

PRÁVNÍ MONOGRAFIE

Právní subjektivita

ROBERT PELIKÁN



Wolters Kluwer

Česká republika

ávni stav publikace je k 23. 7. 2012.
ektorovala doc. JUDr. Ivanka Štenglová.
JUDr. Robert Pelikán, Ph.D., 2012
BN 978-80-7357-745-2 (brož.)
BN 978-80-7357-951-7 (e-pub)

Mým rodičům, kteří mne naučili nejen právu

Obsah

Seznam zkratk	IX
O autorovi	XI
Úvod	1
1 Problém právní subjektivity	5
1.1 Pojem práva	9
1.2 Právní a mimoprávní realita	17
1.3 Subjektivní povinnost	21
1.4 Subjektivní právo	24
2 Právnícká osoba, právní subjektivita	30
2.1 Teorie fikce	30
2.2 Popření existence právníckých osob	31
2.3 Teorie reality	34
2.4 Moderní teorie	37
2.4.1 Michoudova teorie centra právem chráněného zájmu ...	37
2.4.2 Dnistrjanského teorie nositelů práva	39
2.4.3 Právnícká osoba jako syntetický výraz právních pravidel	41
2.4.4 Korporace jako síť smluv	42
2.4.5 Normativistické pojetí subjektu	44
2.4.6 Právnícká osoba jako právní koncept	45
2.4.7 Právnícké osoby socialistického práva	46
2.5 Hodnocení	47
3 Deduktivní vymezení právní subjektivity	50
3.1 Podmínky existence subjektu v právní realitě	52
3.2 Podmínky transcendence právního subjektu do mimoprávní reality	58
3.2.1 Vlastní zájem	58
3.2.2 Vůle	67
3.2.3 Vztah vůle a zájmu	73

3.2.4	Závěr	76
3.3	Limity zákonodárce při reflexi útvaru mimoprávní reality v realitě právní	78
3.3.1	Práva a povinnosti jsou přiřítány jiným subjektům	79
3.3.2	Práva a povinnosti vûbec nevznikají	82
3.3.3	Závěr	83
4	Právnícká osoba jako objekt práv	85
5	Skupiny společností	99
5.1	Existující řešení v pozitivním právu	102
5.1.1	Anglosaské právo	102
5.1.2	Německé právo	103
5.1.3	Francouzské právo	105
5.1.4	Evropské soukromé právo	107
5.1.5	Veřejné právo	107
5.1.6	Lex Mercatoria	109
5.2	Hodnocení existujícího stavu	110
5.3	České právo	114
5.3.1	Péče řádného hospodáře člena orgánu	114
5.3.2	Kontrolní orgán	117
5.3.3	Povinnosti společníka	118
5.3.4	Smluvní koncern	125
5.3.5	Hodnocení našeho současného právního stavu	129
5.3.6	Nový zákon o obchodních korporacích	133
6	Popis skupin pomocí deduktivní teorie právní subjektivity	139
7	Praktické otázky	146
7.1	Praktická aplikace teorie překrývající se subjektivity	146
7.2	Práva a povinnosti v koncepci překrývající se subjektivity	154
7.2.1	Dynamika skupiny	157
7.2.2	Mimostojící společníci	159
7.2.3	Skupina, nebo mateřská společnost?	160
7.3	Závěr	162
Závěr		163
Abstract		165
Přehled použité literatury		169

Seznam zkratek

ABGB	zákon č. 946/1811 sb. z. s., obecný zákoník občanský
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
fr. obch. zák.	Code de commerce – francouzský obchodní zákoník
NOZ	nový občanský zákoník
obč. zák.	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
obch. zák.	zákon č. 613/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
Římská smlouva	Smlouva o založení Evropského hospodářského společenství (EHS) podepsaná dne 25. března 1957 v Římě
Úmluva	Úmluva o ochraně lidských práva a základních svobod (Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., o přijetí Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod)
ZOK	zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (o obchodních korporacích)

