

**Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach
Právnická fakulta**

Marta Tóthová

PRÁVNÁ KOMPARATISTIKA

VEĽKÉ PRÁVNE SYSTÉMY

Košice 2010

ÚVOD	4
I. VŠEOBECNÁ ČASŤ	6
1. Porovnávacia právna veda	6
1.1 Úvod do právnej komparatistiky	6
1.2 Členenie právnej komparatistiky	7
2. História právnej komparatistiky	8
2.1 Dejiny porovnávania práva	8
2.2 Dejiny porovnávacjej právnej vedy	10
3. Porovnanie práva	13
3.1 Predmet porovnávania	13
3.2 Predpoklad porovnávania	20
3.3 Porovnávací metóda	17
3.4 Ďalšie metódy používané v právnej komparatistike	19
3.5 Osobitné hľadiská porovnávania práva	20
3.6 Druhy porovnávania	24
4. Ciele a úlohy porovnávacjej právnej vedy	26
4.1 Vedecké a pedagogické ciele	26
4.2 Praktické ciele a úlohy právnej komparatistiky	27
4.3 Význam právnej komparatistiky	27
5. Triedenie práva	29
5.1 Triediace kritériá	29
5.2 Vnútorne a vonkajšie členenie práva	31
6. Divergencia a konvergencia v práve	34
6.1 Variabilita a divergencia v práve	34
6.2 Konvergencia v práve	35
II. OSOBITNÁ ČASŤ	41
A. POROVNÁVANIE V OBLASTI VEREJNÉHO PRÁVA	41
1. Ústavnoprávna komparatistika	41
1.1 Základné pojmy ústavnej komparatistiky	41
1.2 Triedenie ústav	42
1.3 Základné prototypy ústav	43
2. Komparatistika správneho práva	46
2.1 Kontinentálna verejná správa	47
2.2 Anglická verejná správa	48
2.3 Verejná správa v USA	50
3. Trestnoprávna komparatistika	51
3.1 Základné pojmy	51
3.2 Kontinentálne trestné právo	51
3.3 Anglo-americké trestné právo	53
3.4 Islamské trestné právo	57

B. SÚKROMNOPRÁVNA KOMPARATISTIKA.....	58
1. Kontinentálny právny systém	58
1.1 Základná charakteristika kontinentálneho právneho systému	58
1.2 Vývoj kontinentálneho právneho systému.....	59
1.3 Podsystemy (členenie) kontinentálneho práva	65
1.4 Pramene kontinentálneho práva	72
1.5 Štruktúra kontinentálneho právneho systému.	73
1.6 Miesto slovenského práva v kontinentálnom práve	83
2. Anglo-americký právny systém	84
2.1 Základná charakteristika	84
2.2 Okruhy anglo-amerického práva	85
2.2.1 Anglické právo	85
2.2.2 Právo USA.....	105
2.2.3 Právo Kanady a Austrálie	115
2.2.4 Právo Indie	118
3. Islamský právny systém	122
3.1 Charakteristika islamského právneho systému	122
3.2 Pluralizmus islamského práva.....	123
3.3 Klasické islamské právo	125
3.4 Prenikanie cudzích prvkov do islamského práva	131
3.5 Modernizácia islamského práva	132
4. Tradičné a náboženské právne kultúry	134
4.1 Právo Ďalekého východu	134
4.2 Africké právo.....	140
5. Zmiešané právne poriadky	144
5.1 Právo Juhoafrickej republiky	144
5.2 Právo Izraela	145
6. Právo Európskej únie.....	146
Použitá literatúra	148

Úvod

Druhé vydanie učebných textov z predmetu Právna komparatistika vychádza po niekoľkoročných skúsenostiach s výučbou tohoto predmetu, ktorý bol ako nový zaradený do učebného programu Právnickej fakulty UPJŠ v Košiciach v roku 1999. Napriek pomerne krátkemu obdobiu medzi dvoma vydaniaми tejto učebnej pomôcky možno zaznamenať rozsiahle zmeny v jednotlivých právnych systémoch súčasného sveta. To bol jeden z dôvodov, ktorý nabádal vykonať určité zmeny v predkladanom texte. Samozrejme nemá zmysel úsilie (a bola by to márna snaha dopredu odsúdená na neúspech) doplniť text po všetkých stránkach a zaznamenať všetky skutočnosti, ku ktorým v systéme práva došlo. V konečnom dôsledku, napriek hektickému vývoju na prelome storočí a nepretržitému globálnemu pohybu v systéme práva, o výrazných fundamentálnych zmenách, meniacich podstatu uvádzaných javov, až na niektoré výnimky (najmä v oblastiach, kde padli totalitárne orientované režimy a v oblastiach so "zvýšenou integračnou aktivitou") ani nemožno uvažovať. Preto ani zmeny z tohto dôvodu nebudú fundamentálne. Druhou skutočnosťou, ktorá nabádala ku zmenám bola snaha zúročiť skúsenosti z výučby predmetu, ktoré viedli k akcentovaniu, alebo naopak k vypusteniu niektorých faktov.

Cieľom tejto učebnej pomôcky (tak ako je to uvedené aj v úvode prvého vydania) je poskytnúť študentom právnickej fakulty základné poznatky z oblasti porovnávacej právnej vedy, opierajúc sa o osvedčené authority, predovšetkým práce akademika Knappa, kolektívu autorov z bývalej Katedry porovnávacej právnej vedy Právnickej Fakulty UK v Bratislave (Štefanovič, Kálesná, Hruškovič), J. Drgonca a ďalších komparatistov.

Učebné texty sú členené do dvoch častí – na všeobecnú a osobitnú časť. Prvá, subtílnejšia časť je viac teoretická a je venovaná všeobecnému úvodu do teórie porovnávania práva. Druhá časť obsahuje kapitolu o porovnávaní v niektorých vybraných odvetviach verejného práva a podstatná časť učebných textov je venovaná súkromnoprávnej komparatistike a v rámci nej - systematickému usporiadaniu rôznych právnych systémov vo svete. Táto časť sa nevyhne deskriptívnemu prístupu, nakoľko nevyhnutným predpokladom pre použitie porovnávania je poznanie toho, čo bude predmetom porovnávania. Preto popri poskytnutí poznatkov z teórie právnej komparatistiky poskytne táto publikácia najmä

základné poznatky o cudzích právnych poriadkoch. Osvojenie si týchto poznatkov sa v súčasnej dobe stáva už nevyhnutnou požiadavkou profilu absolventa právnického štúdia, nakoľko predpoklad, že sa bude pohybovať v oblastiach, kde sa aplikujú normy iných právnych poriadkov je v súčasnosti veľmi reálny. Zároveň takéto poznanie poskytuje aj nový pohľad na domáce právo, respektíve určitý nadhľad pri jeho vnímaní a posudzovaní a nabáda k systémovému uvažovaniu. Zostáva len dúfať, že poznatky ktoré táto učebná pomôcka poskytuje zostanú vyhľadávanou súčasťou právnického vzdelávania.

I. VŠEOBECNÁ ČASŤ

1. Porovnávacia právna veda

1.1 Úvod do právnej komparatistiky

Porovnávacia právna veda, alebo právna komparatistika je jednou z najmladších odvetví právnej vedy. Vznikla na prelome 19. a 20. storočia a vďaka zvýšenému záujmu v polovici minulého storočia, keď prerástla v skutočné hnutie sa etablovala ako jedna z mnohých právovedných disciplín. Bola to najmä subjektívna tvorivá činnosť vedcov, ktorá spôsobila uznanie komparatistiky za osobitný právovedný odbor. Právna komparatistika predstavuje určitú špecializáciu v právnej vede, charakterizovanú tým, že jej hlavnou metódou je metóda porovnávacia. Okrem používania porovnávacej metódy je pre komparatistov príznačná aj určitá zhoda nazerania na problémy, postoj k minulým a súčasným právnym systémom, ich zoskupovaniu, charakteru podstatných inštitútov a pod.

Dnes môžeme **porovnávaciu právnu vedu** vymedziť ako vedu, **podstatou ktorej je skúmanie práva za účelom získavania nových poznatkov porovnávaním**. Výsledkom tohto procesu pritom nie je jednoduché konštatovanie zhody a rozdielu medzi porovnávanými objektmi, ale ich vysvetlenie a zhodnotenie. Je to komplexný proces, zohľadňujúci množstvo faktorov, o. i. historický vývoj, národné tradície a determinujúce spoločenské procesy, atď.. Je nástrojom na poznávanie práva ako javu celospoločenského a celosvetového. M. Bogdan pod pojem právna komparatistika zaraďuje – porovnávanie rôznych právnych systémov s cieľom zistiť ich podobné a rozdielne črty, prácu s už zistenými faktami (výklad, hodnotenie zoskupovanie apod.) a riešenie metodologických problémov, ktoré vznikajú v súvislosti s týmito úlohami, vrátane problémov vznikajúcich pri štúdiu cudzieho práva.

Ďalším problémom, ktorý bol spätý s právnou komparatistikou bola terminologická nepresnosť pri jej označovaní. Často sa totiž používal termín *porovnávacie právo*, čo bolo ovplyvnené francúzskou a anglickou terminológiou, konkrétne doslovným prekladom výrazov *droit comparé* a *comparative law*. Tento výraz je nesprávny, nakoľko žiadne porovnávacie právo nejestvuje. Správny je názov *porovnávacia právna veda* alebo *právna komparatistika*.

Právna komparatistika sa môže realizovať jednak vo všeobecnej teórii práva, keď poskytuje právnej vede poznatky poukazujúce na všeobecné zákonitosti a tým jej pomáha dostať sa poza hranice národného pozitívneho práva. Skutočné výsledky však dosahuje najmä ako odvetvová komparatistika. V minulosti bola nepomerne väčšia pozornosť venovaná komparatistike v oblasti práva občianskeho, keď táto často bola a snáď ešte aj v súčasnosti je, s právnou komparatistikou de facto stotožňovaná a väčšina komparatistických štúdií sa výslovne obmedzovala na súkromné právo (napr. dielo Zweigerta a Kötz, René Davida a p.). Ku koncu 20. storočia však vzrástol význam porovnávania v oblasti verejného práva, najmä ústavného, ale čoraz viac pozornosti sa venuje aj právu trestnému, procesnému, správnomu a v dôsledku výrazného presadzovania sa hospodárskych integračných zoskupení aj finančnému a pracovnému právu.

1.2 Členenie právnej komparatistiky

Porovnávacia právna veda zahŕňa popri dôslednom používaní porovnávacej metódy širokú oblasť rôznych činností, najčastejšie spojených s používaním prvkov cudzích právnych systémov. Tieto rozmanité činnosti môžeme pomocou niekoľkých kritérií klasifikovať a vyčleniť tak niekoľko oblastí právnej komparatistiky. Z jednotlivých klasifikácií má význam členenie podľa spôsobu porovnávania a z hľadiska funkcií porovnávania.

A. Podľa spôsobu porovnávania členíme právnú komparatistiku na:

- a) deskriptívnu (opisnú), ktorej cieľom je poskytnúť informácie a oboznámiť s jednotlivými porovnávanými objektmi,
- b) abstraktnú (dogmatickú, čistú, resp. špekulatívnu), ktorá získava poznatky pre čisto vedecké ciele, predovšetkým pre právnú filozofiu, dejiny práva, teóriu práva alebo pozitívne odvetvia práva,
- c) aplikovanú, ktorá slúži praktickým cieľom, predovšetkým v podobe legislatívneho porovnávania práva, ktoré smeruje k zdokonaleniu domáceho práva,
- d) kontrastnú (vyhľadávajúcu protiklady), usilujúcu o prehĺbenie porozumenia povahy a podstaty cudzieho aj domáceho práva

B. Podľa funkcií rozlišujeme právnú komparatistiku na:

- a) teoretickú (všeobecnú), zameranú na získanie poznatkov, rozvíjajúcich teóriu,

- b) pedagogickú, ktorá preberá výsledky teoretickej komparatistiky a ďalej ich dopĺňa a rozvíja v závislosti od sledovaných didaktických cieľov,
- c) praktickú, ktorá pomáha pri riešení rôznych spoločensko-politických cieľov a úloh.

V súvislosti s opisnou právnou komparatistikou je potrebné spomenúť poznávanie cudzieho práva, ktoré je blízke opisnej komparatistike. Je časť komparatistov, ktorá výskum cudzieho práva do porovnávacej právnej vedy nezaraďuje, aj keď uznáva, že sa pestuje predovšetkým v súvislosti s ňou. Všeobecne však prevláda názor, že výskum cudzieho práva je súčasťou právnej komparatistiky, poukazujúc na fakt, že tento výskum komparáciu priamo obsahuje.

2. História právnej komparatistiky

2. 1 Dejiny porovnávania práva

V historickom pohľadu sa za počiatkami právnej komparatistiky je potrebné rozlišovať dve línie. Prvou sú samotné dejiny porovnávania práva, ktoré je snáď rovnako staré ako právo samo. Realizovalo sa spočiatku spontánne, pričom porovnanie tu vystupovalo ako jeden z najelementárnejších poznávacích postupov. Zárodky porovnávacích rozborov nachádzame už v antike. Pozornosť si zasluhujú predovšetkým diela Grékov Platóna, Aristotela a Theophrastosa. Nimi realizované skúmanie práva jednotlivých polisov má porovnávací charakter. Tak Platón v diele *Nomoi*, opierajúc sa o pozitívne právo svojej doby porovnáva práva a právne inštitúty v rámci Grécka ale berie do úvahy aj právo cudzích národov. Aristoteles v diele *Politeia* spracúva ústavy 158 štátov a v diele *Politika* venuje pozornosť právu viacerých polisov, pričom postupuje metódou opisu až porovnávania. Jeho žiak Theophrastos vo fragmente *Peri symbolaion* sa pokúša o vedecké nazeranie a používa elementy právnej kritiky a aj porovnávania.

Rímski právnici sa tiež často zaoberajú cudzím právom, porovnávajú najmä rímske právo s helénskym (napr. Cicero v diele *De re publica* sa pri vymedzení pojmu *ius naturae* odvoláva na "lex Athenis", v ďalších dielach kritizuje solónske zákony). Ich prístup k cudzím právam je však veľmi kritický. Štúdium cudzieho práva nie je totiž pre Rimanov zaujímavé a slúži im len na vyzdvihnutie rímskeho práva, ktoré považujú za nadradené, nadčasové a ideálne.

Príkladom porovnávania práva slúžiaceho praktickým cieľom je zbierka *Collatio legum mosaicarum et romanorum*, objavujúca sa v 5. storočí. V stredoveku sa s porovnávaním (najmä rímskeho, germánskeho a kanonického) práva môžeme stretnúť v dielach glosátorov a komentátorov. V období rozvoja národných práv sa tieto porovnávajú v prvom rade s rímskym právom. Humanistická a renesančná škola v 16. a 17. st. spolu s prirodzenoprávnymi teóriami naznačuje tendencie hľadania od pozitívneho práva nezávislého spoločného práva a takpovediac implikuje porovnávacie výskumy, ktoré vo svojich dielach používajú viacerí významní myslitelia novoveku. Napriek tomu, nemôžeme v ich prípade hovoriť o konštituovaní porovnávacej právnej vedy, nakoľko v ich dielach je porovnávanie len prostriedkom, ktorý slúži rôznym cieľom. Predovšetkým sa porovnávajú právne inštitúty rozličných národov, za účelom legitimácie prirodzenoprávnej teórie. Je to badateľné najmä v diele klasika novodobého prirodzeného práva Huga Grotia, ktorý sa v rámci svojich rozborov, v ktorých zdôvodňuje význam prirodzeného práva odvoláva na právo rozličných národov. Porovnávací výskum je spojený aj s menom G. W. Leibniza, porovnávajúceho rímske právo s tézami *ius naturae*. Na základe porovnávania práva vytvoril svoje významné dielo *O duchu zákonov* aj Ch. Montesquieu. Odvoláva sa v ňom na porovnávanie práva ako na spôsob zdokonaľovania zákonodarstva. Na význam používania porovnávacej metódy poukazovali aj F. Bacon, G. F. Hegel a ďalší. Protichodné nazeranie ako prirodzenoprávna škola, ktorá žičila porovnávacím postupom mala historickoprávna škola. Tá naopak, proti nim brojila a snažila sa ich brzdiť. Savigny a jeho stúpenci sa nijako netajili svojou averziou a nepriateľským postojom k porovnávaniu práva a svoju pozornosť venovali jedine štúdiu rímskeho a germánskeho práva. Porovnávaciu metódu napokon príslušníci tejto školy zneužívali na podporu teórií spontánneho vývoja práva, na potvrdenie toho, že vývoj práva jednotlivých národov je rozdielny. V ich prípade preto môžeme skôr uvažovať o konfrontácii ako o porovnávaní. V prirodzenoprávných teoretických názoroch odobrujúcich a propagujúcich porovnávanie práva pramenilo začiatkom 19. storočia aj kodifikačné hnutie v západnej Európe výsledkom, ktorého boli prvé občianske zákonníky – francúzsky *Code Civil* a rakúsky *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch*. Ich tvorcovia využili

popri domácich písaných aj nepísaných prameňoch aj prístupné cudzie právne predpisy. Éra kodifikácií priniesla aj nové chápanie porovnávania práva, v ktorom sa po (a popri) predchádzajúcom vedecko–teoretickom porovnaní objavuje a presadzuje porovnanie legislatívne.

V našich podmienkach stojí za zmienku osvietensky zameraný právny historik Adam František Kollár, ktorý patril medzi najvzdelanejších ľudí vo svojej dobe. V jeho prácach, z ktorých najznámejšie je dielo *O pôvode a stálom používaní zákonodarnej moci* má významné miesto aj porovnanie, ktorého je Kollár šíritelom a propagátorom.

2.2 Dejiny porovnávacej právnej vedy

Druhou líniou historického pohliadnutia sú dejiny samotnej porovnávacej právnej vedy, ktoré sú spojené s uvedomelou a cieľavedomou komparáciou práva, prejavujúcou sa ako špecializácia v rámci právnej vedy. Jej začiatky môžeme umiestniť do 19. storočia a polozenie jej vedeckých základov na prelom 19. a 20. storočia. Zrod tejto vednej disciplíny súvisí na jednej strane so všeobecným vývojom vied (a teda aj vnútorným vývojom právnej vedy) a rozsiahlym používaním porovnávania prakticky vo všetkých oblastiach vedy, na druhej strane súvisí so snahou prirodzenoprávnej línie nájsť ideálny právny poriadok, t.j. model najlepšieho právneho systému. Tu sa vynorila idea porovnávania práva ako metódy, ktorá je schopná z jednotlivých právnych systémov abstrahovať prvky ideálneho právneho systému. Tak napr. Rudolf von Ihering vidí poslanie právnej komparatistiky v tom, aby zaplnila úlohu ktorú v minulosti plnilo rímske právo, ktoré stálo nad národnými právami a slúžilo ako príklad, resp. ako vzor a priznáva jej univerzálny aspekt. Objavujú sa aj argumenty podporujúce právnu komparatistiku ako pomocnú vedu tvorby práva. Napokon otázka zlepšenia vlastného zákonodarstva poznávaním cudzích právnych poriadkov bolo významným impulzom pre rozvoj právnej komparatistiky, pričom sa v tejto súvislosti do popredia dostáva praktický význam a užitočnosť porovnávania. Zároveň sa v právnej vede vynára potreba dostať právnu vedu poza hranice práva jednotlivých štátov – t. j. za národné obmedzenia pozitívneho práva. V tomto, pre vznik a vývoj novej vednej disciplíny priaznivom

prostredí sa objavujú prvé publikácie, zakladajú sa katedry a ústavy porovnávacej právnej vedy na vysokých školách a vznikajú prvé komparatistické spoločnosti. Právna komparatistika sa stáva aktuálnou a veľmi príťažlivou oblasťou právnej vedy.

V súvislosti so vznikom porovnávacej právnej vedy sa uvádzajú dva dátumy. Prvým je rok 1869, keď bola v Paríži založená *Société de législation comparée*, druhým rok 1900, rok konania prvého kongresu porovnávacej právnej vedy v Paríži, ktorý sa spravidla akceptuje ako rok vzniku právnej komparatistiky. Po ňom dochádza k rozkvetu právnej komparatistiky, ktorá sa stáva populárnym odvetvím právnej vedy, získava vedecké sebavedomie a prerastá v skutočné hnutie. V jej ďalšom vývoji môžeme rozlíšiť niekoľko etáp. Prvá etapa trvá od jej vzniku do obdobia II. svetovej vojny. V tomto období sa o jej rozvoj zaslúžili najmä francúzski a nemeckí komparatisti (preto bola až do obdobia po II. svetovej vojne označovaná ako francúzska a nemecká veda) – konkrétne Francúzi **Francois Raymond Saleilles** a **Edoard Lambert**, ktorí sú označovaní ako zakladatelia modernej porovnávacej právnej vedy a Nemci Wolfgang Mittermaier a Ernest Rabel. V období do I. svetovej vojny predmetom záujmu komparatistov je len **európske kontinentálne právo**, po vojne sa štúdium práva rozširuje o **angloamerickú právnu oblasť**. K rozmachu právnej komparatistiky dochádza v období medzi dvoma svetovými vojnami, o čo sa zaslúžili najmä spomínaný Nemeck Ernest Rabel, ďalej Francúz Henri Lévy-Ullmann, Angličan Harold C. Gutteridge, Američan Hessel Yntema a ďalší. V tomto období svojej existencie bola právna komparatistika presiaknutá vierou v univerzalizmus a **ako cieľ si vytyčuje zjednocovanie práva a vytvorenie jednotného svetového práva**. V duchu hesla francúzskej Sociétés de Législation Comparée “lex multiplex – ius unum” usiluje o zjednotenie európskeho práva. Táto idea “svetového práva” inšpirovaná rozvíjajúcim sa svetovým obchodom bola utópiou už od svojho zrodu a tento utopický charakter potvrdil aj ďalší vývoj.

V právnej komparatistike eufória v súvislosti s vytvorením “svetového práva” opadla po II. svetovej vojne, keď sa vzhľadom na spoločenské reálie od zjednocovania práva ako cieľa upúšťa. Po II. svetovej vojne začína nová etapa vývoja právnej komparatistiky a prichádza nová generácia komparatistov - René David, M. Ancel, J. Constantinesco, Gy. Eörsi, R. Sacco, K. Zweigert a ďalší. Tí už

pôsobia v novej realite, v realite ideovo rozdeleného sveta, ktorý prináša nové problémy právneho styku medzi krajinami z oboch táborov. Novou realitou je aj rozpad koloniálnych systémov a vznik nových štátov so špecifickou právnou problematikou. Západná komparatistika zameriava svoju pozornosť na právne systémy rozdeleného sveta, okrem európskeho kontinentálneho a anglo-amerického práva sa študujú už aj náboženské a tradičné právne systémy, právne systémy Ďalekého východu, právo Indie a samozrejme právo socialistické. V tejto etape svojho vývoja sa teda právna komparatistika zaoberá najmä otázkami štúdia tzv. veľkých právnych systémov, ktoré prvýkrát rozpracoval René David vo svojom diele Veľké právne systémy súčasného sveta. Porovnávajú sa pritom nielen celé právne systémy, ale aj jednotlivé odvetvia práva a predovšetkým jednotlivé charakteristické právne inštitúty.

Vývoj komparatistiky v tomto období však nebol rovnomerný. Kým v právnej vede západného sveta sa rozvíja vo veľkej miere, sovietska právna veda zaujala k nej jednoznačne odmietavý postoj. Prvoradým dôvodom bol predovšetkým pocit nadradenosti sovietskej právnej vedy nad právnou vedou "buržoáznou" ale tiež strach z teórií konvergenzie socialistického a buržoázneho práva, objavujúcich sa v hojnej miere v západnej literatúre a napokon aj strach z nakazenia "buržoáznou" ideológiou. Tento sovietsky prístup silne brzdil rozvoj právnej komparatistiky v ostatných socialistických krajinách. Napriek tomu bola porovnávacia veda najmä v Maďarsku (Gy. Eörsi, I. Szabó), v Poľsku (S. Rozmaryn, W. Czachórski) a v Československu úspešne rozvíjaná a získala svetové uznanie. V československej právnej vede sa právna komparatistika rozvíja najmä na pôde Ústavu štátu a práva ČSAV v Prahe a na Právnickej fakulte UK v Bratislave a je spojená predovšetkým s menami akademika Viktora Knappa, akademika Štefana Lubyho, Leonarda Bianchi, Milana Štefanoviča a ďalších.

O ďalšej etape vývoja právnej komparatistiky môžeme uvažovať od konca 80-tych rokov 20. storočia. Spoločensko-politické zmeny odohrávajúce sa v tom období priniesli reformu právnych poriadkov krajín strednej a východnej Európy. V oblasti práva sa vynárajú nové problémy a otázky, ktoré kladú nové nároky na právnú vedu, porovnávaciu právnú vedu nevyvímajúc. Sú to najmä otázky zjednocovania,

približovania a harmonizácie práva, ktoré na rozdiel od pôvodných predstáv prvých komparatistov sa realizujú v iných súvislostiach, rozsahu a kvalite. Približovanie dnes prebieha predovšetkým v regionálnych a odvetvových podmienkach (nie v zmysle vytvárania *ius unum*), pričom v centre záujmu zostáva aj celková globalizácia a s ňou súvisiace otázky. Na druhej strane neopadá záujem ani o veľké právne kultúry v rámci rozdielnych civilizácií a o pochopenie sledovaných rozdielov a poznávanie tých základných hodnôt, ktoré ich právo vyjadruje.

3. Porovnávanie práva

3.1 Predmet porovnávania

Základným predmetom porovnávania je objektívne právo. Predmetom porovnávania je pritom nielen právo obsiahnuté v právnych predpisoch, t.j. *law in books*, ale aj právo v spoločnosti skutočne pôsobiace, teda *law in action*, porovnávanie ktorého vedie často k veľmi zaujímavým výsledkom. Okrem objektívneho práva sa komparatistika zaoberá aj normatívnymi súbormi pravidiel, ktoré nemôžeme jednoznačne považovať za právo, nakoľko ich pôvodcom nie je štát a nie sú štátnou mocou ani vynutiteľné. Sú to pravidlá správania sa obsiahnuté v tradičných a náboženských právnych systémoch, napr. v rôznych afrických normatívnych systémoch a do istej miery aj v islame.

Samotným objektom porovnávania sú jednotlivé zložky v štruktúre systému práva, voľba ktorých závisí vždy od cieľa, ktorý v porovnávacom výskume sledujeme. **Predmetom porovnávania sú vždy súčasne najmenej dva objekty právnej reality.** Nemusí pritom ísť o objekty dvoch rôznych právnych systémov, môžu byť súčasťou aj toho istého právneho systému.

Základnou zložkou právneho systému je právna norma, ktorá je vždy vtelená do formálneho prameňa práva. Porovnávanie právnych noriem sa uskutočňuje z pohľadu ich obsahu a foriem, v ktorých sú vyjadrené, ako aj ďalších skutočností (štruktúra, funkcie, pôsobenie, interpretácia a pod.). Forma právnych noriem nie je vždy rovnaká. Z hľadiska komparatistiky rozlišujeme predovšetkým pramene písané (*ius scriptum*, *lex scripta*) a pramene nepísané (*ius non scripta*, *lex non scripta*). Túto rôznosť foriem musíme mať pri porovnávaní vždy na zreteli a porovnávať vecne

rovnocenné normy, obsahovo podobné, a to aj keď je forma rôzna. Ďalej je potrebné aby sme ju skúmali v kontexte a zmysle celého právneho poriadku, teda v súvislostiach a napokon je potrebné dbať na význam porovnávaných noriem

Komparatistický výskum sa veľmi často orientuje na právne inštitúty. Pod právnym inštitútom spravidla rozumieme ucelené súbory právnych noriem, ktoré upravujú spoločenské vzťahy, chápané ako celok. V súvislosti s inštitútmi práva je potrebné poukázať na rozdielny charakter inštitútov práva verejného a práva súkromného. V oblasti práva verejného, vyjadrujú postavenie človeka ako občana štátu. Toto postavenie sa v dejinách viackrát menilo, až v období buržoázných revolúcií sa zmenilo úplne radikálne. Táto zmena spôsobila aj radikálnu zmenu inštitútov práva verejného. Inak je to v oblasti práva súkromného. Súkromnoprávne inštitúty sú konštantné, univerzálne a nevyhnutné, nakoľko súvisia s uspokojovaním materiálnych potrieb človeka. Tieto potreby sa v základných rysoch menia veľmi málo, resp. niektoré sa vôbec nemenia a nemenia sa ani základné formy ich uspokojovania. Možno ich uspokojovať buď vlastnou silou, z vlastnej vôle a moci, čomu zodpovedá inštitút vlastníctva, alebo v súčinnosti s inými, výmenou hodnôt, čomu zodpovedá inštitút záväzku (najmä zmluvy). Práve tieto dva inštitúty sú univerzálne, nachádzajú sa vo všetkých právnych kultúrach, aj keď ich konkrétna forma vyjadrenia môže byť v rôznych právnych kultúrach rôzna. Materiálnym zdrojom uspokojovania hmotných potrieb je príroda, základný význam tu má pôda, ktorá je z hľadiska práva nehnuteľnosťou. Právo preto univerzálne rozlišuje veci na hnutelné a nehnuteľné. Ich právny režim je rôzny, predovšetkým pri nehnuteľnostiach a v rôznych právnych kultúrach je ich úprava rozdielna a závisí predovšetkým od chápania a úpravy inštitútu vlastníctva. Univerzálnym problémom je aj poškodenie majetku, pričom sa rozlišuje spravidla medzi škodou záväzkovou (vzniká porušením zmluvnej povinnosti) a škodou mimozáväzkovou (vzniká porušením mimozmluvnej povinnosti). Vlastníctvo so sebou prináša aj ďalší univerzálny inštitút – inštitút dedenia a jeho dve formy – dedenie zo závetu a zo zákona. Objektívne podmienená je aj úprava subjektov práva, ako adresátov práva, v súvislosti s ktorými najväčšie rozdiely badať v úprave inštitútu právnickej osoby. Napokon je potrebné spomenúť inštitúty v oblasti rodinného práva, podmienené potrebou reprodukcie spoločnosti.

Inštitúty rodinného práva nemajú charakter vyššie spomenutých inštitútov, ktoré súvisia s uspokojovaním materiálnych potrieb človeka. V minulosti spočívali na nerovnosti v rodine (manželov aj detí), pretrvávajúcej v niektorých častiach sveta aj v súčasnosti. Najvýznamnejším prostriedkom na postupné odstraňovanie tejto nerovnosti je právo.

Okrem týchto inštitútov existuje rad ďalších, tiež objektívne existujúcich. Vyššie uvedené sa však vyskytujú vo väčšine právnych kultúr, pričom tá, ktorá kultúra podmieňuje konkrétne rozdielnosti, pri existencii spoločného základu. Tieto rozdiely, ako aj pre rôzne právne kultúry svojské, originálne právne inštitúty sú častým, významným a vzrušujúcim predmetom porovnávania.

Ďalším objektom porovnávania sú právne odvetvia, predstavujúce skupinu právnych noriem, upravujúcich určitý ucelený, relatívne samostatný druh spoločenských vzťahov. Do odvetví sa právo člení predovšetkým z praktických ale aj teoretických dôvodov, resp. môžu byť aj výsledkom tradičného triedenia. Takéto vnútorné členenie systému práva nie je všade rovnaké a líši sa podľa jednotlivých právnych kultúr. Kontinentálne právo sa triedi predovšetkým na dva veľké podsystémy – právo verejné a súkromné. Toto členenie má historické korene v rímskom práve u Ulpiana. Základom verejného práva je právo ústavné, ďalej sa sem spravidla zaraďuje právo správne, finančno-daňové, trestné, právo sociálneho zabezpečenia a procesné právo. Základom súkromného práva je právo občianske, ďalej sem patrí právo obchodné, živnostenské, medzinárodné právo súkromné, rodinné a pracovné právo, aj keď mnohé z týchto právnych odvetví obsahujú aj verejnoprávne prvky (najmä pracovné právo, rodinné právo atď.). Niektoré právne odvetvia sú hybridné, resp. komplexné, ktoré v sebe zahŕňajú prvky rôznych právnych odvetví (napr. právo ochrany životného prostredia). Existujú aj subsystemy subsystemov, napr. právo autorské, patentové a pod. Pojem verejné a súkromné právo v kontinentálnom zmysle nepozná anglo-americké právo a už vôbec nie tradičné, náboženské právne systémy. Triedenie anglického práva je pragmatickejšie, pričom sa môže stať, že jeho odvetvia zodpovedajú názvom a niekedy aj obsahom právnym odvetviam kontinentálneho práva. V anglickom práve môžeme skôr vyčleniť odvetvia tradičné (predovšetkým vlastnícke právo, zmluvné

právo, právo civilných deliktov, trestné právo, pozemkové právo) a mladšie, pragmaticky vyčlenené odvetvia (právo pracovné, daňové, bankové, zamestnanecké a pod.) Tradičné a náboženské právne systémy rozlišujú jednotlivé podsystémy svojich právnych systémov najčastejšie podľa jednotlivých náboženských smerov a škôl.

V porovnávacom výskume ako objekty porovnávania môžu ďalej vystupovať právne poriadky jednotlivých krajín, vystupujúce ako samostatné, relatívne uzatvorené a ohraničené celky (napr. slovenský a český právny poriadok). Ako predmet porovnávania sa však prakticky neobjavujú. Jestvuje totiž približne dvesto národných právnych poriadkov, ktoré sú v neustálom vývoji a preto sa komparatistika musí sústreďovať skôr na určité typy práva a odhliadnuť od nepodstatných zvláštností práva jednotlivých krajín. Pre teóriu i prax má preto väčší význam komparácia veľkých právnych systémov (makrokomparácia), resp. porovnávanie prameňov práva, právnych inštitútov (mikrokomparácia).

Predmetom porovnávania napokon môže byť porovnávanie celostných systémov, resp. veľkých právnych systémov. Pod veľkým právnym systémom (alebo aj právnou rodinou) rozumieme zoskupenie blízkych, resp. podobných národných právnych systémov, ktoré majú spoločné základné charakteristické črty. Veľké skupiny podobných právnych poriadkov sa vytvorili v dôsledku rovnakých historických základov, podobného politického a kultúrneho prostredia, podobných ideologických vplyvov, ako aj na základe toho, že vyspelejšie právne poriadky pôsobili ako vzor, podľa ktorého sa vytváralo právo ostatných krajín v určitej geografickej oblasti. V tomto procese zohrala rozhodujúci význam aj novodobá kolonizácia. Veľkými sa tieto systémy označujú preto, že predstavujú systémy charakteristické pre väčší počet krajín (v literatúre sa však používa aj označenie svetové právne systémy). Okrem nich a vedľa nich však existujú aj atypické a zmiešané právne poriadky. Akademik Knapp uvádza, že veľké právne systémy sú determinované geograficky, t. j. každé právo niekde platí. Tak sa vytvára právny zemepis. Veľké právne systémy však netvorí homogénne veľké a súvislé zoskupenia v priestore. Tak napr. kontinentálne právo, platí na európskom kontinente, ale aj v časti Južnej Ameriky a v určitých častiach Afriky a Ázie, teda v rôznych častiach sveta. Podobne je to

s ostatnými veľkými právnymi systémami. Vytváranie veľkých právnych systémov je založené na rôznosti a zároveň podobnosti právnych poriadkov jednotlivých krajín. Práve vzhľadom na rôznosť a špecifickosť práva jednotlivých krajín stúpa význam zoskupovania práva do veľkých právnych poriadkov, nakoľko právna veda nemôže prihliadať k nepodstatným zvláštnostiam práva jednotlivých krajín. Preto sa právna komparatistika sústreďuje na určité typy práva, právne systémy, resp. rodiny, čo má v konečnom dôsledku význam pre pochopenie každého jednotlivého právneho poriadku.

3.2 Porovnávací metóda

Medzi predmetom každej vedy a teda aj porovnávacej právnej vedy (tým, čo porovnávame) a metódou poznávania predmetu (spôsobom ako poznávame) existuje vzájomná vnútorná súvislosť. Metóda je spôsobom štúdia predmetu, je určitým plánovaným postupom od nevedenia k poznaniu, ktorý obvykle obsahuje celý komplex rôznorodých čiastkových poznávacích postupov a praktických operácií. Výber metód je podmienený predmetom poznávania, ktorý vždy určuje metódu aj charakter výskumu. Podľa povahy predmetu volíme zodpovedajúcu metódu výskumu. V prípade právnej komparatistiky sú predmetom vždy súčasne najmenej dva objekty právnej reality. Takto stanovený predmet porovnávacej právnej vedy nevyhnutne determinuje výber metódy. Hlavnou a pre toto vedecké odvetvie charakteristickou, špecifickou metódou je **metóda porovnávací (alebo komparatívna)**. Podstatou tejto metódy je porovnávanie, myšlienková operácia, ktorá sa zameriava na zistenie podobných alebo rozdielnych znakov porovnávaných objektov, je nástrojom hľadania podobného a rozdielneho. Je vždy záležitosťou aspoň dvoch objektov, ktoré sa označujú ako prvky komparácie – **comparatum** (to čo sa porovnáva) a **comparandum** (to, čo má byť s prvým prvkom porovnávané). Nevyhnutným prvkom komparácie je **tertium comparationis**, ktorý je zjednocujúcim prvkom porovnávaní, pre oba prvky spoločný nadradený všeobecný pojem. Je oblasťou, časťou právnej reality, v ktorej sa porovnávanie uskutočňuje. Nakoľko prakticky porovnávať môžeme všetko so všetkým, úspešnosť porovnávacieho výskumu predpokladá zvolenie vhodného tertium comparationis, tak, aby umožnil rozumnú komparáciu. Čím všeobecnejším pojmom je tertium comparationis, tým sú

závery porovnávania všeobecnejšie a ich praktický význam je zanedbateľný. Kým stanovíme spoločný všeobecný pojem, teda tertium comparationis, objasníme a analyzujeme najprv porovnávané pojmy, pričom postupujeme cestou prenikania od javovej stránky k podstate vybraných objektov. Znamená to, že vychádzame z javovej formy porovnávaného objektu (teda právneho predpisu, právnej obyčaje, precedentu apod.) a postupujeme k pôsobeniu daného objektu v spoločnosti až sa dostaneme k spoločenským vzťahom, ktoré upravuje. Po tejto trojúrovňovej analýze (teda od formy, jej fungovania, k prapodstate práva t.j. ním upravovaným spoločenským vzťahom) môžeme stanoviť spoločné prvky v podstate porovnávaných javov a určiť spoločný všeobecný pojem – tertium comparationis, ako spoločný porovnávací základ. Len takýmto postupom môžeme stanoviť správny stupeň všeobecnosti a ukázať medze a možnosti porovnávania. Na tomto základe potom porovnáваме už vopred určené skúmané objekty (predmet porovnávania). Napr. ako comparatum si v porovnávacom výskume zvolíme testament v kontinentálnom práve a ako comparandum si zvolíme testament v islamskom práve. Aby sme zistili v akom rozsahu máme porovnávať a či vôbec má význam porovnávať oba právne skutočnosti stanovíme pre ne tertium comparationis. K tomu ale stanovíme podstatu porovnávaných objektov, pričom postupujeme od formy – príslušných právnych noriem, cez analýzu pôsobenia tejto úpravy až k samotným spoločenským vzťahom, ktoré táto právna úprava chráni, t.j. k hodnote vlastníctva a jeho prechodu v prípade smrti. Ľahko nájdeme spoločný pojem – dedenie, ktorý je však na pomerne širokom stupni abstrakcie, na tomto stupni by sme museli skúmať aj ďalšie prvky, ktoré pod pojem dedenie patria. Užším pojmom je testament, ktorý je na takom stupni abstrakcie, pri ktorom má porovnávanie rozumný zmysel. Opačným príkladom je, keď si za comparatum zvolíme nájomnú zmluvu a za comparandum napr. kúpnu zmluvu. Po analýze oboch prvkov totiž zistíme, že najbližším spoločným pojmom je zmluva, čo pomerne všeobecné tertium comparationis, v ktorom porovnávanie prinesie len veľmi všeobecné poznatky a má zanedbateľný význam.

