

0.	Předmluva.....	2
1.	Úvod do problematiky.....	2
1.1	Historicko sociologická expozice rámce problému, který se jmenuje obsah legislativního předpisu	3
1.1.1	Čisté zájmy státu.....	4
1.1.2	Partikulární zájmy obyvatelstva	4
1.1.3	Obecná znalostní úroveň	4
1.1.4	Základní axiomy-hodnoty společnosti	4
1.1.5	Vnější vlivy	5
1.2	Síla jednotlivých složek a jejich institucionální rámec	5
1.2.1	Čisté zájmy státu:	5
1.2.2	Partikulární zájmy obyvatel.....	5
1.2.3	Obecná znalostní úroveň	7
1.2.4	Axiomy.....	8
1.3	Proces tvorby legislativy z obsahového hlediska	9
1.3.1	Volby jejich příprava a vliv na legislativu	9
1.3.2	Volební program.....	9
1.3.3	Programové prohlášení vlády	10
1.3.4	Vyjádření důvěry vládě	10
1.4	Kroky při tvorbě práva	11
1.4.1	Analýza stavu	11
1.4.2	Technický předpoklad	13
1.4.3	Ústavní předpoklad.....	14
1.4.4	Programový předpoklad	14
1.4.5	Analogický předpoklad	15
1.4.6	Komponentní předpoklad	15
2.	Forma předpisu.....	15
2.1.	Faktory ovlivňující formu.....	15
2.1.1	Horizontální členění	15
2.1.2	Přehled.....	15
2.1.3	Legislativní stadia.....	17
2.1.4	Věcný záměr.....	18
2.1.5	Legislativní záměr	19
2.1.6	Návrh zákona – předloha zákona	19
2.2.	Vertikální členění	20
2.2.1	Hledisko právní síly.....	20
2.2.2	Hledisko axiomatické	21
2.2.3	Hledisko znalostní	22
2.3.	Vnitřní členění předpisu – struktura	25
2.3.1	Standardní prvky formy.....	26
2.3.2	Nadstandardní prvky formy (de lege ferenda).....	26
2.4.	Ilustrativní seznam výhrad formy.....	27
2.5.	Některé procesní zásady vyplývající z formy	27

0. Předmluva

Následující text je zkráceným výtahem pouze pro uvedení do mechanismů, které dále používám ve vývodech pro přípravu zákona o legislativním procesu. Závěry v tomto textu tvoří teoretická východiska a zaručeně neobsahují všechny vlivy, které do formování legislativních procesů vstupují. Všimá si pouze těch, které pro případné legislativní akty považuji za silné a tedy které zaručeně nějakým způsobem formu ale i obsah legislativního aktu ovlivní. Vzhledem k tomu, že koncipuji novou legislativní problematiku a její řešení, snažím se vytvořit i strukturu pojmů, o kterou budu závěry a hlavně pak všechny tři stádia legislativního procesu opírat.

Je samozřejmě možné koncipovat legislativní tvorbu i jiným způsobem a jsem si vědom toho, že mnou navrhované řešení nemusí být v souladu s názory dalších, ale to ani není cílem. Cílem konečného návrhu Zákona o legislativním procesu je kodifikace procesů, které jakýkoliv legislativní akt formují s cílem zajistit právně i odborně co nejčistší právní normu jako koherentní součást právního řádu.

1. Úvod do problematiky

Původně jsem chtěl svou práci zahájit prostou analýzou stavu tvorby legislativy v ČR a navázat jakýmsi výčtem pravidel, která se zhusta nedodržují. Tím bych ovšem nebyl schopen ani zdaleka vysvětlit proč a z jakých důvodů se domnívám, že legislativní práce nejen že upadá, ale že přístup k tvorbě práva jako takového má drtivý vliv na vývoj celé společnosti a to nejen v naší zemi. Abych byl schopen dokumentovat a dokazovat svá tvrzení, potřebuji mechanismus, který s největší pravděpodobností objevili a zaznamenali již jiní, ale pro mne je rychlejší a účelnější vypracovat si mechanismus svůj vlastní, prostě proto, že nemohu pracovat v neomezeném časovém rámci. Omlouvám se proto všem těm, jejichž závěry obdobné mým nebudu citovat prostě a pouze z toho důvodu, že je neznám.

Proto se musím nejprve zabývat tříděním a různým pohledem na společnost a to jak z historického, tak i sociálního pohledu. Díky různým pohledům vycházejícím z reálné analýzy systému státu se totiž teprve dobereme zásad pro tvorbu legislativy a jejich následných uplatnění v tvorbě zákonů.

Než se začnu zabývat vlastní analýzou tvorby zákonů a to jak na úrovni iniciativ, tak i na úrovni „standardní“ tvorby zákonů a jejich konečné projednávání Poslaneckou sněmovnou nebo Senátem Parlamentu ČR, je nutné se na chvíli soustředit na systém, ve kterém jednotlivé složky státu pracují. A protože jsem se vždycky setkal s pracemi, které začínají od principů, forem a zákonitostí popisně, pokusím se začít od něčeho, co se rodí hekticky, zdánlivě náhodně a bez možnosti přesně oddefinovat a tou je samotný obsah. Principiálně se dá říci, že vlastní skladba předpisu, nebo zákoníku má především obsah a ten je obepnut tu více tu méně ustálenou formou a prochází procesem přípravy a schvalování. Platí obecná domněnka, že tyto tři kategorie jsou na sobě nezávislé, což je podle mne omyl. Proto se pokusím objasnit napřed obsah a následně doložit, že forma je jen logickým vyústěním obsahu a že mnohdy si obsah následně vynutí formu a navíc, že proces přípravy a schvalování mohou výrazně ovlivnit jak formu tak i obsah. Proto se nejdříve pokusím analyzovat obsahovou stránku předpisu, důvody a proces jejího vzniku a pokusím se vysledovat, zda vůbec a pokud ano, kdy obsah předurčuje nebo by měl předurčovat formu a naopak. Druhá část bude věnována krátké analýze formy předpisu, jednotlivých, dle mého názoru, nutných etap vývoje předpisu a faktory, které formu ovlivňují. V třetí části se pak budu věnovat procesu přípravy a schvalování pokud možno co nejstručněji. Proto následuje tato zdánlivě nesouvisející historická exkurze.

1.1 Historicko sociologická expozice rámce problému, který se jmenuje obsah legislativního předpisu

Historicky vývoj státu prošel etapami, kterými se nehodlám příliš mnoho věnovat, ale je potřeba si uvědomit jejich jednotlivý vliv na změnu společenského vědomí a chápání principů státu. Jen v kostce je zopakují.

Původně je stát tedy chápán jako projev autority vládců nebo vládců a to bez ohledu zda se budeme zabývat koncepcí státu na demokratických principech (Republika ve starověkém Římě nebo Řecku) nebo na jasné diktatuře (absolutistické státy jako např. starověká Čína). Systém práva v takovémto státě sloužil k prosazení zájmů především vládnoucí skupiny lidí. Nesmíme ale zapomínat, že i v těchto dobách byli dalšími nezastupitelnými úkoly systému řízení státu např. zachovat celistvost teritoria, jeho ochranu, ochrana majetku zejména vládnoucí vrstvy atp. a dále pak represivní opatření proti těm, kteří systém nedodržovali případně ohrožovali. V systému diktatur tedy vstupuje do systému řízení státu i objektivní faktor, kdy se zájmy celé společnosti kryly se zájmy vládců. Shrnu-li tyto základní fakta jednalo se o zavedení systému opatření k udržení status Q a represe proti jeho porušovatelům. V bodech je to:

- a) systém
- b) udržování systému
- c) sankce za porušování

Všechny tři základní body splňují státy dodnes. Původní jednostranný pohled z pozice vládnoucí vrstvy (a ponechme pro tentokrát stranou výrazně lepší a dlouhodobější koncepci přípravy vládců a vůdců a důraz na jejich ztotožnění se s ovládaným státem) se v průběhu historie štěpil se stále se zvyšujícím vlivem širších a širších zájmů a rostoucí mocí jejich nositelů. Tyto zájmy začínaly nárůstem vlivu finančních, výrobních i kulturních skupin v průběhu průmyslových revolucí a končí dnes partikulárním nárůstem vlivu všech těchto, nazýváme je pro futuro, zájmových skupin (dále jen ZS), jakými mohou například být i myslivci nebo sportovci. Tím ale rozpory v systému nekončily. Do systému řízení státu vkročily vlivy růstu znalostí a z nich nebo vedle nich narůstající přirozená neopomenutelná práva jednotlivců, skupin nebo věcí, případně zavedené a neměnné postupy, které plní funkci jakýchsi axiomů. Rozdělíme-li tedy výše uvedené vlivy na dvě skupiny, máme dva vlivy subjektivní a těmi jsou zájmy státu jako instituce a zájmy jeho občanů které navzájem mohou být a často i jsou v příkrém rozporu a na druhé straně vlivy objektivní tedy nárůst znalostí a vznik lépe snad objev axiomů – jakýchsi nezměnitelných práv, vlastností a postupů, na kterých společnost staví svou vlastní existenci a bez nichž by se společnost nebyla schopna sama definovat (např. právo na život, nebo to, že jedna a jedna jsou dvě). V bodech je možné tedy definovat čtyři vlivy formulující systém řízení státu.

Subjektivní vlivy:

- čistý zájem státu
- partikulární zájem obyvatelstva

Objektivní vlivy:

- obecná znalostní úroveň
- základní axiomy hodnot společnosti

Každopádně historický nárůst vlivu širších a širších skupin obyvatelstva měl za následek změnu **PRIORIT** systému řízení státu a tomu odpovídající **diverzifikaci institucí** zajišťující jeho chod. Všechny čtyři vlivy hrály a hrají zásadní roli při tvorbě celého systému a tím zasahují rozhodující měrou i do tvorby zákonů a celé legislativy. Je proto nutné si některé z nich oddefinovat a analyzovat jejich vlivy. To samozřejmě není možné taxativním výčtem, i když by to byl nejlepší přístup, ale snad postačí pro ilustraci pouze demonstrativní výčet pro každou oblast.

1.1.1 Čisté zájmy státu

Jako čisté funkce státu je možné obecně definovat ty, které není schopen si občan státu zajistit svépomocí . Uvedu jen namátkou zajištění bezpečnosti vnitřní a vnější, dodržování vnitřního systému –tedy zákonů a jednotné sankcionování jeho nedodržování. Dále již existuje řada funkcí státu , které mohou nakonec být poměrně sporné, jako je zajištění komunikací, telekomunikací, rozvodné sítě , školství zdravotnictví atd. Jak z výše uvedeného vyplývá , jedná se o zájmy dopadající na celou společnost a jejich obsah nebude tedy marginální ani při tvorbě zákonů.

1.1.2 Partikulární zájmy obyvatelstva

Mezi výše uvedené čtyři body jsem úmyslně nezavedl vnější vlivy. Zejména vlivy vyplývající z mezinárodních závazků a dohod. Je ovšem samozřejmé, že tento vliv existuje a není možné jej ignorovat. Ale pro vlastní analýzu problému nám nijak neposlouží . Je totiž inertní z pohledu tvorby vnitřních předpisů. Tvoří jen jakýsi vnější okruh manéže. Není sice nepřekročitelný, ale budu-li pokračovat parafrází s cirkusem, okraj manéže překračují jen šašci. Standardní rámec artistů se zdržuje a provozuje své kousky v rámci manéže. Stejně tak vnitřní systém státu akceptuje vnější tlaky , ke kterým je donucen a nijak se neprojeví v přístupu v tvorbě legislativy . Pokud se však projeví (např. přístupové dohody k EU) pak se jedná z pohledu vnitřního systému o axiomy. Stejně se tak budou i uvnitř systému chovat.

Jednotlivé vlivy přání a názorů ale i potřeb občanů vstupují do systému prostřednictvím vlastních institucí státu ale i přes vliv zájmových, politických, profesních a dalších skupin, které vykonávají koncentrovanější nátlak na instituce státu a nebo jejich zástupce. Tento vliv může v některých případech přerůst a zpravidla i přerůstá do čistých zájmů státu v průběhu delší časové osy a stává se tak následně jejich historickou součástí. Stalo se tak například zavedením českého jazyka jako úřední řeči nebo se tak stalo zavedením vedoucí úlohy komunistické strany v dobách nedávno minulých. Již tímto je zřejmé, jak velký vliv bude mít partikulární zájem na formování pravidel systému. Je samozřejmé, že některé partikulární zájmy se mohou stát součástí čistého zájmu státu, stejně jako některé se z největší pravděpodobností nikdy nestanou nebo jen na přechodnou dobu.

Srovnáním a oddefinováním čistých zájmů státu se dá i regulovat vliv a dopad partikulárních zájmů na tvorbu legislativy, jak uvedu dále.

1.1.3 Obecná znalostní úroveň

Tato zdánlivě nesouvisející oblast vlivů ovlivňuje a velmi ovlivňovala systém řízení, kontroly i vývoje států. Jako příklad uvedu jen namátkou několik znalostí. Například byly uváděny jako protispoločenské veškeré praktiky zavánějící čarodějnictvím. Zákony i celý systém v té době byl pod vlivem obecné úrovně znalostí a jejich zvýšením vymizel i institut čarodějnictví. Další oblastí, která silně ovlivnila změnu systému řízení státu byly různé odluky církve od státu, nebo i změna postoje k možnosti letu předmětu těžších než vzduch. Jak z výše uvedeného vyplývá jednotlivé změny obecné znalostní úrovně má také nemalý vliv na systém a priority státu.

1.1.4 Základní axiomy-hodnoty společnosti

Tyto hodnoty stejně jako v případě partikulárních zájmů přechází jako stavební pilíře společnosti ze všech předchozích tří oblastí. Můžeme říci , že dnes je axiomem naší společnosti teritorium života historických království Českých zemí a Markrabství Moravského a společná řeč –čeština . To bylo původně samozřejmě v oblasti **partikulárních zájmů**. Ale dále je možné uvést i axiomy jakými se staly základní lidská práva, na kterých je postaven společenský život na teritoriu většiny současných zemí světa. (Např. právo na život atd.). Ale stejně tak právo na soudní ochranu, na

osobní integritu a další práva ale i příkazy např. zákaz bigamie. Takže základní axiomy jsou neoddiskutovatelná práva ale i povinnosti.

