

# DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY

## Právní realita a skutečnost

Lukáš Buzek\*

### Obecně

Pod pojmem právní realita je v tomto článku chápán soubor právních faktů, stavů a vztahů vznikajících v poli působnosti určitého právního systému. Tento soubor představuje abstraktní svět ovládaný vlastními, v právních normách vyjádřenými, kauzalitami. K tomuto světu se vztahuje lidské jednání a právní myšlení, pro něž představuje právní realita kontext a referenční rámec.

Právní realita je zároveň zvláštním referenčním rámcem společenské komunikace, stabilizujícím sociální vztahy s ní spojené. Právní realita je specifickou formou konstrukce sociální reality, prostředkem organizování a interpretace sociálního světa. Relativizuje sociální podstatu a význam situací, strukturuje sociální život.

Svou podstatou je právní realita konsenzuální sdílená iluze. Představuje vnímaný a rozuměný prostor existující v a prostřednictvím lidské mysli reflektující jednotlivé právní normy. Právní realita je relativním produktem lidské mysli, který existuje pouze ve vztahu k druhým osobám, jimiž je prostřednictvím symbolických sdělení sdílena a reprodukována představa o ni. Její relevance a sama její existence je podmíněna existencí společnosti. Tento prostor je však zároveň podpořen řadou objektivně existujících skutečností (materiální zachycení právní normy v podobě fungujících institucí, procesů a vnímatelných důsledků).

Prostřednictvím práva se lidské jednání proměňuje v jednání právní, jehož kvalita a význam je závislá na uchování představy, která tomuto jednání dodává jeho zvláštní relevanci. Právo je světem fantazie a světem umožněným fantazií. Tento abstraktní svět se však zároveň promítá v hmatatelných materiálních výsledcích.<sup>1</sup> Podoba právní reality reálně ovlivňuje a formuje politický, sociální i ekonomický život společnosti, potažmo

\* Mgr. Lukáš Buzek, Ph.D., podnikový právník, e-mail: LukasBuzek@seznam.cz.

<sup>1</sup> Právo ve svých normách schematicky popisuje obecné situace a vztahy. Tato formální stránka právních institutů má však i svůj materiální protějšek v podobě jejího odrazu v materiálním světě.

životy jejich jednotlivých členů. Zapojení se do společenské interakce na platformě právní reality přitom není dobrovolné, právní realita vstupuje do lidského života jako nedílná součást a částečně izolovaný rozměr sociální existence jedince. Z hlediska právní reality je jednání jednotlivých subjektů práva vnímáno optikou právních norem, nezávisle na právem neaprobovaných reáliích okolního světa.<sup>2</sup>

### Právní popis skutečnosti

Charakteristické znaky právní reality jsou předurčeny způsobem, jakým je v právu popisována skutečnost.

Formální právní text je výsledkem legislativně technické metody přepisu informací (popis normativně relevantních situací, procesů, skutečností, důsledků a předvídaných proměnných) do normativního textu. Tato standardizovaná metoda spojuje právní řád v jeden celek, v jehož rámci jsou prvky okolního světa jednotným způsobem převáděny (transformovány) do právní formy, jíž je jejich popis dále přizpůsobován.<sup>3</sup>

Nezbytná redukce, k níž dochází při přepisu skutečnosti do pojmů právní reality, sama o sobě znamená deformaci a schematizaci skutečnosti, což předurčuje i formu její regulace. Záměry, reálie a ideje, stejně jako emoce, myšlenky a záměry musí být přepsány do podoby mechanismů ovládajících utváření a pohyb právní reality.

<sup>2</sup> Dochází např. k potlačení významu norem jiných normativních systémů (někdy jakoby právo zapomínalo na morálku a čest), nejsou zohledňovány právně irelevantní skutečnosti.

<sup>3</sup> Martin Škop (ŠKOP, Martin. Právo jako hudba. Časopis pro právní vědu a praxi. 2011, roč. 19, č. 1, s. 34–40) vystižně uvádí: „Právník musí dobře pozorovat okolní svět a pak jej vyjádřit v mezích tzv. právních skutečností. Kulturní antropolog Clifford Geertz popisuje obtíže, které jsou spojeny s vyjadřováním světa a společnosti slovníkem právních skutečností. Chápe, jak je obtížné popsat svět tak, aby odpovídal kategoriím, které předpokládá právní řád (Geertz, C. Local Knowledge: Further Essays in Interpretive Anthropology. New York: Basic Books, 1983, str. 172.). Toto břemeno musí právník unést, aby mu právo porozumělo. Aby se dokázal vyjádřit právně relevantním způsobem.“

Právo specifickým způsobem reflektuje sociální vztahy. Formy a motivy sociálních vztahů jsou v právu popsány či podchyceny pomocí abstraktních pojmů a kategorií. Právní realita reflektuje okolní svět za pomoci apriorních kategorií. Otázkou tak vždy zůstává adekvátnost a autenticita takového popisu a jeho korelace se skutečností.<sup>4</sup>

V právu obecně popsaná právní skutečnost otevírá cestu k realizaci právních následků zpětně se promítajících ve skutečném světě. Vztah mezi normami a objektivní realitou může být v právu popsán nejrůznějšími způsoby. Cesta od odehraného děje k promítnutí se jeho právního následku do reality může být zprostředkována jedinou normou i komplikovaným normativním souvětím, může se jednat o cestu jedinou či pouze o jednu z mnoha variant.