3.3 Ďalšie metódy používané v právnej komparatistike

Porovnávanie je síce základnou, ale len jednou z metód, ktoré právna komparatistika používa. Popri tejto, pre toto vedné odvetvie špecifickej metóde, sa používajú pri komparatistických štúdiách aj ďalšie metódy právnej vedy, predovšetkým teoretické metódy poznania, založené na sprostredkovanom odraze reality, akými sú metódy **logické**, metódy **exaktné** a metódy **systémové**. Môžeme ich označiť za pomocné komparatistické metódy.

K logickým metódam radíme abstrakciu, indukciu a dedukciu a analýzu a syntézu.

Abstrakcia je metódou umožňujúcou zovšeobecnenie a predstavuje myšlienkové odlučovanie nepodstatných znakov a usporiadanie podstatných znakov. Obmedzuje sa na podstatné spoločné znaky objektov a zanedbáva znaky špecifické, ktorými sa odlišujú.

Indukcia a dedukcia tvoria súčasť abstrakcie. V prípade indukcie ide o postup od jednotlivého k všeobecnému. Dedukcia predstavuje vyvodzovanie nových poznatkov z pravdivých premís. V prípade metódy induktívno-deduktívnej sa oba postupy spájajú.

Myšlienkové operácie *analýza* (rozkladanie celkov na jednotlivé časti) a *syntéza* (skladanie častí v celok) tvoria súvislý prúd myslenia a môžu byť zároveň použité aj s inými metódami (indukciou, dedukciou, abstrakciou, systémovými metódami apod.)

Z exaktných metód sa v právnej komparatistike využívajú predovšetkým *metódy formalizácie a modelovania*. Prostredníctvom nich formalizujeme, resp. modelujeme určité vzťahy, štruktúry, inštitúcie apod. (teda vytvárame umelo konštruované objekty) a ďalšie myšlienkové operácie prevádzame s takto utvorenými modelmi (analógmi).

Metódy *systémové* sa uplatňujú pri systémovom prístupe v poznávaní spoločenských javov. Pomocou nich si utvárame teoretický obraz objektov ako objektov celostných. Ústredným pojmom systémovej metódy je **systém**. Je pomerne ťažké podať jeho vyčerpávajúcu definíciu. Väčšina definícií tohto pojmu sa zhoduje v chápaní systému ako jednotného celku, objektu, ktorý má určitú kvalitu, ktorou sa líši od iných systémov. Je to množina prvkov usporiadaných z určitého hľadiska do

vzájomných vzťahov vytvárajúcich celistvú jednotu. Systém definujeme tým, že stanovíme jeho prvky, prvky okolia systému (ktoré napriek tomu, že s nimi systém súvisí, predstavujú inú kvalitu), podstatné vzťahy medzi prvkami systému (vytvárajúcimi štruktúru systému) a napokon podstatné vzťahy systému k okoliu (na základe ktorých môžeme zistiť funkciu systému). Význam systémového prístupu spočíva v tom, že umožňuje skúmať a chápať objekty komplexne, ako viacrozmerne celky, vidieť ich z rôznych aspektov a pochopiť ich vzťahy s okolím. Systémovosť je jednou z kľúčových kvalitatívnych charakteristík sociálnych objektov, vrátane práva. Právo vymedzujeme ako špecifický sociálny systém, jednotný, celostný objekt určitej kvality, ktorého funkciou je pôsobiť voči svojmu okoliu ako regulátor. V rámci systému práva z teoretických ale aj praktických dôvodov stanovujeme ďalšie systémy, resp. podsystemy. Ich vymedzovanie súvisí s problematikou členenia a triedenia práva podľa rôznych kritérií. V rámci pozitívnych právnych poriadkov jednotlivých štátov sa právo člení na rôzne právne odvetvia, resp. rôzne subsystemy, ktoré sa výrazne líšia podľa jednotlivých veľkých právnych systémov. Právny systém sa používa aj na označenie medzinárodného práva a ako osobitný právny systém odlišný od medzinárodného práva aj vnútroštátneho práva sa vymedzuje právo EÚ. Napokon blízke právne systémy zoskupuje právna komparatistika do veľkých právnych systémov, ktorým je venovaná druhá časť tejto učebnej pomôcky.

Postupy, ktorými usporadúvame poznatky do systému označujeme ako systematizácia. Spočívajú vo vylučovaní triviálnych a irelevantných vecí a usporiadaní preverených poznatkov do logicky štruktúrovaného celku.

3.4 Predpoklad porovnávania

Základným predpokladom porovnávania objektov je ich *porovnatelnosť*. Podmienkou porovnatelnosti objektov sú vlastnosti podobnosti a rozdielnosti. **Podobnosť** je najjednoduchší a najnevyhnutnejší vzťah, ktorý je vari prvou nevyhnutnou podmienkou poznania. Je to vzťah medzi minimálne dvoma javmi, ktoré majú nejaké spoločné prvky. Znamená zhodnosť určitých porovnávaných prvkov, a to tak, že aspoň jeden z prvkov porovnávaných celkov je zhodný a aspoň jeden z prvkov nie je zhodný. Existuje vďaka rôznosti, pretože aby objekty boli podobné (nie totožné) musia obsahovať aj odlišnosti.

Rôznosť je negáciou totožnosti, prejavuje sa v odlišnostiach, v tom, že v obsahu porovnávaného objektu je taký prvok, ktorý sa nenachádza v druhom objekte. Porovnávanie vychádza z toho, že porovnávané javy majú na určitej úrovni spoločného menovateľa. Porovnatelnosť objektov je totiž daná vtedy, ak porovnávané objekty sú podsystemami (resp. sú podriadené) objektu všeobecnejšieho (nadriadeného) a tento vzťah nadriadenosti a podriadenosti má rozumný zmysel.

Ďalšou nevyhnutnou podmienkou porovnávaní objektov je ich stálosť, t.j. podobnosť konkrétneho objektu v rôznom čase.

V našom prípade je predmetom porovnávaní právo (v širšom slova zmysle), teda uvažujeme o predpokladoch jeho porovnatelnosti. Podobné pre všetky právne systémy sú podstatné znaky práva ako takého. Rôznosť práva, ako predpoklad jeho komparácie sa prejavuje ako rôznosť prameňov práva, právnych inštitútov, právnych odvetví, právnych poriadkov, veľkých právnych systémov, resp. iných právnych javov. Pri porovnávaní uvažujeme aj o rôznosti právnych štýlov a právnych kultúr.

O rôznosti uvažujeme ako o **rôznosti v priestore, v čase a v systéme práva**. Rôznosť v priestore znamená, že právo je viazané na určitý priestor, určité štátne územie, resp. jeho časť. Aj v rámci jedného štátneho územia sa môže vyskytovať rôznosť, jav, keď pre členov určitej pospolitosti platia iné pravidlá, ako pre ostatné osoby nachádzajúce sa na území daného štátu. Týka sa to predovšetkým náboženských skupín. V ich prípade právo nepôsobí teritoriálne, ale osobne (t. j. in personam). V súvislosti s takýmto pôsobením práva môžu v jednom štáte platiť rôzne právne systémy, chápané ako osobné práva príslušníkov jednotlivých náboženstiev. Rôznosť v čase je jadrom a podmienkou historickej komparácie. Rôznosť práva v systéme znamená rôznosť jednotlivých zložiek systému práva, ako usporiadanej množiny právnych noriem (rôznosť všetkých podsystemov práva).

Ako už bolo vyššie spomenuté, predpokladom porovnávaní je aj určitá **stálosť porovnávaných objektov**. Stálosť, resp. stabilita právneho systému je daná relatívne, v relácii k dynamike právneho systému. Právo je systémom dynamickým, nevyhnutne sa mení a vyvíja spolu so spoločnosťou, v ktorej pôsobí. Aby však mohlo v spoločnosti efektívne pôsobiť je nevyhnutné aby vo vývoji práva boli intervaly

stability, aby právo mohlo byť poznané. Je potrebné aby medzi dynamikou a stabilitou právneho systému zavládla rovnováha. Extrémnym prejavom stability je snaha o nemennosť práva. Deklarovanie nemennosti, charakteristické pre náboženské právne systémy, najmä pre islam, izoluje právo od spoločnosti a konzervuje ho. V konečnom dôsledku sa však takéto úsilie ukazuje ako márne a nezmyslené, nakoľko v praxi takýto normatívny systém efektívne nedokáže pôsobiť a preto sa hľadajú rôzne možnosti ako zásadu nemennosti obchádzať.

3.5 Osobitné hľadiská porovnávaní práva

Vzhľadom na rôznosť a rozmanitosť systémov a subsystémov práva je pri komparácii práva potrebné brať ohľad na množstvo rôznych činiteľov. Predovšetkým treba mať na zreteli javovú a sémantickú stránku porovnávaných objektov.

Vzťah podstaty a javovej stránky (t.j. formálneho vyjadrenia) porovnávaných objektov patrí k dôležitým metodologickým problémom. Základnou otázkou je, či sa porovnáva javová stránka alebo podstata. Vychádzame síce z javovej stránky, ale musíme brať do úvahy, že veľmi často ide o porovnávanie odlišne sa javiacich elementov práva. Z toho dôvodu potrebujeme najprv preniknúť k podstate porovnávaných objektov. Ďalej je potrebné vziať do úvahy aj skutočnosť, že právna norma môže byť vyjadrená nedostatočne, nejasne, príp. neúplne. Takáto norma sa dotvára interpretáciou, čo spôsobuje, že sa líši právna norma skutočne pôsobiaca od svojho formálneho vyjadrenia.

Nakoľko jedným z porovnávaných objektov býva spravidla prvok cudzieho právneho poriadku, ktoré je vyjadrené v štátnom jazyku daného štátu, má pri porovnávaní veľký význam aj **jazyková stránka**. Okrem prípadu, že právo daného štátu je vyjadrené jedným štátnym jazykom, môžu nastať aj prípady, keď právo toho istého štátu je vyjadrené rôznymi jazykmi (napr. vo Švajčiarsku, Belgicku, Kanade a pod.). Opačným príkladom je, keď právo viacerých štátov je vyjadrené tým istým jazykom (najčastejšie v anglicky, francúzsky, španielsky hovoriacich krajinách), pričom sa často stáva, že v rôznych krajinách používajúcich ten istý jazyk je rôzne pojmoslovie a v právnom jazyku sa objavujú aj štýlové, syntaktické a lexikálne rozdiely. Väčšie problémy však spôsobuje, keď porovnáваме objekty, ktoré sú

označené rôznymi jazykmi. Vzájomný vzťah rôznajazyčných právnych objektov môže mať rôzne varianty, z ktorých si najväčšiu pozornosť zasluhujú nasledovné:

- a) právne výrazy, ktoré sú adekvátne preložiteľné a označujúce tie isté pramene, resp. inštitúty (napr. zmluva – contract – contrat – Vertrag – dogovor),
- b) právne výrazy, ktoré majú adekvátne jazykové označenie ale vyjadrujú v jednotlivých právnych systémoch rôzne podstaty, spravidla rozličné a nezrovnateľné, príp. za určitých okolností aj zrovnateľné objekty (napr. právne inštitúty bývalých socialistických právnych systémov a západoeurópskych právnych systémov),
- c) právne výrazy, ktoré majú v rôznych jazykoch rovnakú, alebo analogickú podobu, tj. znejú podobne, ale označujú niečo iného (napr. slovensky štatút a anglicky statute, slovensky ústava a poľsky ustawa, znamenajúca zákon),
- d) právne výrazy, ktoré nie sú adekvátne preložiteľné, spravidla z dôvodu, že sa právnom systéme daného štátu vôbec nenachádzajú objekty, ktoré pomenávajú (napr. anglický trust, trespass, torts a mnohé ďalšie).

V literatúre sa v poslednej dobe objavil názor, ktorý preferuje potrebu vytvorenia spoločného právneho jazyka, ako predpokladu európskej právnej unifikácie. Na úrovni právnej teórie sa uvažuje o vypracovaní vedeckého metajazyka, ako nástroja porovnávania práva. Pojmový aparát tohto jazyka by mohol presiaknuť do národných právnych systémov a stať sa bežným právnym jazykom, nakoľko sa potreba spoločného právneho jazyka objavuje nielen na úrovni teórie ale aj na úrovni praxe. Ide predovšetkým o legislatívnu prax v rámci európskej integrácie, nakoľko orgány tvoriace nadnárodné európske právo potrebujú pojmový aparát, ktorý by bol prijateľný vo všetkých členských štátoch. Zdá sa, že zárodok takéhoto spoločného jazyka sa už vytvárajú a legislatívcovia sa pri jeho vypracovávaní opierajú najmä o rímskoprávnu terminológiu, ako aj o pojmy jednotlivých národných právnych poriadkov (predovšetkým francúzskeho, nemeckého, anglického). Popritom vytvárajú aj úplne nové pojmy, označujúce nové zatiaľ nepoznané právne inštitúty (najmä v komunitárnom a únijnom práve).

3.6 Druhy porovnávania

Právo ako systém, je systémom veľmi rozmanitým a rôzne vnútorne členeným. Táto rozmanitosť umožňuje skúmať právo, ako predmet výskumu z rôznych aspektov. V prípade právnej komparatistiky na základe rôznych hľadísk posudzovania predmetu výskumu dochádza k modifikácii tejto metódy na jednotlivé špecifické komparatistické prístupy. Najčastejšie sa v literatúre uvádzajú tieto druhy (typy) komparácie:

- a) makrokomparácia a mikrokomparácia,
- b) regionálna komparácia,
- c) vonkajšia a vnútorná komparácia,
- d) komparácia historická a logická,
- e) etnografické porovnanie,
- f) bilaterálna a multilaterálna komparácia,
- g) komparácia podľa systematiky právneho poriadku a ďalšie.

Makrokomparácia a mikrokomparácia. Makrokomparáciou označujeme porovnanie väčších celkov, spravidla právnych poriadkov jednotlivých štátov, príp. ich jednotlivých väčších subsystémov (teda jednotlivých odvetví práva) a systémov väčších ako právne poriadky jednotlivých štátov, tzn. veľkých právnych systémov. V tomto prípade ide o systémové porovnanie, v ktorom sa najväčšej pozornosti teší práve porovnanie veľkých právnych systémov.

Mikrokomparácia je porovnávaním menších celkov, spravidla právnych inštitútov a právnych noriem, príp. subsystémov právnych odvetví (napr. dedičské právo, autorské právo a pod.)

Regionálna komparácia. Je špecifickým druhom makrokomparácie. Predstavuje porovnanie právnych poriadkov rôznych geografických regiónov, právo ktorých vykazuje podstatné spoločné znaky. Za regionálnu komparatistiku považujeme predovšetkým právu afrikanistiku, ďalej škandinávsku regionálnu komparatistiku, islamskú komparatistiku. V minulosti k nim patrila aj tzv. právna soviétológia, prevádzaná najmä v USA, ktorá sa v súčasnosti orientuje na skúmanie prechodu právnych poriadkov bývalých socialistických krajín na právne poriadky krajín s politickým pluralizmom a trhovou ekonomikou.

Komparácia vonkajšia (s cudzím prvkom) a vnútorná. Keď sa porovnávajú objekty práva rôznych štátov hovoríme o komparácii vonkajšej, resp. komparácii s cudzím prvkom. Ako však už bolo vyššie spomenuté je možné porovnanie aj v rámci toho istého právneho poriadku. V tomto prípade hovoríme o vnútornej komparácii, ktorá môže mať rôzne podoby. Prvou je vnútorná komparácia v rámci zložených štátov, keď v jednotlivých štátoch platí rozdielne právo (napr. v USA). Ďalšou je vnútorná inštitucionálna komparácia, ktorá sa môže prevádzať v unitárnych aj zložených štátoch a pri ktorej sa porovnávajú právne inštitúty v rámci toho istého právneho poriadku (napr. zmluvy podľa občianskeho práva a zmluvy podľa práva obchodného). Napokon môžeme ešte uvažovať o porovnaní práva rôznych geografických právnych oblastí niektorých štátov (napr. škótske a anglické právo), resp. rôzne varianty v rámci veľkého právneho systému (napr. právo USA a Kanady).

Historická a logická komparácia. Logickým porovnaním chápeme porovnanie v tej istej dobe. Označujeme ho tiež pojmom synchronické, alebo horizontálne porovnanie. Historickým porovnaním zväčša označujeme porovnanie určitého objektu s minulým prejavom toho istého objektu. Takéto porovnanie sa uplatňuje najviac pri legislatívnej činnosti. Zaujímavým javom je porovnanie toho istého objektu, ktorý sa mení len v dôsledku interpretácie, pri zachovaní pôvodnej formy (napr. ústava USA, francúzsky občiansky zákonník a pod.) Okrem týchto prípadov je možné porovnávať určitý právny objekt s právnym objektom minulým pôsobiacim v rámci iného štátu. Napokon historickým porovnaním je aj porovnanie rôznych historických právnych poriadkov navzájom. Historické porovnanie sa nazýva aj diachronickým a vertikálnym porovnaním.

Etnografické porovnanie. Uplatňuje sa v prípade právnych poriadkov, ktoré nepôsobia teritoriálne, ale personálne a to iba pre určité etnikum. Obsahujú spravidla obyčajové právne normy. Tento fakt spôsobuje, že v rámci jedného štátu môže existovať niekoľko právnych systémov, keď niektoré etnické skupiny majú svoje vlastné právo. Právom, ktoré je normatívnym systémom len určitého etnika sa zaoberá právna etnografia.

Bilaterálna a multilaterálna komparácia. Bilaterálna komparácia je porovnanie a skúmanie dvoch právnych objektov. Multilaterálna komparácia sa zaoberá naraz viac

ako dvoma prvkami a uplatňuje sa predovšetkým pri porovnávaní veľkých právnych systémov.

Komparácia podľa systematiky právneho poriadku. Ide o porovnávanie právnych poriadkov podľa ich vnútorného členenia na jednotlivé právne odvetvia, v rámci ktorého sa uplatňuje odvetvová právna komparatistika a ďalšieho členenia v rámci štruktúry toho ktorého právneho poriadku.

Uvedené druhy komparácie sa môžu realizovať vo všetkých oblastiach komparatistiky (abstraktnej, deskriptívnej, atď.), vždy v závislosti od sledovaného cieľa.

4. Ciele a úlohy porovnávacej právnej vedy

Ciele porovnávacej právnej vedy a z nich vyplývajúce úlohy môžeme rozdeliť na ciele a úlohy **vedecké, pedagogické a praktické.**

4.1 Vedecké a pedagogické ciele

Základným vedeckým cieľom je získavanie nových poznatkov. Predovšetkým poznatkov o podstate práva ako takého, čím právna komparatistika prispieva k objektívnemu a správne pochopeniu práva ako spoločenského fenoménu. Na základe týchto poznatkov vytvára právna veda v procese zovšeobecňovania nadnárodné a univerzálne pojmy, ktoré slúžia k jej ďalšiemu formovaniu.

Vedeckým cieľom je tiež ďalší metodologický výskum a zdokonaľovanie metód komparatívneho výskumu.

Plnením týchto základných a čiastkových cieľov sa v konečnom dôsledku rozvíja a formuje vlastná porovnávací právna veda.

K vedeckým cieľom patrí aj teoretický výskum možností zblížovania, resp. unifikácie podobných a blízkych právnych poriadkov.

Pedagogickým cieľom je predovšetkým zlepšenie prípravy a výchovy právnikov, zvýšenie ich právnej aj politickej kultúry a rozšírenie ich obzoru poznania za hranice domáceho práva, rozvoj ich intelektu a v konečnom dôsledku lepšie spoznanie práva vôbec (domáceho aj zahraničného, základných zákonitostí, vzťahov a javov zložitého sveta práva).

4.2 Praktické ciele a úlohy právnej komparatistiky

Už na prelome storočí, v období svojho vzniku poukazovala právna komparatistika na jeden zo svojich cieľov, ktorým bolo zdokonaľovanie zákonodarstva na základe porovnávania práva. Medzi jej cieľmi aj v súčasnosti dominujú ciele legislatívne a snaha o vedomé ovplyvňovanie zmien a hľadanie najvhodnejších riešení. Významní nemeckí komparatisti Zweigert a Kötz z toho dôvodu označili právnu komparatistiku ako "zásobáreň riešení", ktorá poskytuje modely na lepšie riešenia.

Významnou funkciou právnej komparatistiky je aj pomoc pri lepšom spoznávaní vlastného domáceho práva. Na základe lepšieho poznania vlastného práva prebieha proces jeho ďalšieho zdokonaľovania, ktorý využíva tie cudzie vzory a modely, ktoré sa už osvedčili pri regulácii konkrétnych spoločenských procesov demokratických a právnych štátov. Legislatívna činnosť sa zároveň opiera aj o zovšeobecnené poznatky porovnávania sprostredkované právnou vedou.

Popri týchto cieľoch môžeme sledovať aj ciele politické, ktoré sa dnes prejavujú predovšetkým ako ciele hospodárskopolitické a právnopolitické.

4.3 Význam právnej komparatistiky

Plniac svoje vyššie načrtnuté úlohy a ciele je právna komparatistika významným prínosom pre právnu teóriu i prax.

V prvom rade je významné jej pôsobenie na samotnú právnu teóriu, ktorú formuje tak aby nebola uzavretá do národného rámca, nakoľko je absurdné budovať teóriu práva len na poznaní vlastného práva. Nové poznatky získané porovnávaním obohacujú v konečnom dôsledku aj ďalšie disciplíny právnej vedy – právnu filozofiu (poznatkami o podstate práva a metodológii jeho poznania), teóriu tvorby práva, právnu sémantiku, právnu etnografiu a ďalšie.

Každý poznatok o cudzom právnom poriadku, jeho konfrontácia s už poznanými právnymi skutočnosťami napokon zdokonaľuje aj poznanie vlastného domáceho práva, vlastnej právnej reality a znamená hlbšie prenikanie do významu jednotlivých pojmov a kategórií. Znamená tiež pochopenie jeho miesta v okolitom priestore, jeho zákonitostí, podstaty viacerých vzťahov, ich fungovania a regulácie. Poznanie vlastného práva je tým hlbšie, čím viac právnych realít iných krajín

poznáme, s ktorými porovnáваме naše poznatky, myslenie a chápanie právnej skutočnosti.

Význam pre prax je zdôrazňovaný z rozličných uhlov pohľadu. Z hľadiska de lege lata sa právna komparatistika uplatňuje pri aplikácii cudzieho práva v oblasti medzinárodného práva súkromného, z hľadiska de lege ferenda pôsobí, ako už bolo vyššie uvedené pri zdokonaľovaní vlastnej právnej úpravy. Umožňuje a uľahčuje reformy právneho poriadku najmä v transformujúcich sa štátoch. Vyzdvihuje sa aj jej pôsobenie z hľadiska vytvárania zábran pred nacionalizmom a právnym šovinizmom a prínos k lepšiemu porozumeniu medzi národmi. V súčasnej dobe sa akcentuje najmä jej pôsobenie na poli právneho zjednocovania a harmonizácie. Slúži zblížovaniu (konvergencii) práva v novej podobe. Zblížovanie predstavuje proces, ktorý existuje v niekoľkých modifikáciách – ale má vždy spoločný cieľ – preklopenie rozdielov medzi právnymi poriadkami jednotlivých krajín. Pôvodný cieľ komparatistov – “ius unum” sa obnovil v novej podobe na základe hospodárskej integrácie a následnom politickom zblížovaní a zjednocovaní. Právna komparatistika sa stáva v tomto procese tým činiteľom, ktorý svojimi poznatkami pomáha stanovovať smer a spôsob približovania a zjednocovania. Napriek zaznamenávanej unifikácii je zrejmé, že úplné zjednotenie práva zostáva naďalej utópiou a to aj v oblasti súkromného práva. V oblastiach kde však už prebieha právna komparatistika výrazne napomáha konvergencii, pričom berie do úvahy aj rozdiely, tj. divergenciu. Jej úlohou je rozumné potlačovanie rozdielov, tak, aby sa sledovali základné tendencie vývoja a rozširovali spoločné znaky.

Právna komparatistika môže byť prínosom aj pre aplikáciu a interpretáciu práva. Spôsob interpretácie určitých pojmov cudzou judikatúrou alebo právnou vedou môže byť vhodnou pomôckou pre interpretáciu niektorých všeobecných, nevymedzených, resp. vágnych pojmov, napr. “verejný záujem”, “dobromyseľnosť” a ďalších. Vysvetľuje tiež javy, keď podobné normy pôsobia v rôznych krajinách rozdielne.

Každopádne význam právnej komparatistiky neustále stúpa. Poskytuje totiž efektívne a presné metódy pri skúmaní úrovne, stavu a vývojových trendov právnych systémov a nástroje ich zlepšovania.

5. Triedenie práva

5.1 Triediace kritériá

Porovnávanie právnych prvkov nám odhaľuje súbor znakov a vlastností porovnávaných objektov, pričom z pohľadu právnej komparatistiky v centre záujmu sú predovšetkým vlastnosti – podobnosť (similita), totožnosť (uniformita) a rozdielnosť (variabilita) jednotlivých objektov. Komparácia však nekončí jednoduchým zisťovaním nových informácií, ale získané poznatky následne vyhodnocuje a triedi. Proces triedenia v sebe zahŕňa zhodnotenie, klasifikovanie a systematizáciu získaných poznatkov. V procese triedenia sa podobné objekty klasifikujú ako rovnocenné, ekvivalentné a tvoria určitú skupinu – triedu. Nakoľko podobnosť môže byť stanovená na rôznej úrovni, je potrebné pre príslušnosť k triede stanoviť určitú požiadavku podobnosti - určitú kvalitu, ktorú označujeme ako klasifikačnú vlastnosť. Tvoria ju stanovené konkrétne spoločné znaky, predstavujúce v konečnom dôsledku kritériá triedenia.

V právnej komparatistike býva konečným cieľom triedenia zaradenie nových poznatkov získaných porovnávaním práva do existujúcich systémov a subsystémov celkovej štruktúry práva. Kritériá pre triedenie poznatkov môžu byť rôzne, v dôsledku toho jednotliví komparatisti uskutočňujú rozmanitú klasifikáciu. Význam správnej klasifikácie spočíva vo vytvorení účelného systému poznatkov a v zavádzaní poriadku do porovnávania práva. V komparatistickej literatúre možno sledovať dvojaký prístup ku kritériám triedenia:

- a) jednoúrovňový – na základe jedného prevažujúceho kritéria,
- b) viacúrovňový – triedenie sa prevádza podľa niekoľkých kritérií zároveň.

Jednoúrovňové triedenie sa najčastejšie uskutočňuje na základe prameňa práva, ako najvýznamnejšieho klasifikačného kritéria. Z hľadiska právnej komparatistiky rozlišujeme pramene práva písané (lex scripta) a pramene práva nepísané (lex non scripta). K písaným prameňom práva zaraďujeme:

- právny predpis, predovšetkým vo forme zákona,
- právo zmluvné, ktoré je základom práva medzinárodného, ale vystupuje aj ako prameň práva vnútroštátneho,
- učené knihy a expertízy.

Prameňmi nepísaného práva sú predovšetkým:

- súdne rozhodnutia (precedenty), ktoré sú v systéme sudcovského práva právnymi normami,
- právna obyčaj, platnosť ktorej je podmienená dvoma požiadavkami, požiadavkou *usus longaevis*, t.j. aby bolo všeobecne zachovávané odpradáva a *opinio neccessitatis*, t.j. aby bolo všeobecne považované za záväzné,
- analógia, pri ktorej sa rozlišuje medzi analogiou legis a analogiou iuris,
- ekvita a rozum, t.j. zásady spravodlivosti, ktoré patria do práva sudcovského, uznávajú sa tiež ako pramene práva v medzinárodnom práve ale aj v niektorých okruhoch kontinentálneho práva (podľa švajčiarskeho a rakúskeho OZ),
- všeobecné právne zásady, ktoré pôsobia ako regulatívne idey, dotvárajúce právo interpretáciou.

Vo viacerých krajinách však platí paralelne viac právnych prameňov: Preto musíme stanoviť, ktoré sú pre právo danej krajiny určujúce, resp. štýlotvorné a ktoré sa uplatňujú ako druhotné pramene. V oblasti písaného práva je určujúcim (štýlotvorným) prameňom právny predpis. V tejto oblasti (t.j. lex scripta) sú druhotnými prameňmi práva právne obyčaje, všeobecné právne zásady, analógia a zmluvné právo. V oblasti nepísaného práva sa za určujúce pramene považujú v anglo-americkej právnej oblasti súdne precedenty. Ako sekundárny prameň práva v tejto právnej oblasti vystupuje právny predpis (postupne však nadobúda na význame, najmä v USA – tu ťažko uvažovať o zákone ako o druhotnom prameni práva), právna obyčaj, ekvita, rozum, všeobecné právne zásady, analógia a učené knihy a expertízy. V oblasti islamu sú základnými prameňmi práva náboženské knihy. Obyčajové právo už dnes nikde nie je štýlotvorné. V minulosti ako určujúce pôsobilo obyčajové právo v Uhorsku a po roku 1918 v Maďarsku a na Slovensku. V súčasnosti obyčajové právo platí buď ako právo sekundárne, ktoré sa uplatňuje iba *secundum et intra legem*, alebo sa v danej krajine nevyskytuje vôbec.

Viacúrovňové triedenie sa prevádza podľa viacerých kritérií zároveň. Popri charaktere prameňov práva sa ako ďalšie kritériá triedenia používajú:

- historický pôvod a vývoj právneho poriadku,
- špecifický spôsob právneho myslenia,

- jednotlivé charakteristické právne inštitúty,
- ideologické faktory,
- hierarchia právnych noriem,
- vnútorné členenie právneho poriadku,
- forma vydávania právnych predpisov,
- miera zvrchovanosti zákona a mnohé ďalšie.

Tieto znaky spolu vytvárajú určitý **právny štýl**, ktorý v prípade viacúrovňového triedenia môže vystupovať ako rozlišovacie kritérium.

Pojem **právny štýl** zaviedli do právnej komparatistiky nemeckí autori Zweigert a Kötz, podľa ktorých predstavuje súbor znakov odlišujúcich rôzne právne systémy. Pre definíciu právneho štýlu tieto autori stanovujú niekoľko určujúcich faktorov, resp. štýlotvorných prvkov (sú to najmä vyššie uvedené znaky). Každopádne, napriek tomu že jeho používanie je pomerne frekventované, je pojem právny štýl málo teoreticky prepracovaný a vágny. Podobne vágnym pojmom je pojem **právna kultúra**. Napriek tomu, že môžeme nájsť rôzne definície tohto pojmu, väčšinou právnu kultúru vnímame ako špecifický spôsob ponímania, tvorby a aplikácie práva, ktorý odráža určité geopolitické a historické zvláštnosti. Je to viacznačný pojem (o. i. sa používa aj ako synonymum pojmu veľký právny systém), ktorý je širší ako pojem právny štýl. Oba pojmy navzájom súvisia, stretávajú sa a sčasti sa aj prekrývajú, nakoľko to, čo dáva určitému právnemu poriadku jeho vlastný štýl vyplýva z kultúry národa, ktorej súčasťou je aj právna kultúra a naopak štýl, ako súhrn určitých charakteristických znakov dáva tej, ktorej kultúre typický príznačný ráz, charakter a povahu. Popri právnom štýle je právna kultúra určovaná aj rozsahom a efektívnosťou právnej ochrany ľudských práv, mierou a efektívnosťou právnej ochrany životného prostredia, rozsahom dispozičnej voľnosti v oblasti súkromného práva, primeranosťou trestných sadzieb, spôsobom a rozsahom preskúmania súdnych rozhodnutí, atď.

5.2 Vnútorné a vonkajšie členenie práva

Vnútorné členenie práva sa týka pozitívneho práva daného štátu a predstavuje členenie do rôznych právnych odvetví, do ktorých sa právo triedi z praktických ale aj teoretických dôvodov. Toto vnútorné členenie práva nie je v jednotlivých krajinách rovnaké a to ako sa vnútorne člení môže byť tiež jedným z kritérií jeho ďalšieho

triedenia. Právne normy určitého štátu možno členiť do rôznych subsystemov. Jedným zo spôsobov je triedenie na hmotnoprávne a procesnoprávne normy. V prípade kontinentálneho práva je základom jeho triedenia dualizmus práva verejného (jeho základom je právo ústavné) a súkromného (jeho základom je právo občianske). Základné členenie anglo-amerického právneho systému spočíva na dualizme common law a equity. Ďalšie triedenie je pragmatickejšie ako v prípade kontinentálneho práva a možno v ňom badať tradičné odvetvia a mladšie pragmaticky vyčlenené odvetvia práva. V prípade islamského práva sa toto rozlišuje predovšetkým podľa základných smerov islamu.

Odhliadnuc od tejto rôznorodosti vnútorného členenia práva mohli by sme stanoviť určité univerzálne, základné právne odvetvia, ktoré sa viac – menej vyskytujú vo väčšine právnych systémov. Ide o ústavné právo, správne právo, súkromné právo, trestné právo a procesné právo.

Vonkajšie triedenie práva smeruje v konečnom dôsledku k vytváraniu **veľkých právnych systémov**. Vytvorili sa logickou abstrakciou, zoskupovaním jednotlivých národných právnych poriadkov do veľkých skupín, keď podobné právne poriadky vytvorili relatívne samostatný celok označený ako veľký právny systém (ale ako synonymá sa používajú aj pojmy svetový právny systém, právna rodina, právna kultúra, právny okruh). Jednotliví autori uvádzajú rozličnú klasifikáciu veľkých právnych systémov, podľa toho aké a koľko kritérií triedenia používajú. Najznámejšie je členenie, ktoré previedol René David, u ktorého je prevažujúcim kritériom triedenia charakter **prameňov práva** (v jeho triedení sa však objavujú aj ideologické a kultúrne kritériá). David previedol triedenie práva nasledovne:

1. rodina romanogermánska
2. právo socialistické
3. common law – a) anglické právo
b) právo USA
4. práva náboženské a tradičné – a) právo islamské
b) právo indické
c) práva Ďalekého východu
d) africké práva a právo Magadaskaru

Nemeckí komparatisti Zweigert a Kötz triedia právne systémy podľa **právneho štýlu** (ide o viacúrovňové triedenie) na nasledovné okruhy:

1. románsky právny okruh
2. nemecký právny okruh – a) právo nemecké
b) právo rakúske
c) právo švajčiarske
3. angloamerický právny okruh – a) právo anglické
b) právo USA
4. škandinávsky právny okruh
5. socialistický právny okruh
6. ostatné právne okruhy – a) ďalekovýchodný právny okruh
b) islamské právo
c) hinduistické právo

Svojské klasifikácie podávajú aj ďalší renomovaní komparatisti. Na tomto mieste je potrebné uviesť ešte klasifikáciu V. Knappa, ktorý rozoznáva tri veľké právne systémy:

1. systém kontinentálny,
2. systém angloamerický,
3. systém islamský.

Za základné právne systémy, ktoré majú zvláštne postavenie medzi ostatnými považuje systém kontinentálny a angloamerický, ktoré sú v súčasnosti rozhodujúcimi dvoma právnymi systémami vo svete. Ich zvláštne postavenie spočíva v tom, že aj v krajinách, kde existujú a prevažujú iné práva (a to aj v krajinách islamského práva), zároveň s nimi existuje a platí buď právo kontinentálneho, či angloamerického typu.

V. Knapp ďalej poznamenáva, že popri troch uvedených veľkých právnych systémoch existujú vo svete ešte svojrázne, zemepisne i kultúrne izolované práva, ktoré však nevytvárajú veľké právne systémy, ako napr. právo hinduistické, právo židovské, právo adat v Indonézii, rôzne tradičné práva Afriky a pod.

6. Divergencia a konvergencia v práve

Vlastnosti podobnosti a rôznosti ako základné predpoklady porovnávania sa v prípade právnych poriadkov prejavujú v podobe variability (rozmanitosti) právnych poriadkov, ktorá je výsledkom divergentných (rozbiehavých) procesov a v podobe konvergence, zblížovania na základe spoločných znakov, ktorá je výrazom zjednocovacích tendencií.

6. 1 Variabilita a divergencia v práve

Napriek podobnosti a spoločným základným atribútom v súčasnosti v práve prevláda rôznosť. Každé právo sa vyvíjalo z určitých historických zdrojov, v inom kultúrnom a politickom prostredí a pod vplyvom ďalších faktorov, čo bolo príčinou určitého špecifického vývoja. Väčšina komparatistov za najdôležitejšie činitele, ktoré spôsobujú divergenciu považuje prírodné a ekonomické faktory.

Na pôsobenie geografických podmienok na vytváranie špecifického charakteru právneho poriadku toho, ktorého štátu poukazoval už Montesquieu, keď tvrdil, že zákony musia zodpovedať fyzickej povahe krajiny, jej podnebiu, kvalite pôdy, polohe a rozlohe. Sú to v podstate tie činitele, ktoré môžu ovplyvniť svojský ráz právneho poriadku danej krajiny, či už tým, že spôsobujú jej izolovaný vývoj (najmä v prípade ostrovných krajín a krajín s veľmi členitým povrchom) alebo v dôsledku rôznej úrodnosti pôdy zabezpečujú jej sebestačnosť v zásobovaní potravinami, resp. nútia kooperovať s inými krajinami. Rôzny režim vodného hospodárstva tiež môže spôsobovať vznik špecifických predpisov regulujúcich hospodárenie s vodami. Napokon možno ešte spomenúť dostatok, resp. nedostatok nerastných surovín a prírodných zdrojov a odkázanosť na dovoz cudzích zdrojov.

K dôležitým faktorom ovplyvňujúcim rozdielnosť v právnych systémoch patria ekonomické aktivity (mnohé z nich sú priamo alebo nepriamo ovplyvnené vyššie uvedenými prírodnými činiteľmi). Pôsobia na vytváranie osobitej právnej regulácie, ktorá sleduje preferovanie ekonomických záujmov danej krajiny.

Ekonomické faktory sú úzko prepojené s politickými faktormi (resp. mnohé z nich v nich pramenia a zároveň ich ovplyvňujú). Spôsob učlenia štátu (unitárny alebo zložený štát), veľkosť štátu, politický režim, politický systém a ďalšie skutočnosti

priamo aj nepriamo ovplyvňujú charakter právneho systému a vtláčajú mu špecifické vlastnosti.

Na tomto mieste je vhodné zmieniť sa aj o demografických faktoroch, z ktorých najmä hustota obyvateľstva, rasové a národnostné zloženie síce v menšom rozsahu, ale predsa nepriamo pridávajú na osobitnom charaktere právneho systému.