O autorovi

JUDr. Robert Pelikán, Ph.D., absolvoval pražskou právnickou fakultu, v letech 2003 až 2008 působil jako advokátní koncipient a následně jako advokát, nejprve v advokátní kanceláři Císař, Češka, Smutný a spol., později v advokátní kanceláři Linklaters, nyní ve vlastní advokátní kanceláři Vrána & Pelikán. Absolvoval půlroční odbornou stáž u Soudu prvního stupně Evropských společností v Lucemburku. V roce 2010 mu byl udělen titul JUDr., v roce 2011 titul Ph.D. (oba na Právnické fakultě Univerzity Karlovy). Vyučuje na katedře občanského práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy, pravidelně publikuje v odborných časopisech (například *Právní rozhledy*, *Antitrust*, *Obchodněprávní revue*, *Bulletin advokacie*) a vystupuje na odborných konferencích. Je autorem dvoudílného komentáře k zákonu o přeměnách.

Problematice právní subjektivity se věnuje již od své diplomové práce (Kořeny moderního práva obchodních společností ve Francii XVII. a XVIII. století), tedy asi deset let. Kniha *Právní subjektivita* je upravenou verzí jeho doktorské práce.

Úvod

Právní subjektivita je jedním z centrálních pojmů celé právní teorie, neboť právě a jen právní subjekty jsou způsobilé být adresáty právních norem a oprávněnými či povinnými z práv a povinností. Přesto, nebo možná právě proto dodnes nemá tento pojem jasný a jednoznačný obsah. Ba co víc, po plodném období 19. století a počátku století dvacátého, ve kterém došlo ke zrodu řady základních teorií, pokoušejících se tento pojem vysvětlit, jako by se právní věda zalekla složitosti tohoto úkolu a rozhodla se na vymezení pojmu právního subjektu rezignovat. Symptomatické je v tomto ohledu stanovisko Valérie Simonartové, podle které je „debata dnes již uzavřena“, žádnou odpověď na otázku, k čemu tato debata dospěla, ale nedává.¹

Tato nechuť k teoretickému zkoumání pojmu právní subjektivity má dvě základní příčiny. Jednak je to obecná nedůvěra ke spekulativním, často filosofujícím teoriím v právu a příklon k pozitivismu, který je symptomem dnešní doby informační inflace, jednak určitý pocit zklamání z výsledků teoretických snah 19. a počátku 20. století, které nejenže nedokázaly nalézt jednotné řešení, ale zejména neposkytují odpověď na fenomén, jenž zcela přetvořil ekonomickou a později i právní realitu ve druhé polovině 20. století a jenž s právní subjektivitou zajisté úzce souvisí – skupiny společností. Tato nedůvěra souvisí i se změnami, kterými euroamerická společnost prošla a jež vedly k významné změně **role práva**. Právo ztratilo svou stabilitu. Stalo se **nástrojem** prosazování politických a ekonomických cílů. Stalo se **faktorem efektivity** ekonomického prostředí. Stalo se **technikou** pro realizaci ekonomických cílů.² Právem se dnes zabývá řádově větší počet osob, než tomu bylo v 19. století. Z elitní vědy se stalo masovým nástrojem. Nepřekvapí pak, že požadavek na teoretickou ujasněnost konceptu, který byl v devatenáctém a první polovině 20. století základem právní vědy, v tomto prostředí ustupuje do pozadí. Hlavním kritériem je výkon. Dosahuje-li nový předpis svého krátkodobého cíle, je kvitován bez ohledu na

¹ Simonart, V. *La personnalité morale en droit privé comparé*. Bruxelles: Bruylant, 1995, s. 1.

² Srov. k tomu např. Habermas, J. *Law and Morality*. Translated by Kenneth Baynes. In *The Tanner Lectures on Human Values* [online]. The University of Utah, Tanner Humanities Center, 1986 [cit. 2012-01-26]. Dostupné z: <<http://www.tannerlectures.utah.edu/lectures/documents/habermas88.pdf>>. Srov. též literaturu tam citovanou.

to, zda je, či není ve svém základu teoreticky správný, zda nevytváří logické rozpory a nejasnosti.