1.1.5 Vnější vlivy

Uvádím zde jen jako nadpis, neboť výše jsem uvedl, že pro vysvětlení nám postačuje jejich charakteristika jako axiomatického rámce. Proto dále pracuji pouze se čtyřmi základními vlivy.

1.2 Síla jednotlivých složek a jejich institucionální rámec

Pokud se chceme zabývat důvody, pro které to či ono pravidlo nebo norma vzniklo, je nutné se zabývat silou jednotlivých výše uvedených složek, které ve svém důsledku vytvoří zákon, předpis nebo nařízení. V každé z výše uvedených čtyř složek se opět v průběhu vývoje vytvořila samostatná instituce jedna nebo více. Proto je potřeba je jen a pouze pro potřeby této práce rozvést.

1.2.1 Čisté zájmy státu:

Tyto zájmy spolu dalšími dříve reprezentoval vládce. Co ale v Anglii po omezení absolutizmu ústavou? Není možné, že by část funkcí pro hájení čistých zájmů státu převzal parlament? Pan Cromwell se o to určitou dobu pokoušel, ale jak i historie ukazuje, neúspěšně. Jako Lord protektor prokázal, že zájmy státu musí zajišťovat silná instituce disponující dostatečnou silou a pravomocemi a že funkce parlamentu nemůže a také nebude v roli hájení čistých zájmů státu figurovat. Čisté zájmy státu tedy jednoznačně zastupuje vládce případně jeho ministři. V dnešní době je touto silovou funkcí pověřena vláda. V dalším se pokusím ukázat, jak je nebezpečné, směšovat jednotlivé funkce a role a jaký vliv může neznalost a nerespektování těchto pravidel mít. Stát není vláda, ale vláda je ten nástroj a ta instituce, která má v první řadě dbát na životaschopnost, růst a stabilitu státu. K těmto cílům je historicky určena a oddefinována. Její rámec působnosti je z principu NEOBČANSKÝ, protože v případě sporných rozhodnutí by měla teoreticky rozhodovat ve prospěch státu a nikoliv ve prospěch jeho občanů. Důkazem takových závěrů jsou například vyhlášení války, zvyšování daní atd. Tady jednoznačně vláda rozhoduje ve prospěch státu jako takového a naprosto nedbá o jednotlivé zájmy svých občanů.

Jaká je funkce presidenta v takovémto systému? Této otázce jsem se chtěl původně v tomto odstavci vyhnout, ale můj vnitřní oponent ji vznesl, a tak se s ní vypořádám nyní a zde. Pomůže nám opět analýza. Role presidenta se odvíjí od jeho postavení ve státním uspořádání. Je nad jakoukoliv pochybnost, že funkce presidenta vznikla jako náhrada vládce. Chtěla převzít některé role vládce, ale omezené, vládou, parlamentem, případně předpisem - ústavou. Máme tedy v osobě presidenta instituci zdánlivě velmi spornou. Nicméně však realita je jednodušší, než se na první pohled zdá. V současnosti existují pouze dva typy demokratického (nebudu se nyní zabývat teorií, zda demokracie je vůbec řešením) řízení státu. Parlamentní a prezidentský systém. Netřeba dál vysvětlovat. Shrnutí do bodů, věcná náplň a institucionální začlenění čistých zájmů státu je:

- a) existence vlády resp. presidenta jakožto kvestora funkce státu
- b) neobčanský přístup k řešení otázek státu
- c) striktní oddělování jednotlivých mocí

1.2.2 Partikulární zájmy obyvatel

Tyto zájmy se s postupem historie propracovaly k téměř neotřesitelnému postavení. Od dob již zmíněného Cromwella se sílící vliv názorů napřed profesních a majetkových skupin zastoupených v tehdejší parlamentu dodnes přerodil ve složitou organizaci různých pracovně

řekněme nátlakových skupin, z nichž dominantní postavení díky opakovanému vlivu a vstupu do mocenských postavení získaly politické strany. Získaly je tím, že předkládaly programy zasahující do celé šíře společenského dění. Původní zájmy majetkové, profesní, náboženské, které byly reprezentovány obdobnými zájmovými skupinami byly atomizovány již svou vlastní podstatou. Každá z těchto skupin se soustředila totiž na partikulární problémy svého prostředí a opakovaně nabízela řešení jen a pouze úzkého profilu problémů. Díky tomu následně našly uplatnění a nakonec převzaly vládu politické strany. Ty díky svému původně profesnímu, majetkovému nebo ideovému původu absorbovaly většinu příbuzných názorových skupin a substituovali jejich roli. Čímž došlo k tomu, že sice na poli vlivu nebyla taková tlačnice, ale zase hráči disponovali výrazně větší silou. Dokonce takovou, že zpočátku nesměle ale později s urputností a razancí přebírali moc. Systém už ale byl stabilizován a jako symbol moci a práva rozhodovat a trestat se představily vlády případně silní prezidenti, takže vítězství síly znamenalo **OBSADIT INSTITUTY MOCI**. Tento teorém je pro další vývoje na poli nikoliv čistě právní stěžejním závěrem z analýzy projevů partikulárních zájmů obyvatel. Obsazením symbolu tedy instituce docházelo vždy k demonstraci skutečné síly. V případě státu to ale posílilo postavení a zpevnilo diverzifikaci mocenských nástrojů-institucí. Díky již existenci více stran došlo k vhodnému využití společné platformy všech zájmových skupin, která dříve poskytovala prostor částečně jako poradní sbor v době Cromwella. V další historii platforma- parlament, jako kontrolní a následně částečnou legislativní pravomocí nadaná. Parlament se nyní stává institucí, kde se shromažďují zástupci nejlivnějších (u nás a ve většinových parlamentních systémech) a většiny podle quora (v systémech poměrného zastoupení), aby plnili nadále funkci kontrolní a legislativní. Funkce stran dokonce obsáhla i tradiční nejsilnější zájmové skupiny a těmi jsou ODBORY a CÍRKVE. U obou těchto zájmových složek dochází k personální ale i ideovému prolínání se stranami a strany se tak paradoxně více vrací k jednostrannému zaměření na zájem užší skupiny obyvatel.

V bodech shrnuto jsou tedy první složky zvyšující se síly partikulárních zájmů:

- d) Obsazení mocenských institucí
- e) Posílení funkce a vlivu vlády resp. prezidenta
- f) Převaha legislativních a kontrolních funkcí parlamentu
- g) Zastoupení silných zájmů prostřednictvím stran v parlamentu

Není ale možné zcela opustit prostor partikulárních zájmů obyvatelstva aniž bychom zmínili nižší úroveň, které někdy více někdy méně rezonují se svojí vyšší oktávou tedy státem. Nižší složky úroveň institucí řeší obdobným způsobem problematiku, která nedosahuje důležitosti úroveň státu, ale přesto ještě není možné její řešení přenechat svépomoci občanů lhostejno z jakých důvodů. Zmiňuji nižší složky státní správy a samosprávy z toho důvodu, abychom si uvědomili, že síly a tlaky působící na úrovni státu nejsou ničím jiným, než integrálním součtem partikulárních zájmů a tlaků na všech nižších úrovních. Čistě ilustrativně chci uvést příklad řešení problematiky např. výstavby komunikací přes území X obcí. Prosadit tuto výstavbu je určen například Krajský úřad. Na prosazení ale potřebuje souhlasné stanovisko zastupitelstva kraje a vyjádření zastupitelstev dotčených obcí. Krajský úřad je obsazován direktivně, kdežto krajské zastupitelstvo je voleno. Analogie se státem je zřejmá i v procesech jednání. Objeví-li se tedy zákonitost ve vztazích na úrovni státu buď mezi občany a státem, nebo mezi občanem a institucemi státu případně mezi institucemi navzájem, bude s největší pravděpodobností analogický vztah existovat i na nižších úrovních. Jeho řešení, regulace nebo utlumení by tedy mělo v celém systému (státu) používat **analogické prostředky**.

Z výše uvedeného odstavce nám vyplývají některé sekundární složky jako důsledek zvýšení vlivu partikulárního vlivu obyvatel:

- h) vznik analogických institucí na nižších složkách řízení
- i) nutnost analogického řešení vztahů včetně analogického vyvažování systému v obsahové úrovni

- j) nutnost analogického řešení vztahů včetně analogického vyvažování systému v úrovni procesní

Partikulární zájmy obyvatelstva ale souvisí velmi blízce s následující oblastí, a tou je obecná znalostní úroveň. Je totiž z výše uvedeného patrné, že partikulární zájmy obyvatelstva se rekrutují buď z jednoznačného racionálního závěru (např. špatné podmínky bydlení) a nebo že jsou artikulovány z následku iracionálního jednání nebo chápání nebo stavu. (např. špatná úroveň bydlení z předchozí devastace bydlení, nebo nemožnost sloužit svému Bohu). Můžeme tedy vysledovat, že v určitých směrech partikulární zájmy obyvatelstva suplují oblast obecné znalostní úrovně, tedy že tam, kde nejsou znalosti, mohou nastoupit partikulární zájmy obyvatelstva jako substitut. Dokumentovat tuto situaci mohou například na kampaních proti kouření. Zajisté nikdo nepochybujeme, že kouření je škodlivé. Jak dlouho ale tuto znalost empiricky máme? Od roku 1930, 1910? A přesto partikulární zájmy obyvatel reprezentované Hollywoodskými filmy ještě z let osmdesátých reprezentují své hrdiny s cigaretou v ruce. Tlak partikulárních zájmů převážil znalosti. Teprve v současné době po dostatečně dlouhé vzdělávací kampani je možné poněkud změnit i právní náhled na kouření (ve veřejných prostorách a prostranstvích atp.) Pozn. Jsem si vědom toho, že konkrétně kouření je jedním z mocných zdrojů všech státních rozpočtů, takže kampaň ze strany státu se vedla spíše na oko, a proto se výsledky dostávají s tak velkým zpožděním, ale i na tom se dá dokumentovat vliv vzdělávacích procesů, protože na konci úsilí jsou nyní nevládní organizace původně podporované státem. I toto je ale oblast partikulárních zájmů obyvatelstva, je ale potřeba vidět její vývoj v budoucnu, že tato překryvná půda bude ustupovat při zvyšující se obecné znalostní úrovni.

1.2.3 Obecná znalostní úroveň

Obecná znalostní úroveň se prolínala v ranných dobách do přímého řízení státu a následně jeho legislativy současně s částečnou legislativní aktivitou samotných vládců a vlád. Její hlavní vliv vznikl se specializací profesí. Podstatné je si uvědomit, že v současné době vysoce specializované znalosti lidstva není schopen obsáhnout v mozku jeden člověk nebo skupina lidí. A to i kdyby byl sebe nadanější. Obecná znalostní úroveň vstupovala do legislativy a dalších předpisů a jejich tvorby postupně a nutno konstatovat, že **vždy zpožděně**, mnohdy se zpožděním nejen let ale někdy i desítek let. Vzpomeňme jen procesy upalování za vědecká tvrzení, že střed vesmíru je Slunce a nikoliv Země, již zmíněná tvrzení o nemožnosti létání předmětů těžších než vzduch atd. V současnosti se situace nikterak nezměnila, než si k uším a mozkům obyvatel a tedy i vládcům, vládám atd. proboují cestu objevy genetického inženýrství, astronomie, aplikované fyziky, teoretické matematiky a dalších oborů, uplyne hodně vody. Stejně tak si musíme uvědomit, že než se tyto objevy stanou součástí obecné úrovně znalostí určitě uplyne několik desítek let. Z toho tedy vyplývá, že obecná úroveň znalostí je výrazně nižší než je skutečná špičková znalost specialistů a že tedy znalosti, které máme jako lidstvo, nejsme schopni APLIKOVAT v procesech řízení státu bez dlouhodobého zpoždění. Tento závěr má dalekosáhlý vliv nejen na tvorbu legislativy. Spousty rozhodnutí i předpisů nesou pečeť neznalosti vlastní problematiky v oboru jakož i obecné znalosti souvislostí a mnohdy se setkáváme s neznalostí takového rázu, že se vydává za aktuální „názor“ tak absurdní, jako „názor“, že jedna a jedna nejsou dvě.