Významnú úlohu zohrávajú faktory ideologické, predovšetkým náboženstvo a jeho vplyv na každodenný život obyvateľstva, resp. počet a vzťah rôznych náboženstiev, ku ktorým sa obyvateľstvo daného štátu hlási.

Napokon je potrebné uviesť v širšom slova zmysle chápané faktory kultúrne a z nich najmä tradície, stopy autochtónnych kultúr, morálku, históriu a v rámci nej významné osobnosti, ktoré ovplyvňovali dejiny krajiny. Pôsobí tu aj množstvo ďalších faktorov, ktorých význam však už nie je rozhodujúci..

6.2 Konvergencia v práve

Napriek skutočnosti, že v práve prevláda rôznosť, nachádzame v jednotlivých právnych systémoch podobné aj zhodné znaky a to na rôznej úrovni. Na všeobecnej úrovni môžeme pri porovnávaní akéhokoľvek práva nájsť v ňom podstatné znaky práva ako takého, ktoré sú v každom práve rovnaké a ktoré charakterizujú systém práva a odlišujú ho od ostatných normatívnych systémov. Popri týchto podstatných znakoch spoločných pre právo každého štátu (napr. ochrana života a zdravia, ochrana majetku, požiadavka plniť záväzky, nahradiť spôsobenú škodu atď.), existujú znaky spoločné len pre určitú skupinu národných právnych systémov. V tejto sfére uskutočňujú komparatisti zoskupovanie do veľkých právnych systémov. V celých dejinách práva, rôznym spôsobom a z rôznych príčin - najmä v dôsledku rozvoja medzinárodného obchodu (t. j. z ekonomických príčin), politických príčin, zabezpečovania spoločnej obrany, resp. z iných príčin, prebieha vzájomná konvergencia, t.j. proces zmien, pre ktoré je charakteristické zblížovanie a nárast podobnosti právnych poriadkov, pôvodne odlišných. Sú výsledkom interakcie právnych systémov. Tento proces môže prebiehať v rôznych modifikáciách, ktoré závisia najmä od zámeru, spôsobu a rozsahu zblížovania. Rozmanité formy konvergenzie sa často líšia len nebadane. Problémom je pritom terminologická nepresnosť a voľné používanie termínov ako aj zamieňanie jednotlivých foriem

zblížovania. Spája ich spoločný výsledok tohto procesu – preklopenie rozdielov medzi právnymi poriadkami jednotlivých štátov a dosiahnutie podobnosti (similarity – určitej zhode právnych poriadkov na základe zhody niektorých prvkov a vlastností), prípadne až totožnosti. Procesy, ktoré vedú k podobnosti sa v širšom slova zmysle označujú aj pojmom asimilácia, ktorá znamená prispôsobovanie a postupné splývanie právnych poriadkov, v užšom slova zmysle sa používajú termíny harmonizácia (zosúladovanie), aproximácia (približovanie), ale aj koordinácia, adaptácia, akulturácia a ďalšie, a pre, v rámci nich realizované dielčie procesy – transformácia, transpozícia, transmisia, atď.. Osobitným a snáď aj krajným spôsobom konvergencie je unifikácia - stotožňovanie (spravidla len častí) právnych poriadkov zúčastnených štátov. Ide o zámernú aktivitu dvoch alebo viacerých subjektov, ktorá vedie k vytvoreniu rovnakej právnej normy, resp. k jej jednotnej aplikácii. Výsledkom tohto procesu je vytvorenie jednotného práva, ktoré však ešte stále vystupuje najskôr ako ideál, nakoľko sa s ním spája množstvo problémov a nevýhod. Hneď prvou je skutočnosť že najdôležitejším nástrojom unifikácie sú spravidla unifikačné zmluvy, ktorých dojednanie a ratifikácia je vecou zdĺhavou a pri potrebe ich zmeny tieto dokumenty nemôžu byť jednostranne zmenené a z toho dôvodu sa môžu stať brzdou ďalšieho vývoja. Okrem toho vyžadujú značné kompromisy, ktoré nie sú vždy najlepšou konečnou alternatívou. Z toho dôvodu sú pružnejšími a výhodnejšími spôsobmi zblížovania práva, tie, ktoré vedú k podobnosti. Konvergencia môže prebiehať ako proces:

- bilaterálny alebo multilaterálny (medzi dvoma krajinami, alebo proces prebiehajúci medzi viacerými krajinami navzájom),
- univerzálny alebo parciálny (týkajúci sa celého právneho poriadku, alebo len jeho jednej, príp. viacerých častí),
- spontánny alebo zámerný (mimovoľný, alebo cieľavedomý, ako výsledok politického rozhodnutia).

Spontánna konvergencia je predovšetkým procesom historickým, k jej podstatným formám môžeme zaradiť **spontánnu recepciu, adaptáciu a akulturáciu práva.**

Dobrovoľná recepcia práva je ponímaná ako mimovoľné prevzatie práva jedného štátu iným štátom. Najrozsiahlejším a najvýznamnejším dobrovoľným procesom recepcie bola historická recepcia rímskeho práva na európskom kontinente, prebiehajúca približne v 12. až 16. storočí, ktorá mala v konečnom dôsledku rozhodujúci vplyv na vznik kontinentálneho právneho systému. Európsku právnu kultúru významne ovplyvnila aj recepcia francúzskeho ústavného a súkromného práva v 19. storočí a napokon celá jedna epocha bola poznamenaná preberaním sovietskeho práva v bývalých socialistických krajinách. Recepcia však môže mať aj iné podoby – v prvom rade je to zámerné preberanie právneho systému platného práva na určitom území z predchádzajúceho historického obdobia. K takejto recepcii práva dochádza najmä pri rozdelení štátov, keď nástupnícke krajiny preberajú dočasne právo bývalého spoločného štátu, tak ako bolo po rozpade Rakúsko-Uhorska recipované v ČSR rakúske a uhorské právo a v prípade rozdelenia ČSFR v ČR aj SR federálne československé právo. Napokon jej ďalšou podobou je nedobrovoľná recepcia – nútené zavádzanie cudzieho vzoru pomocou sily. Nedobrovoľná recepcia práva sa v dejinách práva spája najmä s rozvojom koloniálneho systému, ktorého upevňovanie v kolóniách bolo realizované aj importovaním a autoritatívnym zavádzaním metropolitného práva. Osudy takto vnúteného práva boli rôzne. V niektorých krajinách došlo k jeho úplnému prevzatiu, tak, že sa stalo jediným právom (napr. anglické právo v USA) a v súčasnosti sa chápe ako základ vlastného práva. V krajinách Ázie a Afriky spravidla metropolitné právo nevytlačilo úplne domáce právo a vytvoril sa tzv. koloniálny dualizmus, ktorý je po rozpade koloniálnej sústavy postupne nahrádzaný novým právom mladých štátov. Toto právo je však v konečnom dôsledku vytvárané najmä cestou dobrovoľnej asimilácie práva, najčastejšie s právom bývalej metropole, s ktorou danú krajinu spájajú úzke kultúrne a politické zväzky.

Pojmy adaptácia a akulturácia sa vyskytujú v literatúre v rôznom zmysle a sú dosť nejednoznačné. Pod **adaptáciou** chápeme historickú prispôsobivosť práva spoločenskému vývoju. **Akulturácia**, resp. adkulturácia (bližšie ju analyzuje Jean Carbonier) je spôsobom asimilácie práva jedného právneho poriadku pôsobením iného, najčastejšie susedného a zemepisne blízkeho právneho poriadku. Toto

susedstvo nemusí byť len zemepisné ale aj historické, pri ktorom akulturácia súvisí s recepciou práva. A. Brörtl charakterizuje adkulturáciu ako prienik, vštípenie jedného právneho systému do druhého. Carbonnier uvažuje o inštitucionálnej a spontánnej právnej adkulturácii, z pohľadu jej pôvodu a z titulu rozsahu o adkulturácii globálnej, parciálnej a totálnej.

Zvláštnym prípadom akulturácie sú **právne enklávy**, územia kde platí právo patriace k určitému právnemu systému, ktoré sú obklopené územím, kde platí právo patriace k inému právnemu systému. Typickým príkladom je kanadská provincia Quebec, v ktorej platí francúzsky typ práva, ktorý je obklopený systémom common law, podobne Škótsko s osobitným právnym systémom vytvoreným vzájomným pôsobením rímskeho a anglického práva a obklopené anglickým právom, ďalej štát Louisiana v USA, v ktorom však už postupne dochádza k amerikanizovaniu pôvodne francúzskeho práva

Zámerná asimilácia sa uskutočňuje v súčasnosti predovšetkým v rámci rôznych svetových hospodárskych integrácií a v oblasti základných ľudských práv a slobôd. Najväčšia perspektíva sa dáva nie zblížovaniu právnych systémov, ako veľkých celkov ale zblížovaniu určitých právnych odvetví, predovšetkým tých, ktoré majú vplyv na hospodársky život jednotlivých krajín. K zámernej asimilácii dochádza naďalej v krajinách, ktoré sú si vzájomne blízke, a to najmä spoločnou históriou, podobnou kultúrou a jazykom a pod. (napr. škandinávске krajiny, latinskoamerické štáty, krajiny Beneluxu, atď.). Pri tomto type asimilácie ako jej jednotlivé formy vystupujú najmä už vyššie spomínaná **zámerná recepcia**, ďalej **unifikácia**, **harmonizácia** a **aproximácia**.

M. Štefanovič uvažuje o **unifikácii** ako o vedomej, plánovanej aktivite dvoch alebo niekoľkých zákonodarcov rôznych štátov za účelom vydania predpisu s rovnakým obsahom a zmyslom. Súvisí so snahou priblížiť svoj právny režim režimom susedným a blízkym. V súvislosti s unifikáciou je potrebné ešte poznamenať, že tento termín sa v literatúre používa pomerne voľne, t.j. v širšom význame a používa sa aj tam, kde by bolo vhodnejšie používať termíny presnejšie (napr. harmonizácia, aproximácia, recepcia apod.). V európskych podmienkach sa najvýznamnejšie procesy unifikácie realizujú v rámci Európskej únie. Jej

prostriedkom sú ustanovenia jednotlivých zmlúv, ale najmä nariadenia (regulations), ktoré sú všeobecným a priamo aplikovateľným prameňom v krajinách spoločenstva. Vytvárajú systém rovnakých právnych noriem, tj jednotnú právnu úpravu. Unifikácia však nenadobudla až taký rozsah ako procesy harmonizácie.

Nakoľko komplexná unifikácia v súčasnosti a ani v blízkej budúcnosti nie je možná je vhodnejšie uvažovať o harmonizácii a jej spôsoboch. Vzhľadom na význam týchto pojmov uvažujú niektorí autori o **harmonizácii** ako o zosúladovaní právneho režimu daného štátu, s právom cudzích štátov, resp. zosúladovaní práva v rámci integračných zoskupení (teda vnútri už existujúcich zoskupení - napr. v rámci EÚ). Ide pritom o pôsobenie jednotlivých nástrojov harmonizácie na domáce, vnútroštátne právo jednotlivých štátov s cieľom dosiahnuť istý želateľný stupeň súladu, podobnosti medzi nimi. V rámci Európskej únie sa realizuje prostredníctvom primárneho komunitárneho práva, ale najmä v dôsledku pôsobenia sekundárnych komunitárnych prameňov, pričom jednotlivé pramene pôsobia v rámci zblížovacích procesov odlišne. Popri zakladajúcich zmluvách dôležitý nástroj harmonizácie predstavujú predovšetkým smernice, ktoré svojou povahou prispievajú k zosúladovaniu práva. Význam majú aj odporúčania a stanoviská, najmä v oblasti výkladu komunitárneho práva. Ďalším nástrojom harmonizácie sa postupne stala judikatúra Európskeho súdneho dvora.

Aproximácia, napriek tomu že ju niektorí autori zamieňajú, resp. nerozlišujú medzi aproximáciou a harmonizáciou (a často aj unifikáciou) býva často charakterizovaná ako približovanie, resp. postupné prispôbovanie cieľovému právnomu poriadku, tak aby sa harmonizovalo, tj. zosúladilo s právom ostatných krajín. Aproximácia (t. j. také približovanie sa zvonka, ktoré vytvorí harmonizované právne prostredie) je v súčasnosti predovšetkým záležitosťou krajín snažiacich sa o vstup do jednotlivých ekonomických, príp. vojenskopolitických a iných zoskupení. V Európe prebiehajú najvýznamnejšie procesy približovania najmä medzi pridruženými štátmi a EÚ. Ich podstatou je transformácia právneho poriadku pridruženého štátu, tak, že dochádza k jeho zlučiteľnosti s komunitárnym právom v tých oblastiach, v ktorých právo EÚ vecne pôsobí. Právnym základom aproximácie, ktorá vedie k harmonizácii v rámci pridruženia k EÚ sú asociačné dohody, ktoré

zakladajú vzťah pridruženia. Obsah týchto dohôd je cielavedome zameraný na postupné začleňovanie pridružených štátov do EÚ, ktoré ho dosiahnu na základe postupného napĺňania záväzkov, ktoré im zo vzťahu pridruženia vyplývajú. Asociačné dohody pritom nie sú jediným nástrojom približovania práva. Významným nástrojom sú aj právne akty prijímané na základe asociačnej zmluvy, ktoré sa označujú ako sekundárne asociačné právo. Významne ovplyvňujú aplikáciu asociačných dohôd. Týkajú sa najmä určenia priorít aproximácie, základných predpokladov približovania práva, systémov monitorovania dosiahnutého stavu, odstraňovania jazykových bariér a využívania technickej a expertnej podpory zo strany EÚ. Samozrejme aproximácii okrem vyššie uvedených napomáhajú aj ďalšie nástroje (hodnotenia, posudky, metodické usmernenia apod.) prijímané zo strany subjektov, ktoré rozhodujú o prijatí do integračných zoskupení.

S vyššie uvedenými procesmi súvisia procesy označované v literatúre ako **européizácia** a **westernizácia**. V prípade européizácie ide o proces, ktorého podstatou je vývoz alebo dovoz niektorých vyspelých európskych právnych poriadkov, príp. ich častí do národných právnych systémov iných štátov. V dejinách práva to bol predovšetkým francúzsky *Code civil*, ktorý ovplyvnil súkromné právo mnohých európskych ale aj mimoeurópskych krajín. V krajinách strednej a východnej Európy predstavuje européizácia návrat k tradíciám európskej právnej kultúry. Pojem westernizácia sa spája predovšetkým s kolonizáciou krajín tretieho sveta (najmä islamských) a chápe sa ako orientácia právneho poriadku týchto krajín na právo západných krajín a jeho modernizácia preberaním prvkov najmä kontinentálneho právneho systému, príp. prvkov práva USA.

II. OSOBITNÁ ČASŤ

A. Porovnávanie v oblasti verejného práva.

V rámci verejnoprávnej komparatistiky sa výraznejšie uplatňuje komparatistika v oblasti práva ústavného, trestného a do istej miery aj práva správneho.

1. Ústavnoprávna komparatistika

1.1 Základné pojmy ústavnej komparatistiky

Podstatou ústavnej komparatistiky je skúmanie spoločných a rozdielnych znakov ústav rôznych štátov, ústavných systémov a jednotlivých ústavných inštitútov. Zakladateľom ústavnej komparatistiky je Georg Jellinek, ktorý sa jej venoval vo svojom diele Všeobecná štátoveda. Ústredným pojmom tohto odvetvia právnej vedy je ústava, ktorá je spravidla chápaná ako základný zákon, ktorý konštituuje štát. Jellinek rozlišuje ústavu materiálnu a formálnu. Pod ústavou v materiálnom zmysle chápe určitý poriadok, nevyhnutný pre akékoľvek trvalé spoločenstvo ľudí. Z hľadiska komparatistiky je významnejší formálny pojem ústavy, v zmysle ktorého je ústava zákonom najvyššej právnej sily, základný zákon, ktorý je nadradený ostatným právnym predpisom a vyžaduje si zvláštnu legislatívnu procedúru. Napriek odlišnosti ústav jednotlivých štátov sa vo vývoji ústav vytvorili určité štandardy, v rámci ktorých ústavy jednotlivých štátov obsahujú ustanovenia:

- o organizácii štátnej moci, najčastejšie na základe jej trojdelenia,
- o základných ľudských právach a slobodách (v niektorých prípadoch aj o povinnostiach občanov),
- o štruktúre zložených štátov,
- o politickom a hospodárskom systéme štátov,
- o základných vonkajších vzťahoch štátov,
- o kontrole ústavnosti a pod.

Ako jednotiace prvky, ktoré sú príčinou skutočnosti, že väčšina moderných ústav spočíva na rovnakých všeobecných základoch, pôsobili aj základné princípy moderného konštitucionalizmu, najmä

- a) princíp del'by (resp. trojdelenia) štátnej moci, ktorý bol postupne dotvorený ďalším princípom - princípom *checks and balances*.

- b) princíp suverenity ľudu – vyjadruje myšlienku, že zdrojom štátnej moci je všeobecná vôľa ľudu, ktorá sa najvýznamnejším spôsobom prejavuje vo voľbách. Medzi jednotlivými štátmi sú rozdiely v tom, ktoré štátne orgány sú ustanovované voľbou, v spôsobe volieb, ako aj v požadovanom pomere hlasov potrebných na zvolenie. Rozdiely sú aj v úprave foriem priamej demokracie, v možnosti ich využívania, ako aj v praktickej využiteľnosti jej inštitútov.
- c) ľudské a občianske práva, ktorých vznik v dnešnom chápaní datujeme od konca 18. storočia, keď sa objavili v amerických bill of rights a vo francúzskej Deklarácii ľudských a občianskych práv. V priebehu rokov sa ich rozsah rozširoval a došlo aj k medzinárodnej kodifikácii, čo prispelo k unifikácii ich úpravy v ústavách jednotlivých štátov. Napriek tejto unifikácii nachádzame v ústavnom zakotvení ľudských práv a slobôd rozdiely (rozsah práv a slobôd, vzťah práv a povinností, právna ochrana apod.), ktoré sú zaujímavým predmetom komparácie.

1.2 Triedenie ústav

Popri rozlišovaní ústav materiálnych a formálnych sa ústavy triedia podľa ďalších kritérií.

- a) Z historického aspektu posudzujeme okolnosti, za ktorých vznikali a triedime ich na:
- ústavy oktrojované (nanútené panovníkom),
 - revolučné ústavy,
 - ústavy dohodnuté (na základe konsenzu v spoločnosti).
- b) Podľa formálnych znakov rozdeľujeme ústavy na písané a nepísané (tie sú veľmi zriedkavé – ich prototypom je ústava anglická).
- c) Podľa vyžadovaného spôsobu zmeny sa rozlišujú ústavy rigidné (tuhé), vyžadujúce k zmene zvláštnu legislatívnu procedúru a pružné (flexibilné), ktoré možno meniť spôsobom ako bežný zákon.
- d) Podľa spôsobu zmeny a doplňovania rozlišujeme ešte medzi štátmi kde existuje jediná ústava, ktorá sa mení dodatkami (v USA), alebo novelami (napr. SRN, Francúzsko apod.), druhou možnosťou je, že ústavný systém je tvorený ústavou a ústavnými zákonmi, ktoré sú na rovnakej úrovni ako ústava (napr. SR).
- e) Podľa spôsobu učlenenia štátu rozdeľujeme ústavy federatívne a unitárne.

f) Podľa súladu so spoločenskou realitou ich členíme na právne (reálne – pri ktorých je ústavná realita v súlade s ústavou) a faktické (ak sa ústavná realita dostala do rozporu s textom ústavy).

g) Podľa foriem štátu delíme ústavy na republikánske a monarchistické.

h) V. Knapp uvádza ešte v sociologickom duchu uskutočnené rozlíšenie písaných ústav na ústavy *in books*, ktoré niečo dovoľujú, prikazujú, či zakazujú a ústavy *in action*, t.j. ústavy ako v spoločnosti skutočne pôsobia.

V literatúre sa uvádzajú aj ďalšie spôsoby členenia, vyššie uvedené sú však z komparatistického pohľadu najvýznamnejšie.

1.3 Základné prototypy ústav

Základnými triediacimi kritériami pre zaradenie do jednotlivých prototypov sú forma ústavy, koncepcia ústavy a ústavné inštitúty, z ktorých mnohé sú štýlotvorné. Pre ústavnú komparatistiku najdôležitejšími inštitútmi sú hlava štátu, legislatíva, exekutíva, samospráva, justícia a kontrola ústavnosti. Vychádzajúc z Jellineka sa v súčasnej literatúre rozlišujú tri prototypy: americký, anglický a francúzsky, samozrejme uvádzajú sa aj ďalšie, príp. zmiešané typy ústav.

Americký prototyp. Ústava USA bola prijatá v r. 1789, a jej prvých desať doplnkov (Bill of Rights) v r. 1791. Americká ústava obsahuje všeobecné princípy del'by moci a princíp ľudu ako zdroja štátnej moci. Zvláštnym spôsobom zakotvuje úpravu výkonnej moci, čo je jej dominantným štýlotvorným prvkom. Táto moc, podľa ústavy prináleží prezidentovi USA. Táto úprava odráža snahu o zakotvenie princípu del'by moci v jeho klasickej podobe (tak ako ju prezentoval jej tvorca – Montesquieu). Ďalšími špecifickými črtami tohto ústavného modelu sú – vnútorná štruktúra a vzájomné vzťahy oboch komôr Kongresu; špecifické postavenie Najvyššieho súdu USA a tiež samotný americký federalizmus, ktorý je založený na prioritě práva jednotlivých štátov pred federálnym právom.

Tento prototyp bol vzorom pre niektoré juhoamerické štáty, niektoré jeho prvky sa spolu s prvkami francúzskeho prototypu objavili aj v iných ústavách.

Francúzsky prototyp. Základné myšlienky, na ktorých sú vybudované novodobé ústavy majú svoj pôvod vo Francúzsku. Boli zakotvené už v prvej francúzskej ústave z r. 1793, skutočným prototypom ústav vznikajúcich v Európe sa však stala až ústava

Tretej republiky z roku 1875, v ktorej sa Francúzsko vrátilo k republikánskym princípom. Táto ústava je ústavným prototypom aj napriek skutočnosti, že súčasná francúzska ústava, ústava Piatej republiky z r. 1958 sa od neho odklonila a predstavuje model poloprezidentský, resp. semiprezidentský. Štýlotvornými prvkami francúzskeho prototypu sú predovšetkým inštitút slabého prezidenta s nepatrnými právomocami, zaradený do moci výkonnej, ktorého slabé postavenie odráža najmä požiadavka kontrasignácie jeho aktov. Ďalším štýlotvorným prvkom je postavenie vlády a jej predsedu a dvojkomorový parlament v unitárnom štáte. Veľmi špecifickým prvkom je Štátna rada, so súdnou aj správnu právomocou a Ústavná rada, ako špecifický orgán kontroly ústavnosti.

Ústava Tretej republiky ovplyvnila ústavy mnohých európskych krajín, vrátane ústavy ČSR z r. 1920 a bola vzorom pre vytvorenie parlamentných modelov vlády.

Anglický prototyp. Ústava Spojeného kráľovstva Veľkej Británie a Severného Írska je tvorená súborom prameňov zákonného práva, sudcovského práva a ústavnými zvyklosťami. Jej nepísaná časť sa skladá z noriem common law, zachovávaných a rozvíjaných súdnou praxou. Významnejšiu časť nepísanej ústavy tvoria ústavné konvencie, predstavujúce nenormované pravidlá správania sa, ktoré nie sú žalovateľné. Považujú sa však za záväzné, nakoľko ich nedodržiavanie by závažne porušilo fungovanie britskej "živej ústavy". Písaná časť ústavy je tvorená zákonmi a historickými dokumentmi. Z formálnoprávneho hľadiska nejestvuje vo Veľkej Británii rozdiel medzi zákonmi ústavnými a obyčajnými, preto je ťažké rozhodnúť, ktoré zákony patria do ústavy. Panuje však konsenzus, že ide o zákony, ktoré upravujú základné práva, vzťahy medzi časťami spojeného kráľovstva, kompetencie štátnych orgánov a vzťahy medzi nimi (napr. Parliament Acts, 1911, 1949, Constitutional Reform Act, 2005) a volebné zákony. Príležitostne sa za ústavu počítajú aj relevantné časti niektorých z *book of authority*.

Z historických dokumentov, ktoré tvoria britskú ústavu treba na prvom mieste spomenúť Magnu chartu libertatum (1215), ktorá predstavuje východzí prameň anglickej ústavnosti. Jej prijatie bolo dôsledkom snahy o obmedzenie silnej kráľovskej moci. Bola prínosom predovšetkým v oblasti základných práv. Práva zakotvené v Charte boli v ďalšom vývoji deklarované a rozširované ďalšími

dokumentmi. Takými boli najmä Petition of Rights (1628), Habeas Corpus Act (1679), Bill of Rights (1689), Statut of Westminster II. (1285), Act of Settlement (1701), a ďalšie (rôznych zákonov a dokumentov je viac ako 4 tisíc).

Napriek tomu že ide o veľmi heterogénnu ústavu, obsahuje v sebe všetky základné prvky moderného konštitucionalizmu. Už Magna Charta zakotvuje princíp panstva práva a spoločne s ďalšími dokumentmi požiadavku realizácie verejnej moci len v súlade s právom. Princíp suverenity ľudu je v britskej ústave vyjadrený ako princíp suverenity parlamentu. Táto ústava uznáva trojdelenie štátnej moci (ďalší významný princíp konštitucionalizmu), aj keď donedávna obsahovala výrazné odchýlky od tejto zásady v podobe Snemovne lordov, ktorá pôsobila ako legislatívny a zároveň súdny orgán a tiež v podobe Lorda kancelára, ktorý bol predsedom legislatívneho orgánu (Snemovne lordov) a jej predsedom aj ako najvyššieho súdu (justičného orgánu) a zároveň bol členom Kabinetu, ako orgánu výkonnej moci. Významná štátoprávna zmena bola realizovaná podľa *The Constitutional Reform Act 2005*. Tento zákon zriadil nový najvyšší súd, ktorý nahradil súdnu komisiu Snemovne lordov, ktorá donedávna zastávala funkciu najvyššieho súdu Anglicka a Walesu, odňal Lordovi kancelárovi funkciu *Speakera* Snemovne lordov a funkciu hlavy justície Anglicka a Walesu a stanovil ho na čelo ministerstva spravodlivosti (*Secretary of State for Justice*).

V neposlednom rade patrí k základným princípom konštitucionalizmu povinnosť verejnej moci rešpektovať a zabezpečovať zachovávanie základných práv a slobôd. Britská ústava donedávna neobsahovala vyčerpávajúci katalóg základných práv, v duchu tradície common law však obsahovala dostatočné množstvo opatrení a prostriedkov (právnych aj mimoprávných), ktoré boli garanciou dodržiavania ľudských práv a slobôd. Zákonom *Human Rights Act 1998* prevzala Veľká Británia do svojho ústavného systému európsky Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd, ktorým sa **súčasťou ústavy stala aj písaná listina základných práv a slobôd**.

Spojené kráľovstvo Veľkej Británie a Severného Írska je unitárnym štátom, ktorý zjednocuje osoba panovníka - dedičného monarchu, ktorého postavenie určujú v prvom rade ústavné tradície. Parlament je dvojkomorový, ale len jeho dolná

snemovňa je volená (objavujú sa však tendencie zmeniť tento stav). Orgánom exekutívy je vláda, ktorá si zo svojich členov vytvára užší Kabinet ako operatívny orgán výkonnej moci.

K vyššie uvedeným ústavným prototypom podľa Jellineka môže pridať vzor ďalší. Francúzska ústava Piatej republiky z r. 1958 vytvorila zmiešaný parlamentno-prezidentský model, ktorý sa rozšíril a ujal vo viacerých štátoch východnej Európy, južnej Ameriky a frankofónnych krajinách Afriky. Základom tohto modelu je parlamentná forma vlády, významnými právomocami priamo voleného prezidenta sa však významne približuje prezidentskému systému. Charakteristickou črtou tejto ústavy je dvojité exekutíva a posilnenie prezidentského inštitútu.

V oblasti klasického islamského práva niet ústavného práva. Islamské štáty však postupne prijímali ústavy, ktoré sú spravidla inšpirované európskymi vzormi, okrem niekoľko málo krajín, ktoré nemajú písanú ústavu, nakoľko považujú za najvyšší zákon Korán (Saudská Arábia, Omán, Líbya).

2. Komparatistika správneho práva

Ústredným pojmom v oblasti správneho práva je pojem správa, ako zámerná činnosť sledujúca dosiahnutie určitého cieľa a od nej odvodený pojem verejná správa, ktorá je chápaná vo význame činnosti vykonávanej vo verejnom záujme, alebo vo význame orgánov, ktoré túto činnosť vykonávajú. V centre pozornosti komparatistiky správneho práva je predovšetkým porovnávanie chápania, organizácie, činnosti verejnej správy a preskúmania rozhodnutí správnych orgánov. V rámci právnych poriadkov jednotlivých krajín **najväčšie rozdiely sa vyskytujú v organizácii verejnej správy na miestnej úrovni**, najmä vzájomný vzťah (predovšetkým rozsah) ústrednej správy a samosprávy a riešenie súdnej kontroly verejnej správy. Z toho pohľadu sa rozlišuje najmä medzi európskym (kontinentálnym) chápaním správy a anglickým a americkým ponímaním.

2.1 Kontinentálna verejná správa

Západoeurópska koncepcia verejnej správy vykazuje väčšiu podobnosť na úrovni ústrednej správy a rozdiely narastajú keď postupujeme od centra smerom k nižším článkom štátnej správy i samosprávy. Na čele sústavy orgánov štátnej správy stoja vlády jednotlivých štátov, ústrednými orgánmi sú ministerstvá a ostatné ústredné orgány. Charakteristickým znakom systému verejnej moci na miestnej úrovni v kontinentálnej Európe je dvojkoľajnosť, o ktorej hovoríme v prípade keď vedľa seba na rovnakej úrovni pracujú orgány miestnej samosprávy a štátnej správy a dokonca dochádza aj k určitej kumulácii ich úloh u jednotlivých úradníkov. Na nižších úrovniach je (podľa P. Kresáka) verejná správa organizovaná v jednotlivých štátoch kontinentálnej Európy nasledovne:

Francúzsko bolo až do 80-tych rokov nášho storočia pomerne silno centralizovaným štátom so slabým postavením samosprávy, so systémom dvojkoľajnej miestnej správy s akcentom na rozhodovanie na ústrednej úrovni. V r. 1982 začala reforma verejnej správy, ktorej základným rysom bolo obmedzovanie centralizmu, posilňovanie samosprávy a konštituovanie nových samosprávnych celkov. Najnižšou samosprávnou jednotkou aj vo Francúzsku je obec, ktorej volenými orgánmi sú obecná rada a starosta. Starosta je nielen samosprávnym orgánom ale zároveň je aj reprezentantom vlády. Vyššou samosprávnou a správnepolitickou jednotkou je departement, jeho volenými samosprávnymi orgánmi sú generálna rada a jej predseda ako výkonný orgán. Záujmy vlády na tejto úrovni zastupuje komisár vlády, označovaný aj ako prefekt. Departementy sa združujú do 22 regiónov, ktorých samosprávnymi volenými orgánmi sú regionálna rada a jej predseda. Štátnu správu reprezentuje regionálny komisár republiky.

Do organizácie verejnej správy následne zasiahli zákony z r. 1988 a 1992, ktoré v niektorých oblastiach opätovne posilnili kompetencie ústredných štátnych orgánov.

Kontrola rozhodnutí vo verejnej správe je vo Francúzsku zverená špecializovaným jurisdikčným orgánom, najvyššiu jurisdikciu vykonáva Štátna rada. Postupnou reformou základných článkov správneho súdnictva bola v priebehu 20. storočia vo Francúzsku vytvorená rozvetvená sústava správnych súdov, ktoré nielen preskúmajú zákonnosť správnych aktov, ale sú schopné diferencovaným a voči

súkromnému právu konkurenčným spôsobom vyriešiť širokú škálu sporov v oblasti správy.

Nemeckú sústavu miestnych správnych orgánov tvoria obce a zväzy obcí so zachovanou vlastnou samosprávou. Volenými orgánmi obce sú zastupiteľstvá a starosta alebo magistrát. Zväzy obcí na úrovni okresu reprezentuje samosprávny volený orgán – okresný snem a okresný výbor ako výkonný orgán. Na úrovni kraja sú zväzy obcí reprezentované krajským snemom, ako samosprávnym voleným orgánom. Štátnu správu tu reprezentujú krajskí radcovia, resp. vrchní krajskí riaditelia.

Správne súdnictvo v Nemecku predstavuje sústava všeobecných správnych súdov a špecializované správne súdy. Celá sústava, ktorá je trojstupňová je v správe ministerstva spravodlivosti.

Vysoký stupeň samosprávy na miestnej úrovni z európskych štátov je uplatňovaný vo Švajčiarsku a pomerne vysoký stupeň samosprávy má aj Španielsko, Taliansko a škandinávске krajiny.

2.2 Anglická verejná správa

Moderné správne právo sa vo Veľkej Británii stabilizovalo až v 20. storočí, predovšetkým v podobe zákonného práva. Vytvorila sa zároveň celá sústava kvazisúdnych (správnych) tribunálov so špecializovanou jurisdikciou (rozhodujú napr. dôchodkové a disciplinárne veci, spory o určenie nájomného, pozemkovoprávne spory apod). Vyššie súdy si pritom ponechali rozhodujúcu úlohu pri rozhodovaní sporov z verejnej sféry a možnosť preskúmať **zákonnosť**, resp. **legálnosť** rozhodnutí týchto administratívnych tribunálov (prostredníctvom judicial review). Zárodokom doktríny **judicial review** bola kauza označovaná ako Dr. Bonham case (1610). Vo Veľkej Británii sa však nepodarilo presadiť aj súdne preskúmavanie ústavnosti aktov parlamentu (na rozdiel od USA, kde sa presadila vďaka rozhodnutiu Marbury v. Madison, 1803). Vo Veľkej Británii možno prostredníctvom neho napadnúť iba **postup** orgánu verejnej správy. Obsahovú stránku predmetného rozhodnutia je možné napadnúť prostredníctvom inštitútu odvolania.

Súdna kontrola činnosti verejnej správy sa v minulosti uplatňovala len voči samospráve. Ústredná (tj. štátna) správa nemohla byť v dôsledku zásady “*The King*

can do no wrong” (tj. panovník nemôže konať protiprávne) braná na zodpovednosť a preto nebolo možné žalovať Korunu vôbec. Tento princíp bol zrušený zákonom z r. 1947. V súčasnosti upravujú zodpovednosť štátnych úradníkov normy verejného práva, ktoré zaviedli pojem štátnej služby (*civil service*). Oprávnenosť prešetrovať činnosť správnych orgánov prináleží aj nezávislému ombudsmanovi.

Verejná správa je aj vo Veľkej Británii organizovaná podľa učlenia štátu. Veľká Británia je unitárnym štátom, ktorý pozostáva zo štyroch historických zemí (Anglicka, Walesu, Škótska a Severného Írska) a z dvoch autonómnych častí (Normanské ostrovy a ostrov Man).

Ústredná moc sa vo Veľkej Británii označuje pojmom *the Crown* (Koruna – pričom sa nestotožňuje s panovníkom ale s ústrednou mocou), nakoľko výrazy štát a štátna správa anglické právo vôbec nepoužíva. Ústredný správny orgán predstavuje veľmi široko koncipovaná vláda, ktorá pozostáva z užšieho kabinetu a vlády v širšom slova zmysle.

Miestna správa (*local government*) v jednotlivých územiach je organizovaná výlučne ako samospráva (*selfgovernment*). Jej dnešná podoba je výsledkom dlhého historického vývoja a reforiem po druhej svetovej vojne. Významná reforma bola prevedená v r. 1974, keď bolo územie Anglicka a Walesu rozdelené na správne grófstva (*counties*) a dištrikty (obvody - *districts*). Nižšími samosprávnymi jednotkami v rámci dištriktov zostali obce - farnosti (*parishes*). V rámci veľkých miest bolo touto reformou vytvorených šesť metropolitných aglomerácií (*metropolitan counties*). Osobitný systém správy mal od r. 1963 Londýn. Samosprávu v týchto celkoch zabezpečovali priamo volené rady s volenými predsedami a na najnižšej úrovni príp. aj zhromaždenia alebo rady farností. K modifikácii tohto systému správy došlo v ďalšej reforme po r. 1986, keď boli zrušené metropolitné aglomerácie. Ich funkcie prebrali nevolené špeciálne koordinačné orgány alebo metropolitné dištrikty. Po tejto reforme môžeme v rámci Anglicka a Walesu rozlišovať samosprávu:

- trojstupňovú – grófstva, dištrikty (obvody) a farnosti,
- dvojstupňovú - grófstva a dištrikty (v miestach, kde nie je zriadená samospráva farností),

- jednostupňovú v prípade Veľkého Londýna a metropolitných dištriktov (ak ovšem v rámci nich nie je zriadená správa farností).

V Škótsku sa významná správna reforma uskutočnila v r. 1975. Na pevninskom území Škótska bolo zriadených deväť samosprávnych oblastí (*regions*), ktorých nižšími časťami sú dištrikty (obvody). Popri nich sú zriadené tri ostrovné oblasti (*Islands Areas*).

2.3 Verejná správa v USA

Systém verejnej správy v tejto krajine je značne nejednotný, čo je ovplyvnené rôznymi historickými tradíciami a federalizmom, nakoľko **organizácia miestnej správy je v právomoci vlád štátov**. Samospráva sa realizuje v rámci jednotlivých územných jednotiek, na ktoré sa štáty únie členia. Najrozšírenejšou územnou jednotkou v USA je mestská korporácia (*municipial corporation*). Jej samospráva sa realizuje formou jedného z týchto troch systémov:

- systém rada – starosta (*Mayor – Council*). Vzťah rada – starosta má dvojakú podobu. Prvou je model uprednostňujúci silné postavenie starostu voči rade, druhým prevládajúcim je model so slabým postavením starostu.
- manažérsky, resp správcofský systém (*City Managerial Systém*), v ktorom mestská rada menuje pre výkon svojich rozhodnutí manažéra (t.j. profesionálneho úradníka)
- komisionársky systém, v ktorom sa nevolí mestská rada, ale zbor 3 – 5 komisionárov, z ktorých každý zodpovedá za konkrétny úsek správy a jeden z nich zastáva funkciu starostu.

Menšie územné jednotky tvoria mestá a obce (*towns, townships*), ktoré pôvodne vykonávali správu prostredníctvom mestských zhromaždení (*town meetings*) a zhromaždení delegátov. Neskôr ich funkcie prebrali volené samosprávne orgány.

Vyššie samosprávne celky predstavujú okresy (*Counties*) s vlastnými orgánmi (*County Goverments*), ktoré zabezpečujú popri samosprávnych funkciách aj rozsiahly výkon štátnej správy. Úlohy v oblasti správy vykonávajú volení úradníci (šerif, súdny úradník, hlavný kontrolór a ďalší). Postupne sa na miestnej úrovni vytvorili aj osobitné samosprávne obvody (napr. nezávislé samosprávne školské obvody), ktoré riešia tie úlohy vyňaté z kompetencie všeobecných orgánov štátnej správy i samosprávy, ktorým je potrebné venovať osobitnú pozornosť.