Tím se právo, jež má být nástrojem snižování neuspořádanosti společnosti, samo stává stále méně uspořádaným a uspořádatelným systémem a právní věda se proměňuje v deskriptivní disciplínu omezující se na popisy stále komplikovanějších nahodilostí pozitivního práva, jež často připomínají pouhé návrhy k použití.

Tento trend ovšem nemůže trvat věčně. Právo se samozřejmě nemůže vrátit k jednoduchosti a stabilitě 19. století. To ani není třeba. Pokud se ale nedokáže zamyslet nad svými pojmy, pokud nedokáže vnést řád do svých dílčích řešení, budou dále narůstat jeho vnitřní rozpory, jež si pak zase vynutí další dílčí řešení, která zase jen vyvolají další rozpory, a tak stále dokola. Právo tak postupem času ztratí povahu systému, stane se chaotickým, nepředvídatelným a nepochopitelným.³

Znamení tohoto neblahého vývoje přitom vidíme již dnes. Stačí pohlédnout třeba na takovou dílčí otázku, jakou je pojem podniku v evropském soutěžním právu: zpočátku jednoduchá teze (primární soutěžní normy jsou adresovány podniku jako ekonomické jednotce, sankce za jejich porušování je uvalována na právní subjekty, které ji vytvářejí) postupně košatěla s praktickými problémy, jež její aplikace přinášela (například otázka přičitatelnosti sankce v případě prodeje podniku, později dělby sankce mezi více subjektů v rámci podniku atd.), až nejen nabyla takové složitosti, že jen popis aktuálního stavu rozhodovací praxe vydá na monografii, ale zabředla do problémů, které se vůbec nezdaří být řešitelné. Takové košatění je ovšem pochopitelným důsledkem vytváření práva v precedenčním systému (a v menší míře dnes i v systému kontinentálním, neboť i obecné normy se dnes většinou připravují pod vlivem omezeného okruhu konkrétních případů a k jejich krátkodobému řešení a nedělají si ambice na trvalost a neměnnost). Soudce nemůže být schopen domýšlet všechny možné aplikace práva, které precedentem vytváří. Postupuje případ od případu, cestou plnou zákrut. Nemá-li to ale vést k popsáním katastrofálním důsledkům, je nezbytné, aby soudci i zákonodárci podala pomocnou ruku teorie, aby vnesla řád a udala směr, aby rozlišila slepé vývojové linie a určila a usměrnila tu nosnou.

³ Nebylo by tomu tak ostatně poprvé. Již Jhering správně konstatoval, že fenomenální úspěch římského práva tkvěl v na první pohled nepatrných vnitřních vazbách, jež jednotlivá pravidla formovala do logického a v zásadě bezrozporného systému, čímž se římské právo odlišovalo nejen od „práv“ (jako pouhých neuspořádaných souborů pravidel) předcházejících, ale i následujících. Viz Jhering, R. von. *L'esprit du droit romain dans les diverses phases de son développement*. Bologna: Arnaldo Forni Editore, 2004, zejména s. 16 a násl.

Myslím proto, že na zkoumání pojmu právní subjektivity rezignovat nelze, neboť budovat právní vědu bez ujasnění tohoto pojmu znamená stavět dům od střechy. Vzhledem k náročnosti tématu si ovšem tato práce neklade za cíl přinášet nějaká definitivní řešení. Její účel bude zcela splněn, podaří-li se jí ukázat, že debata o pojmu právní subjektivity je všechno, jen ne uzavřená.

Problém právní subjektivity

Nahlíženo zpětně, zdá se, že problém právní subjektivity vyvstal na počátku 19. století.⁴ Do té doby jako by bylo všechno jasné. Právo regulovalo vztahy mezi lidmi. Právními subjekty tak byli lidé a právní subjektivita byla kvalitou člověka značící, že tento člověk podléhal právní regulaci, byl způsobilý k právům a povinnostem.