Institucionální rámec obecné znalostní úrovně těžko hledám, protože jak již z názvu vyplývá, jedná se o obecnou znalostní úroveň a té může odpovídat tak maximálně vážený průměr, nikoliv však integrální součet. Z toho vyplývá, že přes existenci mnoha výzkumných ústavů, akademií věd, univerzit a knihoven bude vážený průměr obecné úrovně znalostí velmi nízký ve srovnání se špičkami ve svém oboru. Důsledek této skutečnosti bude v této fázi minimálně to, že :

k) forma sdělení i její obsah musí korelovat s obecnou znalostní úrovní.

l) Abychom docílili největší účinnosti zásahů do systému, musíme zaručit, že tyto zásahy musí být na kvalitativní úrovni stejné nebo nižší, než je obecná znalostní úroveň

- m) Bez tlaku na zvyšování obecné znalostní úrovně se bude systém řídit kvalitativně sestupnou řadou zásahů
- (Poznámka :Bod m) se projeví buď tím, že systémové zásahy budou provádět lidé se stále klesající úrovní znalostí nebo, že sice systémové zásahy budou prováděny fundovanými jedinci nebo skupinami ale s vědomím a platností bodu l) a tím se každým zásahem bude snižovat kvalitativní úroveň zásahů.)
- n) Míra tlaku na obecnou úroveň znalostí je signifikantní pro určení stupně vývoje společnosti

Stát používá ve svých postupech na všech úrovních expertízy tak, že povolává špičkové odborníky v daných oborech. Nicméně bez určité obecné úrovně znalostí není možné pochopit ani teoretická východiska odborníků natož pak jejich závěry. Důkazem může být problém zavedení jako důkazního prostředku snímek papilárních linií nebo současný dlouhý běh než se zavedly testy DNA jako důkaz v procesech, přestože znalost o různosti DNA je známá několik desítek let. Zde je možné namítnout, že testy DNA nemohly být použity neboť technická úroveň laboratorních vyšetření nebyla na dostatečné úrovni. Nehodlám polemizovat co je a co není technicky možné. Podstatou problému zůstává dlouhou časová prodleva mezi špičkovými znalostmi a jejich následné prorůstání do latentní dlouhodobé znalostní úrovně , a tedy i aplikační praxe. Závěr z výše uvedeného je jednoznačný:

- o) **Neznalost poškozuje rozhodování.**

1.2.4 Axiomy

To, co jsem zařadil na úroveň axiomů je dlouhodobá znalostní úroveň nebo chceme-li obecné pilíře společnosti. Můžeme sem zařadit platná pravidla krystalizující od počátků lidstva až k oblastem axiomovaných teprve nedávno (např. volný pohyb osob a kapitálu). Dnes můžeme říci , že axiomy, na kterých stojí naše společnost, jsou tak známá fakta, že se nedokazují, jsou obecně platná a nepřekročitelná. Buď z fyzikální definice (dýchat ve vzduchoprázdnu nejde) nebo jsou zahrnutá v závazných pravidlech chování a jejich porušení je všeobecně chápáno jako zvlášť nebezpečné ohrožení celého systému (například bakteriologické války). Proč o axiomech vůbec hovořím je to, že jejich existence určuje spodní hranici volnosti systému. Je to nejzazší rámec, kde se systém ještě může pohybovat. Překročením těchto hranic bez příkladného postihu systémem a jeho složkami, dochází skokově ke změně systému. Uvědomění si existence axiomů a jejich rozsah nás jako státy, společnosti i občany vymezuje a determinuje. Je nutné si uvědomit, že respektováním nebo pouhou akceptací zvyšujeme stabilitu systému. Kde ale najdeme instituci , která zodpovídá za axiomy? Odpověď je , že nikde a všude. Axiomy mají totiž obecný ráz a jsou obsaženy ve všech institučních složkách systému. Je potřeba jen o jejich existenci vědět. Pokud totiž my sami nebo jednotlivé instituce státu, nebo samosprávy některé axiomy nerespektují nebo negují svou činností nebo nečinností, pak je zřejmé, že narušují systém a je nutné vnést do systému takové zásahy, které nerovnováhu odstraní. Na účet axiomů je nutné říci, že jejich taxativní výčet sice možný zřejmě je, ale byl by tak obsáhlý a přesahoval rámce tolika oborů, že by spíše připomínal výkladový slovník. Jejich hlavní rolí však je skutečně kontrolní funkce v negativním slova smyslu:

Jejich neexistence v některé ze složek státu signalizuje chybu systému.

Dnes můžeme tvrdit, že určitým kodexem axiomatických zásad jsou svou funkcí ústavy případně další sbírky norem postavené na roveň ústavy. Tím je i systémově znesnadněno jejich měnění (např. požadované quorum pro přijetí změn ústavy atp.) Obsah ústavy pochopitelně nemůže obsahovat výčet všech axiomů , na kterých se společnost zakládá, nicméně z mého pohledu koncepce České ústavy na oddefinování několika oblastí práv , v některých ustanoveních nepochopitelně kontroverzní, s dalším oddefinováním systému ústavních činitelů a jejich postavení , je poněkud nedostatečná. Domnívám se, protože některé axiomy jsou sice zřejmé, ale právně ani jinak nevymahatelné , nebylo by na škodu přehodnotit , zda jejich znění do tohoto sborníku nezařadit. Mám na mysli kupříkladu seznam elementárních povinností , jakým je například povinnost chránit svůj život.

To, co je ale důležité pro následné vývody v oblasti tvorby práva je uvědomění si některých elementárních axiomů platných při procesu jeho formování od dob římského práva až podnes . Historicky je třeba velmi opomíjen vývoj právních definic od původně kauzálního přístupu k obecnostem.

Dalším axiomem , na který ke škodě věci nikdo nepamatuje je ten, že počet činného obyvatelstva je konečný.

Jak je vidět, axiomy vstupující do procesu formování a jdou přes všechny oblasti.

1.3 Proces tvorby legislativy z obsahového hlediska

1.3.1 Volby jejich příprava a vliv na legislativu

To, co se dále pokusím vysvětlit je ideální stav optimalizovaného systému a jsem si vědom toho, že se značně odchyluje od reality. Nicméně se domnívám, že stejně jako většina ideálních modelů by byl hoden alespoň pozornosti.

Počátkem legislativní práce totiž není vlastní návrh předpisu či jeho ideový zájem , ale především a pouze struktura tlaků, ze které vychází do voleb ta či ona strana. Je nutné nepřikrášlovat skutečnou realitu a říci, že spousta stran staví svou existenci pouze a jen na osobních zájmech svých členů nebo vůdců, kteří si tím zajišťují poměrně slušnou budoucnost. I to je ovšem součástí partikulárních zájmů obyvatelstva a je s tím ve výše uvedeném počítáno. Tato snaha je možná zavrženíhodná, ale protože je reálná, musí se s ní počítat a není možné před ní zavírat oči. Z vlastní zkušenosti vím, že takových stran je celá řada a nejsou to jen ty nejmenší. Díky právě takovým tlakům, které převýší nad racionalitou a snahou o zlepšení systému, dochází k negování mnohdy velmi dobrých myšlenek a nápadů, jak celý systém vylepšit nebo stabilizovat. K rozeznání takových tlaků hned od prvopočátku by měla sloužit struktura, kterou jsem uvedl výše. Pokud si uvědomíme platnost pospaných čtyř (pátý jsme nechali jako inertní k systému) vlivů ve státě, dokážeme poměrně snadno z jejich vzájemných vazeb poznat, kam který konkrétní tlak směřuje.

Pokusím se to níže demonstrovat na příkladu. Ale napřed se budu věnovat analýze vstupních podmínek pro volby.

1.3.2 Volební program

Jak jsem již výše uvedl, na volby se připravují zpravidla politické strany tak, že připravují volební program. Volební program je již svým určením deklamace o tom, kam bude směřováno dolaďování systému v případě, že daná strana volby vyhraje. Volební program je **NEZÁVAZNÝ** dokument a v současnosti je jak pro volební stranu tak i pro voliče nevymahatelný. Jeho plnění je na úrovni „čestné dohody“.

(Pozn. Jeho nedodržení po vítězných volbách by mělo mít za následek sankce minimálně ve ztrátě důvěry před dalšími volbami. Aby takováto zdravá situace fungovala , je nutné, aby si tyto zákonitosti voliči uvědomovali , tedy aby byli obeznámeni alespoň se způsobem fungování státu a aby tato znalost byla **součástí obecné znalostní úrovně.**)

V poznámce jen dokumentuji již od prvopočátku důležitost jednotlivých čtyř složek , ale vraťme se k volebnímu programu. Volební program ani nemůže být pro stranu závazný, protože jeho koncepce předpokládá naprosté vítězství ve volbách. To se zpravidla v systémech s poměrným zastoupením nestává, takže i v případě vítězství vstupuje do legislativní hry jen kompromisní část volebního programu. Ale podívejme se na obsah volebního programu. Měl by být koncipován tak, aby zajišťoval požadavky z co nejširší plochy **partikulárních zájmů obyvatelstva**, jejichž zájmy příslušná strana sdružuje koncipované do takové podoby, aby z nich vyplývaly ty skutečnosti, které by se podle názoru té či oné strany měly **stát čistými zájmy státu případně se následně stát součástí axiomatické úrovně nebo naopak je z axiomatické úrovně vyřadit.**

Tato šíře záběru ale nesmí být příliš rozsáhlá. Chyba , kterou dnešní politické strany dělají , je snaha obsáhnout zájmy všech obyvatel. Pak zákonitě dochází k překrývání zájmových oblastí a

tím i k štěpení sil tím, že v překrývajících se plochách se volič může rozhodnout pro více stran. Tím se zeslabuje i vliv strany na výsledek voleb. Na druhou stranu přílišná profilace na jeden okruh partikulárních problémů vytěsňuje stranu do úrovně sice silné, ale přesto jen zájmové skupiny. Nehodám v této práci řešit optimální vyvážení. Pro tento okamžik postačuje uvědomění si vlivu volebního programu na budoucí směřování vlastní legislativní práce.

1.3.3 Programové prohlášení vlády

Programové prohlášení vlády je již poměrně závazný akt, který by měl následovat po vítězství dané strany nebo koalice po volbách. Měl by obsahovat kompromis mezi vlastním volebním programem strany a případným koaličním rozložením sil v parlamentu. Měl by již být ale koncipován z pohledu vlády a nikoliv volebních leaderů případně stran. Pokud se totiž vláda odchýlí od své určené role kvestora funkce státu, začne docházet k duplikaci funkcí a překrývání pravomocí, které jinak systém svěřuje zcela jiným institucím, jak jsem upozornil výše. Pokus o převzetí některé z rolí, které tradičně patří do působnosti jiné instituce bude mít za následek nestabilitu systému (podezření ze snahy přetáhnout na sebe větší pravomoci a tak získat větší nebo neotřesitelný vliv). Z těchto překryvů budou vyplývat dále i duplicitní rozhodnutí, které navzájem mohou být i v příkrém rozporu a tím i nehomogenita celého systému: Bude následovat snížení jeho věrohodnost, síly a tím i vymahatelnosti pravidel. Přeloženo do češtiny, programové prohlášení vlády je dokument, který má vyjadřovat způsob řízení státu k cílovým stavům, které byly původně obsaženy ve volebních programech tak, aby byl stále zajištěn chod, funkce, celistvost a axiomatické zásady státu. Programové prohlášení vlády je nejzazší rámec aktů vlády jak v úrovni řídicí tak především v úrovni legislativní. V programovém prohlášení by měla již být vidět práce **unifikačních** prací, který by měli zajistit nepřetržitost vývoje. Tedy zejména právní kontinuitu vývoje a seznam nutných legislativních kroků k jejímu zajištění.

Programové prohlášení by tedy mělo být právně koncipovaným dokumentem s respektováním existujících omezení a s případným postupem, jak tato omezení zpevnit, nebo naopak změnit či odstranit.

Z programového prohlášení by mělo být patrné, z jakého počátečního stavu, jakými kroky a kam se bude stát při dané vládě pohybovat.

Pokud v bodech zopakují ideální obsah a náplň programového prohlášení, pak je to:

- a) Vnitřní závaznost programového prohlášení pro ústavní činitele a orgány navzájem
- b) Homogenita ve smyslu deklarace čistých zájmů státu
- c) Kontinuita jak v rovině právní tak v rovině věcné
- d) Maximální rámec zásahů do systému jak z hlediska věcného, tak z hlediska časového
- e) Použití nástrojů pro jejich dosažení
- f) Právní forma

1.3.4 Vyjádření důvěry vládě

Díky neznalosti občanů elementárních principů funkcí státu dochází častěji a častěji k tomu, že se vyjádření důvěry vládě ztotožňuje s pouhým vyjádřením souhlasu s personálním obsazením jednotlivých postů a jakési pro forma diskuze o obsahu prohlášení. Většina občanů vůbec nevnímá, že se jedná o zcela stěžejní akt, kdy parlament rozvrstvený podle dosažených výsledků ve volbách schvaluje základní cíle a způsoby fungování státu pro celé volební období. Bohužel tato neznalost čím dál více prosakuje i do lavic poslanců v poslanecké sněmovně či senátu. Opět musím upozornit na vliv obecné znalostní úrovně, protože i zde je vidět její nemalý vliv. Vyjádřením důvěry či nedůvěry se rozhoduje o cílech, způsobu jejich dosažení a prostředcích které budou použity na celé volební období. V tuto chvíli je zřejmý a vyjádřený úmysl ze strany parlamentu, který tu reprezentuje vůli voličů, tento **zvolený směr akceptovat a respektovat**.

Naopak vyjádřením nedůvěry je nebo mělo by být především vyjádření nesouhlasu se směrem, cíly, způsoby a prostředky, které chce vláda použít. Teprve až v druhé rovině by se mělo jednat o personální rovinu, tedy kým budou jednotlivá místa obsazena. Důkaz pro klesající

obecnou znalostní úroveň je kupříkladu rozdělování a tím i následná podpora dalších osob v hierarchii státu, kterými jsou např. náměstci ministrů, na základě politických dohod. Na základě těchto politických dohod sice získají strany pomyslný vliv na řízení daného rezortu, ale operativnost a vlastní fungování samotného rezortu je tím znesnadněno. Systém je tedy neblaze narušován ingerencí neznalosti funkcí státu. Zde je možné dokumentovat ty chybné kroky, které jsem jen namátkou zmínil v kapitole 1.1.6. Jsou to snahy o rozšíření politického vlivu na jednotlivé složky státu, které mají za úkol bytostnou funkci státu a politickým rozhodnutím tu dojde paradoxně ke snížení operačního pole vlády.

Vyjádřením důvěry vládě tedy nastává běžné období života státu a společnosti. Funkce by měly být rozdělené a jednotlivé instituce by měly pracovat ve svých optimálních prostředích. V rámci tohoto života by měla nastat normální legislativní práce. Schválením programového prohlášení a vyjádřením důvěry vládě by také měla končit voluntaristická etapa, kterou jsou volby.

1.4 Kroky při tvorbě práva

Předmětem této práce je vytvořit ideální model procesu tvorby práva na úrovni běžného fungování státu. Proto stejně jako výše budu nucen vytvořit aparát zejména výrazů a procesů, na který bych se mohl v dalším odvolávat. Proto musím přistoupit alespoň k povšechnému popisu procesů, které formují nebo by alespoň měly vstupovat do tvorby práva. Nechci se zde zabývat jednorázovými legislativními akty vlády ani parlamentu, neboť jejich funkce a použití by měly být nahodilé. Na jejich základě by následně měly vyplynout způsoby aplikace a interpretace práva nezávislými institucemi zejména soudy.

Kroky, které by vláda buď jako celek nebo prostřednictvím pověřeného ministra měla učinit je **legislativní plán vlády**.