Preskúvanie rozhodnutí samosprávnych orgánov sa môže uskutočňovať všeobecnými súdmi, ktoré môžu rozhodovať aj o administratívnych veciach, ak správa porušila právo alebo niektorú z občianskych slobôd ale spravidla len v prípadoch, keď boli vyčerpané všetky administratívne opravné prostriedky. Okrem toho existuje aj niekoľko špecializovaných súdov a správne orgány s rozsudovacou právomocou.

3. Trestnoprávna komparatistika

3.1 Základné pojmy

Predmetom porovnávania v oblasti trestného práva sú základné pojmy trestného práva hmotného - trestný čin (jeho chápanie, vymedzenie, znaky, klasifikácia), trestná zodpovednosť (a okolnosti zbavujúce trestnej zodpovednosti), trest (druhy trestov, primeranosť trestov, spôsob ukladania trestov) a základné pojmy trestného práva procesného, predovšetkým samotný trestný proces a jeho jednotlivé inštitúty. Zaujímavé rozdiely v rámci trestného práva sú najmä v ponímaní trestného procesu medzi kontinentálnym právom a anglo-americkým právom ako aj v úprave a chápaní islamského trestného práva.

3.2 Kontinentálne trestné právo

Základom trestného práva boli dlhé obdobie právne obyčaje, ktoré sa postupne začali uplatňovať na súdoch, v snahe obmedzovať svojpomoc. Rastom kráľovskej moci rástla i právotvorná činnosť panovníkov a od 15. storočia štát prestáva tolerovať svojpomoc a trestanie trestných činov sa stáva vecou rozhodovania súdov. Od 16. do 18. storočia sa kodifikačný záujem z oblasti súkromnoprávnej preniesol aj do oblasti trestnoprávnej, výsledkom čoho boli prvé kriminálne konštitúcie. Ďalší pokrok prinieslo osvietenstvo svojimi zákonníkmi (napr. Constitutio criminalis Theresiana - 1768), ktoré ešte síce neodstránili všetky feudálne prvky ale snažili sa rozumne upraviť najmä procesné dôkazné prostriedky. Postupne sa začala uplatňovať zásada Nullum crimen sine lege, nullum poena sine lege a niektoré činy sa prestali považovať za trestné. V období buržoázných revolúcií sa objavili prvé ústavy a

požiadavka súladu všetkých zákonov s ústavou. Do ústav sa včleňovali základné zásady trestného práva a trestného súdnictva. Deklarácia práv človeka a občana z r. 1789 obsahuje 5 trestnoprávných zásad:

- zákon je rovnaký pre všetkých,
- zákon stíha len činy nebezpečné pre spoločnosť,
- trestné právo musí spočívať na zásade “nullum crimen sine lege”,
- nikto nemôže byť obžalovaný ani potrestaný inak ako podľa zákona,
- dôkazné konanie musí spočívať na prezumpcii nevinu – táto zásada, t.j. že povinnosť dokázať vinu má žalobca bola oproti predchádzajúcemu obdobiu významnou zmenou.

Všetky tieto zásady spolu so zásadou verejnosti súdneho konania sa objavili v prvom francúzskom trestnom zákonníku z r. 1791 a v Code penal z r. 1810 (tento zákonník mal vplyv aj za hranicami Francúzska a ovplyvnil formovanie trestného práva v Európe). Bol platný do r. 1994 a bol tak najstarším platným trestným zákonníkom na svete. Nový trestný kódex je členený do 5 častí a ponecháva tradičnú klasifikáciu trestných činov podľa Code penal (zločiny, prečiny a policajné priestupky). Významnými trestnými zákonníkmi, ktoré boli prijaté v 19. st. boli aj rakúsky trestný zákon z r. 1852 a nemecký Strafgesetzbuch z r. 1871. K zmene došlo aj v systéme trestov, kde sa presadila požiadavka rozumnosti, primeranosti a preventívneho chápania trestu a vytlačilo sa chápanie trestu ako pomsty a odplaty. V systéme trestov sa ako hlavné tresty postupne vytvorili trest odňatia slobody a peňažné tresty (rozširujú sa), resp. ich kombinácia a popri nich sa vytvorila sústava trestov vedľajších (zákaz výkonu určitej činnosti, zhabanie vecí, atď.). Krajiny kontinentálneho právneho systému spravidla zrušili trest smrti de iure alebo ho de facto nevykonávajú. Veková hranica trestnej zodpovednosti sa spravidla ustálila na 14 rokoch veku. Nižšia je napr. v Holandsku -12 rokov, vyššia v Švédsku, Nórsku a Fínsku – 15 rokov.

Jednotu kontinentálneho trestného práva najlepšie vyjadrujú zhodné pojmy a ich rovnaké chápanie v jeho základných oblastiach.

Trestné konanie pred súdom v kontinentálnom práve začína spravidla na základe vznesenia obžaloby prokurátorom. V senátoch trestných súdov môžu popri

sudcoch z povolania zasadať aj laickí sudcovia. Charakteristické pre kontinentálny systém bolo v minulosti prevládajúce tzv. inkvizičné konanie, ktoré v štádiu súdneho konania bolo v rukách sudcu z povolania, ktorý ho riadil a vykonával dôkazy. Napokon sudca, resp. senát rozhodol o vine a treste. V súčasnom období je bežné posilňovanie adverzatívneho charakteru a kontradiktórnosti trestného konania. V konaní pred súdom sa vo väčšine krajín kontinentálnej Európy neuplatňuje porota (výnimku tvorí napr. Francúzsko, Belgicko, Španielsko).

Literatúra súčasného obdobia poukazuje na určitú krízu v oblasti trestnej justície, spôsobenej enormným nárastom kriminality. Preto sa v oblasti trestného práva objavujú rôzne reformné aktivity, zamerané najmä na väčšiu účinnosť trestného konania (predovšetkým na zrýchlenie trestného konania) a kvalitnejšiu ochranu ľudských práv, najmä obvineného o.i. aj v dôsledku snáh o zrýchlenie trestného konania. V záujme zrýchlenia trestného konania sa presadzujú rôzne čiastkové reformy – ako napr. zrýchlenie prípravného konania (vykonanie len závažných dôkazov, ostatné len v hlavnom pojednávaní, možnosť zastavenie trestného konania štátnym zástupcom ak ide o nepatrnú vinu páchatel'a a verejnosť nemá záujem na jeho stíhaní, atď.), zavedenie nových druhov konania (trestný príkaz, rozkazné konanie, ďalej skrátený proces, urýchlené konanie, bezprostredné predvedenie – pri dostatočnom množstve dôkazov v prípade prečinov predvedenie pred súd v deň zatknutia, atď.), zmenšovanie senátov, snahy o neformálnosť hlavného pojednávania zredukovaním formálnych pravidiel a pripustenie aktívneho vplyvu obžalovaného na proces dokazovania.

3.3 Anglo-americké trestné právo

V odvetví trestného práva jednoznačne dominuje proces, s presne vypracovanými pravidlami. Procesné právo je vôbec jedným z popredných odvetví práva, čo do rozsahu a dôležitosti. Hmotné právo bolo až do 19. storočia pomerne neformálne a nejasné a až v priebehu 20. st. dochádzalo k jeho obohacovaniu. Ide o právo, ktoré nie je tvorené právnou vedou na základe abstraktných princípov ale naopak je právom procesualistov a praktikov.

Anglické trestné právo. **Hmotné právo** je odvetvie práva, ktoré s cieľom chrániť spoločnosť stanovuje, ktoré správanie je trestné, všeobecné zásady zodpovednosti a stanovuje tresty za správanie označené ako trestné. V tomto zmysle je trestný čin (*crime*) chápaný ako pozitívny či negatívny čin, ktorý je porušením trestného práva a jeho základné znaky definuje právo. Trestné činy sú rôznym spôsobom klasifikované. Základná klasifikácia člení trestné činy podľa Common Law na “*treasons*” – vlastizrada (porušenie lojality voči Korune), “*felonies*” – ťažké, hrdelné trestné činy a “*misdemeanours*” – ľahšie trestné činy a priestupky. Trestné činy podľa zákona upravuje *The Criminal Law Act z roku 1967*. Základnými elementmi trestného činu sú “*the actus reus*” – zavinené konanie, protiprávny skutok, ktorý predstavujúce fyzický aspekt trestného činu, “*the mens rea*” – trestný úmysel a kauzálna súvislosť medzi konaním a následkom. K vzniku trestnej zodpovednosti (*criminal capacity*) sa vyžaduje dobrovoľnosť, pričetnosť a požadovaný vek (10 rokov v Anglicku, Walese a Severnom Írsku, 12 rokov v Škótsku).

V systéme trestov najvyšším trestom je trest odňatia slobody na doživotie. Pri uložení trestu odňatia slobody sa väčšine uväznených nepodmienečne odpúšťa jedna tretina trestu. Okrem toho páchatelia môžu byť prepustení aj na podmienku po odpykaní jednej tretiny trestu (v prípade odsúdenia na doživotie najskôr po odpykaní 20 rokov trestu). Páchatelia majetkových deliktov alebo menej závažných foriem násillia sú spravidla trestaní formou pokút, náhrad škôd obetiam, podmiennečných trestov, služby pre verejnosť alebo kombináciou podmiennečných trestov a služieb pre verejnosť. Mladiství páchatelia dostávajú za menšie trestné činy a priestupky policajnú výstrahu.

Základom procesného práva je právo na spravodlivý proces (*fair trial*), ktorého zásady vyjadruje už Magna Charta v článku, podľa ktorého nemožno slobodného človeka odsúdiť bez súdneho pojednávania. Trestný proces je značne poznamenaný tradíciou. V Anglicku až 19. storočia absentoval úrad prokurátora a teoreticky ako obžalobca mohol v procese pred nižšími súdmi, ktorými sú v trestných veciach magistrátne sudy (nesmú uložiť vyšší trest ako 6 mesiacov odňatia slobody, resp. 2 tisíc libier) vystupovať ktorýkoľvek občan. V praxi v minulosti obžalobcom bývala

polícia, príslušník polície pritom nekonal v mene štátu ale vystupoval na úrovni občana ako súkromná osoba. Na nižších súdoch konanie prebieha bez poroty.

Súkromná obžaloba (*private prosecution*) a policajná obžaloba sa realizuje len v obmedzenom počte prípadov. Prejednávanie ťažších trestných činov na vyšších súdoch začína na základe obžaloby (*indictment*) predkladanej prokurátorom (*public prosecution*), na nižších súdoch nezačína formálnym vznesením obžaloby ale na základe oznámenia o trestnom čine - tzv. *information*. Ak na vyšších súdoch nie je zamietnutá obžaloba nasleduje hlavné pojednávanie, v úvode ktorého sa položí otázka obžalovanému, či sa cíti vinný. Ak odpovedá záporne súd určí 12 člennú porotu (zostavenú náhodným výberom zo zoznamu voličov), ktorej úlohou je vyniesť výrok o vine. V súčasnosti sa už nevyžaduje jednomyseľné rozhodnutie poroty, od r. 1967 sa pripúšťa aj väčšinový verdikt. Konanie pred súdom má adverzatívny charakter, v priebehu ktorého sudca svedkov nevypočúva, len v postavení nestranného arbitra dozerá na riadny priebeh konania a prípustnosť vykonania dôkazov. Jeho úlohou je doviest' proces do konca a v prípade že je obžalovaný uznaný vinným, rozhodnúť o treste. Dôkazné právo je významnou súčasťou procesného práva. Obsahuje pravidlá o tom, aké dôkazy môžu byť predložené, aké dôkazy sa pre určitú vec vyžadujú, akým spôsobom možno klásť otázky, atď.. Nepriame svedectvá ako aj výpovede osôb, ktoré neboli pozvané za svedkov, sú neprípustné. Vylúčené je aj priznanie obvineného, ak nemôže byť dokázané, že sa priznal dobrovoľne. Získavanie a vylúčenie nespoľahlivých a protiprávne získaných dôkazov je od r. 1984 upravené aj zákonom. Nedodržiavanie zákazu istých dôkazných prostriedkov sa prísne sankcionuje a dôsledkom je aj zákaz použitia dôkazu.

Tendencie skracovať a urýchľovať proces (príp. ho aj vynechať ak je to prípustné) viedli k zákonnému uznaniu dohôd v trestnom konaní. Uzatvárajú sa na základe "*guilty plea*", alebo "*plea bargaining*". Podstatou týchto dohôd je priznanie viny obžalovaným v menej závažnom trestnom čine, alebo len v jednom alebo niekoľkých bodoch viacbodovej obžaloby za nižší trest, ako hrozil pri pôvodnej obžalobe.

Americké trestné právo spočíva na báze anglického práva, preto jeho základy vykazujú značné podobnosti. Jestvujúce rozdiely sú najmä dôsledkom federatívneho usporiadania štátu, z ktorého pramení veľká členitosť amerického práva, nakoľko každý štát Únie má svoje vlastné trestné právo.

Hmotné trestné právo zahŕňa definície jednotlivých trestných činov a všeobecné zásady trestnej zodpovednosti. Trestný čin je chápaný ako konanie alebo opomenutie porušujúce právo a je s ním spojený na základe odsúdenia niektorý z nasledujúcich trestov alebo ich kombinácia: smrť, trest odňatia slobody, pokuta, prepustenie z úradu alebo nespôsobilosť zastávať čestný, či výnosný úrad alebo trust. Vekovú hranicu pre vznik trestnej zodpovednosti stanovujú jednotlivé krajiny rôzne – vo federálnom práve je to 10 rokov, ale v niektorých štátoch únie to môže byť aj menej. Trestné činy sa členia na trestné činy podľa common law a podľa zákona, pričom existujú federálne trestné činy (podľa United States Code Annotated, Title 18), napr. vyhýbanie sa plateniu daní, únosy cez hranice štátov, problémy národnej bezpečnosti, drogy apod. (sú to trestné činy podľa federálneho zákona, nakoľko neexistujú federálne trestné činy podľa common law) a kodifikované trestné činy jednotlivých štátov. Základné členenie trestných činov spočíva v rozlišovaní “*felonies*” – ťažkých trestných činov a “*misdemeanors*” – ľahšie trestné činy.

Trestné konanie spočíva na ústavnej zásade práva na riadny proces (*due process of law*), ktorá ukladá štátnym orgánom povinnosť dodržiavať stanovené pravidlá, ktoré chránia jednotlivcov pred jednostrannými zásahmi zo strany štátnej moci. Patrí k nim riadne upovedomenie občana o konaní, ktoré sa proti nemu začalo, záruka, že bude vypočutý a bude mať možnosť obhajoby. Súdne konanie je založené na princípe odporovania a rovnosti strán, ktoré aktívne ovplyvňujú priebeh konania. Sudca riadi konanie a do súboja strán zasahuje len v takej miere, v akej to vyžadujú procesné pravidlá. Od európskych pravidiel sa líšia najmä pravidlá dokazovania – evidence rules, predovšetkým výpoveď svedkov. Svedkovia môžu len odpovedať na otázky právnych zástupcov strán a nedovoľuje sa im spontánne líčiť vnímané udalosti, vyvodzovať závery a vyslovovať domnienky. Výpoveď musí byť založená na skutočných poznatkoch z prvej ruky. O vine obžalovaného rozhoduje dvanásťčlenná porota. Vo veľkej väčšine trestných prípadov sa konanie realizuje na základe dohody

medzi obžalobou a obhajobou – *plea bargaining, guilty plea*. Procesné právo je väčšinou kodifikované na federálnej úrovni a aj jednotlivé štáty majú vlastné súdne poriadky.

3.4 Islamské trestné právo

Podstatnou zásadou islamského trestného práva je princíp, podľa ktorého možno človeka stíhať len za čin, ktorý bol označený ako trestný skôr, ako sa ho páchatel dopustil. Táto zásada sa v oblasti islamu dodržiavala skôr ako ju poznalo moderné európske právo. Základom trestu je odplata. Trestné činy sa delia do troch kategórií - hadd, qisás a ta'zir. Do kategórie hadd patria trestné činy porušujúce božie práva (krádež, lúpež, cudzoložstvo, krivé obvinenie z cudzoložstva, vzburá, zrada islamu, a požívanie alkoholu). Za tieto trestné činy sa ukladal niektorý z kategórie presne určených trestov – hudúd (trest smrti, ukrižovanie, zmrzačenie, vyhnanstvo a telesné tresty). Kategóriu qisás predstavujú trestné činy proti ľudským právam (k základným patrili zabitie a nenapraviteľné ublíženie na zdraví). Trest závisel od vôle poškodeného alebo jeho príbuzných a riadil sa ustanoveniami koránu o krvnej pomste, ktorá mohla byť vykonaná len na skutočnom páchatelovi a nie aj na príslušníkoch jeho rodiny, či kmeňa, ako predtým. Snahy obmedziť aplikáciu krvnej pomsty vyjadruje aj doporučenie prijímať namiesto nej výkupné (dija – za zabitie aj za ublíženie na zdraví). Poškodený sa teda mohol uspokojiť aj s výkupným alebo dokonca mohol páchatela úplne oslobodiť.

Do poslednej skupiny patrili tie formy spoločensky nebezpečného správania, ktoré sa neradili ani do jednej z dvoch vyššie uvedených skupín (napr. krivá výpoveď, svojvôľa voči podriadeným, špionáž atď.). Trest sa ukladal podľa uváženia sudcu (najčastejšie to boli infamujúce, t. zn. zhanobujúce tresty – napr. oholenie hlavy).

Konanie prebiehalo pred samosudcom, bolo verejné a neexistovala špecializácia súdov a sudcov. Z dôkazných prostriedkov najväčší význam mala výpoveď svedkov a prísaha. Za výnimočných okolností sa pripúšťala aj výpoveď z druhej ruky, musela však byť potvrdená dvoma svedkami.

Sudcom (kádím) sa mohol stať iba mudžtahíd, právny expert s požadovaným vzdelaním a stanovenými fyzickými a morálnymi predpokladmi.

Do islamského trestného práva prenikli vplyvy západného, najmä európskeho práva a **na začiatku 20. storočia začalo islamské právo v oblasti trestného práva ustupovať**. Všeobecne uznávaným prameňom práva sa stal zákon (napr. v r. 1840 bol prijatý trestný kódex Osmanskej ríše čiastočne ovplyvnený francúzskym Code penal). Podľa západných vzorov sa vytvárali aj normy procesného práva. Tento ústup šarie sa v súčasnosti v mnohých islamských štátoch javí ako dočasný. S rastom fundamentalizmu sa zaznamenáva aj návrat princípov šarie do súčasného trestného práva – napr. v iránskom Trestnom zákone z r. 1981 (tresty šarie postihujú cudzoložstvo, požívanie alkoholických nápojov, uznáva sa právo na krvnú pomstu, apod.), v pakistanskom trestnom práve vo viacerých zákonoch prijatých v r. 1979 (napr. amputácia končatiny za krádež apod.), v Saudskej Arábii a v menšom rozsahu v Líbyi.

B. Súkromnoprávna komparatistika

Súkromnoprávna komparatistika je zameraná predovšetkým na občianske právo ako na *ius generale* a považuje sa za základnú komparatistiku. Vytvára si veľké právne systémy a v tejto sfére podrobuje súkromné právo detailnému štúdiu.

Nakoľko nie je vždy možné úplne presne rozlíšiť sféru verejnoprávnu a súkromnoprávnu, najmä v prípade právnych systémov, ktoré toto členenie nepoznajú a neuplatňujú, môžu sa v rámci súkromnoprávnej komparatistiky objaviť verejnoprávne súvislosti a prvky.

1. Kontinentálny právny systém

1.1 Základná charakteristika kontinentálneho právneho systému

Charakteristické pre systém kontinentálneho európskeho práva je to, že je to systém práva písaného – *lex scripta*, vo vzťahu ku ktorému sú eventuálne iné pramene práva iba prameňmi subsidiárnymi. Právo vytvárajú najvyššie štátne orgány a je vylúčená iná tvorba práva. Sudca právo netvorí iba ho nachádza. Platí "*iudex ius dicit inter partes*" (sudca vyhlasuje právo medzi stranami sporu). Toto pravidlo platilo už v antickom Ríme a na kontinente ho opäť upevnila recepcia rímskeho práva.

Kontinentálne právo bolo sformované na európskom kontinente, odkiaľ sa potom rôznymi cestami (najmä kolonizáciou) rozšírilo aj mimo Európy. Dnes na svetovej

mape netvorí homogénnu a súvislú oblasť (relatívne homogénnu právnu oblasť predstavuje len Európa), nakoľko toto právo platí aj v Latinskej Amerike a v niektorých častiach Ázie a Afriky.

Korene tohto právneho systému spočívajú predovšetkým v rímskom práve, ale aj v práve kanonickom a románskom a germánskom barbarskom práve. Jeho zdokonaľovanie bolo evolučným procesom. V anglickej právnej oblasti sa tento systém označuje ako "civil law".

Základnými charakteristickými znakmi tohto systému teda sú, že je to právo:

- a) písané,
- b) legislatívne (vzniká legislatívnou činnosťou kompetentných štátnych ústavných orgánov),
- c) výlučné voči ostatným systémom (väčšina krajín kontinentálneho systému vylučuje sudcovskú tvorbu práva, resp. akékoľvek iné právo, niekedy s výnimkou obyčajového práva, ktoré je kompatibilné s akýmkoľvek iným právom),
- d) jeho podstatou je systém občianskeho práva v kódexovej forme.

1.2 Vývoj kontinentálneho právneho systému

Centrom formovania tohto systému bola západná Európa, v ktorej vývoj prebiehal v týchto základných etapách:

- a) obdobie formovania tzv. barbarského práva a obyčajového kmeňového práva v Európe,
- b) obdobie formovania feudálnych štátov a renesancie idey práva,
- c) renesancia rímskeho práva (ako jeden z rozhodujúcich momentov),
- d) vznik spoločného práva univerzít,
- e) rozvoj a vplyv filozofických škôl na vývoj práva,
- f) obdobie novodobých kodifikácií, keď vznikali legislatívne základy novodobých právnych poriadkov (ako ďalší rozhodujúci moment).

Barbarské právo v Európe.

Jedným z východísk, na ktorých spočívala stredoveká Európa boli vlastné tradície barbarských, predovšetkým germánskych kmeňov.

V Európe sa v 5. storočí postupne prestalo uplatňovať rímske právo a postupne ho začali nahrádzať právne obyčaje barbarských kmeňov, ktoré v tomto období vtrhli do Európy. Medzi nimi dominovalo právo germánskych kmeňov. Na základe ich obyčajového práva, zmiešaného s obyčajovým právom pôvodného obyvateľstva a zvyškami predjustiniánskeho rímskeho práva sa začína formovať kontinentálny systém práva. Germánske obyčajové právo bolo základom rozhodovania na ľudových zhromaždeniach. Predstavovalo normatívny systém poznačený pohanskými kultovými elementmi, charakterizovaný očakávaním božského zásahu, ktoré sa zachovalo v stredoveku v podobe božieho súdu. Germánske právo sa okrem toho vyznačovalo vecným nazeraním a silným spoločenským duchom. Základom spoločnosti boli veľké rodiny spojené pokrvným príbuzenstvom, v rámci ktorého sa uplatňoval princíp personality, postupne, po trvalom usadení na istom území a nadobudnutí vzťahu k nemu sa začal uplatňovať aj princíp teritoriality. Tieto oba princípy v tomto období splývali, nakoľko ešte nedochádzalo k zmiešavaniu medzi jednotlivými kmeňmi (právo teda pôsobilo len pre príslušníkov určitého kmeňa a zároveň pôsobilo na určitom území).

Stretnutie Germánov s rímskou právnou kultúrou sa neudialo naraz a rovnako:

- a) antickú tradíciu v najväčšom rozsahu prevzali kmene, ktoré prenikli na územie rímskej ríše a usadili sa tam (najmä Góti, Burgundi a Longobardi),
- b) rímsky vplyv sa prejavil aj na kmeňoch, ktoré boli v bezprostrednom susedstve s rímskou ríšou (najmä Frankovia),
- c) rímska kultúra priamo neovplyvnila tie germánske kmene, ktoré sa nedostali na územie rímskej ríše a do jej bezprostredného vplyvu (Sasi, Frízi, severní Germáni).

Podľa toho môžeme v západnej Európe sledovať dve základné línie vývoja barbarského práva:

- barbarské právo románske (rímskou právnou kultúrou silne ovplyvnené germánske právo) a
- barbarské právo nemecké.

Románske právo sa rozvíjalo najvýraznejšie na území dnešného Francúzska, Talianska, Španielska, atď.. Vo Francúzsku sa aj po zániku Rímskej ríše naďalej sa

uplatňovalo rímske právo v južnej časti u Vizigótov a Burgundov. Po vpáde Frankov do severných regiónov sa začala formovať franská štátnosť a začína rozvoj franského obyčajového práva, ktoré postupne vytlačilo rímske právo.

V 9. storočí po rozdelení Franskej ríše prichádza k zlomu vo formovaní barbarského práva, formuje sa nemecká štátnosť a rozvíjajú sa aj počiatky nemeckého práva. Toto právo však nikdy nevytvorilo jednotný ucelený právny systém, právo jedného štátu. Bolo rozmanité podľa jednotlivých kmeňov - Sasov, Alamanov, Gótov, Frankov, Vandalov, atď., ktoré netvorili jednotný národ. Okolité národy však označovali nimi vytvorené a používané právo ako "germánske právo". Silný vplyv zaznamenalo v ďalšom období na rozvoj mestských práv stredovekých miest. V obd. od 5.- 6. st. do 9.-10. st. sa písané právo objavovalo v dvoch základných podobách:

- zbierkach práva, nazývaných lex – boli to najmä zbierky ovplyvnené rímskym právom, t.j. kmeňov, ktoré boli silno romanizované a zbierky germánskeho obyčajového práva,
- zákonoch tvorených panovníkmi, nazývanými pactus, alebo capitulare.

Obdobie formovania ranofeudálnych štátov a renesancia idey práva.

Panovníci ranofeudálnych štátov sa snažili o centralizáciu moci, významným prostriedkom tohto procesu malo byť nimi tvorené právo, ktoré sa spravidla vzťahovalo na územie celej krajiny, jeho presadenie však záviselo od reálnej panovníkovej moci. Snaha o podriadenie obyvateľstva pod jurisdikciu panovníka sa prejavovala v pokusoch o zriaďovanie vyšších súdov a panovníckych úradov. Novým prvkom stredovekého spôsobu spolunažívania boli mestá. Ich rozvoj priniesol aj rozvoj hospodárskeho života a obchodu, v dôsledku čoho sa vynorila potreba modernej právnej regulácie týchto vzťahov. V prostredí talianskych miest sa vytvára moderné medzinárodné súkromné právo, ktoré prináša nový súdny proces, nový spôsob riešenia kolízie mestských práv a úpravu obchodného styku. Vytvára sa všeobecné právo talianskych miest – ius commune.

Recepcia rímskeho práva.

Podľa mnohých autorov začínajú dejiny novodobého súkromného práva znovuobjavením justiniánskeho Corpus Iuris Civilis koncom 11. storočia, keď sa

začína kvalitatívne nová etapa vývoja práva. Rímske právo prežilo starovek a potom, čo boli v Alexandrii znovunájdene Digesta, začína na prelome 11. a 12. storočia jeho nové pôsobenie. Záujem oň prejavili najskôr v talianskej Bologni a skoro sa ukázalo, že rímske právo je dobre fungujúcim a dobre premysleným právnym poriadkom, právom rozvinutých trhových vzťahov starovekého sveta, ktorý zodpovedá aj potrebám vtedajšieho obdobia. Bolo akceptovateľné svojou praktickosťou, vecnosťou a realnosťou. V podobe, v ktorej sa zachovalo sa však nehodilo pre bezprostrednú aplikáciu, nakoľko Digesta boli len výberom častí z diel najvýznamnejších rímskych právnikov. Rímske právo s praxou spájali glosátori a postglosátori, ktorí preň vytvorili svojou činnosťou predpoklady, aby mohlo reálne ovplyvňovať právny život. Nimi prepracované rímske právo sa stalo základom všeobecného európskeho práva – ius commune (popri ňom tvorilo významnú zložku tohto systému aj kanonické právo). Preberanie ius commune do práva formujúcich sa feudálnych štátov sa označuje ako recepcia rímskeho práva. Bol to zložitý historický proces, ktorý prebiehal v Európe medzi 12. až 16. storočím. **Bol to prvý a najrozsiahlejší prípad akulturácie v histórii**, ktorá akoby odsúvala domáce obyčajové práva na vedľajšiu koľaj. Vzťah rímskeho práva a domáceho práva bol rôzny, podľa toho či daná oblasť bola zasiahnutá recepciou priamo alebo len sprostredkovane. V krajinách, kde prebehla plná recepcia (najmä Nemecko, ale aj Španielsko, Taliansko, Portugalsko, juh Francúzska, Rakúsko, Holandsko) domáce právo nezaniklo, ale sa prejavovalo ako miestna odchýlka a modifikácia rímskeho práva. V Nemecku sa takéto používanie rímskeho práva označovalo ako “usus modernus pandectarum” (moderné používanie pandekt, t.j. použitie s prihliadnutím na lokálne odchýlky) a tento prístup sa postupne rozšíril aj za hranice Nemecka. V krajinách, ktorých sa recepcia dotkla len nepriamo sa rímske právo využívalo najmä na vyplňanie medzier domáceho práva (napr. Uhorsko).

Právo tohto obdobia bolo charakteristické svojou viacvrstevnosťou, t.j. v tvoriacich sa novovekých štátoch existovalo súčasne viac systémov práva: - univerzálne rímske právo, kanonické právo, domáce obyčajové právo, ktoré mohlo byť rozmanité podľa jednotlivých skupín obyvateľstva. Pre lepšiu orientáciu v takýchto zložitých normatívnych systémoch sa postupne v spoločnosti vytvorili

pravidlá, ako napr. *lex specialis derogat legi generali*, mestské právo má prednosť pred právom oblasti, *lex posterior derogat legi priori*, atď. Dôležitým faktorom v priebehu tohto procesu bola skutočnosť, že cirkev postupne zaujala k rímskemu právu kladný postoj a to napriek tomu, že bolo právom pohanov a vznikalo mimo kresťanskej cirkvi. Cirkev rozvíjala svoje vlastné, kanonické právo, silne vplyvajúce aj na mimocirkevný život (predovšetkým v oblasti manželských vzťahov, dedičských sporov a všetkých vzťahov, kde jedným zo subjektov boli duchovní). Napriek počiatocnému zákazu vyučovať rímske právo, cirkev skoro rozpoznala jeho užitočnosť a to aj pre rozvoj kanonického práva. Vytvorila sa medzi nimi akási praktická subsidiarita, v rámci ktorej sa vzájomne doplňovali.

Po ukončení procesu recepcie rímskeho práva sa v 17. storočí začína venovať pozornosť **národným právam a ich rozvoju** (aj keď až do 19. storočia mali vznikajúce národné práva len druhoradý význam) a na univerzitách sa začína postupne vyučovať aj národné právo (v Upsale švédske právo od r. 1620, vo Wittenbergu nemecké právo, na Sorbone domáce právo na katedre francúzskeho práva, založenej v r. 1679, atď.).

Univerzitné právo.

V prostredí prvých stredovekých univerzít (Bologna, Perugia, Paríž, Avignon, Padova atď.) sa formuje právo, vyznačujúce sa **abstraktnosťou a univerzalizmom**. Vyučovalo sa svetské aj cirkevné právo, svetské právo však nebolo právom pozitívnym, praktickým, nebolo to právo konkrétneho štátu, naopak bolo to právo vzorové, vytvorené teoretickým zovšeobecnením. Nevyučovalo sa ani obyčajové právo, nakoľko toto "nevystihovalo spravodlivosť".

Významným prínosom stredovekých univerzít bolo rozvíjanie právnej vedy. Najmä v Bologni pôsobiaca škola glosátorov a po nej nastupujúca škola postglosátorov spustili jej nebyvalý rozvoj, tak, že právna veda sa stávala skutočne živou silou, ktorá aktívne utvárala právny život.

Vplyv filozofických škôl na vývoj kontinentálneho práva.

Nové rozmery vo vývoji práva priniesli filozofické školy novoveku. Najprv to bol právny humanizmus, rozvíjajúci sa najmä vo Francúzsku a Taliansku, charakterizovaný historicko – kritickým prístupom k justiniánskej kodifikácii. Je

nápadný svojou uhladenou formou, kvôli ktorej sa označuje ako “elegantná jurisprudencia”. V neskoršom vývoji však nad elegantnou kultúrou víťazí v humanizme praktická orientácia, smerujúca k systematizácii právneho myslenia a k pokusom usporiadať právo.

V 17. storočí v európskych právnych dejinách nastupuje epocha prirodzeného práva, začiatky ktorej sa spájajú s menom Huga Grotiusa. Uplatňuje sa najprv na univerzitách a prejavuje sa vyzdvihovaním rozumu, slobody a rešpektovaním ľudskej osobnosti. Vek prirodzeného práva je vekom prvých kodifikácií, ovplyvnených osvieteniským absolutizmom. Prvé kódexy vznikali v oblasti verejného (trestného) práva a objavujú sa aj súkromnoprávne diela. Prvé kodifikačné snahy boli zaznamenané v Bavorsku, Prusku a Rakúsku (výsledkom týchto snáh boli napr. tereziánske kodifikačné zákony a zákony Jozefa II.).

Ako opozícia voči prirodzenoprávnemu racionalizmu sa v Nemecku rozvíja historická škola, presadzujúca čisté rímske právo (oproti ius commune presadzovanému prirodzenoprávnou školou). V rámci historickej školy vznikla v Nemecku samostatná veda pandektného práva (od slova pandektá – t. zn. digesta), t. j. nemecká pandektistika (označovaná aj ako “pojmová právna veda”), ktorej základom bola päť členná schéma súkromného práva (rozlišuje právo vecné, obligačné, rodinné a dedičské a ako nóvum prináša všeobecnú časť). Rozvíja sa najmä pod vplyvom Georga Heiseho a Rudolfa Iheringa.

Moderná kodifikácia práva.

Od prirodzenoprávných kodifikácií smeroval vývoj súkromného práva na rozhraní 18. a 19. storočia k modernej kodifikácii. Na začiatku 19. storočia sa uskutočnila prvá etapa modernej kodifikácie vydaním francúzskeho Code civil v r. 1804 a rakúskeho ABGB v r. 1811. Tieto dodnes živé, vynikajúce kodifikačné diela vyjadrujú ducha svojej doby – sú to diela osvietenécké a prirodzenoprávne. V druhej vlne kodifikácií sa koncom 19. storočia zrodili nemecký BGB a švajčiarsky ZGB, ktoré oproti prvým, “klasickým” občianskym zákonníkom boli viac pragmatické a už neobsahovali osvietenécké a prirodzenoprávne prvky, čo bolo tiež odrazom doby ich vzniku – teda prelomu storočí.

Kodifikácie znamenali veľký pokrok a úspech a predstavujú druhý podstatný moment pri formovaní kontinentálneho práva.

1.3 Podsystemy (členenie) kontinentálneho práva

Kontinentálne právo nie je úplne homogénnym systémom, môžeme ho členiť do niekoľkých okruhov. V komparatistickej literatúre nachádzame rôzne triedenia a vymedzenie rôzneho počtu podsystemov. V. Knapp vymedzuje šesť, resp. sedem podsystemov, pričom **základom tohto členenia sú dominujúce občianske kódexy.**

a) francúzsky okruh

Je prototypom kontinentálneho právneho systému a zo všetkých jeho okruhov je jeho vplyv za hranice vlastnej zeme najrozsiahlejší. Tento vplyv zasiahol vo väčšej či menšej miere väčšinu západoeurópskych krajín, krajiny Latinskej Ameriky, početné krajiny Blízkeho i Ďalekého východu a juhovýchodnej Ázie a tie africké štáty, ktoré vznikli na území bývalých francúzskych a belgických kolónií. Francúzske právo sa šírilo najmä v období francúzskej hegemonie a expanzie v Európe, keď Napoleon priamo ovládol časť Európy a budoval systém štátov závislých od Francúzska. Ďalšou cestou bolo rozširovanie koloniálnej sústavy od konca 19. storočia, pri ktorom sa Francúzsko sústredilo predovšetkým na ovládnutie "čiernej Afriky" a Indočíny. Napokon cestou bolo aj vedomé preberanie francúzskeho práva (Code Civil), najmä na základe etnického príbuzenstva, v dôsledku hospodárskych stykov, atď.

Základom tohto subsystemu je Code Civil z r. 1804, platný s početnými zmenami a doplnkami už 200 rokov. Preberá a rozvíja tradičné inštitúty dovtedajšieho obyčajového a aj rímskeho práva (o. i. najmä zmluvy, rodinné vzťahy, dedičské právo, susedské, manželské a rodičovské vzťahy) a tiež akceptuje a rozvíja inštitúty, ktoré priniesla revolúcia (záruka osobných slobôd, sloboda podnikania, zmluvná voľnosť, úprava vlastníctva, atď.), výsledkom ktorej boli hlavné zásady tohto diela – formálna rovnoprávnosť, posvätnosť súkromného vlastníctva a zmluvná sloboda. Jeho vznik je spojený s tromi významnými mužmi – Jeanom Portalisom, stúpencom prirodzenoprávnej školy a J. J. Rousseaua a predstaviteľom rímskeho (teda písaného) práva, Francoisom Trochetom, parížskym advokátom, odborníkom na francúzske obyčajové právo a napokon so samotným Napoleonom, ktorý napriek

tomu že nebol právnikom sa zúčastňoval jeho tvorby a v niektorých prípadoch ju aj priaznivo ovplyvnil (CC mu vďačí za svoju jednoduchosť a zrozumiteľnosť aj pre laikov) a v konečnom dôsledku má rozhodujúcu zásluhu na jeho prijatí a rozšírení po Európe.

Štruktúra - CC má 2281 článkov, rozdelených do úvodného titulu a troch kníh. Nakoľko súčasné členenie občianskeho práva je dielom nemeckej pandektistiky, ktoré v dobe vzniku CC ešte neexistovalo, člení tento svoj obsah na práva osobné a práva k veciam.

V úvodnom titule v 6 článkoch pojednáva o vyhlasovaní zákonov, v čl. 2 o neprípustnosti retroaktivity, osobnej a vecnej pôsobnosti zákonov, v čl. 4 o zákaze odmietnutia spravodlivosti (rozhodovanie sporov už nezáviselo od ľubovôle vrchnosti ale stalo sa povinnosťou štátu voči občanovi), v čl. 5 vylučuje precedentné pôsobenie súdneho rozhodnutia (*iudex ius dicit inter partes*) a stanovuje tiež, že právne normy významné z hľadiska verejného poriadku a dobrých mravov sú kogentné.

Prvá kniha pojednáva o osobných právach – t. j. o spôsobilosti k právnym úkonom a osobnom štatúte a rodinnom práve. CC zaraďuje osobné práva k rodinnému právu, nakoľko v tej dobe neexistovali ešte všeobecné časti zákonníkov a subjektmi práva boli len fyzické osoby (inštitút právnickej osoby ešte právo nepoznalo), takéto riešenie sa preto zdalo najlogickejšie. Základným princípom prvej knihy je princíp rovnosti pred zákonom. Zakotvuje tiež princípy osobnej slobody a sekularizácie manželstva a rodiny.