Pro utváření právní reality jsou důležité především charakteristiky způsobu, jakým jsou zaznamenávány právní normy, organická kvalita formálních pramenů práva, míra obecnosti, jakož i poměr významu explicitního a implicitního rozměru právních norem. Všechny tyto faktory předurčují způsob, jakým je obsah práva interpretován a jaké jsou z něj dovozovány závěry.

Je příznačné, že většina úvah v odborných právních periodikách se zabývá analýzou normativního obsahu právních předpisů, jejich vazeb a výkladových možností (tendencí spojených s určitým formálním vyjádřením normativní myšlenky), tedy jinými slovy snahou o identifikaci možných (správných) variant vztahu mezi právem a právní realitou, potažmo mezi právní a materiální realitou.

## Abstrakce

Podmínkou existence právní reality je lidská schopnost abstraktního myšlení. Schopnost přemýšlet o něčem, co není přímou součástí reálného světa, stojí za hranicí hmatatelnosti – odráží se v realitě pouze zprostředkovaně – v podobě materiálních dopadů působení norem, či v podobě subjektivních přesvědčení o existenci určitých formálně definovaných jevů (právní odpovědnost, závazek...)

Abstrakce a důvěra v ní otevírá nový prostor rozvoje organizace společnosti. Poddání se abstraktnímu světu a jeho funkční využití v lidské společnosti je spojeno

<sup>4</sup> Svět je popisován pomocí již vytvořených kategorií (apriorních pojmů), které však samy vznikly myšlením o předmětech a noeticky jsou tedy svým původem aposteriorní. (HARVÁNEK, Jaromír, a kolektiv autorů, *Teorie práva*, Brno, Masarykova univerzita, 2004, str. 16). K definování pojmu vlastnictví dochází v okamžiku zásahu do pokojného stavu.

s důvěrou i komplementárními formálními a materiálními zárukami jeho fungování.<sup>5</sup>

**Abstraktní konstrukce sociální reality umožňuje vznik nominální reality nekorespondující s reálnými mocenskými, ekonomickými či společenskými poměry.** Formální pravidla mohou existovat, aniž by byla realizována. Právě v tom do značné míry spočívá jejich síla a funkce pevného, svébytného a relativně autonomního referenčního rámce.

Abstraktní a zobecněná reflexe skutečnosti umožňuje o světě přemýšlet v širších filozofických či ekonomických souvislostech, které právní normy odráží a které jsou jejich prostřednictvím vtiskovány do běhu věcí.

Abstrakce nabízí odstup, hodnocení světa idejí oproštěných od konkrétnosti. Bez abstraktního shrnutí a vyjádření zůstává řada sociálních jevů pouze v amorf-ní, neuchopitelné a nekontrolovatelné formě. Abstrakce pomáhají poznat a popsat okolní svět v jeho celistvosti. V právních institutech se projevuje ekonomický, politický i filozofický rozměr vnímání světa, který je prostřednictvím práva promítán do praktického života.

Právo však vždy zůstává systémem pevně spojeným s potřebou řešení praktických problémů, s potřebou efektivity. Právní abstrakce proto musí mít vždy vztah k realitě, systém se nikdy nesmí dostat do fáze, kdy jeho abstraktní nadstavba (určená k organizaci materiálního světa) zůstane izolována ve své abstraktní realitě a je nadále schopna vykazovat pouze abstraktní materiálně nepodložené výsledky.

## Konstrukce právní reality

Právní realita je druhem abstraktní reality utvářené za pomoci právních norem a jimi předpokládaných právních skutečností. Právo definuje právní skutečnosti, které dávají vzniknout konkrétním stavům, právům a povinnostem určujícím právní realitu. Relativně stabilní právo je východiskem vzniku nepřeborné škály právních následků spojených s určitými právními skutečnostmi v právu definovanými v obecné rovině.

Od ostatních prostředků, kterými se člověk vymezuje k okolní realitě, se právo liší svou metodou. Odstup, obecnost a nivelizace či naopak relativizace skutečnosti jsou pojmovými znaky normativního popisu. Právo ve své obecnosti simplifikuje a schematizuje. Prostřednic-

<sup>5</sup> Důvěra v abstraktní a poddání se abstraktnímu světu se buduje pouze pomalu. Jako příklad z oblasti mimo právo lze uvést proces přechodu od kovových – materializovaných platidel k více abstraktním papírovým či dokonce dematerializovaným platidlům. Mince představovaly určitou materiální hodnotu samy o sobě. Ve vývoji peněžnictví však hrálo sovu roli i to, že mince byly vyráběny ze stejných materiálů jako předměty náboženského uctívání. K rozvoji abstrakce tedy docházelo skrytě, nepozorovaně za pomoci přenosu hodnoty.

tvím norem je skutečnost redukována do abstraktní, nekonkrétní a obecné roviny.

V normách je zachycena interpretace společenských jevů, jejich významu a závažnosti. Právo konstruuje specifické formy společenských vztahů a právně relevantní důvody určitých nároků.

Realita popsaná v právu nemusí nutně odpovídat skutečnosti. **Smyslem konstrukce právní reality není autentický popis materiálních či ekonomických vztahů, ale vytvoření východiska, které umožní jejich efektivní fungování a regulaci.** Vztah mezi právními konstrukty a kategoriemi a objektivní realitou je vždy do určité míry napjatý. Důvodem tohoto stavu může být realizace proklamativní funkce práva, ale i sama podstata jedné z jeho funkčních rovin spočívající v aktivním a vědomém přetváření existujícího do podoby „má být“. Způsob popisu regulovaného předmětu je mnohdy sám o sobě formou normativní regulace. Právo nemusí představovat autentický popis skutečnosti stejně, jako nemusí podoba práva zajišťovat optimální interakci se stavem de facto.