Tento plán by měl obsahovat konkretizaci kroků právní tvorby naznačené nebo hrubě zahrnuté do programového prohlášení. Od tohoto plánu, jehož závaznost je opět velmi diskutabilní (neexistuje právní předpis, který jej závazně řeší. Je ovšem otázkou, zda by vůbec takový předpis měl existovat. I tento problém je na rozsáhlé zvážení), se odvíjí standardní právo tvorba státu.

Jednotná posloupnost kroků při návrhu již konkrétní právní normy by měla splňovat kromě zahrnutí výše uvedených vlivů (aby nedošlo k zpronevěření se volební periodě) i logické vazby na analýzu současného stavu.

1.4.1 Analýza stavu

Jednou ze základních funkcí státu a tím i práva je jeho **aplikace**. Budu-li se tedy zabývat otázkou aplikace práva, je nutné eliminovat všechny vlivy, které by mohly mít za následek zhoršení aplikovatelnosti práva. Pokud ale mluvíme o aplikovatelnosti jde jen o jednu stranu mince, druhá strana téže mince je schopnost **donutit** adresáty se podle práva řídit. Je potřeba se věnovat nejen analýze problému, ale i jeho historickému začlenění a analýze změn, které se projevily nebo mohly projevit v toku času. Touto složitou konstrukcí není vyjádřeno nic víc, než že prvním dokumentem před vlastní koncepcí předpisu by měl být **věcný - legislativní záměr** (v dalším se pokusím tento překrývající se výraz jednoznačně oddělit 2.1.3 ale nadále budu používat pro zjednodušení výraz „legislativní záměr“ pro celou kapitolu 1), zohledňující historicko sociologický vývoj problému a jeho analýza zda:

- g) je vůbec nezbytná legislativní úprava stavu (**technický předpoklad-TP**) a nelze problém řešit jiným způsobem a pokud ano
- h) zapadá legislativní záměr do ústavního rámce (**ústavní předpoklad-UP**) pokud ano
- i) splňuje záměr kriteria obsažená v programovém prohlášení (**programový předpoklad-PP**) pokud ano

- j) není podobná problematika řešena již jiným předpisem současně platným nebo někdy v historii použitým (**analogický předpoklad-AP**) pokud ne
- k) neřeší některou část ať již hmotnou nebo procesní některý platný kodex nebo předpis (**komponentní předpoklad-KP**) pokud ne

je možné přistoupit k zpracování **předlohy zákona (PZ)**. Vzhledem k tomu, že je možné, že jsem nevyčerpal všechny předpoklady, které by měly vést k rozhodnutí zda legislativní řešení ano či ne, použiji maticový záznam a označím si ANO jako 1 a NE jako 0 a jednotlivé předpoklady jejich počátečními písmeny. Pak řešení je tabulka s počtem kombinací 5! (pět faktoriál) tedy sto dvacetí řešeních z nichž pouze jen jedno řešení splňuje podmínku, kdy je možné přímo přistoupit ke konkrétnímu vypracování speciálního legislativního předpisu:

TP	UP	PP	AP	KP	PZ
1	1	1	0	0	1
1	1	1	0	1	0
0	1	1	0	1	0

Ve všech ostatních případech je v prvním kroku přistoupit k vypracování speciálního legislativního předpisu NEVHODNÉ. Není pochopitelně dogmatem, že se nedá postupovat i jinak a současná praxe ukazuje, že se tak zhusta děje, nicméně se tím vystavujeme nepříjemným komplikacím například neústavnosti nebo ztráty důvěryhodnosti atp.

Další řádek uvedený v tabulce je případem, kdy je pouze v tomto případě vhodné přistoupit k řešení novelizací nebo renovací. Jak je vidět, je jen velmi málo odůvodněných případů, kdy je vhodné řešit nastalou situaci **legislativně nebo změnou předpisu**. (vyjádřeno hodnotou pro PZ =0) . Další řádek jen demonstruje jako příklad další kombinace, kdy je zcela nevhodné věc řešit legislativně.

Než přistoupím k popisu vlastní předlohy, je potřeba se vrátit k nevyřešeným bodům g až k legislativního záměru. Body g až k, ač se zdají jako naprosto samozřejmé, nejsou až tak jednoduché. Problém obsažený v bodě g velmi totiž souvisí s právní silou a se zmíněnou schopností práva donutit adresáty se právem řídit. Právo je návod k jednání¹ nebo jím alespoň být mělo a z tohoto závěru vyplývá, že v první řadě by měla být vedena analýza směrem ke zjištění, zda problém nejde řešit jinak. Máme-li totiž používat právo jako respektu hodný nástroj určující chování ve společnosti, musí být poznatelné. Musí být poznatelné současnými prostředky a současnou populací a tedy i s jejich obecnou úrovní znalostí (1.2.3. bod k)). Aby bylo poznatelné, měla by se využívat tvorba práva jako šafránu a opravdu v těch nejnezbytnějších případech. Neúměrný nárůst předpisů totiž způsobí neschopnost systému vůbec předpis zpracovat a vynutit jeho kontrolu a dodržování. Platí pravidlo, že čím méně předpisů, tím méně systému je nutné na jeho kontrolu a vynuocování a tím je vyšší jeho síla a rychlost aplikace práva (aplikační rychlost). Nesmíme zapomínat, že existují i jiné než právní axiomy, které nám do problému vstupují. Tady je namísto se vrátit ke kapitole 1.2.4 (konečný počet lidí) a upozornit, že neustálé hromadění nových a nových předpisů může ve velmi krátké době vyčerpávat celou zásobu úředníků. V současnosti vidíme vliv ignorování tohoto axiomu neustálým nárůstem zaměstnanců v oblasti státní správy a samosprávy. Vidíme tedy v bodě g) další skrytou vlastnost práva a tou je jeho schopnost být aplikovatelným. Alternativním řešením tohoto problému, jako řešením dalších, se budu věnovat na závěr této práce. S počtem právních předpisů souvisí i výše uvedená tabulka. Pokud nám v proměnných AP nebo KP bude hodnota 1, bude prvním zvážením nutné rozhodnout, zda nebude vhodná novelizace daného předpisu než vlastní vznik nového předpisu.

Pozn1: Jak je vidět, pouze a jen dvě oblasti v samotném legislativním záměru nám pokrývají v předešlém zmíněnou kapitolu o vlivu partikulárních zájmů. Ostatní podmínky jsou poměrně striktním rámcem, kde by se měli pohybovat aktivní legislativní složky státu (složky nadány legislativní pravomocí). To reálně snižuje význam jednotlivých názorových proudů jak z různých stran tak i zájmových skupin. Paradoxně bychom mohli dojít k ad absurdum řešení v případě, **že znalostní úroveň občanů státu dáme rovnu nekonečnu, pak by partikulární zájmy byly rovny nule**. Tuto zdánlivě paradoxní situaci ještě zmíním v kapitole 2.2.3

¹ Tvorba práva a její pravidla, Knapp,Šín,Běhan, Král ,Právní rádce 1996

1.4.2 Technický předpoklad

Legislativní záměr by tedy měl odpovědět na otázku technického předpokladu kladně. Tato otázka může být zodpovězena z mnoha pohledů od Měl by sám sebe zdůvodnit z historicko sociologického pohledu, jak jsem již zmínil výše. Co to ale v praxi znamená? Měl by zhodnotit nejen obsah ale i formu a tvar předpisu na základě nejmodernějších znalostí. Tím je v první řadě **odbornost v dané problematice** a nejposlednější **znalosti z oblasti čistých zásad právní legislativní tvorby**. To jsou krajní a nezbytné předpoklady.

Co však by mělo být také součástí technického předpokladu? Je skutečně nejvhodnější řešit každý lidský čin právní normou? Jak jsem již zmínil výše, cítíme, že nárůst předpisů snižuje sílu práva a i aplikační rychlost. S aplikační rychlostí souvisí velmi i **volební perioda**. Pokud se podíváme do historie, nezbyvá nám, než si položit otázku, jak je možné, že v podmínkách komunikace, úrovně znalostí, společenské struktury starověkých civilizací byly tyto schopny fungovat a vybudovat systémy, které přetrvaly v absolutním čase výrazně déle než naše současné nejstabilnější systémy? Odpovědí je doba vlády. Tedy dnešní **volební perioda**. Čím kratší je doba vlády, tím menší změny je daný vládce nebo vláda schopna aplikovat, kontrolovat a tedy prosadit. Proto jedním z kritérií tvorby ale i následní kontroly legislativního záměru by měl být **časová kvantifikace** neboli **časový předpoklad**. Tento předpoklad by měl zhodnotit, v jakém časovém rámci je možné aplikovat daný předpis. Druhý časový předpoklad by měl být, jak dlouhá má být **platnost předpisu**. I tato vlastnost souvisí s aplikovatelností práva. Tato vlastnost se nám systematicky sice na první pohled přesouvá do bodu j) případně k), ale jen zdánlivě. Nyní totiž je doba na systémové oddefinování života předpisu. Právě v rámci legislativního záměru by se měla určit doba, po kterou se určitý druh chování nebo stavů bude regulovat. Stejně jako by mělo být zřejmé, jak dlouho bude právní předpis a jeho normy **aktivní složkou právního řádu, a to vždy**, pokud je možné toto predikovat. Je logické, že součástí právního řádu kromě ad hoc situací, by měly být normy působící dlouhodobě. Není zřejmě rozumné řešit objížďku na silnici právní normou, ale obecná pravidla pro dodržování označení objížďky již asi ano. Z výše uvedeného je jen logickým důsledkem, kterým se dostávám hlouběji k obsahu právního předpisu k jedné z důležitých technických podmínek jakési časové funkci, že právní předpis by měl řešit oblasti:

- s opakujícími se právními situacemi
- s dlouhotrvajícími stavy nebo skutečnostmi nebo chováním

Dalším aspektem technického předpokladu je **koncový stav**, ke kterému se danou úpravou chceme dostat. Tento aspekt v sobě již zahrnuje dávno známé právní stavy známé z dob římského práva, kterými jsou *facere* (činit), *non facere* (nečinit) a *pati* (strpět), to jsou ale pouze prostředky k dosažení cíle. Cíle lze tedy dosáhnout pouze třemi způsoby: když něco činíme, nebo nečiníme, nebo strpíme. Cíl musí být zřejmý již od legislativního záměru a neměl by se v průběhu dalších stádií měnit. Porušili bychom tím kontinuitu a pravidla, která jsem uvedl výše. **Cíl neboli smysl** je totiž ta součást legislativního záměru a následně, předlohy zákona, zákona, prováděcích předpisů a konečně jejich aplikací, který by měla být stále stejná. Měl by být natolik součástí právního předpisu, jakým je tonina pro skladatele. Současná nejen legislativní ale i soudní praxe naopak tento prvek ze svého zřetele částečně nebo zcela vynechává. Já se domnívám, že diskuse a následně i praxe, která nerespektuje ani cíl ani smysl a následně aplikuje jednotlivé normy předpisu atomárně, se stává více než směšnou a tím i velmi slabou, že povyšuje formu a prostředky nad ideu, bez které by tyto normy samostatně nikdy nevznikly. Je možné samozřejmě vést diskusi o prvotnosti slepice a vejce, ale existenci předpisů a jejich norem je možné vidět pouze v souvislosti s jejich tvůrcem. Pak tedy je smysl tou hybnou pákou, která uvede do pohybu vznik předpisu. Je tedy jednoznačné, kde je prvotní impuls a tím je i z časového hlediska smysl neboli cíl. Pokud si shrneme časová omezení technického předpokladu pak je to:

- smysl nebo cíl
- opakující se právní situace
- existující nebo neexistující právní stav

Tato časová omezení nám zpětně evokují otázku platnosti předpisu. Legislativní záměr by ve své ideální formě měl obsahovat i předpoklad, co se bude s předpisem dít po dosažení

určeného stavu. Tedy co se stane, po dosažení cíle, zavedení nebo zrušení opakující se právní situace nebo po zrušení nebo zavedení právního stavu. Tento předpoklad by bylo dobré zmínit s ohledem na podmínku minimalizace počtu právních předpisů a je tedy jen uplatněním co největší právní síly tedy co největší aplikační rychlosti.

Cíle právního předpisu mohou být v podstatě jen trojího druhu:

- regulační účinek (vynucení nebo zabránění určitého stavu včetně ochrany již existujícího)
- výchovný účinek (působení do budoucnosti např. prevenční)
- deklaratorní účinek (tento účinek sice uvádím jako samostatný, ale zde jen s ohledem na čistou legislativní praxi a čl.10 a 10a Ústavy, protože jinak je samozřejmě obsažen v širší definici regulačního účinku)

Při vlastní koncepci legislativního záměru by měl mít každý legislativec na paměti, že touto definicí je opět o něco zmenšen manipulační prostor pro vlastní koncepci konečné podoby zákona. Správnou definicí jednotlivých účinků a vlastním smyslem se totiž vyhne při projednávání přijetí např. nevhodných nebo nekonceptních pozměňovacích návrhů. Cíl nebo smysl by se tedy neměl v průběhu dalšího vývoje předpisu ztratit nebo zmizet. Měl by být prvním závazným kritériem při aplikaci předpisu.

1.4.3 Ústavní předpoklad

Při pohledu na druhý limitující faktor je zřejmé, že obsahově není možné pro jednu stranu nebo instituci obsáhnout celou škálu problémů a musím se tedy vrátit tam, kde jsem uváděl, že i obsah si vynutí formu. Kontrolu ústavnosti ve fázi zrodu právního předpisu tedy v její úrovni legislativního záměru není v současné době svěřena žádné odborné instituci a je odkázána pouze na cit a znalosti předkladatelů. Pokud je takovýmto předkladatelem vláda, prezident nebo ministerstvo, disponuje pak určitým množstvím spíše méně než více fundovaných právníků legislativců, nicméně na úrovni parlamentu případně na nižších složkách jakými jsou zastupitelstva tato opora v odbornících téměř neexistuje. Proto dochází k pochybením, které pak mohou být napadány jak ze stran adresátů normy tak i ze stran gesčních institucí, jmenovitě např. Ústavním soudem pokud nejsou jiné instituce takovouto pravomocí nadány a zpomalují tedy aplikační rychlost.