Druhá kniha upravuje vlastníctvo a vecné práva k cudzej veci. Čl. 544 definuje vlastníctvo ako právo užívať veci a disponovať nimi najabsolútnejším spôsobom, okrem spôsobov právom zakázaným. Je ohlasom na čl. 17 Deklarácie práv človeka a občana. Táto koncepcia vlastníctva bola zakotvená aj v ďalších kodifikáciách. Základným princípom tejto knihy je princíp slobody vlastníctva. Neobsahuje však ustanovenia o pozemkovej, resp. katastrálnej knihe, ktoré nahrádza registračným princípom.

Tretia kniha pod názvom “O rôznych spôsoboch nadobúdania vlastníctva”, pojednáva o dedičskom a záväzkovom práve. Zakotvuje zásadu zmluvnej voľnosti,

ako aj neformálnosť zmluvných záväzkov, pri hodnotách nad 150 frankov však vyžaduje písomnú formu.

b) okruh rakúsky

Opiera sa o Všeobecný občiansky zákonník – Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB), ktorý okrem bývalého Rakúska zaznamenal istý vplyv v Srbsku, Rumunsku a Grécku a rakúske pramene tvrdia že aj v Chile a Brazílii. Je to vynikajúce právnické dielo, jasné, prehľadné, napriek tomu však nedosahuje úroveň CC. Prejavuje sa na ňom vplyv rímskeho práva a prirodzeného práva, najmä vďaka jeho poslednému hlavnému redaktorovi Franzovi von Zeillerovi. Okrem toho badať na ňom vplyv právnej praxe tradičných rakúskych zemí ale aj zemí česko-moravských (napr. inštitút pozemkovej knihy).

Vo svojom triedení je ABGB o niečo logickejší ako CC, Heiseho systematika síce v období jeho vzniku v Rakúsku bola už známa ale Rakúšania ju neprijali.

ABGB pozostáva z 1502 paragrafov, člení sa na úvod a 3 diely. Úvod obsahuje niekoľko významných ustanovení. Najmä ustanovenie o pôsobnosti a výklade zákonov, o prameňoch práva, zákaze retroaktivity, vylúčenie normatívneho pôsobenia sudcovského rozhodnutia, zásadu monopolu štátnej ochrany práv, v ktorom dáva občanovi právo domáhať sa ochrany svojich práv ale aj povinnosť štátnych orgánov poskytnúť ochranu a zároveň pre občana povinnosť upustiť od svojpomoci. V poslednom, 14. paragrafe úvodu stanovuje hlavné roztriedenie občianskeho práva a v súlade s touto klasifikáciou člení právo na 3 diely:

1. diel obsahuje rodinné a osobné právo (podobne ako CC),
2. diel pojednáva o práve k veciam a člení sa na dve časti – prvý oddiel upravuje vecné práva, vrátane dedičského práva, a druhý oddiel osobné práva k veciam – obligácie.
3. diel obsahuje spoločné predpisy práv osobných a vecných.

c) okruh nemecký

Základom tohoto okruhu je Nemecký občiansky zákonník – Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) –1896/1900. Mal vplyv aj za hranicami Nemecka, v Európe vo Švajčiarsku, Turecku, Maďarsku, v predrevolučnej Číne a Japonsku, a tiež aj v Brazílii.

BGB nemá zjednocujúci filozofický základ. Je výsledkom kompromisu medzi tendenciami presadzujúcimi francúzsky vplyv a tendenciami opierajúcimi sa o staré nemecké právo. BGB je ťažko zrozumiteľný a nejednoznačný. Jeho neurčitosť je spôsobená aj jedným z jeho štýlotvorných prvkov - špecifickou právnou zásadou "Treu und glauben" (znamená doslova "vernosť a viera", prekladá sa väčšinou ako princíp dobrej viery, resp. vzájomnej dôvery). Je vyjadrená v §242 a považuje sa za obligáciu zásadu. Ukladá dlžníkovi plniť tak, ako vyžaduje dobrá viera.

BGB pozostáva z 2385 paragrafov a člení sa na 5 kníh. Jeho členenie je už dielom nemeckej pandektistiky. Obsahuje novú systematiku, keď člení občianske právo na všeobecnú časť, vecné právo, záväzkové právo, rodinné právo a dedičské právo. Táto systematika sa uplatnila v kodifikácii občianskeho práva v tých krajinách, ktoré tvorili svoje kódexy po prijatí BGB.

Prvá kniha obsahuje všeobecnú časť, vytvorenú abstrakciou z jednotlivých inštitútov rímskeho práva a zaradenú na čelo občianskeho zákonníka. Je rozdelená do siedmych oddielov, ktoré pojednávajú o osobách, veciach, právnych úkonoch, lehotách a počítaní času, premlčaní a výkone práv. Takéto vytvorenie všeobecnej časti bolo značným prínosom, nakoľko zakotvovala zvlášť inštitúty, ktorých zaradenie do ostatných častí zákonníka by nebolo jednoznačné. Predovšetkým sa to týkalo ustanovení o osobách, nakoľko vznikli už osoby právnické, zaradenie ktorých k rodinnému právu by bolo už problematické.

Druhá kniha obsahuje záväzkové právo, tretia vecné právo, štvrtá rodinné právo a piata dedičské právo.

d) švajčiarsky okruh

Jeho hlavným prameňom je švajčiarsky občiansky zákonník – Zivilgesetzbuch (ZGB), skladajúci sa z dvoch zákonov – občianskeho zákonníka z r. 1907 a obligácieho zákona z r. 1911. ZGB je charakterizovaný tým, že v svojej záväzkovej časti je výrazne komercializovaný, občianske právo tu splýva s obchodným právom, ktoré v tejto časti prevažuje. Je ovplyvnený najmä nemeckým BGB, chýba mu však všeobecná časť. Charakterizuje ho jednoduchá a z toho dôvodu nie úplne presná štylizácia. ZGB má 2163 článkov, rozdelených do úvodného titulu a piatich kníh. Úvodný titul má 10 článkov, z ktorých prvé štyri vyjadrujú všeobecné zásady.

Štýlotvorným prvkom ZGB je ustanovenie ukladajúce sudcovi v prípade medzery v práve, rozhodnúť podľa právnej obyčaje, ak jej niet, v tom prípade rozhodnúť tak, akoby bol sám zákonodarcom. ZGB obsahuje tiež zásadu "treu und glauben", ktorá sa považuje za zásadu všeobecnú pre celé civilné právo a ukladá každému aby ju zachovával pri plnení povinností ale aj výkone svojich práv. V súvislosti s touto zásadou zakotvuje zákaz zneužitia práva. V ďalších piatich knihách je občianskoprávna matéria rozdelená nasledovne: 1. kniha obsahuje právo osôb, 2. - právo rodinné, 3. - dedičské právo, 4. - vecné práva a piatou knihou je záväzkový kódex.

ZGB mal tiež istý vplyv za hranicami svojej krajiny – napr. v Turecku (v r. 1926 ho prebrali takmer doslova) a pôsobil tiež ako vzor pri kodifikácii vecného práva v niektorých krajinách Blízkeho a Stredného východu.

e) okruh škandinávsky, resp. nordický

Zahŕňa právo Nórska, Dánska, Islandu (západné škandinávske krajiny), Švédska a Fínska (východné krajiny).

Právo škandinávskych vykazuje isté osobitosti, v dôsledku ktorých sa odlišuje od vyššie uvedených podsystémov kontinentálneho právneho systému. Sú to - spoločné korene v starogermánskom práve a nevýrazný (nepriamy) vplyv rímskeho práva. Právo nordických krajín sa vyvíjalo relatívne samostatne, síce ako právo písané, napriek niektorým kodifikáciám bez veľkých civilných kódexov, regulované najmä množstvom menších zákonov.

Historickým základom súkromného práva vo Švédsku a Fínsku bol Švédsky ríšsky zákonník (Sveriges rikes lag) z r. 1734, ktorý upravoval oblasť občianskoprávnu, ale tiež trestnoprávnu a procesnú. Postupne boli jednotlivé hlavy tohto zákonníka novelizované a boli vydané aj ďalšie zákony upravujúce nové oblasti – najmä obchodnoprávne vzťahy.

V Nórsku a Dánsku sa súkromné právo vyvíjalo pod vplyvom dánskym, najväčší vplyv zaznamenal zákonník nazvaný "Dánske právo kráľa Kristiána V." z r. 1683. Ani v tomto prípade nešlo o občiansky zákonník v dnešnom zmysle, nakoľko vykračovalo z medzí súkromného práva na jednej strane a na druhej strane celé občianske právo ani nevyčerpalo. Preto vedľa neho vznikali početné špeciálne zákony. Oba tieto

rozsiahle kódexy formálne platia v škandinávskych krajinách dodnes, ich obsah bol však v značnej miere menený alebo zrušený a z veľkej sčasti sa stal obsolétnym. O vyčerpávajúcu úpravu látky sa občianske zákonodarstvo neusiluje ani dnes. Ponecháva značný priestor obyčajovému právu a tiež sudcovskému dotváraniu písaného práva, aj keď nie v podobe záväzných precedentov ako v anglo-americkej právnej kultúre. Takéto chápanie práva je pragmatickejšie ako kontinentálne právo vo svojej klasickej podobe s vytvoreným systémom všeobecných abstraktných pojmov.

V rámci nordických krajín sa uskutočňuje spontánna aj cieľavedomá harmonizácia práva, podmienená etnickou, historickou, kultúrnou, náboženskou i geografickou príbuznosťou. Harmonizácia a unifikácia je úspešná aj bez formálnych dohôd a inštitúcií, predovšetkým vďaka podobným spoločenským podmienkam.

f) okruh latinskoamerický - tento okruh sa síce geograficky nachádza ďaleko od Európy, môžeme ho však zaradiť do kontinentálneho práva, nakoľko ide o právo písané, ktoré vznikalo prevažne pod vplyvom francúzskym. Priamo z neho však bolo odvodené len sčasti, nakoľko kontinentálne právo preniklo do Latinskej Ameriky nepriamo, predovšetkým cez chilský občiansky zákonník, ktorý ovplyvnil občianske zákonníky Argentíny, Ekvádoru, Nikaraguy, atď.. Na argentínske občianske právo vplývalo aj právo španielske, brazílsky občiansky kódex zas vznikol prevažne pod nemeckým vplyvom. Právo Latinskej Ameriky vznikalo v rôznej dobe a vo veľmi špecifickom kultúrnom prostredí. Vytvára špecifický, zvláštny podsystém kontinentálneho právneho systému.

g) ako ďalší podsystém bol v minulosti uvádzaný systém socialistický. Jeho samostatné vyčlenenie však už v súčasnosti nie je na mieste.

h) namiesto neho je aktuálne v súčasnosti uvažovať o okruhu stredoeuróskom, ktorý sa vytvára na pôde bývalého socialistického okruhu v strednej a východnej Európe. Tieto krajiny prešli významnou reformou v oblasti súkromného práva, pričom v rámci tohto procesu nenasledovali len jeden vzorový kódex, ale vytvárali svoje právo podľa základných princípov a zásad, ktoré klasické európske kódexy odrážali vo všeobecnosti a zároveň boli už silno ovplyvňované právom EÚ, ktoré sa v nich odráža často výraznejšie ako v súkromnom práve krajín EÚ. Na druhej strane sú

niektoré riešenia poznamenané aj minulosťou, najmä v tých súkromnoprávných vzťahoch, ktorých úprava sa osvedčila (niektoré rodinnoprávne vzťahy, pracovnoprávne vzťahy apod.).

i) Mimo týchto okruhov kontinentálneho práva stojí európske nadštátne právo, ktoré je zvláštne svojim charakterom noriem, tvorbou práva, pôsobením noriem atď., ktoré nemajú obdobu v existujúcich právnych systémoch. V rámci Európskej únie vytváraný systém súkromného práva sa označuje ako **európske civilné právo**. Toto právne odvetvie sa v rámci európskych spoločenstiev formovalo najprv veľmi opatrne, neskôr po podpise Maastrichtskej zmluvy, došlo k radikálnemu obratu. V súčasnosti sa už bežne hovorí o existencii európskeho civilného práva, v ktorom došlo postupne od účelovej až chaotickej úpravy k jeho premyslenej tvorbe. Európske civilné právo súčasnosti tvorí systém najmä sekundárnych prameňov európskeho práva, ktoré môžeme rozčleniť na tieto odvetvia: 1. Občianske právo, 2. Autorské právo, 3. Právo priemyselného vlastníctva, 4. Medzinárodné právo súkromné, 5. Medzinárodné právo procesné a 6. Právo medzinárodného konkurzu. Právo obchodných spoločností, poisťné právo a právo bankových a finančných služieb je v rámci únie regulované prevažne kogentnými normami a metódami verejného práva. V rámci občianskeho práva je úprava zameraná na právo zmluvné (reguluje najmä úpravu podomových obchodov, spotrebiteľského úveru, cestovného ruchu a ubytovacej turistiky, neprimerané ustanovenia v zmluvách, distančného predaja – tj. predaja na diaľku zásielkovými službami, elektronického obchodu) a deliktne právo – tj. úpravu škody spôsobenej vadným tovarom. Objavujú sa aj tendencie vytvoriť jednotný modelový civilný kódex, odvážnejší autori sa vyslovujú aj za vytvorenie spoločného európskeho občianskeho zákonníka. Okrem tendencií k unifikácii môžeme sledovať evidentnú harmonizáciu v jednotlivých oblastiach súkromného práva, najmä však v oblasti ochrany spotrebiteľa, (úprava ktorej zaznamenáva významný pokrok) ktorá je usmerňovaná najmä prostredníctvom smerníc EÚ, ktoré sú dominujúcim prostriedkom harmonizácie, ako aj rozhodnutí Európskeho súdneho dvora.

1.4 Pramene kontinentálneho práva

Základným prameňom práva je právna norma, záväzné pravidlo správania sa v širokom slova zmysle, nakoľko právnou normou je nielen záväzné pravidlo výslovne stanovujúce ako sa má subjekt správať, ale aj záväzné pravidlo stanovujúce kto je subjektom práva, pravidlo vymedzujúce právne skutočnosti, záväzné pravidlo definujúce vec v právnom zmysle, definujúce právny stav, pôsobnosť právnej normy, atď.. Je to nehmotný základ právneho poriadku zložený (v chápaní záväzného pravidla) z príkazov, zákazov (nedovolení) a dovolení, ktoré musia mať na jednej strane svojho adresáta a na druhej strane svojho tvorcu. Adresátovi musí byť norma oznamovaná všeobecným spôsobom, k tomu však musí byť vtelená do hmotného komunikačného média, teda musí mať určitú formu. Pod prameňom práva teda môžeme rozumieť nehmotnú právnu normu, alebo jej formálne vyjadrenie, ktoré ako to bolo už viackrát uvedené môže byť rôzne. Určujúcim, štýlotvorným prameňom kontinentálneho práva je právny predpis, teda právo písané. V kontinentálnom právnom systéme nie je možné vytvoriť, meniť alebo rušiť právnu normu inak ako prostredníctvom právneho predpisu. Pôvodnou, primárnou normou je zákon, ktorý sa ako základný prameň práva formoval v 19. storočí. Potreby praxe si pritom vyžiadali formovanie rôznych foriem právnych predpisov. Sú to predovšetkým:

- ústavné zákony a ústavy, ako základné zákony štátov. Kontinentálne štáty majú písané ústavy, s ktorými musia byť všetky ostatné právne predpisy v súlade;
- kódexy, ktoré sú charakteristickým znakom kontinentálneho práva. Predstavujú legislatívne zhromaždenie právnych noriem určitého právneho odvetvia v jednom veľkom zákone. O kódexoch (zákoníkoch) hovoríme najmä v súvislosti s občianskym právom, bežne však aj s právom trestným, obchodným, pracovným a niekedy aj s rodinným (v oblasti procesného práva sa veľké zákoníky označujú ako poriadky). Jestvujú však aj zákony, ktoré nesústredujú látky celých odvetví a napriek tomu sa nazývajú kódexmi, najmä vo Francúzsku, kde sa pojem Code používa veľmi voľne k označeniu každého významnejšieho zákona. Zákoníky ako rozsiahle legislatívne diela sa vnútorne členia na časti, knihy, diely, oddiely, atď. Ich základnými časťami sú paragrafy, príp. články. Tento vnútorný systém v podstate spôsobili kódexy, ktoré boli vzorom – najmä CC.

- zákony – sú základným prameňom práva v kontinentálnom právnom systéme, prostredníctvom nich sa realizuje potreba čo najúplnejšie upraviť právom všetky zásadné spoločenské vzťahy. Uplatňuje sa zásada zvrchovanosti zákona, teda prejavuje sa tendencia aby právna regulácia v závažných veciach bola možná len zákonom.
- podzákonné normy – napriek skutočnosti, že základom právneho poriadku sú zákony, v kontinentálnom systéme sa okolo malého počtu zákonov nachádza množstvo podzákonných aktov.

V prípade kontinentálneho práva sú všetky ostatné pramene práva sekundárnymi prameňmi, ktoré sú uznávané a používané v rôznom rozsahu.

Súdne rozhodnutia sa v krajinách kontinentálneho práva ako prameň práva nepripúšťajú, aj keď ich faktický význam nepochybne rastie.

Obyčajové právo platí buď ako sekundárne právo a použije sa vtedy ak existuje medzera v zákone, pričom je právom slabším, teda nemožno ho použiť *contra legem*, alebo druhou možnosťou je, že v danej zemi sa obyčajové právo vôbec nevyskytuje. Ďalšími možnými sekundárnymi prameňmi práva sú analógia, ekvita a rozum (uplatňujú sa najmä vo švajčiarskom a rakúskom práve) a všeobecné zásady právne (najvýraznejšie uplatňované v Rakúsku, kde najmä v dôsledku prirodzenoprávnej koncepcie, uvádza AGBG pri výpočte prameňov práva výslovne prirodzené zásady právne).

1.5 Štruktúra kontinentálneho právneho systému.

Spoločným znakom pre všetky právne poriadky kontinentálneho právneho systému je, že vykazujú rovnakú štruktúru.

Základným spoločným znakom tejto štruktúry je **dualizmus práva verejného a práva súkromného**. Toto členenie, ktoré má korene v rímskom práve u Ulpiana sa v iných právnych kultúrach nevyskytuje, resp. ak sa aj vyskytuje nie je podstatné. Tieto základné oblasti sa rozlišujú svojimi elementmi a charakterom a ako samostatné skupiny sa sformovali počas historického vývoja práva na kontinente, pričom sa dlhé storočia ako právo uznávalo len právo súkromné, nakoľko verejné právo sa výraznejšie začalo formovať až o niekoľko storočí neskôr.

V kontinentálnom práve sa vyskytuje veľa podobných až totožných právnych odvetví a to v oblasti súkromného aj verejného práva. Do oblasti verejného práva sa spravidla počíta právo ústavné, správne, daňové, trestné a procesné právo. K súkromnému právu patria právo občianske, rodinné, obchodné a živnostenské, ďalej právo pracovné a medzinárodné právo súkromné. Jeho základom je právo občianske, ako *ius generale*. Ťažiskom a jadrom súkromného práva je obligačné právo, v ktorom jednotlivé národné práva vykazujú najviac podobností.

V rámci jednotlivých právnych odvetví sa v kontinentálnom práve vyskytuje veľa právnych inštitútov, ktoré majú spoločný základ, spočívajúci v dlhodobom spoločnom vývoji a spoločnom pôvode v rímskom práve (najmä inštitúty obligačného práva), ale aj v práve kanonickom (inštitúty rodinného práva).

Charakteristické súkromnoprávne inštitúty

Súkromnoprávne inštitúty majú konštantný spoločenský základ a sú univerzálne. Základnými inštitútmi občianskeho práva sú inštitúty osobného práva a rodinného práva, veci, vlastníctvo, obligácie a dedenie.

1. Osobné právo je upravované vo všeobecnej časti občianskeho práva. V jeho centre sú subjekty práva, ktoré sa označujú ako osoby. Pôvodne osobami v práve boli len jednotlivci, označovaní ako "prirodzené osoby" (u nás je zaužívané označenie fyzické osoby). Právo upravuje právnu subjektivitu osôb – t.j. ich spôsobilosť mať práva a povinnosti, spôsobilosť k právnym úkonom a deliktuálnu spôsobilosť. V súčasnosti platí, že spôsobilosť fyzických osôb na práva je neobmedzená a neobmedziteľná. Toto pravidlo sa zakotvilo v dôsledku všeobecného rozšírenia a uznania základných ľudských a občianskych práv. Nadobúda sa narodením a končí sa smrťou. Neobmedziteľnosť spôsobilosti na práva nebola však v období vzniku prvých civilných kódexov všeobecným pravidlom. CC si ponechal svojský inštitút, ktorý má pôvod v stredoveku – občiansku smrť (*mors civilis* - zrušenú až v r. 1854), ktorá mohla nastať dobrovoľne (odchodom do kláštora), alebo v dôsledku odsúdenia za niektoré ťažké trestné činy. Podobné obmedzenia obsahoval aj ABGB. Až prostredníctvom BGB sa rozšíril názor, že každému človeku náleží počnúc jeho narodením a končiac smrťou úplná spôsobilosť mať práva,

dokonca bola z rímskeho práva znovu prebratá možnosť priznať subjektivitu aj nasciturovi v súvislosti s realizáciou práva dediť.

Korene úpravy spôsobilosti k právnym úkonom siahajú tiež do rímskeho práva, napriek tomu, že tento inštitút nebol v antike dostatočne rozvinutý. V stredoveku, v období pred recepciou mala schopnosť starať sa o svoje záležitosti v podstate dva stupne – subjekt bol zrelý alebo nezrelý k niečomu. Spočiatku sa zrelosť stanovovala u mužov ich bojaschopnosťou, neskôr vekom (u väčšiny germánskych kmeňov od 12 rokov). Plnoletosť sa v stredoveku postupne zvyšovala na 18 – 24 rokov (niekde pod vplyvom rímskeho práva aj na 25 rokov), pričom sa dlho zachovávali rozdiely medzi pohlaviami, nakoľko u žien znamenala plnoletosť v podstate len možnosť uzavrieť manželstvo a veková hranica bola podstatne nižšia. V novoveku sa úplná plnoletosť a tým aj dosiahnutie spôsobilosti na právne úkony spravidla ustálila na hranici 18 – 19 rokov.

Inštitút právnickej osoby občianske zákonníky prvej generácie (CC, ABGB) nepoznajú, aj keď ich nepriamo v niektorých vzťahoch predpokladajú (napr. CC, keď hovorí o daroch a odkazoch útulkom pre starých, chorých a siroty). Vo francúzskom práve v podobe spoločností ich nepriamo upravoval obchodný zákonník. Podobne do rakúskeho práva sa dostali až prostredníctvom obchodného zákonníka v r. 1863. BGB aj ZGB už tento inštitút poznajú a upravujú vo svojich všeobecných častiach.

2. Rodinné právo rozvíjalo svoje inštitúty pod silným vplyvom kanonického práva. Základným inštitútom rodinného práva je manželstvo. V minulosti malo rôzne formy, podľa spôsobu jeho uzavretia - na základe zmluvy medzi rodinami, na základe únosu nevesty, ďalej na základe jednostranného rozhodnutia muža, na základe jednoduchej dohody medzi manželmi a pod. Hlavnou formou sa stalo manželstvo utvárajúce sa na základe dohody rodín. Pod vplyvom kanonického práva sa manželstvo považovalo za svätosť. Postupne sa vyvíjala podstata manželstva ako zväzku spočívajúceho na konsenze, ktorého vznik je založený na súhlasnom vyjadrení tejto dohody. Počiatky jeho novodobej úpravy siahajú do 16. storočia, keď platné manželstvo bolo možné uzavrieť len na miestach určených verejnou mocou, v prítomnosti kňaza, príp. inak určenej osoby a zaviedla sa požiadavka prítomnosti 2 – 3 svedkov. Presadila sa tiež požiadavka povinného vedenia manželskej matriky,

pričom zásahy štátu v širšej miere prinieslo aj obdobie reformácie, ktoré posilnilo scivilnenie manželského zväzku. Vyvinuli sa dve formy uzatvárania manželstva – fakultatívny civilný alebo cirkevný sobáš s rovnakými právnymi účinkami, alebo druhou formou bol obligatórny civilný sobáš (vo Francúzsku najprv na základe zákona z r. 1792 a neskôr podľa CC), keď po uzavretí manželstva pred štátnym orgánom sa môžu snúbenci bez právnych účinkov zosobášiť aj cirkevne.

Ešte stále pretrváva rozdiel v chápaní podstaty manželstva. Je otázka, či ho chápať ako občianskoprávnu zmluvu uzavretú pred príslušným orgánom, alebo za špecifickú formu konsenzu a rozdielna je aj odpoveď na otázku, či vzniká konsenzom snúbencov, alebo rozhodnutím príslušného orgánu vydaným na základe tohto konsenzu. Rozdiely medzi právnymi poriadkami sa prejavujú aj v otázke zániku manželstva a týkajú sa predovšetkým dôvodov neplatnosti, prípustnosti a dôvodov rozvodu manželstva. Dlhobolo manželstvo pod vplyvom kanonického práva a z toho dôvodu sa presadzovala dogma nezrušiteľnosti manželstva. Pod vplyvom osvietenstva a prirodzeného práva sa v 18. storočí aj v otázke manželstva uskutočňovala emancipácia od “božieho práva” a v dôsledku toho sa posilnili tendencie zrušiteľnosti manželstva. Ťažšie sa presadzovala v katolíckych krajinách (napr. ABGB ho pôvodne povolil len pre protestantov). Rovnaké podmienky pre rozvod manželstva, nezávislé od vierovyznania zaviedol až BGB.

Vzťah medzi manželmi bol po dlhé storočia nerovnocenný, charakterizovaný predovšetkým mocou manžela nad manželkou a deťmi. Od 18. storočia prebiehajúce snahy o zrovnoprávnenie manželky, zaznamenali úspech až v druhej polovici 20. storočia.

S manželstvom súvisí riešenie majetkových pomerov manželov. Moderné kodifikácie uplatňujú aj princípy oddeleného majetku aj režim majetkového spoločenstva s početnými variantmi a možnosťami zmluvne upraviť majetkové vzťahy počas manželstva a aj pre prípad zániku manželstva.

3. Ústredným pojmom vecného práva sú veci, ktoré sa v právnom zmysle rôzne definujú a rôzne triedia. CC nehovorí všeobecne o veciach ale hovorí o statkoch, BGB ich zas definuje ako hmotné predmety. **Najširšiu definíciu podáva ABGB, ktorý za veci označuje všetko, čo je odlišné od osoby a slúži potrebám ľudí.** Pre

kontinentálne právo je dôležité triedenie vecí na hmotné a nehmotné, ale najmä na hnutelné a nehnuteľné. CC člení statky na hnutelné a nehnuteľné a rozlišuje až tri kategórie nehnuteľností – prirodzené (nehnuteľné svojou povahou – hmotné nehnuteľné veci), po druhé nehnuteľné svojim určením a napokon trvalo spojené s nehnuteľnosťou (teda nehnuteľné tým, že ich s ňou spojil majiteľ nehnuteľnosti). Podobne ABGB za nehnuteľnosti považuje aj hnutelné veci, ktoré sú spojené s nehnuteľnými, ak tak stanoví zákon. ZGB definuje nehnuteľnosti taxatívnym výpočtom – sú nimi nehnuteľnosti, samostatné trvalé práva zapísané v pozemkovej knihe a bane.

4. Koncepcia vlastníctva je síce prevzatá z rímskeho práva, ale veľmi silne je ovplyvnená osvietenstvom, prirodzeným právom a hospodárskym liberalizmom. Z týchto zdrojov pochádza definícia vlastníctva, ktorá ho koncom 19. storočia chápe ako **právo, ktoré poskytuje vlastníkovi absolútne právne panstvo nad vecou**. V tomto chápaní sa dostala úprava vlastníctva do článku 544 CC a odtiaľ do ďalších občianskych kódexov. ABGB ho definuje v § 354 ako oprávnenie nakladať podľa ľubovôle s podstatou a úžitkami veci a každého iného z toho vylúčiť a v § 362, v ktorom upravuje voľné nakladanie s predmetom vlastníctva. BGB a ZGB vymedzujú vlastníctvo nepriamo, prostredníctvom definície vlastníka, ktorý môže s predmetom vlastníctva ľubovoľne nakladať a iných z akéhokoľvek pôsobenia na vec vylúčiť (to všetko v medziach práva a nezasahujúc do práv tretích osôb). Vlastníctvo v kontinentálnom chápaní je **jednotné a nedeliteľné** a je chápané ako:

- absolútne právo,
- výlučné právo, nakoľko z užívania svojho vlastníctva môže vlastník vylúčiť kohokoľvek iného,
- možnosť s predmetom vlastníctva ľubovoľne nakladať, pričom túto ľubovôľu obmedzuje len zákon a práva iných osôb. Právo nakladať s vecou v širšom slova zmysle zahŕňa právo vec užívať, brať z nej úžitky, nakladať s ňou v užšom slova zmysle, opustiť ju a zničiť ju.
- právo požadovať vydanie veci od každého, kto ju neoprávnene zadržuje a vzoprieť sa akémukoľvek neoprávnenému rušeniu svojho vlastníckeho práva.

5. Kontinentálna úprava záväzkového – obligačného práva vychádza z uznania všeobecného pojmu záväzkového práva a z uznania dvoch hlavných dôvodov vzniku záväzku - právnych úkonov (najmä zmlúv) a protiprávnych úkonov (najmä spôsobenia škody). Podľa toho delí obligácie na kontraktné a deliktne. Najvýraznejšie upravuje záväzkové právo švajčiarsky ZGB vo svojej piatej časti (nazvanej "Obligačné právo") a právo nemecké v druhej knihe. CC radí obligácie do tretej knihy, rakúsky občiansky zákonník používa výraz obligácie veľmi sporadicky a svoju záväzkovú časť nazýva "O osobných právach k veciam".

Chápanie zmluvy v kontinentálnom práve je čisto **konsenzuálne**, pričom toto konsenzuálne chápanie sa stalo podstatou zmluvy vďaka prirodzenoprávnemu prístupu. Ďalšia prirodzenoprávna zásada kontinentálneho zmluvného práva je zásada **zmluvnej voľnosti**.

Zmluva vzniká prejavom vôle, spravidla úplným a bezpodmienečným prijatím ponuky. Konsenzuálny princíp uzavretia zmluvy najvýraznejšie upravuje švajčiarske právo, podľa ktorého je zmluva uzavretá akonáhle strany navzájom prejavili zhodnú vôľu. CC definuje zmluvu v čl. 1101 ako dohodu, ktorou sa jedna, alebo viac strán zaväzuje niečo dať, vykonať alebo nevykonať voči inej osobe alebo iným osobám. V čl. 1108 stanovuje štyri základné podmienky platnosti zmluvy – súhlas strany, ktorá sa zaväzuje, spôsobilosť strán k uzatvoreniu zmluvy, určitý predmet dohody a dovolenú kauzu záväzku.

Deliktne, mimozmluvné obligácie vyplývajú zo spôsobenej škody, ktorá má za následok vznik deliktuálnej zodpovednosti, podstatou ktorej je zodpovednosť za spôsobenú škodu. Do kontinentálneho práva sa úprava zodpovednosti za škodu dostala z rímskeho práva, cez glosátorov preformovaná prirodzenoprávnou školou. Jej základnou zásadou je - za zavinenu (úmyselne aj neúmyselne) a protiprávne spôsobenú škodu náleží odškodnenie. Okrem zavinenej škody občianske právo pripúšťa aj škodu objektívnu (CC ju označuje ako zodpovednosť za riziko), ktorá je spravidla založená na zásade, že kto má prospech z určitej činnosti, nesie i riziko eventuálnych škodlivých následkov tejto činnosti. Aj keď sa objektívna zodpovednosť v minulosti pripúšťala skôr výnimočne, možno konštatovať, že celkový trend vývoja zodpovednosti za spôsobenú škodu postupuje od pôvodnej koncepcie zodpovednosti

za zavinenie s dôkazným bremenom na strane poškodeného k presunutiu dôkazného bremena na škodcu a ďalej k zodpovednosti objektívnej.

6. Dedičské právo zaraďujú občianske zákonníky novšej generácie, na rozdiel od CC a ABGB do samostatnej kapitoly. Jadrom tejto časti občianskeho práva je jeden zo spôsobov prechodu vlastníctva - nadobúdanie vlastníctva z dôvodu smrti. V kontinentálnom práve sa uplatnil rímskoprávny model dedenia (s určitými modifikáciami), so zhodnými predpokladmi dedenia (smrť poručiteľa, pozostalý majetok, osoby oprávnené dediť) a právnymi dôvodmi dedenia (zákon a závet, pričom okrem prípadu povinného podielu neopomenuteľných dedičov je dedenie zo závetu silnejšie). Všeobecný je aj princíp, že odúmrt' pripadne štátu. Rozdiely sa vyskytujú v riešení otázky, kedy a ako dedič nadobúda pozostalosť (či smrťou poručiteľa, alebo v okamihu prijatia dedičstva). CC prijal rímskoprávnu koncepciu dedičstva, do ktorej vnáša niektoré tradičné francúzske prvky (napr. viacvýznamový a vágny pojem "saisine", s ktorým sa spájajú dosť významné následky). Deduktívne možno z CC vyvodit', že pozostalosť sa nadobúda prijatím dedičstva a to spätne k okamihu poručiteľovej smrti.

ABGB prevzal z rímskeho práva inštitút ležiacej pozostalosti (ako jediná krajina z významných podsystémov kontinentálneho práva), pričom ho ďalej upravil. Ležiaca pozostalosť je dedičstvo v medziobdobí, keď bolo už ponúknuté a ešte nebolo prijaté. Zároveň v ABGB k nadobudnutiu dedičstva nestačí dedičstvo prijať, ale vyžaduje sa následný úradný akt – odovzdanie odovzdacou listinou (t. j. úradné prikázanie). Dedičstvo sa teda nadobúda súdnym prikázaním spätne od smrti poručiteľa. Najjasnejšie rieši tento problém BGB a ZGB – smrťou poručiteľa nadobúdajú dedičia pozostalosť ako celok s následnou možnosťou jej odmietnutia (na rozdiel od CC a ABGB, kde ide o ponúknutie a prijatie dedičstva).

c) Ďalšie odvetvia súkromného práva

Základom súkromného práva je právo občianske, ktoré má charakter *ius generale*. V dejinách práva postupne dochádzalo k atomizácii súkromného práva, ako výsledku určitého právno-teoretického rozkladu a rozčleňovaniu na jednotlivé odvetvia. Atomizácia súkromného práva prebiehala tak, že niektoré jeho časti sa

teoreticky, legislatívne a v praktickom právnom myslení osamostatňovali (hovoríme o secesii jednotlivých častí občianskeho práva), ďalšie časti ako nové vznikali, a vytvárali sa tak nové odvetvia, resp. pododvetvia. Osud niektorých bol taký, že po čase samostatného pôsobenia sa do občianskeho práva vracali.

1. Obchodné právo – jeho vytváranie predstavovalo najvýznamnejšiu secesiu z občianskeho práva. Obchodné právo sa nevyvíjalo paralelne s občianskym (teda v ňom a oba súčasne), nakoľko obchodnoprávne vzťahy sa začali búrlivo rozvíjať až v 19. storočí a v období prvých veľkých kodifikácií ešte obchodnoprávne vzťahy neboli vyvinuté v takom rozsahu, aby vyžadovali samostatnú právnu úpravu. Rýchlo sa však vyvíjali a čoskoro sa ukázala potreba ich úpravy. Preto už skoro začala kodifikácia obchodného práva (vo Francúzsku v r. 1807). Na rozdiel od občianskeho práva, ktoré malo korene v rímskom práve sa obchodné právo vytváralo empiricky a až prax ukázala, čo to vlastne obchod je. Ani dnes nie je úplne teoreticky vyjasnený predmet úpravy obchodného práva. Spravidla sa k nemu počíta:

- vymedzenie pojmov obchod, obchodník, ustanovenia o obchodnom registri a obchodných knihách,
- všeobecné ustanovenia o obchodných spoločnostiach a družstvách,
- obchodné záväzky (v rôznej miere),
- úprava cenných papierov,
- niektoré práva k nehmotným statkom (najmä firemné právo, právo k ochrannej známke, vynálezecké právo, know how, atď.),
- konkurzné a vyrovnávacie právo,
- právo námorného obchodu a prípadne ďalšie oblasti.

S vydávaním obchodných zákonníkov sa začalo už začiatkom 19. storočia. Francúzsky Code de commerce (1807) bol prvým obchodným zákonníkom v krajinách reprezentujúcich kontinentálne právo. Má 4 knihy:

1. O obchode všeobecne
2. Právna úprava námorného obchodu
3. O konkurze (vrátane bankrotu)
4. Obchodné súdnictvo a pravidlá osobitného súdneho konania.

Tento zákonník platí s početnými novelizáciami dodnes, aj keď sa všeobecne nepovažuje za vydarené legislatívne dielo. Popri ňom upravuje obchodné právo množstvo špeciálnych zákonov. Po jeho vydaní nasledovala dlhá pauza v kodifikácii obchodného práva. Až v roku 1856 Bavorsko, ako členská krajina nemeckého spolku navrhlo vydanie obchodného zákonníka. Spolkový snem nato ustanovil kodifikačnú komisiu (známu ako "Norimberská komisia"), ktorá vypracovala osnovu obchodného zákonníka a spolkový snem ju doporučil členským krajinám prijať ako obchodný zákonník. Tento Všeobecný obchodný zákonník neprijali len nemecké krajiny, ale aj Rakúsko. Táto jednotnosť nemeckého a rakúskeho obchodného práva trvala len do r. 1897/1900, keď Nemecko prijalo nový obchodný zákon –Handelgesetzbuch (HGB). Rakúsko ho prijalo v r. 1938 v súvislosti s anexiou Rakúska. Postupne sa tieto obchodné zákonníky cestou novelizácie od seba oddaľujú. Od týchto prístupov sa líši švajčiarske obchodné právo a to v tom, že tu nedochádza akoby k zdvojeniu súkromného práva. Obligačný kódex, ktorý je súčasťou občianskeho zákonníka obsahuje komplexnú obchodnoprávnu úpravu. V tomto prípade akoby sa obchodné právo vrátilo do občianskeho, ale v skutočnosti nejde o návrat, ale o snahu zachovať jednotu kodifikácie občianskeho a obchodného práva. V tomto jednotnom diele, dominuje právo obchodné a to najmä v piatej časti ZGB, ktorá je silne komercializovaná. Okrem Švajčiarska v jednom zákonníku kodifikované občianske a obchodné právo má aj Quebec (Kanada). K skutočnému návratu obchodného práva do občianskeho došlo v Taliansku, kde po období samostatnej existencie oboch kódexov, bol v r. 1942 vydaný nový občiansky zákonník – Codice civile, ktorý zjednotil kodifikáciu občiansku aj obchodnú. Podobná situácia je aj v Holandsku, kde pôvodne prevzali oba kódexy podľa francúzskeho vzoru. V r. 1992 však bola dokončená nová kodifikácia občianskeho práva. Nový občiansky zákonník je silne komercializovaný a obchodné právo je v ňom včlenené do knihy druhej, siedmej a ôsmej.