Právem uskutečněný popis skutečnosti je fragmentární reflexí a někdy dokonce docela autonomním popisem fyzické reality. Sám často představuje autonomní konstrukci, která dosud nemá ve fyzické realitě svůj protějšek, či formuje vztahy ryze abstraktní povahy existující výhradně v lidské mysli a vnímání obsahu a významu společenských vztahů, dějů a jevů.

Jednotlivé abstraktní právní konstrukce představují základní východiska a předpoklady utváření právní reality. Tyto konstrukce mají různě blízký vztah k realitě. To lze dokumentovat na příkladu koncepce právního státu a náboženských dogmat jako dvou různých východisek právního uvažování.<sup>6</sup>

Právo je jediný normativní systém, který se vztahuje ke specifické normativně vytvořené formálně konstruované realitě. To navozuje potřebu vzniku řady norem, které tuto realitu utváří - konstruují (od úpravy vzniku a fungování právnických osob, přes vymezení jednotlivých institutů až po definování právní povahy různých situací) a pomáhají udržovat její mechanismy v chodu. Právem vytvářené situace, stavy a instituce jsou vymezeny abstraktními vlastnostmi, které předurčují jejich vnímání i fungování.

Řada právních norem má ve vztahu k právní realitě fakticky obslužný charakter. Právo jako formalizovaný normativní systém vyžaduje ke své existenci soubor

<sup>6</sup> Vztah vychází ideje a jejího normativního vyjádření je vždy relativní. Pašukanis v této souvislosti poukazuje na skutečnost, že např. i policejní regulativy, bez ohledu na jejich konkrétní obsah, mohou být snadno považovány za naplnění Kantovy myšlenky svobody limitované (pouze) svobodou druhých. Idea a norma jako její vyjádření nemusí existovat ve vztahu vzájemné dovoditelnosti, respektive to, že je určitá norma vyjádřením určité myšlenky, nemusí nutně umožnit zpětnou indukci této myšlenky na základě studia normy.

formálních vlastností definujících relevanci jednotlivých norem a právních skutečností v jeho rámci. Formální vlastnosti jako pravomoc, působnost, platnost, účinnost či právní moc se vztahují právě k vytváření abstraktní právní reality. Tyto vlastnosti jsou nedílnou součástí DNA práva (patří mezi znaky, které dělají právo právem), byť nikoli nutně explicitně vyjádřené a uvědomované, je lez historicky vystopovat prakticky ve všech známých právních řádech, včetně těch nejjednodušších.

Je dobré si uvědomit, že způsob fungování a mechanika práva vyplývá z velké části z podstaty práva coby svébytného jevu. Konstrukce právní reality, právní instituty a abstrakce se vyvíjí v důsledku rozvoje právního myšlení a v závislosti na stupni lidského poznání práva. Právo se vyvíjí jako samostatný sociální jev, nikoli jako pouhý nesvébytný nástroj mocenského ovlivnění okolního světa. Jakýkoliv zákonodárce musí v zájmu efektivity respektovat vlastnosti a meze práva i způsob jeho fungování. Stejně tak zásahy zákonodárce do postulátů právní teorie jsou negativním jevem narušujícím funkčnost a logickou koherentnost práva.

Nezbytným prvkem konstrukce právní reality je rovina konstituování relevantní podoby funkčních a kompetenčních vztahů jednotlivých orgánů a institucí spojených s interpretací a aplikací práva (obecně vztahy mezi subjekty práva). Každá instituce je nadána určitou sumou abstraktních vlastností, předurčujících její postavení ve společnosti, i definujících její funkční postavení a vlastnosti z hlediska fungování abstraktních kauzalit v rámci určitého abstraktního systému (schopnost vydávat závazná rozhodnutí, měnit právní realitu).

## Fikce a domněnky

Způsob konstruování právní reality mnohdy pramení ze snahy překlenout nedostatky reality materiální. Komplikované konstrukce (opakované přísahy ve světě feudálů postaveném na cti), simulace, snaha o nahrazení důkazů různými fikcemi pramenily ze snahy o obcházení stavu, kdy právo hmotné či procesní nenabízelo dostatek nástrojů, forem a záruk, či kde právní stav nebyl podepřen odpovídajícími formálními a materiálními oporami (právo stálo bezmocné před nezjištěným skutkovým stavem).

Nedílnou součástí právní reality je proto řada explicitních i implicitních domněnek a fikcí.

Fikce a domněnky mají v právu nejrůznější úlohu, z velké části se však jedná o účelové konstrukce přizpůsobené potřebám praktického právního života. Specifickým druhem nevyvratitelné domněnky důležité pro formování oficiální, autoritativně ověřené právní reality je domněnka správnosti instančně nadřazeného názoru.

Fikce a domněnky můžeme rozlišit podle toho, zda je jejich smyslem překlenout mezery ve schopnosti zjistit skutkový stav (sem patří např. ordály a další ira-

cionální důkazní prostředky respektive právní skutečnosti, ale i domněnka otcovství – právní následky v tomto případě nejsou odvozovány ze skutečných dějů, ale z jejich předpokládané podoby), praktické zajištění procesu (fikce doručení), či zda vyplývají ze samotné právní reflexe světa (ochrana spotřebitele coby domněle slabší strany vztahu).