Sice kostrbatě ale už i zde je nutné si uvědomit, že obsah si částečně vynucuje formu. V případě nové úpravy např. ústavních práv je již nemyslitelné, vytvořit pro dané právo nebo stav nové sémantické označení. Užije se samozřejmě již použitého a vžitého výrazu, tak aby srozumitelnost byla zachována a každý věděl, k čemu se nová norma vztahuje. Už to nám ale ukrajuje z volnosti tvorby dost podstatnou část a tou jsou :

-použité výrazové prostředky a označení

Je hrůzným nešvarem používat pro různé právní předpisy různé definice shodných osob, stavů, skutečností nebo činů. Čtenář může namítnout, že v každém druhu práva obchodním, občanském, správním nebo případně trestním je na dané prvky právních vztahů nahlíženo jinak. Ano to je faktem, nicméně s odvoláním na výše uvedené zásady , **co nejméně předpisů a co nejsrozumitelnější je nezbytné používat shodné definice všude tam , kde to jen lze a dovolím si předběhnout v čase a používat shodné odkazy na předpisy, kde jsou tyto definice již uvedeny.**

1.4.4 Programový předpoklad

Programový předpoklad je jak jsem již výše uvedl jediným opravdu politickým faktorem ovlivňujícím obsah právního předpisu. V něm jediném se může objevit čistý partikulární zájem

volební strany, která zvítězila ve volbách. I tady ale je možné dokumentovat na dobách nedávno minulých, že tento předpoklad si vynutil svou specifickou formu právního předpisu včetně vlastního názvosloví. Dál k němu netřeba více dodávat. Domnívám se, že po obsahové stránce je jeho význam zřejmý.

1.4.5 Analogický předpoklad

Tento předpoklad si již mnohem více vynucuje formu předpisu, neboť pokud akceptujeme obě zásadní pravidla vedené výše, pak analýza již existujících právních předpisů nám při hodnocení legislativního záměru vnutí použití terminologie a v případě obdobného řešení problémů i celou formu předpisu. Na tomto místě bych si dovilil úvahu o vlivu přímých a nepřímých novelizací, protože to, co jsem napsal výše může budit dojem, že se snažím zmenšit objem právních předpisů na co nejmenší míru zcela necitelně a bez smyslu pro systematickosti práva. Naopak, pokouším se nalézt vyvážený kompromis mezi rozdělením práva na jednotlivé zcela se nepřekrývající druhy na jedné straně a na smotek nekonzistentních předpisů obsahujících úplně vše včetně analogií na straně druhé. Při hodnocení obsahu právního předpisu bychom měli vycházet vždy ze smyslu a ducha zákona, tak jak jsem uvedl výše. Právě absence této logické struktury a schopnosti koncepčně hodnotit správnost zařazení norem do právního předpisu nás dovedla k takovým zvěřstvům, že zákonem o státním rozpočtu je novelizována celá řada mnohdy až desítky předpisů a kodexů, které věcně ani formálně se státním rozpočtem nesouvisejí např. zákon o vysokém školství, zákony daňové nebo konkurzní. Nepřímá novelizace by se měla používat jako berlička jen v případě zvlášť naléhavého zájmu státu všude tam, kde věc nesnese odkladu- a takových okamžiků je v životě státu opravdu jen velmi málo.

1.4.6 Komponentní předpoklad

Tento předpoklad je jen jakousi nižší oktávou předchozího předpokladu, proč jej tedy uvádím zvlášť? Odpověď je jednoduchá, předchozí předpoklad řešil argumentaci per analogiím, ale tento předpoklad řeší pravidlo „ne dvakrát v téže věci“ na legislativní práci. Jedná se spíše o kolizi následné aplikace a vynucování práva než jeho vlastní tvorbu. Je pochopitelné, že dvě různá ustanovení ve dvou různých kodexech umožní horší vymahatelnost práva pokud vůbec (např. různý pohled na práva a povinnosti nabyvatele při zcizení od detentora v obchodním a občanském právu a pohled na další nabyvatele, který je diametrálně různý)

2. Forma předpisu

2.1. Faktory ovlivňující formu

Jak jsem uvedl výše, faktorů, které ovlivňují formu legislativního předpisu (a používám úmyslně formulaci „legislativní předpis“) je velmi mnoho. Standardně si je můžeme rozdělit na tři směry:

- a) horizontální členění
- b) vertikální členění
- c) vnitřní členění předpisu – struktura

2.1.1 Horizontální členění

2.1.2 Přehled

V první řadě je nutné zmínit určitým způsobem nejsilnější oblast vlivu a tou je, že jakýkoliv legislativní předpis je včleněn určitým způsobem do systému zákonodárství tedy právního řádu státu se všemi nezbytnostmi a členěními, které daný stát dlouhodobě respektuje a podle kterého

právo třídí. To můžeme nahlédnout jak z vertikálního pohledu, tedy pohledu právní síly a jednotlivých vztahů mezi legislativními a následně zákonnými předpisy navzájem (např. vztah legislativního záměru a následného zákona, nebo mezi ústavou a zákonem) nebo z hlediska horizontálního členění, tedy jakési druhové selekce.

Tradičně je zavedeno horizontální dělení právních oborů do určitých soustav, které vymezují okruh vztahů, které hodlají řešit. Jsou to tradičně dělení na právo občanské, trestní, finanční atd. Tato oborová dělení vnucují formě legislativního předpisu určitou formu již svojí existencí. Logicky se tedy např. nezařazují sankční opatření typu trestu do souboru norem typu občanský zákoník. Jak však koncipovat předpis tak, aby zachovával pravidla druhového členění a zapadl srozumitelně a vymahatelně (což jsou dva z nezbytných předpokladů uvedených v minulé části) do systému zákonodárství? Tato otázka je dlouhou dobu neřešenou a tiše opomíjenou v celé legislativní praxi. Ideálním předpisem by byl předpis, který by celou jednu právní oblast řešil sám v sobě včetně určení oblastí chování, adresátů, institucí vykonávajících dohled, sankcí a jejich vymáhání. To by ovšem bylo ideální jen z pohledu jedné jediné oblasti. Vzhledem k tomu, že ve státě jsou instituce již tradičně rozděleny a jejich funkce dávno historicky odefinována a není tedy možné aby např. Energetický regulační úřad určoval postihy typu odnětí svobody a tato funkce je výlučně vyhrazena soudům, je nutné i formu předpisu podřídit existenci dalších oborů a gesčních institucí spravujících daný úsek systému zákonodárství. Horizontální členění práva nám tedy bude vstupovat silnou měrou do vnitřní struktury předpisu to minimálně dvěma podmínkami

- d) mezioborová provázanost
- e) institucionální zajištění

Výše uvedené má ale dopad jak do přípravy tak do následné aplikace. Legislativní předpis v každé fázi svého vývoje musí sledovat, kterých oblastí v gesci které instituce se bude dotýkat příprava (tedy která instituce bude iniciační pro daný předpis) a které se bude týkat následná aplikace práva.

Oba dva pohledy se dají definovat z časového hlediska přípravy projednávání legislativního předpisu a měly by určovat vymezení oblastí a práv a povinností institucí a jednotlivců aktivně se podílejících na legislativním procesu stejně jako na druhé straně vlastní obsah předpisu. Jejich význam uvidíme zejména v následném procesu projednávání a přípravy a jejich pojmenováním si pomohu vojenskou terminologií:

- f) prvosledové operace a instituce
- g) následné (druhosledové) operace a gesční instituce

Je zřejmé že to, co považuji za prvosledové operace a instituce jsou procesy a osoby, které stojí za inicializací legislativního předpisu. Jako takové musí mít v rámci předpisu vymezeny svoje pravomoci a povinnosti stejně jako procesní kroky, kterými je mají realizovat. Mnohé z nich nejsou vůbec kodifikovány a může zhrsta docházet ke kolizi pravomocí (např. návrhovač by měl mít vždy právo stáhnout návrh z projednávání kdykoliv před konečným hlasováním o celém předpisu). I tyto požadavky ovlivňují formu předpisu a měly by se unifikovaně promítat do vnitřní struktury předpisu. Ne vždy ale zpravidla se body f) a g) překrývají, pokud vůbec obsahem předpisu jsou. Absence bodu d) má zásadní vliv na srozumitelnost a začlenění předpisu, kdežto absence bodu e) zase přímý vliv na vymahatelnost práva.

Co mohou být případně prvosledové operace a instituce? Navažme na závěry z části 1.4 .i) pouze jako příklad. Konkretizace programového prohlášení zadává povinnost vládě připravit nový zákon o provozu na pozemních komunikacích, vláda může ale ani nemusí svým rozhodnutím uložit ministrovi připravit zákon. V tomto konkrétním případě prvosledové operace jsou již obsaženy v:

1. programovém prohlášení
 2. usnesení vlády
 3. zápisy z jednání vlády
 3. konkrétním rozhodnutí ministra o zpracování předlohy zákona
- Atd.

A nyní se dostáváme terminologické pasti. V Ústavě je konstatována pouze forma „Zákonného opatření senátu“ jako legislativně normativní akt², dále pak explicit verbis „volební zákon,

² Ústava čl.33

zákon o zásadách jednání a styku komor mezi sebou, jakož i navenek a zákon o jednacím řádu Senátu“³ a pak „návrhy zákonů“ a návrh státního závěrečného účtu“ a „souhlas“⁴. Tím je ústavně vymezen rámec legislativně normativních aktů. Ústava ale poskytuje tento seznam pouze jako demonstrativní výčet ve směru na Poslaneckou sněmovnu a zároveň jako restriktivní zúžení pro aktivity senátu. Další demonstrativní výčet legislativních aktivit vychází ze zákona 90/1995 Sb. Ve znění pozdějších předpisů, kde opět jako demonstrativní výčet uvádí cituji „Do působnosti Sněmovny patří zejména“⁵ několik legislativně normativních aktů. Nikde naprosto nikde není definován „záměr zákona“, „legislativní záměr“ apod. v terminologii se používá „legislativní předloha“ ale tou je míněno vlastní znění „návrhu zákona“. Tím je výčet legislativních aktů na bázi parlamentu a sněmovny ukončen.

V dobách České a Slovenské federativní republiky ale bylo běžnou praxí, že se „legislativní záměr“ projednával ve FS (Federálním shromáždění) případně pokud spadal do gesce republikových parlamentů také v ČNR (z které se rekrutovala dnešní PSP ČR) a SNR (dtto pro SK). Jeho schválení se sice již tehdy nepovažovalo za závazné pro následné projednávání paragrafového znění návrhu (což považují za chybu) ale díky usnesení FS, případně jeho předsednictva byl platnou součástí právního řádu závaznou pro jednání sněmovny a mohl se tedy při projednávání vlastního textu zákona o něj opřít a dovolávat jeho znění kdokoli z poslanců. Tyto dovolání se samozřejmě daly přehlasovat rozhodnutím sněmovny nebo rad při projednávání jednotlivých pozměňovacích návrhů a jeho konečná platnost skončila schválením paragrafovaného znění návrhu zákona. Ale vraťme se ještě k legislativní praxi. Existuje ještě „věcný záměr zákona“, který nelze směřovat s „legislativním záměrem“⁶. Jeho úkolem je vymezit jakési pole, kde se bude buď legislativní záměr nebo již paragrafované znění návrhu pohybovat. Tyto legislativně normativní akty ale nejsou nikde kodifikovány a proto se považují za závazné pouze v rámci vlastního chodu ministerstev a následně vlády. Z dikce Ústavy je samozřejmé, že nelze omezovat zákonodárnou moc Parlamentu ČR. Nicméně, pokud se podíváme na logiku procesu a promítneme si jednotlivé funkce obsahu legislativní normy, vyplyne nám, že nijak neomezíme zákonodárnou moc parlamentu, pokud stanovíme procesní normy tak, aby umožnil soužití obou pohledů. Jedním z možných řešení je kodifikovat jednotlivé kroky legislativního procesu zákonem a tak jim dát dostatečnou závaznost nebo i nezbytnost projednat Parlamentem a tím i následnou **delegovanou projednávací závaznost**. Nic z výše uvedeného totiž nemá oporu v zákoně. Absence zákonné normy, která by definovala jednotlivé kroky procesu schvalování zákonů a jejich formu podle mého názoru je právě tím důvodem, který způsobuje bezbřehou rozplizlost jak v používaných termínech tak i definicích dějů a nesrozumitelnost zákonů ve své návaznosti vnitřní i mezi sebou navzájem.

V následujícím se budu věnovat popisu formy jednotlivých „de lege ferenda“ (právo jaké by mělo být) závazných předstupňů zákona a budu předpokládat, že následujících pár řádek třeba dá podnět ke vzniku takové legislativní normy.

2.1.3 Legislativní stadia

Předpokládám-li vznik zákonné normy popisující stupně tvorby zákona, je nutné si říci u každého kroku, to, co jsem v předchozím napsal, abych zachoval podřízenost vlastním závěrům. Proto ve výčtu budou heslovitě uvedeny napřed korekce dle jednotlivých závěrů části 1 této práce a následně prvosledové instituce a operace a v dalším pak potřeba schvalovacích aktů, závaznosti a následně druhsledové instituce a operace. Na věcném záměru oddefinuji širěji hmotně právní obsah a v dalších jen heslovitě.

V legislativní praxi se používají výrazy jako „věcný záměr“, „legislativní záměr“, „předkládací zpráva“, „předloha zákona“, „teze zákona“, ale nikde není stanoven závazný a hlavně

³ Ústava čl.40

⁴ Ústava čl.43 odst.3 písm.a

⁵ Zákon č.90/1995 Sb. Ve znění pozdějších předpisů, §50 odst.1

⁶ Legislativní pravidla vlády čl.4

jednotný postup pro přípravu a tvorbu předpisů s výjimkou Legislativních pravidel vlády⁷, kde se zmiňuje věcný záměr a předkládací zpráva. V následujícím se pokusím sjednotit a oddefinovat dle mého názoru tři zcela rozdílné kroky v přípravě předlohy předpisu. Domnívám se, že termíny uvedené v tomto odstavci v uvozovkách jsou natolik intuitivně obsaženy v následujících třech stádiích, že je nemusím zmiňovat explicitně.