2. Pracovné právo – separácia tohto odvetvia súkromného práva z občianskeho práva bola ďalším zaujímavým právnoteoretickým a právnohistorickým procesom, prebiehajúcim od začiatku 20. storočia. Občianske zákonníky sa tvorili v dobe, keď pracovnoprávne vzťahy v súčasnom modernom ponímaní len vznikali a tieto vzťahy

upravovali len v rozsahu, ktorý prevzali z rímskeho práva (nájom práce, zmluva o dielo a pracovná zmluva). Takáto úprava sa skoro stala neaktuálnou a obmedzenou. Popri občianskoprávnej úprave preto vznikali špeciálne zákony upravujúce pracovné vzťahy a vzťahy s nimi súvisiace mimo občiansky zákonník. V teórii sa vytváral odbor – pracovné právo, ktorý sa postupne osamostatňoval, popritom však zachovával základnú úpravu pracovného vzťahu v občianskom práve. Napriek osamostatňovaniu sa naďalej považovalo za súčasť súkromného práva, aj keď verejnoprávne prvky pracovného práva nemožno prehliadať. K úplnej secesii pracovného práva došlo v bývalom socialistickom bloku, kde bola právna úprava pracovnoprávných vzťahov vyňatá z občianskych zákonníkov a boli vydané samostatné zákonníky práce. Hlavným dôvodom bola skutočnosť, že sa pracovnoprávne vzťahy dostávali do centra politickej pozornosti a nakoľko v týchto krajinách dochádzalo k odklonu od tradičného občianskeho práva pracovné právo s občianskym v tejto oblasti neviazala ani tradícia. Napriek tomu sa toto osamostatnenie vcelku osvedčilo a ľudia si naň zvykli. Z toho dôvodu prípadné úvahy o jeho znovuzačlenení do občianskeho práva v období transformácie právnych poriadkov nemali veľký úspech.

3. Rodinné právo prešlo takisto významnými zmenami, pričom podobne ako pracovné právo tiež najmä v bývalých socialistických krajinách, kde bolo vyňaté z občianskeho práva a uzákonené osobitne. Hlavným dôvodom bola dogmatická námietka, že občianske právo upravuje predovšetkým majetkové vzťahy, čo sa pre rodinné právo nehodí. Táto secesia sa v praxi tiež osvedčila aj keď v niektorých krajinách sa v súčasnosti uplatňujú úvahy o návrate do občianskeho práva. K reforme rodinného práva a jeho čiastočnému vyňatiu z občianskych zákonníkov došlo aj v Nemecku a Rakúsku, samostatne sa upravili najmä otázky uzatvárania a rozvodu manželstva. Väčšina noriem však zostala v rámci občianskeho práva.

4. Medzinárodné právo súkromné už v čase začiatkov európskej kodifikácie existovalo a pre svoju príbuznosť a súvislosť s občianskym právom bolo zaradované do niektorých vznikajúcich kódexov. Postupným rozširovaním medzinárodného práva súkromného dochádzalo k jeho vyčleňovaniu z občianskeho práva a formovalo sa ako samostatné odvetvie, ktoré sa osamostatňovalo aj legislatívne (Rakúsko -1978,

Švajčiarsko – 1988, Nemecko – 1986, ČSSR – 1963). V kontinentálnom práve bez samostatnej kodifikácie medzinárodného práva súkromného zostalo jedine Francúzsko.

1.6 Miesto slovenského práva v kontinentálnom práve

Slovensko tvorilo po storočia súčasť Uhorského kráľovstva, v ktorom platilo v oblasti občianskeho práva uhorské obyčajové právo (aj v rámci Rakúsko-Uhorskej monarchie). Obyčajové právo sa opieralo o Tripartitum Štefana Verbőczyho (1514), predstavujúce zbierku obyčajového práva, ktorá napriek tomu, že sa nestala zákonom bola od r. 1517 všeobecne používaná ako prameň práva. Rozsah používania nekodifikovaného obyčajového práva stanovila potom v r. 1861 Judexkuriálna konferencia. V tomto rozsahu bolo v r. 1918 recepčnou normou prevzaté právo Uhorska do slovenského právneho poriadku. Napriek tomu, že sa jednalo o právo obyčajové, teda o nepísané právo pôsobiace ako primárne (okrem Maďarska a Slovenska obyčajové právo ako primárne právo nepôsobilo nikde v Európe), náležalo svojim charakterom do práva kontinentálneho, nakoľko sa formovalo aj pod vplyvom rímskeho práva (nepriamo) a práva kanonického a vytváralo a preberalo právne pojmy a inštitúty práva kontinentálneho. **To znamená, že aj keď svojou formou sa od kontinentálneho práva líšilo, patrilo doň svojim obsahom.** Po vzniku Československej republiky bol v Čechách recepčnou normou prevzatý ABGB, čo vytvorilo dualizmus československého práva. Tento dualizmus spôsoboval problémy najmä na Slovensku, nakoľko rakúske právo bolo vyspelejšie ako právo uhorské. Ukazovala sa naliehavá požiadavka unifikácie občianskeho práva a prvé neúspešné unifikačné pokusy sa uskutočnili v r. 1931 a 1937. V tomto období sa riešila aj dilema, či vypracovať nový, vlastný občiansky zákonník, alebo adaptovať modernizovaný ABGB (toto riešenie sa ukazovalo ako schodnejšie). Dualizmus občianskeho práva trval do r. 1950, keď vstúpil do platnosti jednotný občiansky zákonník, ovplyvnený sovietskym občianskym právom, ktorý unifikoval československé občianske právo. Tento zákonník bol v r. 1964 nahradený novým, ktorý naše súkromné právo ešte tesnejšie primkol k sovietskemu. Táto zmena degradovala občianske právo na úpravu menej významných vzťahov v oblasti

uspokojovania tzv. hmotných a kultúrnych potrieb občanov. Napriek tejto skutočnosti toto právo tvorilo súčasť kontinentálneho práva (ako jeho zvláštny podsystem), nakoľko väčšinu vzťahov ktoré zachovalo (okrem odchýliek najmä v oblasti vlastníckeho, neskôr aj obligačného práva) upravovalo podľa francúzskych a nemeckých vzorov (nepriamo cez sovietske právo). **V tomto období bolo naše právo bližšie klasickému kontinentálnemu právu svojou formou ako obsahom.**

V roku 1992 sa uskutočnila významná a výrazná novela občianskeho zákonníka, na základe ktorej občianske právo nadobudlo v právnom systéme znova charakter všeobecného práva a stalo sa základom súkromného práva. Slovenské právo sa vrátilo do rámca kontinentálneho práva svojou formou aj obsahom.

2. Anglo-americký právny systém

2.1 Základná charakteristika

Anglo-americký právny systém tvorí spolu s kontinentálnym právny systémom dva rozhodujúce právne systémy súčasného sveta. Často je nazývaný aj systémom *common law*, resp. anglosaským právny systémom. Z uvedených názvov je najsprávnejšie používať označenie anglo-americký (tento názov je zaužívaný z aspektu najvýznamnejších štátov, v ktorých tento systém pôsobí), oproti tomu označenie *common law* nie je celkom presné, nakoľko *common law* predstavuje len časť (aj keď určujúcu) tohto systému. Názov anglosaský poukazuje na historické korene tohto systému. Nie je však presný ani dostatočne výstižný, preto sa neodporúča používať ho. Ako aj preferovaný názov anglo-americký naznačuje, základnými zložkami tohto systému sú právo anglické a právo USA, ako dva rozhodujúce podsystemy. Pri podrobnejšom skúmaní vzhľadom na podobnosti a rozdiely môžeme však v tomto systéme vyčleniť až osem podsystemov, resp. okruhov. Ide o nasledovné okruhy:

- anglické právo (ako základ a rozhodujúca časť celého systému),
- právo USA (zachovávajúce síce historické základy prevzaté z anglického práva, v dôsledku samostatného vývoja od r. 1776 sa však od pôvodného systému značne odchyľilo),

- kanadské právo (ktorého osamostatňovanie od anglického prebiehalo postupne a menej radikálne ako v USA),
- austrálske právo (ktoré sa podobne ako v USA vzhľadom na federatívne usporiadanie Austrálie, rozvíja značne aj pomocou písaného práva),
- novozélandské právo,
- právo Indie, ktoré sa osamostatnilo najviac a spolu s právom USA vykazujú s pôvodným anglickým právom najmenej podobností,
- právo Írskej republiky, priradzované tiež do tohoto systému, aj keď sa značne emancipovalo a vzrástol v ňom podstatne význam písaného práva,
- právo ostatných krajín Britského spoločenstva národov.

Základnou charakteristickou črtou tohto právneho systému je, že je to systém sudcovského práva (*judge made law, case law*), v ktorom má sudca zvláštny status, prejavujúci sa v tom, že sudca právo nielen nachádza ako v práve kontinentálnom ale ho aj tvorí (neplatí tu zásada “*iudex ius dicit inter partes*”, podľa ktorej sú súdne rozhodnutia záväzné len pre strany konania, ale práve opačná zásada, podľa ktorej rozhodnutia určitých súdov sú záväzné všeobecne). Sudcovské právo predstavuje systém významných súdnych rozhodnutí, záväzných precedentov, ktoré sú primárnymi prameňmi práva. Okrem týchto prameňov práva však v tomto systéme pôsobia aj ďalšie pramene, z ktorých najvýraznejšie sa presadzuje právo zákonné (písané).

Ďalšou podstatnou črtou je výrazný procesno-sporový charakter anglo-amerického právneho systému, ktorého základy ovláda súdne konanie. Z týchto črt sa odvíja aj charakteristické právne myslenie v tomto právnom systéme a podobná organizácia súdnictva. Pre anglo-americké právo sú príznačné aj podobné právne inštitúty vyplývajúce najmä zo zhodných tradícií a histórie.

2.2 Okruhy anglo-amerického práva

2.2.1 Anglické právo

V užšom slova zmysle sa za anglické právo považuje systém sudcovského a z prevažnej časti súkromného práva, ktorý sa uplatňuje v Anglicku a Walese (od roku

1830), teda nevzťahuje sa na celú Veľkú Britániu. Najbližšie k nemu má právo Severného Írska a ostrova Man, naopak právo Škótska a normandských ostrovov (najmä *Jersey*, *Guernsey* a niekoľkých ďalších ostrovov kanálu La Manche) je od anglického práva odlišné, nakoľko bolo (a to najmä škótske právo) od 16. storočia do istej miery ovplyvnené aj rímskym právom. Tieto oblasti môžeme označiť za právne enklávy, ktoré sa vyvíjali historicky samostatne. Majú zvláštny status vo vzťahu k právu Veľkej Británie a veľmi silne sú ovplyvnené právom anglickým, ktorému sa podobajú aj formou, keďže ide tiež o právo precedenčné. Rozdiely spočívajú predovšetkým v rozdielnej koncepcii, vplyve rímskeho práva, inom členení, iných inštitútoch apod.

2.2.1.1 Zrod a vývoj anglického práva

Anglické právo sa približne do 11. – 13. storočia vyvíjalo zhruba na podobných základoch ako právo kontinentálne. V spomenutom období sa však vývoj oboch začal uberať smerom, ktorý ich od seba výrazne oddialil. Kým kontinentálne právo bolo ovplyvnené na rímskom práve založenom *ius commune* vyučovanom na univerzitách, anglické právo sa uberalo svojou vlastnou cestou a vyvíjalo sa z domácich zdrojov s minimálnymi vonkajšími vplyvmi. Dodnes sa vedú spory o tom, aký vplyv malo rímske právo v Anglicku. Väčšinou sa rešpektuje názor, že domáce právo mu neprenehalo žiaden priestor a istý vplyv zaznamenalo len právo kanonické. Dokonca stredovekí panovníci zakazovali výuku rímskeho práva v Anglicku a prípadné neskoršie pokusy o jeho propagovanie stroskotali na už vytvorených tradíciách. Základom anglického práva sa stalo Normanmi dovezené germánsko- franské právo, ktoré sa po roku 1066 vydalo cestou rozsiahleho autonómneho vývoja. V histórii anglického práva môžeme vyčleniť štyri základné obdobia:

a) anglosaské obdobie – do roku 1066

Posledné rímske légie odtiahli z provincie Británie začiatkom piateho storočia. Rímska nadvláda však v Anglicku nezanechala pozoruhodnejšie stopy, podobne ako nezostali stopy a právne pamiatky po keltských Britoch. Prvé významnejšie právne pamiatky sa spájajú s germánskymi kmeňmi Anglov, Sasov a Jutov a s

dobyvateľskými Dánmi. Základným fórom pre nachádzanie a aplikovanie práva boli anglosaské ľudové zhromaždenia, ktoré boli postupne nahradené grófskymi súdmi – tzv. *County Courts* a stotinovým súdnym dvorom – *Court of the Hundred*, ktorý riešil súdne spory stovky roľníckych gazdovstiev v príslušnej cirkevnej diecéze. Kráľa na tomto súdnom dvore zastupoval *sheriff*. Súdy v tomto období rozhodovali na základe obyčajového práva, ktoré bolo charakterizované značným partikularizmom. Súdne dokazovanie sa riešilo pomocou božieho súdu (skúška ohňom alebo vodou, po vpáde Normanov aj prostredníctvom súboja). V tomto období začína kristianizácia Anglicka a so snahou panovníka upevňovať svoju moc sa objavujú aj prvé zákony písané v anglosaskom jazyku, ktoré sa týkali len regulácie určitých (najmä verejnoprávných) stránok spoločenského života. K najstarším právnym pamiatkam patrí *Domas* (okolo r. 600), právna kniha v ktorej sa obyčajové právo prelína s prvkami zákonodarstva. Veľkými zákonodarcami tohto obdobia boli Aelfred (871 - 900) a Knut (1027 – 1034).

b) obdobie vzniku a rozšírenia Common law (1066 – 1485)

Po vpáde Normanov v r. 1066 dochádza v Anglicku k rýchlej feudalizácii a budovaniu silného centralizovaného štátu. Tieto tendencie postupne nachádzajú svoj odraz aj v práve. Ranofeudálne anglosaské právo bolo totiž silne partikularizované a spočiatku sa na jednoduchom ale účinnom systéme tohto zvykového práva v zásade nič nezmenilo. Uplatňovalo sa prostredníctvom miestnych súdov anglosaského pôvodu a feudálnych súdnych dvorov, popritom sa však zachovala aj kráľova úloha najvyššieho sudcu. Normanská tradícia sa prejavila najprv v modifikácii súdnej praxe, keď sa spolu so sťahovavým spôsobom života kráľovského dvora sťahoval aj kráľovský súdny dvor. Od 13. storočia sa v prípade najvyšších kráľovských súdov upustilo od tradície sťahovania súdu a stanovilo sa pre ne sídlo vo Westminsteri. Najvyššie súdy sa z toho dôvodu nazývali súdmi westminsterskými. Okrem tejto inštancie sa postupne vytváral aj nižší stupeň súdnictva v podobe cestujúcich kráľovských sudcov. Kráľovskí sudcovia v mene svojho panovníka cestovali po krajine a povzbudzovaní panovníkom zasahovali do sporov prebiehajúcich na dvoroch feudálov, s cieľom zlomiť autoritu súdnych tribunálov lordov. Výjazdne kráľovské súdy, ktoré dvakrát do roka mali veľkolepé zasadnutie v každom okrese sa

ustálili za vlády Henricha I. (1100 – 1135). Najnižší stupeň predstavovali zmierovací sudcovia (*justice of piece*), ktorí rozhodovali vo veciach, ktoré cestujúci sudcovia označili ako menšie priestupky a nevybavili ich. Právomoc kráľovských súdov sa postupne rozširovala. Spočiatku nemali univerzálnu právomoc a rozhodovali len o mimoriadnych prípadoch, ktoré sa týkali predovšetkým záujmov Koruny. Zároveň si kráľovské súdy vypracovali nové právo, prostredníctvom ktorého riešili všetky spory a postupne do ich pôsobnosti prešli aj súkromnoprávne vzťahy. Nové právo, ktoré kráľovské súdy vypracovali sa označovalo ako všeobecné, spoločné právo – t. j. common law. K jeho upevneniu a rozšíreniu došlo najmä v období vlády Henricha II. (1154 – 1189) a skoro sa stalo všeobecným právnym systémom obsahujúcim pravidlá pre riešenie všetkých sporov z oblasti verejného i súkromného práva. Podľa neskorších historikov sa systém common law vykryštalizoval za Henrichovej vlády natoľko, že aj v súčasnosti sa môže obyčaj ako prameň práva uplatniť len keď sa dokáže, že existovala už pred rokom 1189. V tomto vývoji anglického práva zohral pozitívnu rolu aj vtedajší právny poradca panovníka Glanvil. Vývoj common law umožňovala aj skutočnosť, že už od 13. storočia existovala Zbierka súdnych rozhodnutí a sudcovia pri svojom rozhodovaní príliš brali do úvahy predchádzajúce rozhodnutia.

Spočiatku nepatrilo k právam súkromných osôb obrátiť sa na súd v spore o právo, naopak bolo to privilégium, ktoré sa poskytovalo individuálne na základe žiadosti adresovanej lordovi kancelárovi. Až na základe ním poskytnutého súdneho príkazu na preskúmanie daného prípadu, ktorý zároveň predstavoval oprávnenie k žalobe, nazvaného writ sa vo veci začalo konať pred súdom. Teda týmto príkazom bola podmienená žaloba. Neskôr sa vyvinul systém všeobecných **writov**, pre stanovené prípady, tak že existoval systém súdnych príkazov a žalôb a každý konkrétny prípad bolo nevyhnutné podriadiť pod jeden z nich. Právo, pre ktoré neexistoval writ nemohlo byť kráľovskými súdmi uplatňované. Už v tejto dobe zohrával prvotnú úlohu proces. Každé žalobe zodpovedal určitý druh procesu a v prípade, že sa daný prípad nesubsumoval pod zodpovedajúci druh žaloby súd spravidla žalobu zamietol. Najčastejšou žalobou bola žaloba *trespass* – porušenie práva držby, postupne sa vyvinuli ďalšie druhy: *trover* – náhrada škody za nezákonné odcudzenie, *ejectment* –

žaloba o vypudenie z držby , t.j. o vyst'ahovanie, *detinue* – protiprávne zadržiavanie cudzej veci (vlastnícka žaloba), *replevin* – navrátenie neoprávnene zabavených vecí, *debt* – vo veci neplatenia dlhu, *covenant* – žaloba o neplnení zmluvy, *account* – povinné predloženie účtu, *assumpsit* – náhrada škody za neplnenie čestného slova alebo neformálnej zmluvy. Rast moci a obľúbenosti kráľovských súdov predstavoval obmedzovanie právomocí veľkých feudálov, ktorí sa postavili proti ich rozširovaniu. Konflikt ukončil tzv. Druhý westminsterský štatút z r. 1285, ktorý ustálil status quo a fixoval počet existujúcich writov a tým znemožnil rozšírenie pôsobnosti kráľovských súdov. Tento štatút síce úplne nezastavil rozvoj common law (obchádzal sa najmä vydávaním analogických writov k existujúcim writom) ale urobil tento systém ešte rigidnejším a bol vlastne historickým podnetom postupného vzniku druhého systému anglického práva – equity.

c) vytvorenie dualizmu common law a equity (1485 – 1832)

Miestne sudy prestali mať význam v 15. storočí a kráľovské sudy boli obmedzované westminsterským štatútom. Za tejto situácie sa žalobcovia s prípadmi, ktoré nebolo možné riešiť obracali priamo na panovníka, ktorý mohol vo výnimočných prípadoch zakročiť v mene svedomia a spravodlivosti. Až do vojny ruží sa však panovník na výkone súdnictva zúčastňoval zriedkakedy. Široký priestor pre využívanie kráľovských výsad v oblasti súdnictva vytvoril tudorovský absolutizmus. Keď sa počet žiadostí značne znásobil panovník ich postúpil lordovi kancelárovi a delegoval naňho sudcovské právomoci. Lord kancelár riešil spory na základe spravodlivosti a postupne vytvoril systém noriem nazvaný **pravidlá spravodlivosti (rules of equity)**. Postupne si aj právo equity vytvorilo svoj vlastný systém precedentov. S rozvojom equity sa objavili zvláštne, **kancelárske sudy** rozhodujúce spory podľa nového typu procesu, normy ktorého boli recipované aj z noriem rímskeho práva a najmä kanonického práva. Nový druh konania vyhovoval aj občanom, nakoľko predstavoval viac citu pre spravodlivosť ako systém common law. Zároveň bol podporovaný aj absolutistickým panovníkom, po zásahu ktorého v r. 1615 nadobudla equity prevahu. Tieto skutočnosti spôsobili, že jurisdikcia kancelárskych súdov sa rozšírila viac, ako to bolo únosné z pohľadu kráľovských súdov a odporcov absolutizmu vôbec. Parlament sa vzbúril proti zásahom kráľovskej moci do tvorby práva. Kríza bola

vyriešená kompromisom (1621), na základe ktorého sa jurisdikcia kancelárskych súdov nesmela ďalej rozširovať na úkor common law. Presadila sa zásada *“Equity follows the law”* – tj. ekvita sleduje právo (je voči common law subsidiárna). Ekvita pri prejednávaní prípadov spadajúcich do jej pôsobnosti preberá a nasleduje analogické prípady upravené normami všeobecného práva.

d) súčasné obdobie

V 18. storočí je vývoj anglického práva harmonický a bezkonfliktný. V 19. a 20. storočí dochádza k jeho významnej transformácii. Prvou dôležitou reformou je zrušenie systému writov a žalôb v rámci ktorých sa rozvíjalo common law (1832, 1833, 1852). Väčšia pozornosť sa začína venovať hmotnému právu, nakoľko do tých čias jednoznačne dominoval proces. Uskutočnila sa aj systematizácia common law a zjednodušilo a zmodernizovalo sa súdne konanie. Ďalšia dôležitá reforma bola uskutočnená v r. 1873/1875 na základe *The judicature acts*, v dôsledku ktorej došlo k podstatnej modifikácii a zjednoteniu súdnictva. Predovšetkým sa odstránil rozdiel medzi súdmi common law a equity (čo však neznamenal zjednotenie týchto dvoch systémov práva) a všetky sudy boli rovnako oprávnené podľa potreby aplikovať normy ktoréhokoľvek systému (pričom pretrvali dva typy konania a špecializácia anglických právnikov). Zároveň sa zrušili neúčinné, archaické normy a došlo k očisteniu, konsolidácii a ďalšej systematizácii anglického práva.

Typickým javom 20. storočia je rozvoj zákonodarstva – statute law. Napriek tomu sú zásahy zákonodarcu v anglickom práve skromnejšie. Zároveň môžeme sledovať určité tendencie zblížovania anglického práva a kontinentálneho práva, čo je podmienené potrebami medzinárodného obchodu a členstvom Veľkej Británie v hospodárskych integráciách.

2.2.1.2 Štruktúra anglického práva

Vnútorne členenie anglického práva vytvára jeho charakteristickú štruktúru, odlišnú od ostatných veľkých právnych systémov. V porovnaní s nimi členenie anglického práva nie je také výrazné, nakoľko jurisdikcia vyšších anglických súdov je jednotná (v tom zmysle, že sa môžu zaoberať všetkými žalovateľnými prípadmi). Okrem toho sa anglické právo vytváralo ad hoc a preto nemá racionálne a logicky

premyslenú formu a symetriu. Základom členenia anglického práva je dualizmus medzi common law a equity.

a) common law a equity

Počas vývoja anglického práva sa vyvinuli dva základné subsystemy tohto právneho systému common law a equity a toto členenie pretrvalo dodnes.

Common law predstavuje systém anglického sudcovského práva, obsahujúci súbor zásad a pravidiel správania sa, vzťahujúcich sa k správe a ochrane osôb a majetku. Vytváral sa na základe starobyklých právnych obyčají a formoval sa prostredníctvom rozhodnutí a výnosov kráľovských súdov. Jeho procesné aj hmotnoprávne normy počas vývoja silne ovplyvňoval systém writov, v ktorých boli obsiahnuté práva žalobcu a ako ich zrkadlový odraz povinnosti žalovaného. Obsahovali teda hmotné právo, avšak vždy v závislosti od druhu procesu. Ďalej ho rozvíjali westmisterské sudy svojou judikatúrou. Nimi vyriešené rozhodnutia sa uplatňovali ako precedenty, ktorých záväznosť sa upevňovala spolu s upevňovaním moci kráľovských súdov. Najčastejšie sa chápe ako systém sudcovského práva, opierajúci sa o precedenčné pravidlo. Common law je základom aj pre systém statutory law (zákonné právo) a pre celé case law (sudcovské právo) Anglicka. V širšom zmysle môže označovať všeobecne používané pozitívne právo.

Systém equity vznikol v období, keď sa common law ukázalo ako nepostačujúce. Predstavuje systém noriem a princípov, vytvorených ako alternatíva k tvrdým normám všeobecného práva. Jeho normy boli založené na tom, čo bolo v konkrétnej situácii spravodlivé a primerané. Equity je systém, ktorý sa pomerne ťažko definuje, nakoľko ho nemožno vnímať ako autonómny a kompaktný systém, pretože nemôže jestvovať samostatne. Lord kancelár, keď vytváral normy spravodlivosti správal sa podľa zásady *“Equity follows the law”* a svoje výsady používal najmä proti zneužívaniu common law a na zmierňovanie jeho tvrdosti. Tento systém predpokladá existenciu práva (common law), je vybudovaný okolo neho a na ňom. Jeho účelom je umožniť výkon spravodlivosti tak, že poskytne pomoc tým subjektom, ktorí sa ich nemôžu dovolať na súdoch všeobecného práva, resp. vtedy, ak tieto sudy nie sú schopné zabezpečiť výkon svojich rozhodnutí.

Equity bola prínosom najmä v oblasti:

- rodinného práva, najmä úpravou vlastníckych práv manželov a v otázkach ochrany detí,
- majetkových práv, predovšetkým ohľadom právneho režimu pôdy a nehnuteľností
- zmluvného práva, kde pozitívne pôsobila najmä v oblasti ochrany zmlúv.

Naopak v oblasti verejného práva (vrátane trestného práva) bol jej vplyv zanedbateľný.

Odlíšnosti medzi oboma systémami spočívali v minulosti najmä:

- v odlišnej terminológii,
- v iných inštitútoch,
- v charaktere noriem equity, ktoré vznikli ako doplňujúce normy k systému common law,
- v iných žalobách, pričom v konaní pred kancelárskymi súdmi neexistovali prísne formalizované žaloby,
- v predmete sporu – v prípade equity boli predmetom sporu záujmy (interests) a v prípade common law práva (rights),
- v uplatňovaných právnych nárokoch a dôvodoch, keď sa rozlišuje medzi právnymi nárokmi uplatňovanými na základe equity (equitable title) a nárokmi uplatňovanými na základe common law (legal title),
- vo forme rozhodnutí, nakoľko kancelárske súdy nevydávali rozhodnutia, ale príkazy, ktoré boli diskrečionej povahy (t.j. vyplývali z voľnej úvahy),
- v prípustnosti konania, keď konania podľa equity sa mohol domáhať iba žalobca, ktorý bol bezúhonný a pred súd predstupoval s “čistými rukami” (clean hands),
- v priebehu procesu, kde odlíšnosti boli podmienené aj tým, že proces na kancelárskych súdoch bol značne ovplyvnený kanonickým právom (napr. konanie pred súdom je bez poroty, v systéme dôkazov sa hlavný dôraz kládol na písomné dokumenty), atď.

Rozdiely boli spôsobené odlišným historickým pôvodom, aj odlišnou úlohou a funkciou oboch systémov v systéme spravodlivosti. Po reforme v r. 1873/75 došlo k významnému zblíženiu oboch systémov, väčšina rozdielov však pretrváva naďalej.

b) verejné a súkromné právo

Ako bolo vyššie spomenuté, anglické právo nepozná členenie na *privat law* a *public law* v kontinentálnom chápaní. Používa síce pojem *public law*, nie však ako jeden z dvoch základných súčastí anglického práva, ale skôr ako spoločný názov pre ústavné a správne právo.

c) odvetvia anglického práva

Členenie na právne odvetvia sa v anglickom práve vyvinulo do inej podoby ako je to obvyklé v kontinentálnom práve. Predovšetkým je pragmatickejšie a možno v ňom nájsť tradičné odvetvia práva a mladšie, pragmaticky vyčlenené odvetvia.

Tradičné odvetvia anglického práva predstavujú *law of property* (majetkové, resp. vlastnícke právo), *land law* (pozemkové právo), *law of contract* (zmluvné právo), *law of tort* (právo občianskoprávných deliktov), *criminal law* (trestné právo). K mladším odvetviam patria *labour law* (pracovné právo), *mercantile*, ale aj *trade*, *comercial*, *business law* (obchodné právo), *tax law* (daňové právo), *international privat law* (medzinárodné právo súkromné), *company law* (právo obchodných spoločností), *law of banking* (bankové právo), *employment law* (zamestnanecké právo), *family law* (rodinné právo), atď. *Constitutional law* (ústavné právo) a *administrative law* predstavujú *public law*.

d) inštitúty anglického práva

Nakoľko anglické právo nebolo ovplyvnené rímskym právom, sú preň niektoré inštitúty obsiahnuté v kontinentálnom práve neznáme a naopak vytvorilo si niekoľko inštitútov vlastných, od kontinentálneho práva veľmi odlišných, ktoré boli vo väčšej či menšej miere prevzaté do ostatných krajín anglo-amerického právneho systému.

Ide predovšetkým o tieto inštitúty:

Vlastníctvo

Koncepcia vlastníctva v anglickom práve sa značne odlišuje od jeho kontinentálneho poňatia. Je súčasťou *law of property* (prekladaného ako vecné právo, príp. právo majetkové). Kontinentálny pojem vlastníctva je do angličtiny ťažko

preložiteľný a najčastejšie sa prekladá ako *property* alebo *ownership*, ale adekvátne mu nezodpovedá ani jeden z týchto výrazov.

Law of property sa v Anglicku vyvíjalo stáročia v rámci common law aj v rámci equity a vytvorilo neobyčajne zložitý a neprehľadný systém. Angličtina síce tiež prevzala latinské označenie vlastníctva (*proprietas*), ale v odlišnom význame ako v iných kultúrach. Tento pojem je v angličtine viacznačný a znamená v prvom rade majetok (členený na *real property* a *personal property*) a po druhé právny vzťah - majetkové právo týkajúce sa len nehnuteľností (pôdy).

Predmetom vlastníctva nie sú len veci ale aj (v prípade pôdy) práva k veciam. Anglické právo totiž nepozná pojem vlastníctva pôdy súkromnými osobami. Vlastníkom pôdy je podľa dávnej tradície pochádzajúcej z normandských čias len panovník (od r. 1066, keď si Viliam Dobyvateľ právom okupácie prisvojil všetku pôdu) a ten ju natrvalo prepožičiava svojim poddaným. Je to už len fikcia, ale má vplyv na obsah pojmu *property*. Súkromné osoby nie sú vlastníkami pôdy ale sú vlastníkami právneho titulu k pôde (t.j. právnych nárokov) nazývaných **estate**. Dochádza teda, podobne ako v rímskom práve k deleniu vlastníctva pôdy, kde teoretickým vlastníkom je Koruna a v skutočnosti reálnym "vlastníkom" je držiteľ pôdy nazývaný *tenant*.

Property (teda majetkové práva) môžeme zhruba rozdeliť na tieto základné kategórie:

1. *real property* (reálne majetkové práva)
2. *personal property* (osobné majetkové práva)

Toto rozlíšenie má procesný pôvod spočívajúci v delení žalôb, ktorými boli v minulosti jednotlivé skupiny práv chránené. V skutočnosti je porovnateľné s kontinentálnym členením na hnutelné a nehnuteľné veci, resp. na majetkové práva k nehnuteľnostiam (*real property*) a majetkové práva k hnutelným veciam (*personal property*).

Real property sa ďalej člení na:

- *corporeal hereditaments* – t.j. hmotné nehnuteľné veci, ktoré môžu byť predmetom fyzickej držby - pôda a jej superficies,

- *incorporeal hereditaments* – nehmotný nehnuteľný majetok, najmä *estates*, zodpovedajúci kontinentálnemu pojmu vecných bremien.

Personal property triedime tiež do dvoch základných skupín:

- *chattels real* – predstavujú zmiešané majetkové práva, označované ako *leases* (sú to síce majetkové práva k pôde, ale zaraďujú sa k osobným majetkovým právam a majú v podstate charakter nájmu pôdy),
- *chattels personal*, členiace sa na *choses in action* (práva k nehmotným statkom – patentné, autorské právo a pod.) a na *choses in possession* – práva k hmotným hnutelným veciam.

Trust

Je špecifickým inštitútom anglického vecného práva, ktorý nemá obdobu v kontinentálnom práve. Je inštitútom Equity. Predstavuje delené vlastníctvo. Jeho základom je dohoda, ktorou zakladateľ trustu – *Settlor* (aj *Donor, Grantor, Trust creator*) prevedie majetok na vykonávateľa trustu – *Trustee* (jedného alebo viacerých) aby ho ten spravoval v záujme tretej strany – jedného alebo viacerých beneficiárov (*Beneficiary*). Predstavuje teda záväzok *trusteeho* voči tretej osobe – beneficiárovi, ktorý má voči nemu konkrétne práva. Spravidla posledný v rade beneficiárov (*remeinderman*) má právo aby sa mu vec odovzdala do úplného vlastníctva. Trust má rôzne využitie. Najčastejšie je zriaďovaný

- pri prevode dedičstva, v tomto prípade sa zriaďuje v závete,
- v rodinnom práve, na založenie spoločného majetku pre oboch manželov (nakoľko v anglickom rodinnom práve neexistuje majetkové spoločenstvo),
- uložením majetku v banke, ktorá beneficiárovi poskytuje z neho pravidelné sumy až do splnenia určitej podmienky, po ktorej sa mu vyplatí celá čiastka,
- na zabezpečenie ochrany peňažných záujmov osôb neschopných na právne úkony a pod..

Trust sa spravidla zriaďuje zriaďovacou listinou. Môže však vzniknúť aj konkludentne alebo ex lege. *Trustee* môže byť fyzická osoba ale aj právnická osoba (napr. banka, či tzv. *Trust companies*). Zriaďovateľom trustu môže byť i beneficiár (v prospech seba samého), resp. *settlor* môže ako *trusteeho* určiť seba samého.

Trust môže byť buď súkromný (*privat trust*), zriaďovaný v prospech konkrétnej osoby alebo účelový (*purpose trust*), zriaďovaný za určitým cieľom (často ako dobročinný – *charitable trust*).

Zmluvy

Sú podstatou zmluvného práva – *law of contract*. Všeobecne sa ku vzniku zmluvy vyžaduje:

- ponuka (oferta)
- *consideration*
- prijatie (akceptácia)
- obojstranný úmysel vytvoriť právny vzťah

Špecifickým anglickým prvkom zmluvy je **consideration**, ktorý sa považuje za cenu sľubu (resp. protiplnenie, protihodnotu). Akceptant pri prijatí ponuky na zmluvu musí sľúbiť protihodnotu k ponúkanému predmetu dohody. Consideration musí reálne existovať a musí mať určitú hodnotu (nemusí byť zhodná ani primeraná hodnote ponúkaného). Ak sa neposkytne, zmluva vôbec nevznikne. V anglickom práve preto niektoré bezodplatné vzťahy (darovanie, trust, atď.) nepatria medzi zmluvy, nakoľko v nich chýba prvok reciprocity, ktorý mení dohodu na zmluvu. Výnimku predstavujú tzv. *contracts under seal*, zmluvy uzatvárané pod pečaťou, ktoré sú platné aj bez protiplnenia.

Ďalšími nevyhnutnými náležitosťami zmluvy sú:

- spôsobilosť zmluvných strán,
- splnenie formálnych náležitostí, ak ich právo predpisuje,
- legálnosť zmluvy,
- jasné a určité podmienky zmluvy – v anglickom práve sa vyžaduje, aby zmluva mala čo najmenej nejasností. V prípade nejasností sa pri výklade zmlúv používajú interpretačné pravidlá nazývané *Implied terms* (mlčky, teda zo zmluvy vyplývajúce zmluvné ustanovenia), ktoré pôsobia zároveň normatívne (napr. zásada *caveat emptor* – nejasnosť v kúpnej zmluve ide na úkor kupujúceho).

Zmluva zaniká splnením, dohodou strán, porušením zmluvy a následnou nezavinenu nemožnosťou plnenia alebo frustráciou (zmarením plnenia v dôsledku odpadnutia základu zmluvy).

Neplnenie zmluvy sa v anglickom práve považovalo za delikt. Pôvodne ochranu zmluvám poskytovala deliktná žaloba *writ of trespass*, z ktorej sa postupne vyvinula žaloba zmluvnej povahy – *assumpsit*. Poskytovala však len jeden prostriedok nápravy v podobe náhrady škody. Ďalšie prostriedky nápravy poskytla až Equity, a to konkrétne:

- príkaz na reálne plnenie zmluvy,
- príkaz, aby sa žalovaný zdržal protiprávneho konania,
- právo odstúpiť od zmluvy ,
- prípadné písomné opravy, ak sa písomné vyhotovenie nezhodovalo s pôvodnou dohodou strán.

Tort

V anglickom práve môže mať protiprávne konanie podobu trestného činu (crime) alebo civilného deliktu – nazývaného **tort**. V kontinentálnom práve nemá tort zhodný ekvivalent. Znamená zavinené (úmyselné a v prípade *negligence* aj nedbanlivostné) porušenie určitých osobných alebo majetkových práv. Dôsledky tortu môžu byť rôzne, najčastejšie spôsobuje:

- vznik nároku na škodu, pričom existujú torts, ktoré spôsobujú vznik nároku len vtedy, ak sa dokáže, že protiprávnym zásahom bola spôsobená škoda a také, ktoré dávajú vznik nároku sami osebe, bez toho aby sa dokazovala alebo zisťovala škoda,
- vznik nároku na zdržovaciú žalobu
- nárok na satisfakciu,
- nárok na vrátenie veci, a pod.

Jeden z najstarších prípadov torts je *trespass*, ktorý znamená priame a násilné porušenie práva. Člení sa na:

- *trespass to the person* - ohrozenie zdravia a života inej osoby, použitie násillia voči inej osobe a zbavenie alebo obmedzenie osobnej slobody,

- *trespass to goods* – rušenie držby hnutel'nej veci,
- *trespass to land* – neoprávnené rušenie držby nehnuteľnosti.

Najmladším tortom je *negligence*, ktorého podstatou je spôsobenie škody z nedbanlivosti. Odvodzuje sa od kauzy *Donogoe vs. Stevenson* (1932, Snemovňa Lordov).

K ďalším druhom torts patria:

- *detinue* – neoprávnené prisvojenie a zadržovanie cudzej veci,
- *defamation* – urážka na cti a ohováranie,
- nekalá súťaž – *unfair competition*,
- *nuisance*, člení sa na *privat nuisance* (najmä rušenie susedských práv) a *public nuisance* (najmä dopravné priestupky),
- krivé obvinenia, atď.