## Způsob působení na sociální realitu

Právní normy se vážou k regulaci jednání člověka jako člena institucionálně utvořeného společenství.<sup>7</sup>

Právo transformuje jevy a entity fyzické reality do reality právní, v jejímž rámci jsou vymezeny a vzájemně propojeny právy a povinnostmi pouze nepřímo závislými na jiných úrovních jejich vztahu. Lidé a věci se mění v subjekty a objekty práva a nabývají nové abstraktní vlastnosti, jež je právně definují a jejichž prostřednictvím je vymezena jejich právní pozice v sociální realitě. Vedle svého fyzického charakteru věci nabývají charakter právní.

Na sociální realitu právo nepůsobí přímo, nýbrž prostřednictvím úpravy vzájemných kauzálních vazeb mezi jednotlivými právem popsanými a definovanými skutečnostmi. Právo reguluje okolní svět za pomoci abstraktní reflexe reality vytvářené prostřednictvím právních norem a institutů, pod které jsou v procesu aplikace podřazovány a jimž jsou přizpůsobovány reálné děje probíhající v materiálním světě. Tímto způsobem je jednotlivým rozpoznávaným jevům, sociálním mechanismům a procesům dodávána zvláštní hodnota, význam a emocionální hodnocení.

Jednotlivé instituty a sledované cíle jsou v právu popisovány zcela specificky normativní metodou obecně a schematicky. V praxi je tato nekonkrétnost vlastní právu překonávána doktrinálním a judikaturním výkladem, který funguje jako prostředek činící kauzality právní reality více zřetelné a jednoznačné. Právní realita je z tohoto pohledu realitou judikovanou.

Materiální svět je chráněn a regulován prostřednictvím světa právních idejí, v němž se odráží, a to v rozsahu, v jakém jsou jednotlivé děje skutečného světa podřaditelné pod abstraktní typizovaný popis skutečnosti uskutečněný právem. Svět se však v právu neodráží přímo, ale v podobách a významech, které jednotlivým subjektům, jevům a skutečnostem přiřazuje právo.

Právo transformuje (interpretuje) jednání člověka na jednání právní vyvolávající právní a zprostředkované i materiální důsledky stanovené právem. Člověk při svém jednání vystupuje (je právem definován) jako subjekt práva či jeho zástupce nadaný specifickým souborem právně relevantních vlastností definujících jeho právní osobnost.

V mechanismu fungování právní reality vedle sebe stojí apriorně (normativně) nastavené algoritmy „jestliže někdo úmyslně usmrtí člověka, je vrahem“ a potenciální aposteriori akty deklarující existenci rozhodné právní skutečnosti - deklaratorní rozhodnutí.

Ačkoliv lze vycházet z představy, že právní realita je existující stav právního bytí, který je pouze poznáván v procesu aplikace práva a vyjadřován deklaratorními rozhodnutími, jedná se zároveň o nejistý stav, závislý na aktech autoritativní aplikace práva, kterým je fakticky podřízen (platí, že právní realita je relevantní pouze do té míry, do jaké lze její podobu prokázat). Obsah právní reality není objektivně verifikovatelný. Objektivní podoba právní reality, je pouze ideální představou limitovanou reálným způsobem percepce právní reality vylučujícím exaktní ověření podoby právní reality s výjimkami platícími pro konstitutivní autoritativní rozhodnutí orgánů aplikace práva.

## Meze

**Právní realita se musí vměstnat do hranic vytyčených právními normami. Projevuje se v omezeném počtu forem, avšak v neomezeném počtu podob.** Vztah vlastníka k věci je definován prostřednictvím právního vymezení relativně jednoduchého institutu vlastnictví, vlastnické právo naopak může vznikat k neurčitému počtu objektů způsobilých stát se předmětem vlastnictví.

Vztah práva k realitě je ze své podstaty pouze omezeně senzitivní a přesný. Právo nahlíží realitu svým specifickým způsobem. Pozice práva vůči realitě vyplývá ze samé podstaty právněnormativní regulace. Obecnost, apriornost právní regulace i nezbytná selekce právně relevantních hledisek hodnocení vytváří stav omezené reflexe a reflektovatelnosti reality.

Řada společenských témat je pro právo pouze obtížně uchopitelná. Pro právo zůstává celá řada reálně působících skutečností irelevantní. Právo se k nim staví jako by neexistovaly a zůstávají jim nerefléktovány či reflektovány pouze nepřímo.

Řada skutečností majících reálný vliv na fungování práva je z hlediska právně relevantní reality a jejich oficiálních hybatelů, nepřístupná, irelevantní a přehlížená. Z právního hlediska neexistující skutečnosti jako jsou neformální vztahy, mohou mít na reálnou aplikaci práva větší význam než právně relevantní skutečnosti.

Pouze právem popsaná realita (explicitně či implicitně) je právně relevantní. Právo vybírá pouze omezený okruh skutečností a faktů, které zahrnuje do svých konstrukcí a jimž přiznává schopnost působit na procesy ovládající právní realitu. Právo nahlíží (redukuje) svět z vlastní specifické perspektivy, která právu umožňuje plnění jeho společenských funkcí.

<sup>7</sup> HARVÁNEK, Jaromír, a kolektiv autorů, Teorie práva, Brno, Masarykova univerzita, 2004, str. 60.