2.1.4 Věcný záměr

h) věcný záměr – Musí již obsahovat zhodnocení bodů 1.4.1 s výsledkem schvalujícím vznik normy. V rámci předchozích rozhodnutí institucí nadaných legislativní iniciativou je nutné oddefinovat gesční instituce, tedy tu, která bude zodpovědná za vznik normy. Jaksi skrytě by zde měly fungovat procesy, které v případě vlády zajišťuje Legislativní rada vláda (LGR) případně její speciální komise (pro potřeby širší úvahy budu používat jen zkratku LR), Úřad vlády (UV), které by body uvedené v 1.4.1 měly kontinuálně kontrolovat a dále aktivity zatím neexistující derogační instituce např. přeměnou USP. Věcný záměr by měl obsahovat procesy, které je třeba regulovat a měl by i globálně určit, jaká je věcná, místní, časová a osobní příslušnost, právní síla postihů. Jendou z důležitých složek a obsahu věcného záměru by měla být „projednávací procesní závaznost“. Tímto znakem by měla být popsána závažnost dokumentu a její priorita z hlediska důležitosti v legislativním procesu. Vláda resp. Gesční instituce by měla mít možnost rozhodnout, kolik následných institucí je potřeba zavázat závazným rozhodnutím. Nejvyšší prioritou by samozřejmě byla potřeba resp. žádost o projednání na úrovni obou komor parlamentu. Tímto požadavkem by také byla definována konkludentně i potřeba časových lhůt pro projednání vlastní zákonné normy. Projednáním v komorách parlamentu by byla věcnému záměru přidělena funkce „smysl zákona“ a zakotvoval by generální přístupové kompetence již rozhodnutím Parlamentu, nedošlo by tedy k ingerenci do pravomocí zákonodárných sborů. Dále by měl stanovovat aplikační instituce a jejich postupy. Určit součinnosti mezi resortové a ponechat si koordinační funkci nebo stanovit vhodnější instituci pro koordinaci. V poslední řadě by měl zahrnovat, pokud jej gesční instituce považuje za nezbytnou podmínku, i procesní podmínky- „privilegované procesy“ (například již zmíněné právo veta gesční instituce po celou dobu projednávání, případně nezbytnost projednání legislativního záměru např. z důvodu obsáhlosti větších kodexů).

Tím si dovoluji poněkud posunout dle mého názoru kolizní chápání „věcného“ a „legislativního“ záměru. Forma věcného záměru by měla obsahovat co nejstručněji popsané odstavce v členění:

- přehled stávajícího stavu případně právní úpravy, která je současně platná
- výčet platných právních norem, které oblast řeší
- výčet norem, které budou novým řešením dotčeny
- výčet kooperujících institucí ve výkonné sféře
- zásadní procesy nebo skutečnosti změny a jejich zdůvodnění
- jejich zhodnocení z pohledu bodů uvedených v 1.4.1
- stanovení nových kooperujících institucí (je-li změna)
- procesy a způsoby uplatnění
- stanovení druhosledových gesčních institucí a jejich funkcí
- privilegované procesy
- stanoviska LR, UV a USP

Forma by měla reflektovat zavedenou legislativní praxi, tedy použití článků označených písmeny velké abecedy a dále dělení na odstavce číslované řeckou abecedou.

⁷ Legislativní pravidla vlády čl.7

Reziduum věcného záměru by měly obsahovat první paragrafy paragrafovaného znění návrhu a následně zákona případně jeho preambule a měl by být základem generální výkladové linie jako „smysl“ nebo „účel zákona“.

Poz.: Do tohoto místa samozřejmě patří „teze zákona“, „předkládací zpráva“ atp.

2.1.5 Legislativní záměr

i) Legislativní záměr – Změna oproti „věcnému záměru“ je již v „legislativní podobě“ tedy jakési diskuzi ke struktuře zákona. Měl by být ve formě komentářů k jednotlivým úsekům zákona v členění na předběžné § a měl by se již blížit paragrafovanému znění. Jednotlivé díly legislativního záměru by již měly obsahovat ustálené znění právních vět a celá struktura LZ by měla odpovídat logické struktuře návrhu zákona. Forma, kterou si právní praxe sice nevyžaduje, ale já ji za velmi důležitou považuji je:

- právní věty definující smysl a účel zákona (schválený obsah věcného záměru) umístit do úvodních ustanovení spolu s procesními normami určujícími použití generálních výkladových pravidel
- v další části úvodu legislativního záměru umístit změnu definic a právních pojmů buď normou popisnou, nebo odkazující případně definice nové
- Věcná, místní, časová a osobní příslušnost
- V další viditelně oddělené části zákona řešení nebo nové řešení regulovaných procesů
- Zodpovědnost gesčních institucí a jejich pravomoci jako druhosledových včetně jejich operací
- Sankce a postihy s určením pravomocí druhosledových institucí včetně soudů
- Výčet a změny existujících právních norem s použitím přímých novelizací

Výše uvedené body by mohly mít formu uvedenou diskusní předloškou např. „Návrh obsahu §“ nebo „Obsah částí“, kde by logická struktura již předjímalala paragrafované znění. Součástí by ale samozřejmě měly být i:

- Odhady dopadů do stěžejních oblastí státu (nároky rozpočtové, personální, institucionální, sociální, ekologické v členění podle existující struktury ministerstev)
- Shrnutí věcného záměru a výsledky stanovisek určených institucí a zároveň LR, UV, USP
- Pokud by se před legislativním záměrem neprojednával VZ z důvodů legislativní časové nouze (což bych považoval za velmi výjimečné situace hodné opravdu zvláštního zřetele, kterých se v životě státu vyskytuje jako šafránu), musel by LZ obsahovat analýzu obsahu VZ alespoň deklaratorní částí, kde by příslušný ministr přejímal odpovědnost za případné dopady (personální odpovědnost)

Výše uvedené odrážky by byly základem paragrafovaného znění ale i důvodové zprávy zákona.

2.1.6 Návrh zákona – předloha zákona

j) Návrh zákona – Paragrafové znění předlohy s tím, že jeho struktura bude zahrnovat „účel zákona“ a byla by mu vyhrazena preambule a první paragrafy. Vlastní paragrafové znění, které reflektuje na změny akceptovatelné gesční institucí přijaté v průběhu legislativních stádií. Forma zákona by měla obsahovat paragrafy a pro normy vyšší právní síly paragrafy případně články. Obsah jednotlivých částí paragrafovaného znění by měl být u většiny předkládaných zákonů shodný, všude tam, kde to je jen trochu možné, tedy:

- účel zákona
- oblast generelních výkladových pravidel a postupů
- oblast definic a pojmů (normy odkazovací umožní shodnou terminologii přes meziresortní a tím i mezioborové právo, popisné a co nejméně blanketní)

- oblast hmotně právní a procesně právní úpravy procesů, dějů a stavů s unifikovaným použitím výrazů a definic
 - sankce
 - oblast zmocnění (druhosledové instituce a procesy)
 - oblast novelizací
 - oblast derogací
 - oblast shrnující důvodovou zprávu
- U tohoto bodu je nutné abych se zastavil. Vracím se zde k myšlence aplikované a uplatňované při legislativní tvorbě zákonů v časech Československého státu, tedy I.republiky. Zákony OBSAHOVALY stručné shrnutí důvodové zprávy vždy, když neobsahovaly ve svých úvodních ustanoveních účel zákona nebo generelní výkladové klauzule a postupy. Možnost dovolávat se zdůvodnění jednotlivých paragrafů z důvodové zprávy je totiž v současnosti nemožné a celá výkladová volnost je na vůli soudů , které mnohdy nereflektují ani na poslední výzkumy a už vůbec ne na důvody přijetí těch či oněch paragrafů případně jejich pozměňovacích návrhů a paradoxně tak snižují obecnou znalostní úroveň. Proto se mi jeví jako velmi moudré, umožnit přímou argumentaci a výklad v rámci zákona . Oblast důvodové zprávy by se mohlo docílit rychlejší aplikace výsledků znalostní úrovně do právní praxe a tím i rychlejší vymahatelnosti zákonů.
- Nad rámec paragrafovaného znění by měl být součástí návrhu i :
 - i. stanovisko LR, UV a návrh derogačních ustanovení USP pro danou oblast práva.
 - ii. Odborný odhad dopadů do resortů v statistickém členění podle ministerstev a úřadů (tam kde se dají předpokládat)
 - iii. Stanoviska prvosledových institucí
 - iv. Shrnutí způsobu projednávání v předchozích stádiích. Tedy zda zákon prošel celou přípravou předpisu od věcného záměru až k paragrafovanému znění nebo zda některý krok byl vynechán a proč.

2.2. Vertikální členění

Základem vertikálního členění je samozřejmě právní síla jednotlivých připravovaných předpisů, ale já se domnívám, že hovoříme-li o vertikálním členění , hovoříme nejen o právní síle ale vůbec o síle argumentace v rámci ne jednotlivých předpisů ale systému práva vůbec. Pak by to vertikálního členění nemělo spadat pouhopouhé hodnocení právní síly ale i výhrada obsahová , tak jak jsem uvedl na začátku a to zejména oblast AXIOMATICKÁ 1.2.4 tak i oblast OBECNÉ ZNALOSTNÍ ÚROVNĚ 1.2.3.

Pak nemůžeme pohlížet na tlaky formující tvar předpisu pouze z právního hlediska, ale musíme připustit i tlaky jiné. Lze tedy rozdělit vertikální členění na:

- a) hledisko právní síly
- b) hledisko axiomatické (zde máme zahrnuty i vlivy a závazky ČR vůči mezinárodním svazkům namátkou nejdůležitější z nich EU a NATO)
- c) hledisko znalostní

Z těchto hledisek pak vyplývají další omezení nebo požadavky přímo související s formou a tvarem buď předpisu samotného, nebo , a to si myslím bude stěžejním polem, související s procedurou projednávání. **Chceme-li vytvořit dobrý právní předpis, pak bychom zřejmě měli výše existující hlediska respektovat, já budu v následujícím pro tyto omezení používat výraz „výhrady“, které na konci kapitoly shrnu do seznamu výhrad nepřipouštějících názor ani diskusi .**

2.2.1 Hledisko právní síly

Zřejmě nikoho nepřekvapí, že příprava předpisů vyšší právní síly si vyžádá větší pečlivost a větší zajištění jak vlastní obsahové složky (materiálně právní i procesně právní obsah) tak i procedurální zajištění jednotlivých stádií projednávání a návrhu. Bude tedy naprosto plošně akceptováno, že změna Ústavy bude muset projít napřed ve svém záměru oběma komorami parlamentu případně minimálně jednou a nikoho nepřekvapí, že se k ní bude vyjadřovat vláda, LRV i doktrinální instituce zabývající se právem jako jsou univerzity, USP ČAV atd. To má svoje dopady do formy připravovaného předpisu. Vnitřní strukturu v tomto případě opominu, neboť jsem jí zmínil v horizontálním členění u jednotlivých typů a ještě bude pojednána v další části zvlášť, ale mám na mysli zejména procedurální pravidla projednávání. Již quorum požadované pro přijetí jednotlivých zákonů si vyžaduje opatrnost při návrzích a pečlivé politicko taktické přípravy pro přijetí návrhu. Tří pětinové hlasování v Poslanecké sněmovně vyžaduje pečlivou přípravu a mnohdy až lobbyistický přístup. Proto gesční instituce, dejme tomu nyní již „navrhovatel“ pečlivě zváží, zda věcný záměr nebo i legislativní záměr by nebylo vhodné předjednat v PSP. **Zákon o legislativním procesu**, který není možné slučovat s osamocenými návrhy senátorů⁸, by dal navrhovateli zákonné páky pro výrazné vylepšení kvality předlohy ale i následně schváleného zákona, protože by sám navrhovatel měl dostatek institutů, aby svůj původní záměr ochránil nebo alespoň korigoval vůči mnohdy nesystémovým, nekoncepčním a „ad hoc“ úpravám, ke kterým může dojít jak v oponentních nebo koordinovaných institucích ale zejména ve Sněmovně samé. Sněmovně naopak by ubral práci a zkrátil zákonodárný proces. Ale to odbíhám od tématu.

Právní síla tedy vstupuje do požadavků procesu legislativních stádií tak, že je zhušťuje na plnou míru. Pro zvýšenou právní sílu by bylo jen logické ale i taktické využít všech možností využití všech tří stádií. V procesu schvalování by se odbourávaly třecí případně sporné body a předzákonný předpis by mohl spatřit světlo světa v poměrně kompaktní formě.

Stejným způsobem ale právní síla působí i na další faktory, které jsem uvedl v odstavci „věcný záměr“ a „legislativní záměr“. Skutečně vidím, že čím větší právní síla, tím je logicky širší využití všech bodů legislativních stádií. Z toho závěr, který můžeme definovat negativně:

Čím nižší je právní síla připravovaného předpisu, tím méně je potřeba dodržovat legislativní stádia.

Tento závěr má výrazný vliv na procedurální otázky celkového schvalování a měl by být jedním z řídicích kritérií pro „navrhovatele“ aby dosáhl schválení předlohy. Opačná věta by tedy byla:

„Chceme-li zvýšit pravděpodobnost schválení předpisu, využijme více legislativních stádií“

Pouze matematická věta obrácená nám vytváří zcela jiný pohled na problematiku a nastoluje pravidlo pro vyšší pravděpodobnost přijetí předpisu. Toto pravidlo je veskrze načichlé politikou a politikařením, ale je to bohužel nebo bohudík chladný závěr analýzy vlivu právní síly. Možná je na škodu, že doposud se tyto kroky, které se samozřejmě zhusta dějí pouze na úrovni různých mimo legislativních až kuloárních jednání, děly bez opory v zákoně. Já se domnívám, že analýza celého procesu a zavedení jednotlivých pravidel vznikem zákona o „legislativním procesu“, který by v sobě zahrnoval nejen „legislativní pravidla vlády“ ale i procedurální otázky pro přípravu a návrhy zákonů na úrovni poslanců, poslaneckých skupin, prezidenta a vyšších územně správních celků by jenom umravnil a stabilizoval právní exodus posledních let.