Na počátku 19. století se ovšem objevuje **korporace**, která si, ač umělý útvar, osobuje postavení člověku vzhledem k právu ekvivalentní; právo náhle nereguluje jen vztahy mezi lidmi, ale reguluje vztahy mezi **právními subjekty** – těmi přirozenými i těmi umělými. Jak ale tyto **umělé subjekty** vznikají? Vytváří je zákonodárce, nebo vznikají živelně ve společnosti a zákonodárce jejich existenci pouze uznává? A hlavně: co všechno může takovým umělým subjektem být? Cokoliv, nebo tu existují nějaké podmínky, které musejí být splněny? Jinými slovy, jaké podmínky musejí být splněny, aby mohl umělý útvar nabýt kvalitu právní subjektivity, a existují vůbec takové podmínky?

Dříve, než dokázala právní věda nalézt na tyto otázky jednoznačnou odpověď, vtrhly do práva skupiny společností, které rozevřely nůžky mezi právní a ekonomickou realitou. Z právního hlediska šlo o několik subjektů, z hlediska ekonomického ale o jediný, jednotně řízený **podnik**. Pojem právního subjektu se tak ocitl v krizi, neboť v mnoha případech nedokázal ekonomickou realitu věrně reflektovat. V krizi tak veliké, že byl například v oblasti práva hospodářské soutěže zcela opuštěn a jeho příkazy byly adresovány přímo podniku.⁵

⁴ Pro takové zjednodušující pojetí srov. např. Doležil, T. *Koncerny v komunitárním právu*. Praha: Auditorium, 2008, s. 27: „*Koncepce samostatnosti právnických osob byla vytvořena až na počátku 19. století s rozvojem moderní ekonomiky a průmyslové revoluce jako důsledek potřeby akumulace volného kapitálu. Na evropském kontinentu byla vytvořena právnická osoba včetně kapitálových společností a v zemích common law pojem korporace. Identita právnické osoby coby subjektu práva se oddělila od osob společníků...*“

⁵ To ostatně souviselo i s levicovými tendencemi, jež po druhé světové válce ovládly i západoevropské právní myšlení; společnost jako nástroj prosazování ryze soukromých zájmů se jevila neschopná stát se místem vyvažování zájmů investorů, managementu a pracujících. Byla proto prohlašována za překonanou a mrtvou, budoucnost se spatřovala v podniku po

Zdálo by se tedy, že problém právní subjektivity lze redukovat na problém právnických osob, popřípadě ještě skupin společností. Byl by to ale pohled poněkud zjednodušený. Ve skutečnosti totiž ani v dobách 19. století dávno předcházejících nebyla právní subjektivita tak jednoduchá, jak se dnes zdá.

Korporace nevznikají v 19. století, byť je to doba, kdy definitivně ovládly ekonomickou scénu. Existovaly již v dobách starověkých (zejména jezdecké společnosti ve starém Římě) a znovu pak od středověku dále. Obzvlášť některé akciové společnosti přitom představovaly skutečné státy ve státě se značnou mírou autonomie (tak například *Compagnie des Indes Orientales*⁶ založená v 17. století), které vstupovaly do právních vztahů a byly tedy nepochybně skutečnými subjekty. Ani u ostatních typů obchodních společností neznamenal přijetí **napoleonského obchodního zákoníku** žádnou převratnou změnu, ve které by mohl být spatřován důvod přerodu smlouvy v nový subjekt. Právě naopak, napoleonský obchodní zákoník přebírá takřka beze změny dosavadní právní stav, jak jej formuloval Code Savary a doplnila následující judikatura a doktrína 18. století.⁷ Jedinou změnou se tak zdá být právě formální prohlášení již několik staletí existujících útvarů za právní subjekty, ani k němu ale nedochází na straně zákonodárce, ale na straně judikatury a doktríny⁸ (odlišná a pokrokovější situace je v Rakousku – ABGB v § 26 proklamuje, že „*naproti jiným osobám používají dovolené společnosti zpravidla stejných práv jako jednotlivé osoby*“).