**Spojením jednotlivých reálných dějů s právními pojmy, kategoriemi a instituty se tyto děje stávají ději relevantními z hlediska práva. Tyto děje se de iure transformují v děje právní reality, v níž se projevují a kterou ovlivňují.** Jejich význam a důsledky pro běh právní reality jsou definovány samotným právem, které je jedinou silou de iure, která dodává těmto dějům jejich právní význam a přiděluje jim jejich místo v kauzálních vztazích ovládajících právní realitu.

### Definiční normy právní reality

Právo pro své účely definuje celou řadu skutečností, popisuje realitu, na níž působí a především právní kauzality v jejím rámci. Právo však v tomto směru není nikdy plně autonomní. Právo je neoddělitelně spojeno se společenským systémem, v jehož rámci existuje. Právo přebírá řadu prvků sociální (neformální) konstrukce reality a významů přikládaných jednotlivým jevům a pojmům. V historickém vývoji lze sledovat posun od čistě komplementárního vztahu práva k obecně akceptovaným (samozřejmým) definicím jednotlivých jevů a pojmů (Chamurappiho zákoník počítá s tím, že každý ví, co se rozumí krádeží a stanoví pouze tresty za spáchání tohoto činu, z dnešního pohledu je proto v řadě ohledů neúplný), k stále komplexnějším definičním celkům v rámci samotného práva, které přebírá roli aktivního nástroje formulování a definování jednotlivých jevů. Specifickým projevem tohoto procesu je zásada *nullum crimen sine lege*.

Až v posléze uvedeném pojetí získává právní realita svou autonomní povahu a tím i formativní potenciál. Větší míra autonomnosti právní reality je spojena s rozvojem vědomé normotvorby, spontánní normotvorba je naproti tomu spojena s větší závislostí na vnějších definicích.

Definiční rovina práva je nezbytným předpokladem funkčnosti a smysluplnosti kauzálních vazeb vyjádřených v právních normách. Kdo je kdo, co je co, co ta která skutečnost znamená, případně další ideologicky či teoreticky propracované koncepty sociální reality vytváří základní rámec existence právních norem.

Právo upravuje realitu, kterou samo konstruuje pomocí práv, povinností, právních vztahů a postavení osob. Právo samo definuje a identifikuje realitu, na kterou následně normativně reaguje.

Právem popisované jevy mají často svůj původ v právu. Právo nepopisuje okolní realitu, ale její interpretaci. Jevy, jejichž konkrétní obsah je vymezen právně (např. kriminalita), jsou ze své podstaty relativní, resp. pouze relativně ukotvené. Společenská realita je mapována, a tím vytvářena právem, respektive silami za ním stojícími.

### Materiální a abstraktní

Povrchní charakteristika práva neumožní proniknutí k podstatě jeho fungování ani k podstatě právní reality. Vývoj práva nelze vnímat pouze jako vývoj institucionální, či vývoj normotvorný, ale i jako vývoj kvality, mnohosti a obsahu jednotlivých institutů, ať již z hlediska jejich normativní kvality (kvality jejich organických vlastností), kvality přenosu ekonomických, náboženských či sociálních požadavků, či racionality jednotlivých normativních řešení z hlediska ekonomických či sociálních potřeb.

Abstraktní konstrukce mají reálný vliv na fungování společnosti a podobu ekonomických, sociálních a dalších mechanismů probíhajících v jejím rámci. Systém regulace a způsob utváření těchto abstraktních konstrukcí ovlivňuje jejich efekty na život společnosti (podobu interakce abstraktních konstrukcí a lidského jednání). Zákonitosti a způsob fungování abstraktních konstrukcí ovlivňují materiální svět. To platí v neztenčené míře i o konstrukcích právních.

Materiální projevy práva jsou v právních konstrukcích často úzce spjaty s psychologickými a především ideologickými elementy. Toto propojení vnějších projevů práva a ideologických a psychologických elementů často hrálo roli katalyzátoru vývoje práva a jeho posunu k více sofistikovaným a sociálně efektivnějším formám. Dobře patrný je tento jev na pozadí vývoje funkce, vnímání a prezentace trestu. Z brutální msty se posunula koncepce trestu k o poznání komplikovanějším konceptům propojujícím prvky kompenzace, msty či nápravy s ideologickými konstrukty pokání či obnovení rovnováhy. Toto propojení umožňuje efektivnější konstrukci trestu, jeho funkční rozšíření a zacílení do nových oblastí, jakož i efektivnější a na emocích méně závislou motivaci. Toto rozvinutí rovněž umožňuje oddělení trestu od hledisek primitivní ekvivalence.

Biologické a psychologické imanence jsou transformovány do právních forem, s nimiž jsou ve vnímání společnosti neoddělitelně propojeny. Právní či etická hlediska jsou ve vnímání jednotlivých jevů, nezastupitelná v orientaci člověka v jeho prostředí.

### Vztah k materiálnímu světu

**Právo je ze své podstaty allopoietický systém určený k interakci se svým okolím, jeho smyslem není existovat jako je tomu u organických entit, ale působit a ovlivňovat.**

Právo vystupuje jako nástroj konstrukce abstraktního sociálního prostoru. Ten je vymezen právy, povinnostmi, institucemi a instituty dodávajícími jevům materiálního světa zvláštní společenský rozměr, relevanci a funkci. Právní normy vnáší do reálných vztahů v men-

ší či větší míře abstraktní rozměr a význam. Prostřednictvím práva je ekonomickým či sociálním vztahům dodána zvláštní kvalita právní, vymezující jejich bytí v právní realitě.

V rámci právem definovaných institutů člověk modeluje a interpretuje své jednání i jednání druhých. Jejich prostřednictvím lze dosahovat specifických cílů a vyvolávat specifické následky zprostředkované a umožněné působením práva.