2.2.2 Hledisko axiomatické

Na tomto místě je potřeba plně zmínit situace, kde rozhodnutí dávno padla. Jsme na poli, kde buď již zásadní rozhodnutí jsou neodvolatelně učiněna, nebo jsou predikovaná a predikovatelná. V předchozím díle kapitole 1.2.4 jsem se zabýval problematikou stavů, které z pohledu vnitřní struktury státu se chovají neměně tedy axiomaticky. Jen namátkou zmíním, že se jedná na jedné straně o dlouhodobě zavedené zvyky a obyčeje které buď jsou již dlouhou dobu kodifikovány, nebo jsou tak zavedené, že jejich kodifikace by byla nadbytečná. Stejným způsobem

⁸ Zákon o otevřenosti legislativního procesu navržen senátorkou Soňa Paukrťová, 17. ledna 2007

se ale chovají i povinnosti vyplývající z předchozího jednání institucí a státu tedy jakési „Pacta previi“ (předchozí uzavřené dohody) a z jednoznačného pravidla „pacta sunt servanta“ (smlouvy se mají dodržovat) nám nezbyvá než považovat tyto akty za axiomatické. Je lhostejné, zda jimi je vázán stát, nebo zda se v rámci nějakého soustátního uskupení považují za nepřekročitelné. Stát je jejich respektováním vázán a jako taková mají axiomatickou hodnotu a i sílu. Je poměrně novým jevem i v právní praxi, že existuje jednotný výklad a dokonce i jednotná judikatura v rámci institucí EU a že tedy dochází ke sbližování precedenčního pohledu a pozitivistického pohledu na právo. V nepříliš vzdálené budoucnosti také dojde k tomu, že převládne praxe, že o věcech axiomatických se „nevede diskuze“. Toto pravidlo je sice známo většině velkých myslitelů celou historií lidstva, ale do praxe se může probojovat až po dosažení obecně vyšší úrovně poznání, které že to axiomy jsou. Kodifikaci některých axiomů za nás obstarala EU a my jen přihlížíme kodifikačním aktivitám někoho chytřejšího a dále vidícího a potichu souhlasíme, že tam, kam on dohlédne, jsem se my ani neodvážili myslet. Nicméně jsme v důvěře jak slepé děti podepsali, že jeho názor budeme akceptovat. Sbližovací dohody alias dohody o přidružení. Nelze o nich pochybovat, jsme jimi jako stát i jako občané vázáni a je potřeba je akceptovat. Můžeme o nic vést diskuze? Ale ano, ale jen po hospodách a bez jakéhokoliv vlivu na podstatu. Dohody byly podepsány. Nikoho tedy nezaráží argumentace, že slaďujeme legislativu s EU- komunitární právo je jedním z axiomatických zaklínadel. Ale těch je výrazně více. **Není možné e stejně jako axiomy vyjmenovat, ale jsou to výhrady, které v argumentaci každý pochopí a nediskutuje o nich dál, protože diskuze nemá smysl.** Jen namátkou zmíním pro ilustraci výhrady, které uvodí konec polemiky:

- Výhrada ústavní (rozpor s ústavou- měla by být uvedena spíše na konci předchozího bodu)
- Výhrada komunitární (rozpor s právem EU)
- Výhrada mezinárodní smlouvy (jsme jí vázáni)
- Výhrada dobrých mravů (zavedená blanketní normou a desítky let opakovaná praxe její obsah naplnila)
- Výhrada přiměřenosti obrany (změníme pohled na zdraví jako funkci majetku a sledujme, jak rychle se změní pohled na nepřiměřenou obranu a jak široce bude nyní chápána nutná obrana a krajní nouze. Zatím nikdo nevidí závislost hmotných statků na zdraví a životě. Nevidí příčinnou souvislost mezi hmotným statkem, právem a jeho ohrožením a zdravím a životem stejně jako kdysi byl alkohol pro řidiče polehčující okolností a ještě dříve omluvou nebo důvodem beztrestnosti....)

Jen některé z výhrad, které jsem namátkou uvedl je možné použít při proceduře návrhu a schvalování legislativního předpisu, ale i jen z ilustrativního výčtu je zřejmé, že některé argumenty akceptují všichni bez rozdílu. Shodněme se tedy na jejich **procedurální funkci**, že **uplatnění axiomatické výhrady netoleruje diskusi.**

To je ovšem procedurální závěr. Jak všechny tyto výhrady ovlivní formu předpisu? Velmi podstatně. Co do vlastní formy máme nyní v platném systému práva spousty nehomogenních kodexů a předpisů, které jsem převzali spolu s přistoupením k paktům a mezinárodním smlouvám a nejvíce nás ovlivnilo EU. Stejně i forma předpisů, které buď budou schvalovány jako naše vlastní zákony, nebo se budou odvolávat na dokumenty platné v EU, budou poplatné formě svých zdrojových dokumentů. Pro nás z toho plyne, že se do jisté míry změní nebo možná i obohatí oblast definicí a pojmů, dokonce i hmotně a procesně právní ustanovení. Ano, právě **harmonizaci** našich předpisů považuji za jeden z nejsilnějších axiomatických tlaků na formu předpisu.

2.2.3 Hledisko znalostní

Dostáváme se k oblasti, kterou jsem rozebral z obsahového hlediska v části 1. této práce. Jakým způsobem nám tedy ovlivní znalostní úroveň formu předpisu? Dopady se budou částečně kryt s dopady axiomatického hlediska, protože východiska jsou téměř totožná. Odchytku

samozřejmě bychom matematicky mohli vyjádřit jako odchylku speciálních znalostí od obecné znalostí úrovně. Stejným způsobem bude ovlivněno i formální uspořádání předpisu ale i jeho obsah. Někde jsem výše, tuším, zmínil paradoxní přístup k řízení pod vlivem alkoholu v roce 1950, 1970 a nyní. Na tomto příkladu je velmi dobře patrné, jak ovlivní formu předpisu úroveň znalostí. A to nejen v oblasti filologické a sématické, ale i oblasti definiční a pojmové. Zejména v oblastech *leges artis* je naprosto jasná převaha popisů a pojmů zcela mimo běžné mantinely obecných zákonů. Je tedy zřejmé, že se zvyšuje pronikání a hlavně akceptování speciálních znalostí o kterých aplikační instituce a soudy nemají ani tušení a spoléhají na odbornou úroveň specialistů. K čemu jinému by jinak byl institut soudních znalců. Je s podivem, že praxe soudních znalců existuje již desítky let, ale v samotném legislativním procesu není a navíc ani nechce být připuštěna. Nesouvisí to s tím, co jsem napsal v kapitole jedna, že obecná znalostní úroveň tenduje k nule? Možná ano, možná ne, měl bych se pokusit v první řadě analyzovat jak ovlivňují postupy *lege artis* a obecná znalostní úroveň formu předpisu. Na začátku je ale nutné zjistit, na jaké půdě se znalostmi pohybujeme. V první kapitole jsem oddefinoval, že zákon případně jakýkoliv soubor závazných norem má být srozumitelný a aplikovatelný. Srozumitelný svým adresátům a aplikovatelný mocenskou strukturou státu. Aby tyto atributy splňoval předpis, bude platit samozřejmě jednoduchá soustava rovnic:

1. **Čím nižší znalostní úroveň, tím jednodušší forma**
2. **Čím nižší znalostní úroveň, tím méně abstraktní definice a řešení**

A rázem stojíme před odpovědí na spousty současných otázek:

Proč se dnešní zákony mívají účinností?

Proč trvá vymáhání práva tak dlouho, nebo nenastane v některých konkrétních případech vůbec?

Proč narůstá spontaneita nedodržování zákonů?

Odpovědí může být rozevírání pomyslných nůžek mezi složitostí formy a obecnou znalostní úrovní a tedy i schopností formu pochopit. Důkazem pro mé tvrzení je naprostá nezbytnost asistence právníků pro sebebanálnější děj. Tzv. prostý člověk bez právního vzdělání není sám schopen ani formu zákona pochopit.

Jinou odpovědí může být četnost zásahů do systému. Opět odkazuji na část jedna, kde jsem analyzoval systém řízení státu.

3. **Čím víc zásahů (četnost zákonů a novel) tím menší synergický efekt a tím menší reakce systému.**

Zákonodárce navrhovatelé jsou totiž také jen součástí obyvatelstva státu a tak jsou oběti stejného váženého průměru obecné znalostní úrovně. Nejsou schopni okamžitě vidět dopad svých zásahů do systému, protože jejich úroveň znalostí malé změny nepozoruje a na větší odchylky nečekají. Ve snaze věci urychlit použijí další zásah do systému a další a další. A máme v rámci jednoho ruksaku změny veřejných financí padesát novel jen v ekonomické oblasti. Navíc změny se týkají stále většího objemu konkrétních- kasuistických řešení. Zákonodárce ale i navrhovatel a předkladatel řeší problém helm na jízdni kola a dětských sedaček na místo ohrožení zdraví a života dítěte a vrší **lex super specialit (superspeciální zákon-** na řešení konkrétních stavů) na **lex specialit** (speciální zákon řešící podmnožinu *lex generalis*-obecného zákona –příkladem je bytový zákon versus občanský zákoník). Na důkaz není třeba více uvádět. Závěry uvedené v kapitole 1 jen potvrzují výše uvedené tři body.

Je ale vliv znalostní úrovně jen v této rovině? Domnívám se, že ne. Při bližším zkoumání zjistíme, že jsou zde kontradiktorní tlaky. Na jedné straně máme obecnou znalostní úroveň, která nám velí dělat jednoduše srozumitelné normy s co největším zobecněním a měla by tedy tlačit v současné době zákony do jednoduchých srozumitelných kodexů řešících helmy a dětské sedačky, ale tato obecná znalostní úroveň nikdy nedosáhne speciální úrovně na kterých je (nebo snad by měla být) úroveň *leges artis*, kde je potřeba řešit zcela speciální a vrcholně odborné děje a stavy. Na tomto místě možná udělám zcela nevhodnou odbočku, ale domnívám se, že je zcela na místě:

Nobelova cena udělená v roce 1978 **Herbertu Alexanderu Simonovi** za průkopnický výzkum rozhodovacích procesů v rámci organizace dodnes nedošel praktického využití v legislativním procesu (bohužel ale ani v rozhodování v rámci státu). Kromě spousty zajímavých

věcí z jeho práce je pozoruhodný závěr, že v případě soutěží vůbec je potřeba eliminovat okrajové výsledky, tedy ten NEJLEPŠÍ i ten NEJHORŠÍ jako okrajové extrémy. Co to znamená? Jenom to, že zadáme-li nějaká kritéria pro soutěž (míněno hospodářskou, ekonomickou atd), ti kdož tyto výsledky splní nejlépe a nejhůře, nesou zároveň největší vnitřní chybu a nemohou být zejména ti nejlepší za nejlepší vybráni. Pravidlo totiž říká, že neobjektivnější a nejvíce se blížící optimálním výsledkům jsou v rámci intervalu BEZ OKRAJOVÝCH mezí. Tak tedy v případě jedno kritériální veřejné soutěže, jejíž jedinou měrou je cena, je potřeba ze soutěže vyloučit soutěžitele který nabídl NEJLEPŠÍ ale i NEJHORŠÍ cenu. V podstatě tato teorie říká, že obě krajní řešení sama v sobě nesou skryté chyby, které následně mohou ohrozit sám cíl soutěže. Kupříkladu to, že vítěz chtěl za každou cenu vyhrát, takže nezvažoval některá rizika dostatečně nebo jeho cíle nejsou plně v souladu s cílem soutěže. Následně se tato rizika přenesou do realizace. Vyhrát by tedy neměl nikdy první, ale vždy někdo v pořadí za ním.

Jak tato glosa souvisí s obecnou znalostní úrovní a formou zákona? Velmi úzce. Nikoho nenapadne zavádět nový pojem do trestního zákoníku, jakým by byla např. vražda zvlášť brutálním a odsouzeníhodným způsobem **provedená motorovou pilou s tupými zuby**. Existují sice přitěžující okolnosti vraždy, ale do takových obludných detailů nikdo z legislativců nedojde prostě proto, že takovýto čin takto provedeno bude jako šafrán. Není tedy důvod řešit OKRAJOVOU a tedy MÁLOČETNOU situaci speciální skutkovou podstatou. Ale na druhé straně zcela běžně existuje řešení těch nejnepravděpodobnějších situací v oblasti finančního práva, kdy četnost dějů nebo stavů je v jednotkách případů ročně. **Zákon nemá řešit máločetné, výjimečné a ojedinělé případy stejně jako mezní situace.** Prostě i proto, že to není jeho smyslem. Viz.1.4.1 toto by měla být **výhrada krajních mezí**