Navíc po celou dobu existovala řada dalších umělých útvarů – právních subjektů: fiskus, církev, kostel atd. Hlavní rozdíl tak v tomto ohledu spočíval

socialistickém vzoru. [Srov. např. Bastid, S. et al. *La personnalité morale et ses limites: Études de droit comparé et de droit international public*. Paris: Librairie Générale de droit et de jurisprudence (L.G.D.J.), 1960.] Tak jako v mnoha jiných případech v historii práva i tento pohřeb byl předčasný.

⁶ Tato společnost měla mimo jiné právo jmenovat velvyslance, uzavírat mezinárodní smlouvy a vyhlášovat a vést válku. Podrobněji viz např. Sottas, J. *Histoire de la Compagnie Royale des Indes Orientales, 1664 – 1719*. Rennes: La Découvrance, 1994.

⁷ Srov. mou starší práci Pelikán, R. *Kořeny moderního práva obchodních společností ve Francii*. Diplomová práce, Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze, inédit.

⁸ Napoleonské zákoníky k otázce právní subjektivity společností mlčí; ba co víc, první kniha občanského zákoníku „o osobách“ upravuje jen osoby fyzické. Článek 529 občanského zákoníku ale prohlašuje podíly na obchodních společnostech za věci movité. V roce 1834 to poslouží judikatuře jako argumentační základ pro dovození právní subjektivity společností: pokud by šlo o pouhou smlouvu, musela by movitá či nemovitá povaha podílu odpovídat tomu, zda v majetku society jsou nebo nejsou přítomny nemovitosti. Viz Baruchel, N. *La personnalité morale en droit privé – éléments pour une théorie*. Paris: L.G.D.J., 2004, s. 7.

v tom, že dosud nebyl objeven abstraktní pojem právnické osoby, a tedy ani právního subjektu.⁹

Mnohem významnější ovšem je, že právní subjektivita lidí nebyla ani samozřejmá ani obsahově jednotná, a to v zásadě po celou dobu, kterou historická paměť lidstva pokrývá. V tomto ohledu je třeba připomenout dvě skutečnosti.

První z nich jsou otroci, osoby disponující všemi přirozenými atributy právního subjektu, a přece nezpůsobilé k právům a povinnostem. Jejich existence v různých historických epochách a na různých místech popírá časté rozlišení mezi **přirozenými osobami** (rozuměj lidmi), kterým je právní subjektivita vrozená, a **osobami umělými, fiktivními, právnickými**, které jsou vytvářeny zákonodárcem zakládajícím fikci, podle které platí, že se s určitým právním útvarem nakládá stejně jako s člověkem. Postup zákonodárce zdá se tak být v obou případech mnohem podobnější, neboť jak vidno, u člověka stejně jako u společenského útvaru není jeho biologický či sociální stav dostačující podmínkou pro to, aby byl zákonodárcem uznán za právní subjekt.¹⁰ Právním subjektem není tedy člověk nebo útvary jemu připodobněné, ale je jím to, co za právní subjekt zákonodárce prohlásí, bez ohledu na biologickou či sociální podstatu.

Otroci nám ovšem poskytují ještě další poučení. Postupem času totiž ve většině společenských a právních systémů nabývali tu větší, tu menší míru subjektivity. Získávali možnost hospodařit s vlastním *peculium*, a někdy si z něj dokonce koupit sami sebe. Mohli v určitém rozsahu kontrahovat vlastní závazky. Stávali se spoluodpovědnými (spolu se svými vlastníky) za delikty, kterých se dopustili.¹¹ Ještě rozsáhlejší míru subjektivity pak můžeme pozorovat u rozličných osob svobodných a polosvobodných – žen, kolonů, propuštěnců atd. –, až po téměř plnou subjektivitu nevolníků. Vidíme tak, že právní subjektivita nebyla vůbec obsahově jednotná, že naopak mohla nabývat nejrůznějšího obsahu a míry. Zároveň vidíme i to, že dichotomie subjekt – objekt není nepřekonatelná, že totiž otrok mohl být zároveň subjektem (když podléhal jemu adresovaným příkazům a zákazům a sám odpovídal za jejich porušení) i objektem vlastnického práva subjektu jiného.