Výše uvedené lze demonstrovat na institutu vlastnictví. Vlastnictví je právním a sociálním institutem, jehož podstatou je společností zaručené respektování a ochrana práva určité osoby na určitou věc a nakládání s ní. Význam vlastnictví jako konkrétního společensky relevantního vztahu trvá pouze ve vztahu ke společnosti, která ho respektuje. Vlastnictví bez práva, které mu dalo vzniknout, není možné.

**Právo organizuje svět společnosti za pomoci vytváření právní reality. Ta vymezuje prostor organizovaný právem, za jehož hranicemi zůstávají právně irelevantní skutečnosti, tedy skutečnosti, jimž právo nenabízí cestu, jakou by se mohly projevit v právní realitě.**

V praxi může docházet ke střetům mezi světem organizovaným právem (definovaný právními stavy a vztahy a jimi dynamizujícími procesy) a faktickými vztahy. Při osídlování amerického Západu docházelo opakovaně k živelné kolonizaci nových oblastí. Vlny kolonistů předcházely na nových územích stát a právo. V momentě, kdy je právo dostihlo, však byl často jejich titul na půdu z hlediska práva nicotný, neboť nebyl získán na základě tohoto práva. Kolonisté podle práva nebyli vlastníky, protože nelegitimovali svůj právní titul z právně relevantní skutečnosti. Platilo proto, „co tady patří mě, tam patří někomu jinému“ (v závislosti na referenčním souboru norem).

V raných fázích vývoje koloniální společností zpravidla úkon *de facto* předbývá úkon *de iure*, k němuž se osoby uchylují až v momentě, kdy je jejich titul ohrožen. Stav *de facto* byl nicméně většinou tak pevně zakotven v místních poměrech, že nově vstupující státní moc byla nucena tento stav respektovat. Reálné vztahy, dosud existující nezávislé na svém vyjádření v právu, obdržely právní (abstraktní) formu.



Právo předurčuje vývoj celé řady sociálních jevů a institucí.<sup>8</sup> Řada právních institutů naopak vzniká jako

<sup>8</sup> Právní kontext byl významným určovatelem např. ve vývoji postavení katolické církve. Vytvoření autonomní struktury a překonání roztržičnosti dlouho bránila konstrukce o plném vlastnictví darovaného majetku, která umožňovala světským pánům vykonávat kontrolu nad majetkem církevních organizací. Konstrukce právních institutů tak formovala zdánlivě nesouvisející události.

reflexe ekonomických či sociálních jevů.<sup>9</sup> Právní realita reaguje jednak na skutečnosti, které mají svůj původ mimo právo, a které mají zpravidla svůj význam v reálném světě bez ohledu na svou povahu *de iure*, jednak na skutečnosti, jejichž význam se omezuje na svět právní reality a existují cele a výhradně v rámci práva.

Právo formálně konstituuje instituty, jejichž pravý důvod vzniku leží v materiální realitě. Přirozeně vznikající instituty jsou uchovávané, modifikovány a chráněny v právní formě. V ní se rovněž jako organizační schémata stávají do určité míry nezávislými na materiálních či psychologických podnětech svého vzniku. Právní realita obklopuje a do určité míry i zakrývá vztahy, z nichž vzniká.



Právo má schopnost vytvářet představu o běhu a fungování věcí v podobě odlišné od skutečnosti, může sloužit jako nástroj propagandy či proklamace.

Nutno podotknout, že vytvoření konstrukce právní reality nekorespondující s reálným během věcí může mít v řadě případů zásadní význam. Jako příklad z naší historie může sloužit řešení vztahu k česko-slovenským a protektorátním předpisům vydaným po 29. září 1938, které nebyly, přes svou faktickou sílu, z pohledu česko-slovenské zahraniční reprezentace součástí československého právního řádu.<sup>10</sup> Protektorát a předpisy upravující jeho vnitřní poměry z hlediska českého práva *de iure* neexistovaly (z hlediska jeho sebedefinování) a právotvorba nelegitimních orgánů navazovala pouze nelegitimní vztah.<sup>11</sup>



Právní realita je vždy závislá a podmíněná podobou reality materiální, na níž se váže, na kterou působí a kterou interpretuje a reguluje.

Fungování právní reality nejlépe vystihuje Thomassův teorém „pokud jsou určité situace definovány jako reálné, pak jsou reálné i jejich důsledky“. Právo je specifickou avšak relevantní součástí sociální reality.

Vztah práva a skutečnosti je ústřední otázkou právní vědy. Mezi obecností právního systému na straně jedné a konkrétními formami každodenního sociálního života a zkušenosti existuje nevyhnutelné napětí. Mezi právem a účinky jeho existence nemusí existovat vztah přímé

<sup>9</sup> **Otroctví v anglických koloniích vzniklo primárně jako ekonomický jev, spíše než jako jev upravený a definovaný pozitivním právem.** Právní a ekonomické struktury jsou úzce provázány. Právní instituty jsou často pouze zrcadlem ekonomické či sociální reality. Ekonomické formy se postupem času etablojí v sociální realitě jako něco přirozeného a vnějšího, tj. daného.

<sup>10</sup> Formálně byla otázka právní kontinuity řešena ústavním dekretem č. 11/1944 Úř. věstníku o obnovení právního pořádku

<sup>11</sup> VOJÁČEK, Ladislav; SCHELLE, Karel; KNOLL, Vilém. České právní dějiny, Plzeň; Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, str. 424.