Dedenie

Predpoklady dedenia sú zhodné ako v kontinentálnom práve a podobne existuje aj dvojaké dedenie – zo závetu a intestátne, zo zákona. Vakantná pozostalosť pripadne Korune. Pozostalosť zostáva majetkom poručiťa aj po jeho smrti, až do okamihu, keď vykonávateľ jeho poslednej vôle (*executor*), alebo v prípade dedenia zo zákona správca pozostalosti (*administrator*) neodovzdá pozostalosť dedičom.

V anglickom práve neexistuje povinný podiel a neopomenuteľní dedičia. Niektorí blízki pozostalí však môžu (ak nededia ani z jedného titulu) požiadať o príspevok na výživné z pozostalosti.

2.2.1.3 Pramene anglického práva

a) určujúce – štýlotvorné pramene práva

Anglicko je krajinou nepísaného práva, kde štýlotvorným prameňom je **súdny precedent**. Precedent nie je výlučným prameňom práva, ale je prameňom, ktorý je pre anglické právne myslenie charakteristickým. Jeho podstatou je to, že rozhodnutie vyššieho súdu, ktorý je oprávnený vydávať precedenty, obsahujúce nové, zatiaľ nepoznané riešenie určitej právnej otázky, sa stáva záväzným v prípade analogických prípadov, blízkych v skutkových okolnostiach a právnych princípoch aj

pre budúcnosť. Tým sa vlastne stáva prameňom práva. Táto skutočnosť sa odráža v povahe právnej normy v anglickom práve, ktorá je kazuistická. Ako uvádza Z. Kühn právna záväznosť sa spravidla netýka celého rozsudku. Rozsudok ako taký viaže len strany sporu a zodpovedá kontinentálnemu pojmu *res judicata*. Záväzný v zmysle zásady *stare decisis* sú precedenčne pôsobiace dôvody rozhodnutia, nazvané **ratio decidendi**, v ktorých je formulované vlastné pravidlo správania sa. Je pravidlom, že súdy vytvárajúce precedenty právne zdôvodňujú svoje rozhodnutia prostredníctvom *ratio decidendi* (zdôvodňujúc v nich prečo vo veci rozhodli tak, ako rozhodli). Popri týchto zaväzujúcich, nosných dôvodoch rozhodnutia môže rozhodnutie obsahovať aj nezáväznú úvahu sudcu, nazývanú *obiter dicta*, ktoré sú pre rozhodnutie veci irelevantné. Anglické právo bolo vytvorené súdmi postupne od precedentu k precedentu, tak, že v každom novom prípade sa vyhľadávalo staré riešenie, ktoré bolo rozumné zachovať. Tento spôsob tvorby práva bol možný preto, lebo existoval princíp panstva precedentu – *rule of precedent*, ktorý mu priznával platnosť a autoritu a princíp zotrývania pri rozhodnutí – *stare decisis*, podľa ktorého precedent ako právna norma zaväzuje súd, ktorý ho vydal aby zotrval pri svojom právnom názore aj v budúcnosti a zároveň zaväzuje všetky nižšie súdy. Súd môže odmietnuť nasledovať precedent len z **kvalifikovaných dôvodov**. Menšinové nesúhlasné názory sudcov sa formulujú v tzv. *dissentoch*, ktoré sa často využívajú ako pomocné argumenty pre neskoršie zrušenie precedentu.

Dôležitým princípom sudcovského práva je princíp hľadania rozdielov. Umožňuje ho **inštitút distinctions**, ktorý dovoľuje sudcovi, aby po preskúmaní okolností prípadu rozhodol, či určitý konkrétny prípad, o ktorom rozhoduje spadá pod konkrétny precedent, alebo nie. V prípade, že objaví rozdiel (*distinguish*), spôsobujúci, že skutková podstata, ktorá sa zdala podobná, je predsa len iná, rozhodne vec nezávisle od pôvodne uvažovaného precedentu tak, aby rozhodnutie sporu bolo "rozumné". Tento princíp predstavuje značné oslabenie zásady záväznosti precedentu.

Precedenty sú evidované v rôznych zbierkach, oficiálnych i neoficiálnych, z nich najznámejšie sú *Law reports*, *Law of England*. Citujú sa menami strán spojenými

skratkou v. (versus), ďalej sa uvedie skratka súdu, rok a číslo konania. Častejšie sa objavujúce precedenty vytvárajú tzv. *leading cases* (hlavné prípady pre určitú vec).

b) ďalšie pramene anglického práva

Zákonné právo (*statute law*) v dejinách Anglicka predstavujú do obdobia vytvorenia parlamentu kráľovské zákony, neskôr, približne od 14. – 15. storočia, zákonodarnú činnosť realizoval panovník spolu s parlamentom. Boli to najmä verejnoprávne akty, ale objavili sa aj zákony súkromnoprávnej povahy, predovšetkým v období tudorovského absolutizmu, napr. zákon o vynálezoch (1623), zákon regulujúci autorské práva (1709). Napriek tomu zostalo anglické súkromné právo právom sudcovským a zásahy zákonodarcu do tejto sféry boli a sú sporadické. V období priemyselnej revolúcie a rozvoja moderných občianskych vzťahov sa ukázala potreba reformovania anglického práva. Pomalá reforma začala v r. 1820. V tom období sa zároveň objavili úvahy kodifikovať anglické právo (Jeremy Bentham), ktoré však nenašli odozvu. Čiastočná kodifikácia sa realizovala až po roku 1860 v tzv. *consolidation acts*, ktoré boli kompiláciami množstva zákonov v jednom dokumente, príp. spájali písané a nepísané sudcovské právo v jedno dielo (napr. *Property acts*, 1922 – 1925 pozostávajúce z deviatich častí). Po roku 1914 sa zintenzívnila zákonodarná činnosť anglického parlamentu, čo súvisí so snahami vytvoriť spoločnosť s väčším zmyslom pre sociálnu spravodlivosť. Napriek rozvoju zákonodarstva zostáva pre Angličanov ťažké prejsť od kazuistického práva judikátov, k právu, ktoré rieši problémy všeobecne. Zákon sa nepovažuje za normálnu formu vyjadrenia práva, **predpokladom jeho integrácie je až jeho výklad súdom** a chápe sa často len za základ sudcovskej normotvorby, nakoľko prenecháva značný priestor sudcovskej tvorbe práva. Je dotváraný sudcovským rozhodnutím, ktoré má aj v prípade *statute law* v praxi väčšiu relevantnosť ako právo písané.

Obyčajové právo (*custom law*) má dnes v Anglicku len druhoradý a veľmi obmedzený význam. Vyskytuje sa v dvoch formách:

- *general custom of the realm* – predstavujú všeobecné obyčaje ríše, ktoré sa dnes uplatňujú väčšinou už v len sfére ústavného práva (pre úplnosť však je potrebné dodať, že striktne vzato majú skôr povahu politickú než povahu prameňov práva),

- *local customs* – miestne obyčaje. Tieto sú prameňom práva za podmienky, že sa síce odchyľujú od *common law*, ale neodporujú jeho duchu, a súčasne, že boli zachovávané už v r. 1189 (dokázať túto skutočnosť je dnes prakticky nemožné a preto sa prezumuje, že príslušná obyčaj existovala už pred rokom 1189, okrem prípadov, keď je zrejmé, že tak nemohlo byť, alebo je dokázaný opak). Význam miestnej obyčaje ako prameňa práva je nepatrný a to tým skôr, že akonáhle obyčaj využije pre svoje rozhodnutie vyšší súd, prestane jestvovať ako právna obyčaj a stáva sa súčasťou *common law*, ktorým akoby bola konzumovaná a pôsobí ďalej ako súdny precedent.

Právna literatúra sa síce uvádza na niektorých miestach ako prameň práva, nedá sa však o nej jednoznačne povedať, že by mala povahu prameňa práva. Ak sa aj uzná za prameň práva, je to prameň podružnejšieho významu. Jedná sa len o niekoľko málo významných historických právnických diel, predovšetkým Glanvilla (12. st.), Bractona (13. st.), Littletona (15. st.), Sira Edwarda Cokea (17. st.) a Blackstona (18. st.), označovaných ako *book of authority*. Súčasná právna literatúra nemá charakter prameňa práva.

Všeobecné právne zásady pôsobia sčasti aj priamo normatívne (majú svoj význam najmä pri formulovaní precedenčných rozhodnutí) ale predovšetkým sa uplatňujú ako interpretačné pravidlá.

2.2.1.4 Súdna organizácia v Anglicku

S problematikou prameňov práva súvisí organizácia súdnictva, predovšetkým vyšších súdov, ktoré predstavujú súčasne justičné, právotvorné a kontrolné subjekty. Súdny možno deliť podľa niekoľkých spôsobov (trestné, civilné, apelačné, so všeobecnou a obmedzenou jurisdikciou, centrálné a vidiecke súdy, atď.), základné členenie však predstavuje delenie na dva základné typy – **vyššie súdy a nižšie súdy**. Kým nižšie súdy majú iba jedinú funkciu – rozhodovať spory, súdy vyššie reprezentujú anglickú súdnu moc – rozhodujú spory a odvolania, vytvárajú precedenty a kontrolujú zákonnosť rozhodovania verejnoprávných orgánov. Rozhodnutia súdov nadobúdajú autoritu prostredníctvom inštitútu *contempt of court* (urážka súdu), na základe ktorého úmyselné bránenie a marenie výkonu

spravodlivosti a nepodrobenie sa súdnemu rozhodnutiu je trestné a hrozí zaň trest odňatia slobody.

V Anglicku sa zachováva, aj keď nie vždy dôsledne, inštitucionálne odlíšenie civilných a trestných súdov.

Zjednodušenie by sme mohli sústavu **civilných súdov** načrtnúť nasledovne:

I. Najvyšší súd Anglicka predstavovala do 30. septembra 2009 *Snemovňa lordov (House of Lords)*, resp. jej súdna komisia. Od 1. októbra 2009 je podľa *Constitutional Reform Act 2005* najvyšším súdom **Supreme Court of the United Kingdom**, ktorý je konečným odvolacím súdom a do jeho jurisdikcie spadá aj rozhodovanie vo veciach vlastizrady. Konanie o odvolaní pred Najvyšším súdom je podmienené povolením na odvolanie udeleným Odvolacím súdnym dvorom alebo samotným Najvyšším súdom. Toto povolenie sa vydáva spravidla v prípade dôležitých otázok všeobecného významu (napr. výklad zákona, viazanosť precedantom apod.).

II. Vyššie súdy - Judicature acts z r. 1873-1875 zjednotili všetky bývalé vyššie súdy a ponechali jediný vyšší súd *Najvyšší súdny dvor – Supreme Court of Judicature*. Jeho jurisdikciu a zloženie upravuje Zákon o Najvyššom súde z r. 1981. Podľa *Constitutional Reform Act 2005* bol tento súd premenovaný na **Senior Courts of England and Wales**. Sídli v Londýne a skladá sa z dvoch inštancií:

- a) *High Court of Justice* (Vysoký súdny dvor), ktorý pôsobí ako prvoinštančný súd a zároveň vo vzťahu k nižším súdom ako súd apelačný,
- b) *Court of Appeal* (Odvolací súdny dvor), rozhoduje o odvolaniach voči rozhodnutiam Vysokého súdneho dvora, ale aj nižších súdov. Má dve oddelenia. O odvolaniach voči rozhodnutiam civilných súdov, rozhoduje civilné oddelenie.

Vysoký súdny dvor je vnútorne členený do troch divízií, resp. oddelení, a to

- *Queen`s (or King`s) Bench Division* – Oddelenie lavice kráľovnej (alebo kráľovej lavice). Toto oddelenie je v podstate nasledovníkom bývalých kráľovských westminsterských súdov a je príslušné najmä pre rozhodovanie sporov, ktoré vzišli zo záväzkov (zmluvných, alebo z *torts*). Spravidla o nich rozhoduje samosudca, výnimočne porota (defamácie, odvolania). K oddeleniu lavice kráľovnej sú pričlenené dva špecializované súdy, predstavujúce jej časti, a to *Court of Admiralty* (Súd admirality) a *Commercial Court* (Obchodný súd), pre

spory a otázky uvedené v obchodnom zozname. Oddelenie lavice kráľovnej rozhoduje prevažne podľa common law (môže však použiť i equity).

- *Chancery division* (kancelárske oddelenie) predstavuje následníka kancelárskych súdov. Je príslušné najmä pre veci pozemkového vlastníctva, obchodných spoločností, trustov, bankrotov, apod. Aj k tomuto oddeleniu boli priradené špecializované súdy – *Companies Court* (Súd pre obchodné spoločnosti) a Patentový súd. Ako nástupca kancelárskych súdov, rozhoduje kancelárske oddelenie prevažne podľa noriem equity, nie je však vylúčená ani aplikácia systému common law.
- *Family division* – (Oddelenie pre veci rodiny), pôvodne nazývané *Probate, Divorce and Admiralty Division*, rozhoduje o veciach, ktoré sa opierajú predovšetkým o Zákon o konaní vo veciach manželstva a rodiny z r. 1984. V minulosti vo veciach, ktoré spadajú pod toto oddelenie dominovalo najmä kanonické právo.

III. Nižšie civilné súdy predstavujú predovšetkým grófske súdy – *County Courts*, upravené zákonom – *County Courts Act z r. 1971*. Sú príslušné rozhodovať spory podľa common law do výšky 5 tisíc libier a podľa equity do výšky 30 tisíc libier a rodinné veci. Konanie sa uskutočňuje pred samosudcom. Obmedzené právomoci v civilných veciach majú aj magistrátne súdy (najmä vo veciach vyživovacej povinnosti medzi manželmi a voči nemanželským deťom apod.).

Najvyšší súd je najvyšším súdom aj vo veciach **trestných**. Jediným vyšším súdom aj v trestných veciach je *Senior Courts*. Jeho dvoma inštanciami sú

- a) *Crown Court* – Korunný súd, ktorý nahradil po reorganizácii súdnictva v r. 1971 a 1981 všetky predchádzajúce vyššie súdy v trestných veciach. Pôsobí ako apelačný súd pri odvolaniach voči rozhodnutiam nižších súdov a ako súd prvej inštancie vo veci všetkých závažných trestných činov.
- b) *Court of Appeal* – Odvolací súdny dvor, konkrétne jeho trestné oddelenie, ktoré rozhoduje o odvolaniach voči rozhodnutiam Korunného súdu, ale aj nižších súdov.

Okrem toho si obmedzené kompetencie v trestných veciach zachovalo aj Oddelenie lavice kráľovnej a tiež *Coroner's Court* (Koronerov súd), tribunál, ktorý uskutočňuje

vyšetrovanie, v niektorých prípadoch aj pred porotou. Koronerov súd je súdom obžalúvacím a nie rozhodujúcim.

Nižšie trestné súdy sa nazývajú *Magistrate`s courts* (magistrátne, resp. policajné súdy – ich jurisdikcia je upravená v zákone *Criminal Law Act 1977*), s jurisdikciou obmedzenou na prejednávanie menších trestných činov a priestupkov, pri ktorých nie je priznané právo na proces pred porotou. Súd nesmie uložiť trest vyšší ako 6 mesiacov odňatia slobody, resp. pokutu vyššiu ako 2 tisíc libier. V prípade, že sa v priebehu vyšetrovania ukáže, že ide o závažnejší trestný čin, kauza sa postúpi korunnému súdu. Magistrátne súdy môžu do určitej miery konať aj v prípadoch presahujúcich ich právomoci a vykonávať predbežné konanie s cieľom zabezpečiť dôkazy a rozhodnúť, či je odôvodnené pokračovať v konaní – ak sa rozhodnú kladne, postúpia vec korunnému súdu. Zaujímavosťou je, že tieto súdy sú väčšinou laické, t.j. osoby, ktoré na nich rozhodujú nemajú úplné právnické vzdelanie. Mimo tejto sústavy civilných aj trestných súdov pôsobia ešte ďalšie súdy a tribunály:

- postavenie vyšších súdov majú Protimonopolný súd a Odvolací pracovnoprávny tribunál,
- administratívne súdy, ktorých rozvoj súvisí s ideou “štátu sociálnej spravodlivosti” a s rozvojom zákonodarstva. Ich činnosť podlieha kontrole vyšších súdov,
- historickými prežitkami môžeme nazvať rôzne tradičné vojenské súdy, cirkevné súdy apod.,
- arbitráže.

2.2.1.5 Procesné právo

Civilné konanie

Je určené typom žaloby. Klasické žaloby podľa Common Law sa sústreďujú predovšetkým na oddelení Lavice kráľovnej na Vysokom súdnom dvore.

Civilné konanie má niekoľko fáz. Samotnému konaniu na súde predchádza konanie o pokonávke, t.j. ako urovnať spor. Napriek vysokému počtu sporov sa verejným pojednávaním končí len ich veľmi malý počet, vysoké percento sporov sa urovná pokonávkou.

Samotné konanie začína prvým formálnym úkonom žalobcu (*claimant*) – podaním žaloby súčasne s uplatnením nároku. (V praxi sa to realizuje vyplnením tlačiva, zaplatením poplatku a odovzdaním tlačiva na súde). Súd prijme žalobu – *claim form* a vydá rozkaz aby sa žalovaný dostavil v určitej lehote (8 – 14 dní) a prejavil svoj úmysel odporovať, alebo aby splnil požiadavku. Ak sa nedostaví a nepredloží súdu svoje vysvetlenie predpokladá sa, že uznal oprávnenosť žaloby a žalobca dostane exekučný titul proti žalovanému. Väčšina sporov končí týmto spôsobom. Súdny rozkaz je dovolené doručiť len do vlastných rúk. Ak sa žalovaný dostaví pred súd, nasleduje súdne konanie, spravidla po uzavretí výmeny podaní. Konanie na Vysokom súdnom dvore upravuje tzv. Biela kniha – *White book*, konanie na grófskych súdoch tzv. Zelená kniha – *Green Book (County Court Practice)*. V prípade, že sa žalovaný dostaví len s úmyslom uplatňovať oddiaľovací manéver a nemá serióznú obranu, postupuje sa voči nemu akoby sa nebol dostavil na súd.

Spor sa po výmene všetkých spisov a rozhodnutí o pojednávaní dostane do konečného štádia – deň verejného pojednávania sa označuje ako *Day in Court*. V konaní, ktoré je verejné a ústne, sú strany zastúpené právnymi zástupcami. Sudca sa o spore dozvedá až z ústnych referátov strán. Najprv vystúpi právny zástupca žalobcu a prednesie úvodnú reč – *opening speech*, po ktorej žiada vypočuť svedkov žaloby. Svedkovia sú podrobení krížovému výsluchu oboch strán. Potom vystúpi právny zástupca žalovaného s hlavnými argumentmi druhej strany a žiada predvolať svedkov. Po ich výsluchu prednesie záverečnú reč – *closing speech*, ktorú následne prednesie aj advokát žalobcu. Sudca len dozerá na priebeh konania a zasahuje doň len na základe námietok jednotlivých strán. Na záver sudca rozhodne spor na základe poznania, ktoré nadobudol v priebehu konania. V prípade, že je v konaní porota (v anglickom civilnom konaní len výnimočne, predovšetkým v prípade defamácií) sudca zhrnie okolnosti prípadu, usmerní porotu a formuluje pre ňu otázku.

Opravným prostriedkom proti rozsudkom vyšších súdov je **odvolanie** (odlišuje sa podľa *common law* a *equity*).

2.2.2 Právo USA

2.2.2.1 Historický vývoj práva USA

Prvé anglické osady vznikali na území USA v 17. storočí. Súčasne so zakladaním týchto osád začalo na americké územie spontánne prenikať anglické common law. **Uplatňovalo sa v takej miere, v akej jeho normy zodpovedali podmienkam kolónií.** Voči klasickému common law totiž existovalo množstvo výhrad (najzávažnejšia bola, že neposkytovalo pre kolonistov dostatočné garancie slobody osobnosti, čo bol v podstate najdôležitejší dôvod emigrácie z Anglicka). Preto sa v niektorých kolóniách uplatňovalo aj primitívne právo, ktoré sa vytváralo na základe Biblie. Formálne bolo common law inštalované po vzniku koloniálnej správy, keď ho prijalo všetkých 13 kolónií, ktoré neskôr vytvorili USA. Jeho vplyv sa rozširoval územnou expanziou na západ. Výnimky tvorili územia, kde anglickí kolonisti netvorili väčšinu a obyvatelia si zachovávali odlišnú právnu tradíciu – najmä Louisiana, s francúzskou právnou tradíciou, ale aj Arizona a Nové Mexiko, ktoré si sčasti zachovávali španielsku právnu tradíciu.

Po vyhlásení nezávislosti v r. 1776 sa rozpútal zápas o charakter amerického práva. Proti sebe stáli blok populistov, presadzujúci ľudové právo, založené na prirodzenom právnom vedomí radových občanov a neformálnom riešení sporov a na druhej strane stáli profesionálni právnici, presadzujúci common law a inštitucionalizované súdnictvo, poukazujúc pritom na zložitosť spoločenských vzťahov, vyžadujúcu si existenciu presných právnych pravidiel a procesných formalít. Tento prúd napokon vyšiel z tohto zápasu víťazne, aj keď za cenu niekoľkých kompromisov (napr. upustenie od niektorých vysoko formalizovaných procesných inštitútov, zavedenie voliteľnosti sudcov, existencia poroty aj v civilných sporoch apod.). Okrem toho sa po r. 1776 objavilo aj hnutie za kodifikáciu práva, ktoré sa však výraznejšie nepresadilo. V konečnom dôsledku triumfovalo common law. Zvíťazili tradície, pričom rozhodujúcu úlohu tu zohral anglický jazyk a anglický pôvod väčšiny obyvateľstva.

Po vyhlásení nezávislosti bola pretrhnutá väzba na anglické common law, s tým že záväznými boli len tie anglické súdne precedenty, ktoré vznikli pred rokom 1776 a záväznými sa stali len americké súdne rozhodnutia. Formálnu ucelenosť a vlastnú hodnotovú bázu získalo americké právo po prijatí Ústavy USA v r. 1787. Všetky tieto skutočnosti, ako aj odlišná forma štátu prispeli k tomu, že **americké právo sa**

vyvíjalo odlišnou cestou, v dôsledku čoho sa postupne vzdŕaľovalo od pôvodného anglického vzoru. V rodine common law však právo USA zostalo. Patrí doň svojou povahou, koncepciou, prístupmi, názvoslovím, základnými inštitútmi apod. Základným predpokladom takéhoto právneho systému je existencia silnej súdnej moci, ktorej výroky nadobúdajú normatívny charakter. Táto sila právo dotvára, mení, upresňuje a v pomalom evolučnom tempe kontinuálne vyvíja, tak aby sa čo najviac približovalo spoločenským podmienkam a požiadavkám.

2.2.2.2 Štruktúra práva USA

Aj keď v podstatných rysoch sa štruktúra anglického práva a práva USA podobajú, nachádzame medzi nimi aj značné odlišnosti. Ako uvádza J. Pěchota základný rozdiel vyplýva zo skutočnosti, že USA sú federáciou, v dôsledku čoho sa právo tvorí na dvoch úrovniach – na centrálnej úrovni a na úrovni jednotlivých štátov.

a) federálne právo a právo štátov

Nakoľko USA sú federáciou, ktorá pozostáva z 50 štátov a niekoľkých území so zvláštnym statusom, je pre jeho právny poriadok príznačný pluralizmus. Vedľa seba existujú – právny poriadok federácie a právne poriadky viac ako 50 štátov. Rozdelenie právomocí medzi štátmi a federáciou rieši Ústava USA, ktorá v desiatom dodatku uvádza: “Právomoci, ktoré Ústava neprenáša na Spojené štáty či ktoré neodníma štátom, zostávajú vyhradené štátom či priamo ľudu.” Z toho vyplýva, že aj keď prax inklinuje k rozširovaniu federálnych právomocí, **primárne je zákonodarstvo jednotlivých štátov** (primárne, nie však silnejšie). Právomoc federácie je stanovená v prípadoch, v ktorých to stanovuje ústava – sú to otázky medzinárodných vzťahov, vojenstva, meny, daní (pričom právomoc ukladať dane majú aj štáty a mestá), colných taríf, otázok štátneho občianstva a imigrácie. Okrem týchto okruhov nepriamo dáva možnosť rozširovať federálnu právomoc tzv. “obchodná doložka” ústavy, najmä prostredníctvom súdneho výkladu, vďaka čomu sa vo sfére federálnej právomoci ocitlo aj pracovné právo, otázky konkurzu a vyrovnania, námorné právo a úprava duševného vlastníctva. Do federálneho práva patrí aj medzinárodné právo v tej miere, v akej je inkorporované do vnútroštátneho práva.

V sfére právomoci jednotlivých štátov je právo vlastnícke, záväzkové, trestné, rodinné, dedičské právo, procesné normy konania pred súdmi jednotlivých štátov a právo kolízne (t.j. základné právne odvetvia).

V prípade, že dochádza k prekryvaniu federálnej legislatívnej právomoci s právomocou štátu, **prednosť má zákon federálny**. Štáty sú oprávnené prijímať právne normy aj v otázkach, ktoré sú vyhradené zákonodarnej kompetencii Kongresu USA, nesmú ale odporovať normám federálneho práva. Zároveň môžu vyplňať medzery federálneho práva, tieto normy však nesmú odporovať duchu ústavy a v prípade obchodných zákonov, hatiť obchod medzi štátmi.

Právne poriadky jednotlivých štátov sú rovnocenné. V prípade, že dochádza k stretu práva dvoch, alebo viacerých štátov únie, príp. cudzích krajín (*conflict of laws*), rieši sa tento na základe noriem amerického kolízneho práva, ktoré plní obdobnú funkciu ako v našich podmienkach normy medzinárodného práva súkromného.

Rozlíšenie federálneho práva a práva štátov je jednoduché v prípade práva písaného. Podstatne zložitejšia je situácia v prípade common law. Otázka znie, či common law existuje len na federálnej úrovni, alebo len na úrovni štátov, prípadne na oboch úrovniach. Riešenie tejto otázky sa v dejinách práva USA menilo. V tejto súvislosti majú význam dve precedenčné rozhodnutia Najvyššieho súdu USA. Prvé, z roku 1842 vo veci *Swift v. Tyson* uznalo že existuje federálne common law, keď určilo, že federálne súdy pri absencii písaného práva nie sú povinné zisťovať case law príslušného štátu ale môžu sa riadiť všeobecným spoločným právom. Toto rozhodnutie bolo revidované rozhodnutím vo veci *Erie Railroad Company v. Tomkins* z roku 1938, podľa ktorého, až na prípady upravené ústavou, zmluvami, v ktorých sú stranou Spojené štáty a kongresovými zákonmi, musia federálne súdy aplikovať právo toho štátu, ktoré je pre danú vec rozhodné a uznalo tak existenciu common law jednotlivých štátov. Úplne jednoznačne toto rozhodnutie síce nevylúčilo existenciu federálneho common law (nájdu sa autori, ktorí pripúšťajú jeho veľmi obmedzenú existenciu, predovšetkým v oblasti "majetkových" záujmov, admirality a zahraničných vzťahov), podľa väčšiny však toto rozhodnutie svedčí o tom, že niet federálneho common law. V praxi to znamená, že federálne orgány nie sú oprávnené

vytvárať systém federálneho common law a pri absencii federálneho práva sú povinné uplatňovať právo štátu, ktoré je podľa kolíznych noriem príslušné. Na základe tejto doktríny sa vynára hrozba rozpadu práva USA na 50 rôznych právnych poriadkov. Prax tomu čelí tak, že sa snaží vymedziť inštitúty common law jednotlivých štátov rovnako, čím **dochádza k postupnej unifikácii práva jednotlivých štátov**. K tejto unifikácii prispievajú aj zbierky sudcovského práva, predovšetkým *Restatement of the law*. Ide o súkromnú zbierku vydávanú *American law Institute* (síce nezáväznú, ale veľmi autoritatívnu), do ktorej sú systematicky radené normy common law. Podľa tejto zbierky je výsledkom spontánnej unifikácie až približne 95-98%-ný súlad medzi common law jednotlivých štátov.

b) common law a equity

Odlišnosť anglického a amerického práva sa prejavuje aj v tom, že v USA stratilo svoj význam členenie sudcovského práva na common law a equity. Väčšina štátov upustila postupne od rozlišovania medzi týmito dvoma systémami a zlúčila ich do jedného rámca. Iba štát Delaware má ešte aj v súčasnosti zvláštne kancelárske súdy, ktoré rozhodujú na základe equity.

c) hmotné a procesné právo

Takéto členenie práva má význam z hľadiska jeho praktického používania na súdoch. Všetky súdy totiž aplikujú svoje vlastné procesné normy, kým v prípade hmotnoprávnych noriem sa pripúšťa použitie aj cudzieho práva. Napr. ak federálny súd je povinný aplikovať právo niektorého štátu únie, táto povinnosť sa vzťahuje len na právo hmotné, súd vždy použije federálne procesné právo.

d) odvetvia práva USA

Podobne ako pre anglické právo, ani pre právo USA nie je príznačný kontinentálny dualizmus – členenie práva na verejné a súkromné. Toto členenie má pre právo USA veľmi malý význam, nakoľko americkí právnici a právna veda odmietajú všetky snahy vytvárať kategórie a koncepcie, ktoré nie sú vynútené praktickými potrebami. Pre účely neoficiálnej kodifikácie, výuky a vedy sa zachováva členenie na odvetvia podľa predmetu úpravy. Toto členenie je podrobnejšie ako v kontinentálnom práve, zahŕňa napr. právo zmlúv, vlastnícke právo, právo zodpovednosti za škodu, rodinné právo, právo obchodných spoločností, právo

obchodných transakcií apod.. V literatúre sa odkazuje na veľké množstvo odvetví, ktoré majú tendenciu ďalej sa členiť.

2.2.2.3 Pramene amerického práva

Základné pramene amerického práva sú vytvárané **sudcovským právom a právom písaným**. Okrem nich sa za druhotné pramene považujú **neoficiálne kodifikácie súdneho práva** (predovšetkým tzv. *Restatements* vypracované Americkým inštitútom práva) a **názory právnej vedy**.

a) súdne rozhodnutia, sú prameňom práva, ktoré sa vytvárajú na báze doktríny *stare decisis* (t.j. zotrvania pri rozhodnutí), podľa ktorej sú sudcovia viazaní predchádzajúcimi rozhodnutiami vyšších súdov až kým nevzniknú nové, celkom presvedčivé dôvody pre vytvorenie nového precedentu. Väčšina precedentov je vytváraná na úrovni apelačnej. Podstatné časti rozhodnutí apelačných súdov sú nasledovné:

- názov prípadu (tvoria ho mená strán, oddelené skratkou v.), názov súdu, dátum rozhodnutia, zhrnutie dovedajšieho konania vo veci, rozhodnutie vo veci, odôvodnenie obsahujúce opis základných skutočností prípadu a právny názor súdu, ktorý zahrňuje *ratio decidendi* a môže obsahovať aj *obiter dicta*.

Je potrebné poznamenať, že pravidlo precedentu pôsobí v USA trochu inak ako v Anglicku. Precedent tu totiž nemá až takú právnu silu. Najvyšší súd USA ani najvyššie súdy jednotlivých štátov nie sú povinné rešpektovať vlastné rozhodnutia a súčasne pravidlo precedentu pôsobí len v rámci súdneho systému jednotlivých štátov. Samozrejme kvôli stabilite práva a právnej istote sa zmeny súdnej praxe pripúšťajú len s veľkou obozretnosťou.

V súvislosti s problémom precedentu a jeho pochopením je potrebné načrtnúť systém amerického súdnictva. Patrí k najzložitejším a najrozvetvenejším na svete, čoho základnou príčinou je najmä federatívne usporiadanie krajiny a teda existencia dvoch oddelených systémov súdnictva – systému federálnych súdov, ktorý je pomerne prehľadný a jednotne pomenovaný a viac ako 50 značne rozmanitých súdnych sústav, ktoré nie sú podriadené federálnej sústave.

Federálny súdny systém - **sústava všeobecných súdov je trojinštančná**. Na najnižšej úrovni sú obvodné federálne sudy (*federal district courts*), ktorých je v celej únii 94 (v každom obvode 1-4). Sú rozmiestnené podľa zásady, že v každom štáte má byť aspoň jeden obvod. Druhou inštanciou sú odvolacie sudy (*federal circuit of appeal*), ktorých je 11 a každý z nich je súdom pre určitý okruh, do ktorého spadá niekoľko obvodných súdov. Na vrchole súdnej hierarchie je **Najvyšší súd USA** (*Supreme Court of the United States*). Tvoria ho 9 sudcov, ktorí prejednávajú vybrané prípady (z podaných žiadostí len veľmi malé percento) rozhodnuté federálnymi odvolacími súdmi alebo najvyššími súdmi jednotlivých štátov a podávajú pri ich preskúmaní jednotný výklad ústavy a zákonov.

Plní v podstate trojakú úlohu:

- a) je strážcom ústavnosti, podáva jednotný výklad ústavy a zákonov, pričom o ústavnosti vždy rozhoduje v súvislosti s konkrétnym prípadom (najčastejšie ide o ústavné záruky občianskych práv a slobôd). Je zaujímavé, že táto právomoc nebola najvyššiemu súdu zverená ústavou, ale si ju v podstate vydobyl v roku 1803 rozhodnutím vo veci *Marbury v. Madison*, keď zasiahol do politického sporu a označil zákon schválený Kongresom USA za neústavný. Toto rozhodnutie zdôvodnil tým, že ústava je najvyšším právom, ktoré nemôže byť menené zákonodarnou mocou a preto je zákon, ktorý sa jej prieči neplatný. Toto rozhodnutie (a aj nová právomoc) bolo čoskoro všeobecne prijaté a uznané.
- b) zjednocuje judikatúru federálnych odvolacích súdov,
- c) má svoju originálnu jurisdikciu, nakoľko je príslušný riešiť spory medzi členskými štátmi únie.

Súčasťou federálneho súdneho systému je aj niekoľko špeciálnych súdov (vojenský odvolací súd, daňový súd, súd medzinárodného obchodu a niekoľko správnych orgánov s rozsudzovacou právomocou).

Súdne systémy jednotlivých štátov nemajú jednotnú organizáciu. Sú výsledkom dlhšieho historického vývoja, ovplyvneného rôznorodými tradíciami. Možno z nich však vyabstrahovať niektoré spoločné, všeobecné rysy. Všeobecné sudy štátov sú **spravidla trojstupňové**. Sudy prvého stupňa sú zriadené v jednom alebo viacerých okresoch a väčšinou sa nazývajú vyššími súdmi (*superior courts*). Pre niekoľko

obvodov je zriadený odvolací súd (*court of appeal*). Poslednú inštanciu predstavujú najvyššie súdy štátov (*supreme courts*).

Súdna právomoc sa riadi zložitými pravidlami rozdelenia jurisdikcie medzi federálne a štátne súdy. Federálnym súdom prináleží riešiť:

- a) spory vznikajúce na základe federálneho práva,
- b) civilné spory, v ktorých strany sú občanmi rôznych štátov únie ak hodnota predmetu sporu presahuje 50 tisíc dolárov,
- c) prípady podľa námorného práva,
- d) všetky federálne trestné činy,
- e) prípady ak je daná paralelná právomoc federálnych aj štátnych súdov a rozsudok najvyššieho súdu štátu je preskúmaný Najvyšším súdom USA, pretože sa vec dotýka určitej otázky federálneho práva.

V ostatných veciach sú príslušné súdy štátov. V niektorých osobitných prípadoch prináležiacich federálnym súdom je daná možnosť stranám aby si zvolili súd štátny.

V prípade neistoty platí, že príslušný je súd štátny.

b) pramene lex scripta

Podiel a význam písaného (predovšetkým zákonného) práva je v Spojených štátoch podstatne väčší než v Anglicku. Podľa stupňa ich právnej sily ich môžeme zoradiť nasledovne:

Ústava Spojených štátov

Predstavuje najvyšší zákon únie, s ktorým musia byť v súlade všetky ostatné právne akty (federálne aj štátne) a tiež normy *case law*. Má prednosť aj pred medzinárodnými zmluvami. Bola prijatá v roku 1787 a je najstaršou platnou ústavou na svete. Je pozoruhodná aj tým, že jej jazyk je čisto právnický, neobsahuje žiadne filozofické, mimoprávne a teoretické zdôvodnenia, v dôsledku čoho je veľmi málo poplatná dobe a jej politike. Za viac ako dvesto rokov v nej bolo vykonaných len 22 zmien, príčinou tejto stálosti je obtiažnosť meniť ústavu, nakoľko v článku V. vyžaduje na zmenu 2/3 rozhodnutie Kongresu USA a následnú ratifikáciu 3/4 štátov únie. Napriek tejto skutočnosti ústava USA nie je statická, prispôsobuje sa spoločenským premenám čiastočne dodatkami, ale predovšetkým výkladom najvyššieho súdu.

Ústava v siedmich základných článkoch definuje právomoci nositeľov zákonodarnej, výkonnej a súdnej moci a vymedzuje kompetencie federácie. Demokratický vládny systém vytvorený ústavou spočíva na princípe rozdelenia moci medzi kongres, prezidenta a súdy, na princípe federatívneho usporiadania rešpektujúceho suverenitu štátov a poskytujúceho federácii právomoc nad spoločnými záležitosťami a napokon na zakotvení občianskych práv a slobôd, ktoré zaväzujú federáciu aj štáty.

Každý štát únie má svoju vlastnú ústavu, ktoré sa zhodujú v tom, že všetky obsahujú listinu občianskych práv. Inak nie sú kópiami federálnej ústavy, sú rozmanité, niektoré stabilné (napr. Wisconsinská), iné sú často menené, resp. nahradzané novými (napr. štát Louisiana mal od r. 1812 desať ústav).

Zákony

Predstavujú prameň práva, ktorý sa do popredia dostáva najmä v 20. storočí. Predmetom úpravy prostredníctvom zákonov sú predovšetkým verejnoprávne otázky – funkcie a právomoci orgánov verejnej moci, otázky hospodárskej a sociálnej politiky, daňové a fiskálne veci. V poslednej dobe zasahuje zákonodarstvo aj do oblasti súkromnoprávnej (najmä do obchodného práva). V USA sa v niektorých odvetviach v rade štátov ujala aj skutočná kodifikácia práva – v prípade občianskych zákonov, občianskych súdnych poriadkov a trestných súdnych poriadkov. Snahy o zámernú unifikáciu práva vyjadrujú rozmanité typové zákony, napr. Jednotný obchodný zákonník (*Uniform Commercial Code*), vypracovaný Americkým inštitútom práva (*American Law Institut*), ktorý v pôvodnom znení alebo so zmenami prijali okrem Louisiany všetky štáty únie. Zákonné právo je uplatňované v podobe, do akej ho pretvorila súdy svojim výkladom a vypĺňaním jeho medzier. Súdy sú však povinné uplatňovať zákony v súlade s vôľou zákonodarcu.

Akty výkonnej moci predstavujú vyhlásenia a vykonávacie nariadenia, resp. dekréty prezidenta USA vo veciach, ktoré spadajú do jeho právomoci, ďalej sú to všeobecné záväzné predpisy federálnej administratívy, na úrovni štátov nariadenia guvernérov a všeobecne záväzné predpisy štátnej administratívy.