Jaké je tedy řešení výše uvedeného rozporu? Domnívám se, že snaha při tvorbě a přípravě předpisu by měla směřovat k růstu a nikoliv k poklesu. Byl bych tedy za to, aby se stoupající znalostní úrovní (role vlády) byla zachována zobecňující úroveň definic a stavů (role legislativních odborníků a institucí LR,UV,USP) a byla využita co nejširší možnost regulací co nejmenším počtem zákonných kodexů případně zákonů samých (role pro zákonodárné sbory). Ale stále se vyhýbám přímé odpovědi. Dobrá tedy. Vložme do rukou navrhovatele právo **výhrady odbornosti**. Co to je? Již při práci na zákoně 87/91Sb jsem se setkal s problémem, se kterým jsem si nevěděl rady. Jak hluboce se dotkne znění zákona dalších norem? Do jaké hloubky zasáhnu celý systém? Kde se objeví reakce? Co se stane, když prosadím restituce právnických osob (v mém původním návrhu tato restituce skutečně byla a dodnes si myslím, že by to byl lepší privatizační proces než zákonem 92/92 Sb). V podstatě jsem se choval tak, že jsem netušil, jak systém zareaguje, ale měl jsem odezvu již ze schváleného zákona 403/90Sb o nápravě některých majetkových křivd. Choval jsem se tedy podle toho. Kybernetikové takovému přístupu říkají „princip černé skříňky“. Nevím co, nebo kdo to zařídí, ale předpokládáme, že zadáme „černé skřínce“ požadované vstupy, požadované procesy a požadované výstupy **a necháme na černé skřínce, aby věc provedla.** Tedy zadáme specialistům, aby černou skříňku vyrobili, nebo navrhli podle našich požadavků. Legislativa by se měla chovat stejně. Vědomost o vlastních nevědomostech je v tuto chvíli tou nejlepší cestou. **Výhradu odbornosti** uplatní právě ten daný technik, lékař, filolog, právník (ano i právník tu v tuto chvíli vystupuje v roli autora lege artis, vždyť co jiného je občanský kodex než labutí píseň právníků?) navrhovatel nebo předkladatel v případě, že mu schvalovací orgán zasahuje do po hříchu odborného řešení. Výhradu odbornosti, kdyby takový institut existoval, by byl velmi zdravým a prospěšným institutem v případě projednávání právě výše zmíněného kodexu jakým je občanský zákoník. Jaké totiž mohou být „politické zájmy“ rozumějme nyní již ve svitu výše uvedených závěrů „čisté partikulární zájmy obyvatelstva“ na předpise, který je postavený ryze na „axiomálním základě“? Vzpomeňme si na větu, uvedenou výše ve 1.4.1: pokud položíme obecnou znalostní úroveň rovnu nekonečnu, partikulární zájmy obyvatelstva jsou rovny nule. Je-li tedy předpis postaven na axiomálním základě, neovlivní jejich existenci či neexistenci ani nízká ani vysoká znalostní úroveň. Jsou vůči ní konstantní, proto je zcela namístě **výhrada odbornosti**. To si vynucuje i svoji velmi složitou a odbornou formu. Proto tedy mohou v koexistenci existovat dvě zdánlivě protichůdné tendence formulující předpis. Musíme si ale být těchto zákonitostí vědomi a respektovat jejich existenci. Jak jsem uvedl na začátku a jak plyne i z výše uvedeného i **výhrada odbornosti vylučuje diskusi o meritů věci a tedy i změnu navržené formy i obsahu.**

2.3. Vnitřní členění předpisu – struktura

V předchozích kapitolách jsem se zmínil o vlivech, které budou formovat tvar přípravy předpisu tak i předpis samotný. Vlastní konstrukce jednotlivých částí předpisu je popsána a analyzována v mnoha učebnicích a teoretických pracích⁹ a struktura jako taková v současné době popisuje stav takový jaký je. Rád bych ale na této úrovni pokračoval v úvahách de lege ferenda. Stejně jako se ve svých úvahách odchyluji od popisu legislativního procesu popsaného na stránkách [MVCR](#) protože předpokládám vznik lex specialis Zákona o legislativním procesu, stejně tak se odchýlím od popisu jednotlivých složek vnitřní struktury právního předpisu. Domnívám se totiž, že složitost a provázanost vzniklých zákonů a dalších závazných norem si již vyžaduje naprosto nový nebo alespoň zmodernizovaný přístup k záznamu, procesu schvalování i interpretaci. Nevystačíme tedy nyní s pravidly o rozdělení zákona na oddíly, paragrafy a popisem jejich obsahu. Přesto, nebo snad z nostalgie a snahy po úplnosti tohoto textu je chci velmi stručně zopakovat. Hlavní váhu vnitřní struktury předpisu však upřu do oblastí, které se domnívám v budoucnu musí převážít. Závisí totiž na nich kvalita a funkčnost nově připravovaných předpisů a jejich logické začlenění do právního řádu. Díky existenci neuvěřitelného počtu nepřímých novelizací, přímých novelizací avšak obsažených v obsolentních normativních aktech, přílepků a nekompaktních úplných zněních nelze vyjít s listinnou formou předpisu a v současné době platná právní úprava počítá a vztahuje veškeré lhůty a zodpovědnosti pouze k listinné formě. Dostáváme se do situace, kdy si pomáháme berličkami typu „legislativně informační systémy“, kdy tyto systémy koexistenčně doplňují díry a nedostatky vlastního právního řádu. Dle mého názoru součástí zákona o legislativním procesu musí být i ustanovení o formě návrhu i vlastního právního předpisu za použití prostředků informačních technologií. Nelze ani sebelepší skupinou právníků uhlídat vazby širokých právních úprav obsažených v kodexech typu Občanský a Obchodní zákoník vůči zbytku platného českého práva a v rámci práva komunitárního. Pro tyto práce je naprosto nezbytná fungence nadstavbové informační soustavy za využití unifikovaných a normalizovaných postupů při tvorbě práva. V současnosti se jediným opravdu normativně používaným nástrojem stává systém citací a to je díky tomu, že vědci jsou hodnoceni za počty citací svých prací, takže je jejich bytostnou snahou měření četnosti vlastních citací. Avšak jak jsem uvedl výše, mnoho procesů i v běžném právu může mít svůj obraz v matematických formulacích, jejichž modelování a chování je podstatně jednodušší v oblasti aplikované matematiky než mnohdy méně srozumitelné rétoriky (viz jednoduchá rovnice popisující obecnou úroveň znalostí rovnu nekonečnu, kterou jsem již několikrát zmiňoval výše). Pokud se však čtenář otřese odporem, že by měl oddefinovávat složité právní vztahy do matematických formulek a algoritmizovat kupříkladu průběh vraždy, chci jej upozornit, že zatím v takové hloubce matematické abstrakce nevidím cíl, přestože si myslím, že vývoj tímto směrem směřuje, ale chci pouze upozornit na to, že modelování procesů v právu je velmi obdobné modelování procesů v řízení velkých systémů a kupříkladu využití síťových grafů může výrazně posunout pohled na právní informatiku (pokud se tak již nestalo, opravdu nejsem schopen prostudovat veškeré materiály). Stejně tak odkazy a unifikace meziresortních, derogačních, novelizačních, zmocňovacích, intertemporálních a dalších vazeb se dnes za použití poměrně snadno frekventovaných nástrojů v primitivním programovacím prostředí (dá-liš e vůbec hyper text za programovací prostředí označit) hyper textu případně php aplikací (dále budu používat jen zkratku HT) dá využít tak, že kvalita formy připravovaného předpisu se skokově změní. Spolu s omezeními formy které jsem uvedl výše by se jednalo o doufám velmi vítaný posun k srozumitelnosti a kompaktnosti celého právního systému. Ale napřed velmi stručně a spíše ilustrativně popíši stav de lege lata (právo jaké skutečně je).

⁹ Cvrček, František - Novák, František: Právní pojmy a konstrukce.

Praha, ÚSP AV ČR 1995. - CZ, cze.

Novák, František: Právní lingvistická podpora legislativy s využitím právní informatiky.

Právník 136 (3) 221-229 (1997). - CZ, cze.

1997

Lenka Ostrá, Jarmila Čermáková (eds.) Otázky tvorby práva v České republice, Polské republice a Slovenské republice, Aleš Čeněk, 2005, 310s

Tvorba práva a její pravidla, Knapp, Šín, Běhan, Král, Právní rádce 1996

2.3.1 Standardní prvky formy

Logická struktura předpisu vychází ze zavedených zvyklostí. Norma je uvedena „úvodní větou“ a následují části zákona od „úvodních ustanovení“ přes části „obecné“ k částem „specielním“. Nicméně tento ilustrativní výčet není naprosto konečný. Velké kodexy se této struktury drží také pouze, je-li jim tato struktura tradičně vlastní (např. Trestní zákoník) nicméně kodexy nového typu, které vznikají kupříkladu recepcí komunitárních předpisů naši tradiční struktury nemusí vůbec respektovat. Proto bych se spíše soustředil na funkční pravidla skladby předpisu, které se stručně dá popsat heslem

od obecného ke speciálnímu

Tradiční přístup v českém právním řádu je, že zákony jsou rozděleny na :

- název a číslo předpisu
- úvodní věta
- úvodní ustanovení (mohou a nemusí být)
- obecná část (může a nemusí být nebo se může spojit se speciální)
- speciální část
- odkazy
- intertemporální ustanovení
- derogační a novelizační ustanovení
- platnost předpisu
- ověřovací část předpisu (obligatorní ustanovení)
- přílohy

Vlastní obsah zákonů se dělí na paragrafy v případě předpisů vyšší právní síly na články. Jejichž další členění je na odstavce , písmena a body. Zařazování nových paragrafů a článků (v drtivé většině odporný zlovyk drobení norem do stále kauzálnější podoby) se označují písmeny za číslem článku nebo paragrafu.

Podrobnější rozebírání je pro účely této práce zcela zbytečné a odkazuji na další podrobnější texty např. Teoretické problémy tvorby čs. práva

2.3.2 Nadstandardní prvky formy (de lege ferenda)

K vlastní náplni jednotlivých oddílů jsem se zmínil v předchozích kapitolách, na tomto místě provedu pouze doplnění standardních obsahových a formálních prvků právní normy o výčet dalších podle mne v c budoucnu naprosto nezbytných. Nestandardní budou označeny kurzívou a tučně:

- název a číslo předpisu
- **elektronický nebo jiný odkaz na předchozí zákonné zmocnění (pokud se jedná o lex specialis ke generalis nebo nižší právní normu),**
- **odkaz platné nebo částečně dotčené předpisy**
- úvodní věta
- úvodní ustanovení (mohou a nemusí být)
- **úvodní ustanovení vždy obsahuje smysl a účel zákona jako generální výkladovou klauzuli**
- obecná část (může a nemusí být nebo se může spojit se speciální)
- **obsahuje co možná nejvíce simplifikované definice, legislativní zkratky, definice pojmů a stavů s odkazem do informačních databází na jejich další použití v mezioborové působnosti, jejichž konečným cílem bude katalog pojmů bez používání synonym , homonym (užití jednoho výrazu pro shodnou událost zavede právní terminus technicus)**
- speciální část
- **co největší zobecnění bez používání kasuistiky za použití co nejobecněji známých pojmů a definic**
- **akceptace konstrukce na základě správného výkladu z lingvistického a sémantického hlediska (co vlastně skladba věty znamená a pojmový obsah slov)**

- odkazy na použití stejného institutu v ineterresortních vazbách jednotné HT (hyper textové) označování §, odstavců, písmen a čísel, právních statků, definic , pojmů, fixcí atd.
- odkazy na kvantifikaci dopadů v resortech mimo i v rámci gesční instituce (díky aplikacím informačních technologií i jejich vliv do ovlivněného prostředí jak rozpočtový, tak i časový a personální)
- odkazy a zmocnění
- intertemporální ustanovení
- derogační a novelizační ustanovení
- vznik speciálních předpisů, jejichž derogační část bude úvodní i speciální částí zákona na návrh specializovaných institucí např USP, NSS, NS a ÚS (viz výše pojednání o nezbytnosti derogací a zásada derogační)
- platnost předpisu a období platnosti (doba životnosti předpisu)
- stručná důvodová zpráva jako možný základ pro závazný výklad předpisu zahrnutá bud' jako rozšíření název jednotlivých částí nebo paragrafů, nebo formou závěrečné řeči před :
- ověřovací část předpisu (obligatorní ustanovení)
- přílohy
- elektronická forma předpisu po schválení se stejnou právní silou jako listinná (HT odkaz v korespondenci a písemném dokazování na roveň citace právního předpisu ze serveru Sbírky zákonů)

2.4. Ilustrativní seznam výhrad formy

Jak jsem slíbil v začátku této kapitoly, nyní shrnu ilustrativně seznam výhrad, které by v ideálním procesu přípravy a tvorby zákonů a dalších zákonných norem měli zajistit odbornou úroveň a konzistenci předpisu samozřejmě při splnění všech výše uvedených předpokladů a za mezení diskuse a tedy i pozměňovacích návrhů:

- Výhrada komunitární (rozpor s právem EU)
- Výhrada ústavní (rozpor s ústavou)
- Výhrada mezinárodní smlouvy (jsme jí vázáni)
- Výhrada dobrých mravů (zavedená blanketní normou a desítky let opakovaná praxe její obsah naplnila)
- Výhrada odbornosti
- Výhrada krajních mezí

2.5. Některé procesní zásady vyplývající z formy

Na úplný závěr této kapitoly je sice ne zcela systematicky nutné zařadit některé procedurální závěry, které dle mého názoru můžeme nazvat zásadami, podle kterých by se mělo při tvorbě a přípravě zákona postupovat. Jak jsem již výše uvedl, s možným zavedením jednotného procesu přípravy legislativního právního aktu vyplynuly v průběhu odvozování jednotlivých stupňů jaksí samy o sobě :

Zásada delegační – následná instituce je povinna zachovat delegovaná práva schválená v předchozím projednávání stupňů přípravy legislativního předpisu dotyčným účastníkům legislativního procesu (např. sněmovna je povinna strpět výhradu odbornosti, pokud byla v předchozím stádiu sněmovnou schválena)

Zásada derogační – pokud se některá změna dá docílit derogací nebo změnou předpisu již existujícícho , zvolí se derogace nebo novela

Zásada absorpční – je-li problematika řešena v rámci širšího kodexu, má tento přednost

Zásada gesční – gesční instituce jako navrhovatel garantuje po celou dobu projednávání zachování cíle předpisu a jeho smyslu a k tomu účelu disponuje procesně minimálně právem kdykoliv stáhnout předpis z jednání na kterékoliv úrovni případně dalšími právy, která si vymíní a bude jí zákonodárnou institucí schválen

Zásada oponentní – v případě z věcného hlediska zamítnutí některého legislativního předpisu v některém ze stupňů legislativních stádií automaticky umožní projednání oponentního návrhu jiné gesční instituce bez nutnosti časové prodlevy – časového embarga.

Zásada právní síly- čím větší právní síla , tím úplněji je využíváno legislativních stupňů

Zásada aplikace výhrad – výhrada se může uplatnit jen v předem schváleném schématu a na základě zmocnění