úmery. Coasův teorém v praxi selhává, neboť při studiu následků právních norem a vlivu jejich změn na skutečnost nelze vystačit s matematickou racionalitou, stejně jako nelze pominout nevyhnutelné tření nedokonalosti chaotického sociálního bytí.



Reálné fungování práva nelze zaměňovat s jeho formálně předpokládanými právními efekty. V životě práva nevyhnutelně dochází k více či méně plynulému přechodu ze světa norem a normativní logiky zachycené v jednotlivých algoritmech do materiálního světa. Logické konstrukce překračují meze sterilního prostředí logických úvah a jsou konfrontovány realitou.

**Právo ovlivňuje materiální realitu pouze nepřímo, prostřednictvím člověka a v mezích jeho schopností a možností. Tím jsou určeny i základní meze právní reality ve vztahu k materiálnímu světu.**

Právo a efekty zásahů do právní reality ve skutečném světě mají přirozené meze, rovinu, na níž může právo zasahovat do společenské reality. Politická strana může být zrušena, to ale bezprostředně nemůže odstranit její členskou základnu, ani příčiny jejího vzniku (k tomu může přispět omezení možností projevat svou vůli právně relevantním způsobem).

Právní realita a možné v jejím rámci je omezeno do rámce jednotlivých relativně neurčitých pojmů a institutů. Vznik právní je třeba odlišit od vzniku materiálního. Právně existující instituce nemusí reálně fungovat, což dokládá i prohlubuje separaci právní a materiální reality. Zřídit úřad zákonem, dát mu vzniknout v právní realitě, je často otázka jediné věty, za jejíž realizací ale stojí složitá organizační činnost.



Právní realita je pouze pomocný nástroj sloužící k organizování reality materiální. Uskutečnění právního úkonu má důsledky formální (změna formální právní reality) i materiální (vyvolání určitých následků v reálném světě). Konkrétní úkon má odlišné funkce v závislosti na referenčním rámci. Odvíjení se právní reality může být pro aktéry sociální situace rozhodujícím momentem jejich jednání, může k němu však docházet i jaksí mimochodem, bez vědomí jednajících osob, jimž zůstává právní aspekt jejich jednání skryt.

### ***Stav de iure a skutečnost***

Klíčovou otázkou spojenou s existencí práva je otázka povahy a podoby vztahu mezi formálně existujícím stavem a materiální realitou, jinými slovy otázka, zda a jakým způsobem stav de iure vyvolává následky v okolním světě, resp. do jaké míry stav de iure „násilně“ zasahuje do stavu de facto. Právní vztahy neexistují

jen v abstraktní rovině, ale i v rovině materiální více či méně adekvátní své právní předloze.

Vztah mezi stavem de facto a de iure může nabývat řady podob. Stav de iure má vliv na vnímání a hodnocení stavu de facto, jakož i na jeho další vývoj. Mezi stavem de facto a de iure dochází k vzájemné reflexi a korelaci z velké části ve formě a obsahu regulovaném právními normami.

Rozpor mezi stavem de iure a de facto vždy vytváří napětí. Mechanismy a síly fungující na obou stranách tohoto vztahu naklání misku vah tu na onu, tu na druhou stranu. Výsledek střetu vždy osciluje kolem rovnovážného stavu, více či méně se přibližujícího stavu de iure.

Jednou z nejvýznamnějších otázek z hlediska fungování právní reality je způsob řešení napětí mezi právem a skutečným stavem. Toto napětí může mít povahu obecného rozporu práva s realitou<sup>12</sup>, tj. stavu, kdy právo neodpovídá reálnému stavu a potřebám společnosti (toto napětí může být řešeno změnou práva) nebo povahu rozporu práva a skutečnosti v konkrétním případě.

Vztah právní a materiální reality je složitou otázkou, kterou lze nahlížet z mnoha různých úhlů pohledu. Na jedné straně stojí zájem na sladění právního světa s faktickým stavem tak, aby právo nepůsobilo jako rušivý element vnášející do mezilidských vztahů rozvrat, na druhé zájem na zajištění právní jistoty a stability.

Právo zná celou řadu institutů sloužících právě k narovnání vztahu obou světů. Jako odpověď práva na tento problém můžeme zmínit instituty jako vydržení nebo na druhé straně exekuci jako formální (vydržení) či materiální (exekuce) mechanismy uvedení stavu de iure a de facto do souladu. Zvláštní význam mají tzv. mimořádné opravné prostředky jako nástroje proměny právní reality do stavu odpovídajícího vztahu právní normy a určitého skutkového stavu. Právo se má přibližovat reálným vztahům, aby samo sebe nediskreditovalo, ze stejného důvodu se však ani nesmí před realitou pouze bez odporu sklánět.

Posouzení vztahu právní a materiální reality však není pouze otázkou jednoduchého mechanického vztahu chyby a její nápravy, jedná se o otázku, která vyžaduje posouzení různých hodnot a chráněných zájmů, které jsou často ve vzájemném konfliktu.