⁹ David, R. In Bastid, S. et al. *La personnalité morale et ses limites – Études de droit comparé et de droit international public*. Paris: L.G.D.J., 1960. Již ve 13. století sice prý použil Innocens IV. termín *una persona* pro kolegium a od 14. století se díky Bartolovi hovoří o *persona ficta*, s žádným teoretickým náhledem se tu ale nesetkáváme (srov. k tomu např. Lefebvre-Teillard, A. *Introduction historique au droit des personnes et de la famille*. Paris: Presses Universitaires de France – PUF, 1996, s. 67).

¹⁰ Nešlo přitom jen o to, zda bude člověku subjektivita přiznána, mohla mu být také *odebrána* při tzv. kapitismu; institut civilní smrti přitom v Evropě přetrvával až do 19. století.

¹¹ Srov. např. Kincl, J. *Otroci ve franckých právních pramenech 6.–8. století*. Praha: Universita Karlova, 1973, s. 121–136.

Druhým institutem, který při úvahách o subjektivitě nelze pominout, je **rodina**. Pro římské právo a stejně tak i pro raně středověké barbarské právní systémy je charakteristická silná **moc otce rodiny** nad jejími ostatními členy. Moc tak silná, že jí lze připodobnit k moci vlastníka nad otrokem. Výsledkem je, že ačkoliv jsou neemancipovaní členové rodiny teoreticky samostatnými právními subjekty, v praxi je jejich subjektivita více či méně pohlcována subjektivitou rodiny. To ve značné míře platilo jak v římském právu, tak i později například ve středověké Francii, kde nalézáme tuto instituci formalizovanou v podobě společnosti všeho majetku. Dodnes se s takovým pojetím rodiny můžeme setkat například v hindském právu.¹²

Právní subjektivita tak historicky nikdy nebyla jednoduchou vlastností člověka způsobující, že takový člověk podléhá právní regulaci a může vstupovat do právních vztahů. Právní subjektivita byla mnohem variabilnější a složitější. Některé právní subjekty disponovaly plnou subjektivitou, jiné mohly vstupovat do vlastních právních vztahů jen ve velmi omezeném rozsahu, ve zbytku jsouceny předměty vlastnictví nebo moci jiného, ještě jiné skutečnou vlastní subjektivitu neměly, ale byly součástí většího celku – rodiny.

Teprve Francouzská revoluce na sklonku 18. století tento obraz změnila. Zrušila všechny existující spolky a společnosti. Rozbila rodinné vazby. Vytvořila pojem svobodného, rovného a nezávislého **občana**, jehož jedinou vazbou byla vazba k všemocnému revolučnímu státu. Na takto zplanýrovaném terénu pak v období napoleonské konsolidace zdánlivě z ničeho vyrůstá nová, jednoduchá subjektivita, jejímž základem je subjektivita revolučního občana, ke které je připodobňována subjektivita opětovně vznikajících korporací a dalších právnických osob. Tato nová subjektivita stojí na dvou znacích, které se zdají tak samozřejmé, že se o nich ani nehovoří: 1. subjektivita je jednoduchá vlastnost, nabývající hodnot „ano“ nebo „ne“, nikoliv různé míry; 2. subjekt nemůže být zároveň objektem a naopak. Ve skutečnosti vidíme, že ani jeden z těchto znaků v sobě nemá nic samozřejmé. A naopak jednoduchost, kterou toto nové uspořádání přinášelo, byla vykoupena nepřijatelnou cenou. Nové pojetí sice dovedlo zobrazit revolučně zjednodušenou sociální realitu osob fyzických, pro právnické osoby bylo ale zcela nevhodné.