Zvláště citlivou a kontroverzní otázkou je vztah mezi právní a biologickou realitou, projevující se vnějšně v konfliktu základní právní hodnoty v podobě právní

<sup>12</sup> Právo tematizuje lidské myšlení, slouží jako nástroj interpretace a hodnocení jevů okolního světa. Normy propojují člověka a jeho chování (činy) a materiální realitu za pomoci pojmů jako je odpovědnost, povinnost či právo. Problém v tomto vztahu může nastat tehdy, kdy právní pojmy, respektive vymezení jejich obsahu, na které jsou navázány jednotlivé právní algoritmy, neodpovídají reálným dějům. Výsledkem může být faktická existence mimo normu, kdy právní a materiální realita nejsou vzájemně kompatibilní.

jistoty a zájmem na souladu právního a biologického stavu. Má biologická a společenská realita převažovat nad právními domněnkami a nad požadavkem právní jistoty vztahů? Za jakých okolností by měla ustoupit např. právní domněnka otcovství? (tj. předpoklad stavu de facto, na jehož základě vznikl určitý stav právní reality). Nepovede relativizace této domněnky k destabilizaci řady funkčních rodinných vazeb? To jsou jen některé otázky spojené s tímto zdánlivě jednoduchým problémem, jehož řešení v právu je komplikováno o to víc, že právní (normativní) řešení jsou vždy řešení obecná (a tudíž obecně aplikovatelná), více či méně slepá ke konkrétnímu případu.

### *Nominální realita*

Právo není spolehlivým svědkem své doby. Popis reality nabízený právem nemusí korespondovat se skutečnou podobou společnosti ani s reálnými ději. Právo může plnit funkci propagandistickou, proklamativní, může být pouhou iluzí nedorážející se v realitě.

V životě společnosti probíhá řada formálních rituálů. Mezi ně mohou patřit i projevy demonstrující (konstituující) právní realitu neodpovídající skutečným dějům (fingované volby, loutkové procesy), v jejichž kontextu normy zůstávají prázdnými pojmy, scénářem nezávislým na skutečnostech, které mají být východiskem utváření právní reality.

Právní realita je často pouze realitou nominální. Norma existuje a utváří právní realitu bez toho, aby se její výsledky odrážely ve skutečném světě. Nominální a reálné se často zásadně odlišuje. Poměr těchto dvou kvalit sociální reality podmiňuje autenticitu právních procesů.

Samo působení práva může mít pouze nominální povahu, zatímco na povrchu život probíhá prostřednictvím oficiálních úkonů, pod povrchem mohou působit skutečné na právu nezávislé hybatele jako neformální vztahy či korupce. Výsledky těchto pod povrchem probíhajících procesů pak často zpětně dostávají svou právní formu, projevují se v podobě právních výstupů.

Oddělení právní a materiální reality je však především kvalitou, která umožňuje právu naplnění jeho funkce nástroje aktivní změny. **Právo a právní realita je formálně nezávislá na externí materiální realitě. Jako taková je prostředkem umožňujícím změnu statusu sociální reality bez ohledu na vnější tlaky a jejich zdroje.** Právní a materiální realita jsou dvě odlišné skutečnosti vztažené k odlišným hybatelům vlastního vývoje.

### *Závěr*

Právní realita je zvláštním druhem sociální konstrukce reality. Přesto, že je právní realita abstraktním výtvorem, jedná se zároveň o společenský fenomén reálně ovlivňující materiální vztahy ve společnosti. Právo je ze své podstaty allopoietický systém určený k interakci se svým okolím, této interakci je také přizpůsobeno. Smyslem tohoto článku bylo pokusit se nastínit základní charakteristiky interakce právní reality s faktickým světem, jakož i způsobu, kterým se právo adaptuje na okolní svět – způsobu příznačného pro právo jako sociální jev a normativní systém.

### *Resumé*

Článek popisuje vztah mezi právní a materiální realitou. Pod pojmem právní realita je v článku chápán soubor právních faktů, vztahů a stavů vznikajících v poli působnosti určitého právního systému. Tento soubor představuje abstraktní svět ovládaný vlastními, v právních normách vyjádřenými pravidly a kauzalitami.

Článek vychází z přesvědčení, že právo je ze své podstaty allopoietický systém určený k interakci se svým okolím a této interakci je také přizpůsobeno. Článek nabízí základní charakteristiky interakce právní reality s faktickým světem, jakož i způsobu, kterým se právo adaptuje na okolní svět – způsobu příznačného pro právo jako sociální jev a normativní systém.

Právní realita je specifickou formou konstrukce sociální reality, prostředkem organizování a interpretace sociálního světa. Přes nebo právě díky své abstraktní povaze je společenským fenoménem, reálně ovlivňujícím materiální vztahy ve společnosti.

Smyslem konstrukce právní reality není autentický popis materiálních či ekonomických vztahů, ale vytvoření východiska, které umožní jejich efektivní regulaci.

Právní realita je formálně nezávislá na externí materiální realitě. Jako taková je prostředkem umožňujícím změnu statusu sociální reality bez ohledu na vnější tlaky a jejich zdroje.

### *Summary*

The article describes the relationship between legal reality and material world. Under the term legal reality the article means a body of legal facts, states and relations emerging within a certain legal environment. This represents an abstract world dominated by its own, in legal norms defined, rules and causations.



The article is based on the idea that the law is inherently allopoietic system adapted and designed to interact with its surroundings. The article offers basic characteristics of the interaction between legal reality and the outside world, as well as the way in which law adapts to the outside world – the manner characteristic for law as a social phenomenon and normative system.

The legal reality is a specific form of social construction of reality, a means of organizing and interpreting the social world. Despite or because of its abstract

nature it is a social phenomenon, effectively affecting the social and economical relations in the society.

The purpose of the construction of legal reality is not authentic description of material or economic relations, but to enable their effective control.

The legal reality is formally independent of external material reality. As such, it is a means of altering the status of social reality regardless of external pressures and their sources.