Právní subjektivita tedy není jednoduchou, člověku vrozenou vlastností. Čím tedy je? Jaké jsou meze, ve kterých se může právní subjektivita pohybovat? Je zákonodárce zcela svobodný v tom, jakou míru subjektivity tomu kterému útvaru přizná? Cesta k odpovědi na tyto otázky vede přes analýzu dalších základních pojmů práva, pojmu oprávnění (subjektivního práva) a právní

¹² Podrobněji k této otázce srov. Pelikán, R. Právo společností a právo rodinné – tušení souvislostí. In Dvořák, J. (ed.) *Pocita Sentě Radvanové k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, 2009.

povinnosti. Dříve než se ovšem do této analýzy pustím, je nezbytné říci několik slov o samotném (objektivním) právu.

1.1 Pojem práva

H. L. A. Hart začíná svůj Pojem práva postřehem, že žádný jiný obor lidského vědění neklade tak často a s takovou naléhavostí otázku po své vlastní podstatě. Otázka „co je právo“ skutečně zaměstnává přední teoretiky a právní filosofy již nejméně dvě stě let, aniž by se dosud dočkala rozřešení, jež by bylo obecně přijato. Aniž bych chtěl této otázce upírat její prvořadou důležitost, nebudu se jí tu zabývat, neboť by nás to odvedlo příliš daleko od tématu této práce a neboť nemyslím, že bych mohl do této diskuse přinést cokoli v zajímavého.¹³

Přesto se ale bez nějakého popisu práva neobejdu. Bude ovšem determinován svým cílem. Pokouším se v této práci rekonstruovat pojem právní subjektivity tak, aby mohl být bezrozpornou součástí logického právního systému a aby umožňoval optimální fungování práva ve společnosti. Postačí mi proto povšimnout si těch znaků práva, které jsou z tohoto hlediska relevantní. Bude to popis vedený **zevnitř práva**, nikoliv zvenku. Kontextem tohoto diskurzu je právo jako faktum, právo, které tu dnes je, nekladu si otázku, zda tu být má či musí, nekladu si otázku po jeho legitimizaci.

Bude to zajisté popis nesmírně kusý. Netvrdím, že právo není nic jiného než to, co bude spadat do mého popisu (například nechávám do značné míry stranou otázku procedurálních a legitimačních norem). Netvrdím ani, že právo je vše, co do tohoto popisu spadá, že jsem popsal všechny meze práva (v tomto ohledu nechávám zejména stranou otázku, zda je právem amorální norma). To, co předkládám, je **popis**, nikoliv vymezení práva.

V tom je ovšem zároveň síla této metody. To, co budu popisovat, jsou, myslím, nepochybné aspekty současného práva, jež v explicitní či implicitní podobě nalezneme ve všech moderních teoriích práva. Podaří-li se mi tedy následně konstruovat teorii právní subjektivity na tomto podkladě, získá tím nezávislost na otázkách, jež jsem ze svého popisu záměrně vyloučil. Bude moci aspirovat na obecnou platnost bez ohledu na to, která koncepce pojmu práva je zastávána.

¹³ Z rozsáhlé literatury k tématu srov. např. Hart, H. L. A. *Pojem práva*. 2. vyd. Praha: Prostor, 2010. Fuller, L. L. *Morálka práva*. Praha: Oykomenh, 1998. Dworkin, R. *Když se práva berou vážně*. Praha: Oykomenh, 2001. Habermas, J. *Law and Morality*. Translated by Kenneth Baynes. In *The Tanner Lectures on Human Values* [online]. The University of Utah, Tanner Humanities Center, 1986 [cit. 2012-01-26]. Dostupné z: <<http://www.tannerlectures.utah.edu/lectures/documents/habermas88.pdf>>, atd.