2.2.2.4 Súdne konanie

Jedným z popredných odvetví práva je právo procesné. V USA je jeho základom ústavná **doktrína náležitého súdneho konania** (*due process of law*), vyžadujúca realizáciu stanovených pravidiel, ktoré chránia jednotlivca pred jednostrannými zásahmi verejnej moci. Podrobne je táto doktrína vypracovaná množstvom precedentov a normami zákonného práva.

Civilný proces začína písomným podaním (peading). Žalovaný je o začatí konania upovedomený súdom, príp. iným na to stanoveným orgánom, priamo žalobcom, alebo prostredníctvom súkromného doručovateľa žalôb. Vlastnému súdnemu konaniu (trial) predchádza prípravné konanie (pretrial proceeding), v ktorom sa výrazne uplatňuje charakteristický inštitút amerického procesného práva - **discovery**, označujúci spôsob vyhľadávania dôkazov. Obsahuje procesné nástroje, ktoré môžu používať obe strany k tomu aby boli odhalené všetky fakty prejednávaneho prípadu, čo o.i. vedie aj k skráteniu vlastného konania a veľmi často je jednoznačné odhalenie všetkých faktov príčinou dohody strán, bez ďalšieho konania. V prípade *discovery* ide o tieto nástroje – povinnosť protistrany, resp. svedkov pod prísahou odpovedať na predložené ústne aj písomné otázky (záznam môže slúžiť ako dôkaz na vlastnom konaní), písomné dotazníky (*interrogatories*), povinnosť predložiť na vyzvanie protistrany veci alebo dokumenty, povinnosť povoliť vstup na určitý pozemok a vykonať prehliadku na mieste, fyzické a mentálne skúšky, potvrdenie alebo popretie autenticity dôkazov pod prísahou, žiadosti o priznanie. Je to veľmi razantný (ľahko zneužiteľný) inštitút využívaný vo veľkom rozsahu, pričom americkí právnici sa snažia využívať ho aj za hranicami USA, čo sa nemusí stretnúť s pochopením (najmä v Európe).

Typickým americkým procesným inštitútom sú aj predbežné konferencie (*pretrial conferences*), resp. porady zvolávané pred vlastným konaním za účelom dohodnutia ďalšieho postupu konania.

Už v prípravnej fáze konania môže ktorákoľvek zo strán požiadať o vynesenie rozsudku bez ďalšieho konania. Úspech takéhoto návrhu závisí od presvedčivosti predložených dôkazov a od úvahy sudcu.

Vlastné konanie je založené na princípe odporovania a aktívneho ovplyvňovania priebehu konania stranami. Sudca vedie konanie tak, aby zabezpečil každej zo strán

prezentáciu skutočností, ktoré považuje za rozhodné vo veci. Jeho povinnosťou je do viesť kauzu k rozsúdeniu alebo k zmiereniu. V početných prípadoch sa civilné konanie uskutočňuje pred porotou (spravidla 12 člennou), nakoľko americká ústava zaručuje právo na konanie pred porotou nielen v trestných ale aj **v civilných veciach**. Vzdať sa konania pred porotou možno dohodou strán. V poslednej dobe sa niektoré rozhodnutia poroty (najmä o náhradách škody v príp. lekárskeho zásahov, resp. nekvalitných výrobkov, či neodborných služieb dosahujúce často neúmerne vysoké finančné čiastky) stávajú predmetom kritiky a vyvolávajú úvahy o potrebe obmedzenia právomoci porôt stanovovať neprímerané náhrady v civilnom konaní. Procesné právo je väčšinou kodifikované na federálnej úrovni ako aj na úrovni štátov.

2.2.3 Právo Kanady a Austrálie

Právne systémy týchto krajín spolu s niektorými ďalšími, z britského impéria vyčlenenými a osamostatnenými krajinami (z nich najmä Nový Zéland), vytvárajú zvláštny model, založený najmä na podobnom štátoprávnom usporiadaní a podobných vzťahoch s Veľkou Britániou. Vytvárajú špecifické ústavné modely, v ktorých sa zvláštnym spôsobom spájajú prvky anglického a amerického ústavného systému. Ide o parlamentné monarchie s federatívnym usporiadaním, v ktorých hlavu štátu (anglického monarchu) zastupuje generálny guvernér, disponujúci prevažnou väčšinou práv hlavy štátu. Britský panovník sa na výkone tejto funkcie fakticky nezúčastňuje. V týchto krajinách pôsobia vlády zodpovedné dvojkomorovému parlamentu, ktoré najdôležitejšie problémy riešia operatívne prostredníctvom užšieho telesa – kabinetu.

Základom právneho poriadku oboch krajín sú písané ústavy. Prvá kanadská ústava pochádza z roku 1867, keď ju prijal parlament Veľkej Británie ako *British North America Act* (ďalej len BNAA). V tomto období ešte Kanada nedosiahla úplnú suverenitu a práve jednou z úloh tohto dokumentu bolo na ústavnoprávnej úrovni regulovať vzťahy medzi materskou krajinou a domíniom. Až na základe **Westminsterského štatútu z roku 1931** sa britské domíniá stali rovnoprávne s materskou krajinou a **bola zrušená zákonodarná právomoc britského parlamentu voči nim**. Výnimkou zostala práve Kanada, kde až modifikácia ústavy

(BNAA), prostredníctvom *Constitution Act* z roku 1982 (ešte prijatá anglickým parlamentom) zrušila ústavodarnú právomoc anglického parlamentu. Dnes je kanadská ústava tvorená skupinou dokumentov, základom ktorých je *Canada Act* a jeho príloha *Constitution Act*, 1982, ďalej ústavné zákony, zákony a nariadenia vymenované v prílohe *Constitution Act* (vrátane Westminsterského štatútu 1931) a ich zmeny a doplnky. Obsahuje aj 19 anglických zákonov a 4 anglické podzákonné akty.

Austrália dostala svoju prvú ústavu od Veľkej Británie v roku 1900, v období, keď sa už dominantné postavenie materskej krajiny vo svete narušilo, čo sa odzrkadlilo aj na obsahu tohto dokumentu, ktorý zaručoval Austrálii väčšiu samostatnosť ako to bolo v prípade Kanady. Úplnú nezávislosť poskytol Austrálii Westminsterský štatút, 1931. Austrálska ústava je kompaktnejšia ako kanadská a vďaka svojej rigidnosti je aj veľmi stabilná. (Na zmenu ústavy je potrebný súhlas absolútnej väčšiny oboch komôr parlamentu a následný súhlas obyvateľstva v ratifikačnom referende).

Nakoľko oba štáty majú federatívne usporiadanie, ich systém prameňov práva je podobný americkému. V prípade písaného práva sú prameňmi predovšetkým **zákony** (*statutes, acts, laws*). Písané právo je tvorené na úrovni federálnej aj na úrovni štátov, resp. provincií. Vzťah medzi právom únie a právom štátov (provincií) je riešený vo federálnych ústavách. V prípade Kanady majú federálne zákony vyššiu právnu silu ako zákony kanadských provincií. Právomoc federácie je daná vo všetkých veciach, ktoré nie sú výslovne zverené provinciám. V prípade konkurencie federálneho práva a práva provincie platí právo únie. Naopak, austrálsky systém má bližšie k americkému v tom, že primárne je právo štátov. Ústava v čl. 51 vymenúva oblasti, v ktorých priznáva právomoc federácii, mimo týchto vecí federálny parlament nie je príslušný prijímať zákony a regulácia príslušných vzťahov je záležitosťou členských štátov. Dokonca aj v prípade právomocí vymedzených v čl. 51 môžu štáty prijímať zákony, nakoľko ústava nikde nestanovuje, že členské štáty v týchto oblastiach nemôžu tvoriť právo, v prípade kolízie však prednosť v týchto veciach majú federálne zákony.

Teda v prípade Kanady je dominantná federálna úroveň, v prípade Austrálie úroveň členských štátov.

V súlade s právomocou a pôsobnosťou priznanou jednotlivým orgánom verejnej správy vznikajú podzákonné právne akty (*executive legislation*).

Druhú skupinu základných prameňov práva tvoria **súdne precedenty**, historickým zdrojom ktorých je anglické sudcovské právo (*case law*), spočívajúce na doktríne *stare decisis*. Súdny v podstatnej miere tvoria právo, s čím počíta aj legislatíva. Stáva sa, že zákony sú akoby neúplné, neidentifikujú úplne presne pojmy (napr. povinnosti, lehoty apod.), nakoľko s bližšou identifikáciou sa počíta v precedenčnej sfére. Aj v týchto krajinách prevláda tendencia opierať sa v právnej praxi skôr o precedenty ako o politicky tvorené právne predpisy. V sústave súdnych precedentov majú najvyššiu právnu silu ústavné precedenty, ktoré je možné meniť iba výnimočne. Subjektmi oprávnenými vytvárať precedenty sú vyššie súdy. Na vrchole súdnej hierarchie sú najvyššie súdy federácií – *Supreme Court of Canada* a *The High Court of Australia*, ktoré nie sú viazané svojimi rozhodnutiami, podobne ako väčšina najvyšších súdov členských štátov, resp. provincií (výnimkou je napr. provincia Ontario). Napriek tejto skutočnosti je autorita precedentu a sila zásady *stare decisis* veľká a sudcovia najvyšších súdov sa od predchádzajúcich rozhodnutí odchyľujú (resp. rušia ich) len po veľmi starostlivej analýze a s prihliadnutím na všetky okolnosti prípadu, tak, aby sa rozumne dodržiavala požiadavka rovnováhy medzi stabilitou právneho systému a potrebou zmeny.

Po druhej svetovej vojne bola zrušená súdna právomoc *Privy Council of England*. Napriek tomu anglické koloniálne precedenčné a doktrinálne zázemie si zachováva v týchto krajinách dôležitú rolu.

Subsidiárnymi prameňmi práva sú výsady, obyčaj, právna literatúra a ekvita (spravodlivosť).

Zvláštne postavenie v rámci tohto právneho systému má právo frankofónnej provincie Quebec. V prípade tejto provincie ide o právnu enklávu, t.j. oblasť kontinentálneho práva, ktorá je obklopená územím, ktoré má právo patriace do iného právneho systému. Quebec má právo písané, ovplyvnené francúzskym *Code civil*. Nakoľko však ide o oblasť obklopenú nepísaným právom angloamerického typu podlieha procesu akulturácie a postupne sa od európskeho modelu vzdďaľuje.

2.2.4 Právo Indie

Väčšina právnych komparatistov zaraďuje medzi veľké právne systémy právny systém hindský, (alebo hinduistický). Iné (najmä novšie) názory poukazujú na to, že toto zaradenie odporuje logike triedenia, nakoľko sa tu porovnáva systém historický so skupinou platných právnych systémov. Hindské právo dnes, ako poznamenáva akademik Knapp dožíva ako určitá etnografická rarita na indickom polostrove a jeho pozostatky sa objavujú už len sporadicky. **Súčasná India je krajinou dovezeného common law** a preto niektorí autori jej právny systém zaraďujú ako jeden okruh angloamerického právneho systému, s tým, že podobnosť s ostatnými okruhmi tejto právnej oblasti je podstatne menšia ako medzi ostatnými okruhmi navzájom. Okrem toho v islamskej časti Indie sa v obmedzenej miere uplatňuje islamské právo (hanafiovská škola).

2.2.4.1 Vývoj práva v Indii

a) pôvodné, hindské právo

Historické, hindské právo je viazané na náboženstvo, na hinduizmus (a jeho pôvodnú formu brahmanizmus), ku ktorému sa ešte aj dnes hlási vyše 80 % obyvateľstva Indie a predstavuje nielen náboženstvo ale aj istý spôsob života. Regulujú ho normy, ktoré sa nazývajú **sástry**, členené do troch skupín – **dharmy**, **arthy** a **kamy**. Prioritu má dharma (z pohľadu Európana ju zjednodušene môžeme nazvať etikou), ktorá predstavuje súhrn pravidiel, ktorým sa má človek podriaďiť ak má byť dobrý a spravodlivý. Jednotlivcovu dharma vyplýva z kasty, do ktorej sa narodil. Každý musí plniť svoju dharmu aby bol v spoločnosti poriadok.

Okrem dhariem majú význam aj arthy, ktoré sa pokladajú za súbor noriem svetského pôvodu, vytvorených hinduistickými monarchami a preto majú v porovnaní s dharmami len dočasný charakter. Právny význam kamy je zanedbateľný.

Prameňom hindského práva je množstvo rôznych literárnych diel, medzi ktorými najprednejšími a najstaršími prameňmi sú védy, náboženské knihy písané v sanskrite. Védy z právnej stránky obsahujú iba nepatrné množstvo ustanovení a preto rozhodujúcim prameňom hindského práva boli na základe véd vznikajúce dharmasústry (asi 1000 rokov p.n.l.) a dharmasastry (1 st. p.n.l. – 3 st. n.l.). Najmä

dharmasastry, hoci sú iba tretím najvýznamnejším prameňom hinduizmu predstavujú základný pilier hinduistického práva, nakoľko obsahujú najviac právnych noriem. Komentáre k nim, najmä nibandhazy vysvetľovali ich nejasné pasáže a podrobnejšie riešili mnohé čiastkové právne problémy.

Spojenie náboženstva a práva je evidentné najmä pri tradičných inštitútoch (hindskému právu neodporovali ani rituálne vraždy, upaľovanie vdov - sati, vraždenie neželaných detí apod.). Najväčší vplyv malo hindské právo podobne ako ostatné právne systémy spojené s náboženstvom v oblasti rodinného a dedičského práva. Z inštitútov hindského práva je potrebné spomenúť manželstvo, ako jeden z inštitútov, ktorého pozostatky sa udržali najdlhšie. Hinduistické manželstvo predstavovalo posvätný zväzok, ktorý sa uzavieral v podobe darovania dcéry (mohol vzniknúť aj proti jej vôli) a dával manželovi špecifické vlastnícke oprávnenie voči nej. Postavenie manželov bolo nerovnoprávne, pričom postavenie manželky vo veľkej miere záviselo od toho, či porodila syna alebo nie. Ak neprodila syna po určitej dobe (8 až 12 rokov) ju manžel mohol zavrhnúť, pričom manželstvo nezaniklo, nakoľko ako posvätný zväzok bolo nezrušiteľné. Zo zásady nezrušiteľnosti existovali výnimky, ktoré záviseli od formy v akej bolo manželstvo uzavreté.

V hindskom práve sa plne vyvinulo aj vlastnícke a zmluvné právo, kde sa objavuje niekoľko zaujímavých inštitútov, ako napr. zásada dámdúpat, slúžiaca na ochranu dlžníka, nakoľko podľa nej úroky nesmeli byť vyššie než sama pôžička, alebo inštitút benámí, ktorého podstatou bol prevod majetku na vlastníka treťou osobou.

Právne texty sa však najviac venovali trestnému právu, ktoré najviac odrážalo prepojenosť kastového systému so spoločnosťou. Trestné činy sa členili do troch skupín, podľa stupňa spoločenskej nebezpečnosti a trest závisel od kategórie trestného činu, zároveň sa pri ukladaní trestov výrazne prejavovali kastové rozdiely. K najzávažnejším trestným činom patrili vražda, lúpež, útok proti životu človeka, veľmi široko chápaná nevera, ako aj korupcia, zrada a pohlavný styk medzi príbuznými. Najvyšším trestom bol trest smrti, ďalej sa ukladali často veľmi drakonické telesné tresty, peňažné pokuty, prepadnutie majetku, vyhnanstvo a symbolické tresty (napr. oholenie hlavy, postriekanie výkalmi, nútené práce apod.).

Postupne začali do hindského práva prenikať vplyvy iných právnych kultúr. Od 10. storočia to bolo islamské právo a od 17. storočia európske vplyvy. S anglickou kolonizáciou Indie napokon preniklo na indický polostrov anglické právo.

b) vplyv anglickej nadvlády na hindské právo

Prostredníctvom Východoindickej spoločnosti začali Angličania prenikať do Indie a začiatkom 18. storočia v dôsledku jej činnosti a výbojov sa začala rozširovať britská nadvláda. Definitívne bola India začlenená do britského impéria v r. 1858. Angličtina sa stala úradným jazykom, zaviedol sa britský vzdelávací systém a postupne sa začalo presadzovať anglické právo. Spočiatku malo prenikanie anglického práva do hindskej právnej kultúry, vzhľadom na obrovské kultúrne rozdiely, aj negatívne stránky. Preto Angličania zvolili opatrný prístup ak zasahovali do sféry tradičného hindského práva. Postupne sa však prejavil kladný vplyv západnej právnej kultúry, keď boli vypracované právne predpisy, ktoré mali priblížiť právo platné v Indii európskym predstavám o práve. Pozitívnym javom bolo zrušenie niektorých tradičných inštitútov – kultových vrážd, vraždenie neželaných detí a upaľovanie vdov. Hindské právo sa aplikovalo súdmi v týchto ohraničených sférach – dedičské právo, rodinné vzťahy, náboženské inštitúty a kasty. Popri ňom však existoval a rozvíjal sa už nový systém. Právo sa rozvíjalo v dvoch oblastiach, na ktoré Angličania rozdelili územie Indie – **v prezidenciách** (oblasť Bombaja, Kalkaty a Madrasu) **a na ostatnom území** (mofusil). V prezidenciách pôsobili kráľovské sudy, ktoré sa pokúšali aplikovať anglické právo. Aplikovali sa však len ak neexistovali právne normy vytvorené miestnou mocou a samozrejme s prihliadnutím na miestne podmienky a len v takej miere, ktorá bola únosná, pričom často aplikovali aj právo hindské, resp. islamské. V tejto oblasti používané anglické právo sa stalo základom pre anglicko-indické právo. Na ostatnom území pôsobili sudy Východoindickej spoločnosti. V týchto oblastiach bolo veľmi ťažké aplikovať anglické právo a preto sa väčšinou aplikovalo hindské, resp. moslimské právo a v prípade, že to bolo možné aj právo anglické, čo bolo spočiatku veľmi ťažké. Postupne sa podmienky spoločenského života v Indii menili a v 19. storočí sa vytvorili predpoklady pre vznik právnych predpisov podľa európskeho vzoru. V r. 1859 bol prijatý Občiansky súdny poriadok, r. 1860 Trestný zákon, r. 1861 Trestný poriadok, r. 1865 Zákon o dedení,

r. 1872 Zmluvný zákon, a ďalšie. Tieto zákony rušili a zakazovali viaceré tradičné inštitúty. V 20. storočí boli potom prijaté ďalšie zákony prinášajúce závažné zmeny aj v takých tradičných oblastiach ako otázky osobného štatútu, dedičského práva apod., čo spôsobilo ďalšie výrazné zúženie okruhu spoločenských vzťahov, ktoré boli regulované hindským právom.

c) právo súčasnej Indie

V r. 1885 vznikol Indický národný kongres, ktorý sa postupne stal vedúcou politickou silou Indie v boji za jej nezávislosť. Jeho význam vzrástol po I. svetovej vojne, keď sa jeho vedúcou osobnosťou stal Mohandás Karamčanda Gándhi, zvaný Máhátmá (veľký duch). Územie Indie bolo po druhej svetovej vojne a náboženskej občianskej vojne medzi moslimami a hinduistami rozdelené na Indiu a Pakistan a obidva štáty získali 15.8.1947 nezávislosť. V r. 1948 bola prijatá prvá ústava Indie, ktorá zmenila krajinu na parlamentnú republiku so spolkovým usporiadaním (ďalšia ústava bola prijatá v r. 1950). Postupne sa odstránili prežitky hindského práva. V oblasti rodinného práva zákon o manželstve z r. 1955 zakázal mnohoženstvo, povolil rozvod, stanovil minimálnu vekovú hranicu pre uzavretie manželstva, vyžadoval súhlas oboch snúbencov na uzavretie manželstva, zákon o dedičských právach z r. 1956 zrovnoprávnil ženy v dedičských vzťahoch, zákon o maloletosti z toho istého roku upravil zákonné zastúpenie maloletých hindov a opatrovníctvo, apod.

Zákon sa teda v Indii postupne stal významným prameňom práva. Popri ňom ako základný prameň práva pôsobí **súdny precedent**, pričom samotné pravidlo precedentu, jeho záväznosti má v Indii významnejšie postavenie ako v Anglicku. Už od roku 1845 sa publikujú zbierky súdnych rozhodnutí. Takáto tvorba práva predpokladá rozvinutý systém súdnictva. Až na malé výnimky sa na území Indie vyvinul jednotný a centralizovaný systém nezávislých súdov, ktorého najvyšším stupňom je Najvyšší súdny dvor, ktorý má pomerne širokú jurisdikciu, pričom parlament má možnosti ďalej rozširovať jeho právomoci. Ako súdy druhej inštancie pôsobia vyššie súdy, ktoré sú odvolacími tribunálmi a nachádzajú sa v každom zväzovom štáte. Im podriadené sú obvodné súdy, pričom ústava stanovuje aj nižšie

súdy ako obvodné – spory urovnávajúce súdne pančajáty zriadené v niektorých zväzových štátoch.

Indické právo teda patrí do rodiny common law, s ktorým je spojené technikou, spôsobom aplikácie a koncepciou právnych noriem. Napriek týmto skutočnostiam si však indické právo, vďaka svojim historickým koreňom a v povedomí a občas aj v praxi prežívajúcim právnym tradíciám zachovalo svoju vlastnú tvár a originalitu.

3. Islamský právny systém

3.1 Charakteristika islamského právneho systému

Islamský právny systém patrí historicky k najmladším právnym systémom, napriek tomu je najťažšie adaptabilný modernej spoločnosti, nakoľko je veľmi silne naviazaný na islamské náboženstvo. **Silná viazanosť na náboženstvo** je základným charakteristickým znakom tohto právneho systému. Navzájom sa v ňom prelínajú normy právne s náboženskými a etickými pravidlami, nemôžeme však hovoriť o ich splývaní, či stotožňovaní. Náboženské normy sa totiž spravidla nespájajú s právnou sankciou, teda hriechosť (ako následok porušenia náboženských noriem) a právna záväznosť môžu vedľa seba existovať v jednom skutku (J. Drgonec uvádza ako príklad zmluvu uzavretú v piatok - jej uzatvorenie je síce hriechom, nakoľko piatok je podľa Koránu dňom pracovného pokoja, nemá to však v konečnom dôsledku vplyv na platnosť zmluvy). Druhým charakteristickým znakom islamského práva je **právny pluralizmus**, nakoľko existuje niekoľko právnych škôl, ktoré sa líšia rôznym výkladom islamského práva. Islamské právo sa vnútorne výrazne člení a samotný pojem islamského práva je viac-menej abstrakciou, nakoľko **neexistuje všeobecné islamské právo**. Napokon k charakteristikám islamského práva patrí, že je prevažne **právom osôb** – príslušníkov náboženského spoločenstva (pôsobí in personam) a nie právom určitého štátu, aj keď sa v prípade štátov, ktoré deklarujú, že šaría je ich štátnym náboženstvom javí ako právo štátu (napr. Sudán). Nakoľko však ide o právny systém, ktorý zo svojej vlastnej povahy pôsobí pre špecificky definované subjekty (t.j. moslimov), uvažujeme o ňom ako o systéme pôsobiacom in personam (V. Knapp).

Islamské právo v súčasnosti upravuje najmä oblasť rodinného práva, osobného štatútu a dedenia.

Ako uvádza J. Drgonec, vo vývoji tohto právneho systému môžeme rozlíšiť tri rozhodujúce fázy:

- a) obdobie vytvárania a rozkvetu klasického islamského práva,
- b) obdobie prenikania cudzích prvkov do islamského práva,
- c) obdobie modernizácie islamského práva.

Islamské náboženstvo, ktorého obsahom je aj islamské božie právo vytvoril prorok Mohamed (570 – 632), ktorému bola zjavená najvyššia vôľa a text tohto zjavenia je obsiahnutý v Koráne, nazývanom aj al-kitáb (kniha). Islam je monoteistické náboženstvo, ktoré má päť pilierov:

- a) vyznanie viery – šaháda,
- b) modlitba – salát, ktorá je pri splnení predpísaných podmienok pre moslima povinná 5 krát denne,
- c) almužna – zakát a sadaka, chápaná ako navrátenie majetku, ktorý boh umožnil človeku získať,
- d) pôst – saum, dodržiavaný v celom ôsmom mesiaci islamského lunárneho kalendára (ramadán),
- e) púť do Mekky – hadždž, ku svätyni Kába, v ktorej je umiestnený posvätný čierny kameň.

K týmto pilierom sa niekedy priraduje aj džihád – svätá vojna, moslimami vnímaná nielen ako násilné šírenie islamu, ale aj v prenesenom význame vnútorného boja v srdci veriaceho, charitatívnej činnosti, resp. nenásilného šírenia viery osvetou.

3.2 Pluralizmus islamského práva

Tak ako samotný islam, aj islamské právo sa člení na dve základné vetvy – na ortodoxnú **sunnitskú** vetvu a na heterodoxnú **šiítsku** vetvu. K rozčleneniu došlo na základe sporu o politickú moc po Mohamedovej smrti. Sunniti požadovali voliteľnosť najvyšších politických predstaviteľov islamského spoločenstva, kým šiíti uznávali za svojich náboženských a politických vodcov len potomkov Mohameda. Tento spor sa premietol aj do náboženskej dogmatiky a postihol aj oblasť práva.

V islamskom svete úplne prevažuje vetva sunnitská (a teda aj sunnitské právo), kým šíitska vetva sa presadila obmedzene a platí len v Iraku, Iráne a Bahrajne a stúpcov má aj u libanonských moslimov, v Kuvajte, Juhoafrickej republike, Indii, Pakistane a Indonézii. Šíiti na rozdiel od sunnitov namiesto idžmy ako prameňa práva uznávajú rozum (akl –uplatňujú zásadu všetko zákonné je aj rozumné a všetko čo je rozumné je aj zákonné). Niektoré skupiny šíitov pripúšťajú idžmu za prameň práva, všetci šíiti však jednoznačne odmietajú kijás (bližšie o prameňoch práva pojednáva nasledujúca časť). Rozdiel je aj v prístupe ku zásade taqlíd, ktorá medzi šíitmi nie je rozšírená. Šíitske právne školy aplikovali právo podľa zásady idžtihád, pripúšťajúcej voľnú úvahu sudcu.

V sunnitskej právnej oblasti sa v 9. storočí objavili rôzne právne školy, ktoré medzi sebou súperili. Výsledkom tohto súperenia bol zánik množstva menších škôl a posilnenie štyroch najväčších, ktoré v ďalšom období determinovali vývoj právneho systému. Tieto školy (mazhaby) sa nazývajú podľa mien svojich zakladateľov. Sú to:

- a) **škola málikovcov**, ktorú založil imám Málík v Medine. Táto škola zdôrazňovala význam idžmy ako prameňa práva a z tradícií (hadísov) vyhlasovala za zdravé len tie, ktoré usporiadal Málík vo svojej zbierke “Vyšliapaná cesta” (asi 300). Táto škola bola rozšírená najmä v severnej a západnej Afrike.
- b) **škola hanafiovcov**, založená Abú Haníom na území dnešného Iraku (v Kúfe) je najrozšírenejšou náboženskou a právnou školou. Hlásia sa k nej moslimovia v Egypte, Sudáne, Sýrii, Turecku, Afganistane, Pakistane, Indii, Číne a na Balkáne. Jej zakladateľ uznával autentickosť hadísov len vo veľmi obmedzenom množstve a tvrdo presadzoval kritériá, ktoré uplatňoval pri ich výbere. Neuznával ich viac ako 50. V konečnom dôsledku to znamenalo, že v jeho škole sa prikladá väčší význam voľnej úvahe a analógii.
- c) **škola šáfijovcov** pochádza z Egypta a stúpcov má aj v južnej Arábii, východnej Afrike a juhovýchodnej Ázii. Jej zakladateľom bol aš- Šáfíí, ktorý je pôvodcom delenia prameňov práva na korán, sunnu, idžmu a kijás. Aš-Šáfíí sa orientoval aj na problémy tradícií, ktoré rušia platnosť iných tradícií a na tradície zrušené. Kolíziu dvoch tradícií riešil podľa zásady, že neskoršia ruší skoršiu. Podľa neho základným prameňom práva bola sunna (predovšetkým tie jej

tradície, ktoré jasne pripomínali proroka Mohameda), nakoľko korán pokladal za náznakový.

d) škola hanbálovcov, ktorá je medzi nimi najmenej významná vznikla v Bagdade a vplyv zaznamenala len v Saudskej Arábii, Spojených arabských emirátoch, Dubaji apod. Založil ju ibn Hanbal, ktorý kategoricky popieral význam idžmy a kijásu, čo neskôr jeho nasledovníci trochu zmiernili. Napriek tomu však ide o učenie ktoré nie je dostatočne tolerantné k názorom iných.

Základné rozdiely medzi jednotlivými školami sa týkali predovšetkým problémov priority jednotlivých prameňov práva, ako aj chápania niektorých základných inštitútov (napr. v otázke platnosti manželstva málikovci, šáfiovci a hanbálovci zastávali názor, že ak ho žena uzatvára bez súhlasu svojho zákonného zástupcu je neplatné, podľa hanafiovcov je platné ak je žena pohlavne dospelá).

Aj šiitsky smer sa vnútorne člení na niekoľko škôl, z ktorých najväčší význam mali školy imamitov, kejsanidov, zaiditov a ismailitov.

3.3 Klasické islamské právo

Obdobie vytvárania a rozkvetu klasického islamského práva je obdobím jeho najoriginálnejšej podoby. V rámci tohto obdobia sa rozlišujú dve fázy. Pre prvú je príznačná voľnosť sudcovskej tvorby práva (idžtihád), v druhej sa voľnosť tvorby práva nahradila zásadou nemennosti božského islamského práva – taqlíd.

Klasické islamské právo sa vytvorilo síce z obyčají ale pre jeho ďalší rozvoj bol rozhodujúci vznik **islamského náboženstva**, podľa ktorého pravidlá správania sa v spoločnosti stanovil boh (t. zn. aj právne pravidlá), ktorý je v islamskom chápaní jediným zákonodarcom. Štát nemá oprávnenie vytvárať pravidlá a jestvuje len preto aby chránil a aplikoval tie normy, ktoré stanovil boh a ktoré sú obsiahnuté v náboženských predpisoch. Toto islamské, božie právo sa označuje ako **šaría** a predstavuje univerzálny systém záväzných pravidiel správania sa, ktoré sa opiera o vieru. Šaría z európskeho pohľadu je veľmi širokým poňatím práva a preto je našej predstave práva bližší pojem **fikh**, sústava záväzných pravidiel ľudského správania sa vypracovaná islamskou právnou vedou, ktorá sa opiera o rozum a predstavuje formuláciu a výklad šarie. Zároveň sa fikh chápe aj ako islamská právna veda. Fikh

je procesom nachádzania a výkladu božieho práva, v ktorom sa uplatňujú najmä tri základné princípy – “Všetko je legálne a teda aj platné, kým sa nedokáže opak”, “Všetko čo nie je zakázané je dovolené” a “Nikto nie je dlžníkom iného, kým sa nedokáže opak.”

Fikh tvoria kultové pravidlá, rodinné a spoločenské právo a trestné právo. Podľa A. Bröstla rozlišujú sa v ňom štyri druhy predpisov, ktoré obsahujú:

1. záväzné povinnosti, členené na povinnosti individuálne a kolektívne, ktorých plnenie resp. neplnenie odmeňuje a tresce Alah,
2. zásluhy, napĺňanie ktorých je dobrovoľné, pričom ich zanedbávanie nie je trestné,
3. adiaforné dovolenia bez odmeny a trestu,
4. zákazy, ktorých porušovanie je trestné.

Rozvoju klasického islamského práva dlho bránila zásada nemennosti – **taqlíd**, v dôsledku ktorej predstavovalo klasické islamské právo rigidný, uzavretý právny systém nezodpovedajúci potrebám rozvíjajúcej sa spoločnosti. Napriek zákazu zasahovať do božieho práva sa v islamskej spoločnosti zastrene uskutočňovalo prispôsobovanie práva spoločenským potrebám. Realizovalo sa jednak legislatívnou činnosťou tvoriacich sa národných moslimských štátov (ako uvádza J. Drgonec, táto právotvorná činnosť bola predstaviteľmi štátu označovaná ako administratívna, čo malo vzbudiť zdanie, že ide o procesné predpisy vydávané v záujme podpory a vykonania šaría), najmä však výkladom právnych noriem, pri ktorom náboženský vykladači a znalci praktického práva (fukahá, resp. ulamá) v podstate veľmi **pružne menili nemenné právo interpretáciou**. Používali pri tom rôzne okľuky, l'sti a fikcie, resp. disimulácie – napr. realizácia islamom nepovoleného nájmu pôdy prostredníctvom zmluvy o združení, na základe ktorej sa združili vlastník a skutočný užívateľ pôdy. Ďalšou možnosťou bolo preberanie prvkov jednej právnej školy do druhej a napokon sa používala aj procedurálna okľuka, prostredníctvom procesných pravidiel, ktorých zmenu, resp. úpravu štátnou mocou islam nezakazoval.

3.3.1 Pramene islamského práva

Formálnymi prameňmi islamského práva sú **korán, sunna, idžma a kijás**, pričom korán a sunnu môžeme považovať za primárne pramene, ktoré sú všeobecne

uznané rôznymi školami a smermi islamského práva. Idžmu a kijás môžeme považovať za pramene sekundárne (uznanie ktorých nie je jednoznačné všetkými smermi islamského práva), de facto vytvárané jurisprudenciou na základe koránu a sunny. Ojedinele sa v literatúre uvádzajú ako pramene islamského práva aj fatva (predstavuje rozhodnutia vedúcich predstaviteľov náboženskej obce, oprávnených riešiť sporné náboženské a právne otázky) a idžtihád (tvorivá činnosť sudcov), resp. tie tradície a obyčaje arabských kmeňov, ktoré nepohltil islam a ktoré neprotirečia základným princípom islamského práva.

a) **korán** (z arabského al-korán, t.j. čítanie) je svätým písmom moslimov, bezprostredným slovom božím a hlavným prameňom islamského práva. Obsahuje súbor zjavení, ktoré Alah tmočil veriacim prostredníctvom proroka Mohameda. K jeho usporiadaniu do knižnej a písanej podoby došlo až po smrti Mohamedovej. Pozostáva z vyjadrení politickej, sociálnej, morálnej, náboženskej a právnej povahy, ktoré sú usporiadané do 114 súr (kapitol). Súry sú rôzne dlhé a členia sa ďalej na ajáty (verše), ktorých je viac ako 5 tisíc a len asi 200 z nich má právny charakter. Sú to právne normy najvyššej právnej sily. Týkajú sa najmä úpravy rodinných vzťahov (asi 70 veršov), občianskoprávných vecí (asi 70 veršov) a trestnoprávných vzťahov (asi 30 veršov). Celkovo je to však veľmi málo pravidiel právneho charakteru, reglementujúcich len časť vzťahov vznikajúcich v moslimskej spoločnosti. (Okrem vyššie uvedených aj asi 25 veršov medzinárodnoprávneho charakteru a sporadicky je upravený vzťah k verejnej moci – finančnoprávny charakter má 11 veršov a štátoprávny len 10 veršov.) Striktné a podrobné verše regulujú dedičské právo a vzťahy medzi manželmi. Jednoznačné a konkrétne sú aj verše trestnoprávneho charakteru, uvádzajúce jednotlivé trestné činy a sankcie.

b) **sunna** (“to čo povedal”) je súborom výrokov a rozprávání o činoch Mohameda, obsahuje jeho príkazy, zákazy a dovolenia. Bola vytvorená zhromažďovaním správ a svedectiev o Mohamedovom živote, ktoré boli systematicky zozbierané a podrobené kritike pravosti, utriedené, zapísané a okomentované. Základom sunny sú hadísy, krátke príbehy, pre ktoré sa vžil preklad – tradícia. Majú za úlohu objasňovať, vysvetľovať ustanovenia koránu a vyplňať medzery v ňom.

Tradície boli zhromažďované v rôznych zbierkach, v súčasnosti má najväčšiu cenu tzv. “šesť kníh”, ktoré obsahujú spoľahlivé a vytriedené hadísy. Sunna dopĺňa korán a ako významný prameň práva je cenná predovšetkým svojou praktickosťou a jednoduchšou použiteľnosťou pri riešení konkrétnych problémov. Prostredníctvom nej bol islam zrozumiteľnejší a menej abstraktný.

Podľa stupňa konkrétnosti možno právne normy koránu a sunny rozdeliť na dve skupiny. Na jednoznačne formulované pravidlá a na nejasné ustanovenia, ktoré si vyžadujú ďalší výklad a spresnenie, v prípade ktorých podľa moslimov dal Alah ľuďom možnosť aby si sami upravili svoje vzťahy.

- c) **idžmá**, t.j. consensus omnium znamená dohodu islamského spoločenstva o pravidle správania v tých otázkach, na ktoré korán ani sunna nedávajú odpoveď. Z právneho hľadiska je tento prameň dôležitý z dôvodu možnosti pružne reagovať na meniace sa podmienky a potreby moslimskej spoločnosti. V otázke rozsahu tejto dohody sa vyskytujú rozdielne názory – či je potrebný súhlas všetkých veriacich, alebo len učencov, príp. náboženských centier. Spravidla sa považuje za potrebný jednomyseľný konsenzus kompetentných osôb – znalcov islamu a zároveň prijatie ostatnými moslimami.
- d) **kijás** (dedukcia podľa analógie), doslova znamená “rozumové uvažovanie”, t.j. uvažovanie právnikov opierajúce sa o určité premisy dané základnými prameňmi práva. Predstavuje spôsob výkladu a realizácie práva. Je starším prameňom ako idžmá, ale má menší význam.

3.3.2 Inštitúty klasického islamského (sunnitského) práva

a) zmluva

Podľa J. Drgonca je zmluva podľa islamského práva uzavretá na základe dvoch vyhlásení, urobených každou zo zmluvných strán. Zmluve dáva záväznosť splnenie podmienok, ktoré sú predpísané, v prípade ich splnenia právne účinky uzavretia zmluvy nevyhnutne nastávajú. Dokonca nastávajú aj v prípadoch, v ktorých sa uzavretie zmluvy zakazovalo, pričom sa ale rozlišovalo niekoľko možností:

1. v prípade že zmluva porušuje všeobecný, bližšie nešpecifikovaný príkaz, previnenie je síce hriechom, nemá to však vplyv na platnosť zmluvy (napr. uzavretie zmluvy v piatok),
2. v prípade zmluvy, ktorá sleduje nežiadúci, resp. zakázaný cieľ (napr. predaj zbraní nepriateľom islamu), je jej platnosť predmetom diskusií (riešenie rozporu medzi verejným záujmom a príkazom koránu – “plň svoje sľuby”), niektoré školy mohli takúto zmluvu uznať za platnú,
3. zmluva, ktorej predmet je zakázaný (napr. predaj ošípaných) je neplatná,
4. jednoznačne je neplatná zmluva, ktorá je zakázaná a priamo v koráne sankcionovaná neplatnosťou (napr. zmluva obsahujúca úžernícke úroky)

Platnosť zmluvy súvisela aj s typovou prepracovanosťou zmlúv. Zmluva ktorá nepatrila medzi známe typy bola ničotná. Tiež dodatky k zmluve, ktoré mohli meniť jej typ spôsobovali neplatnosť celej zmluvy. V prípade sústavy zmluvných typov sa vyskytujú rozdiely medzi sunnitským a šiitským zmluvným právom.

b) zodpovednosť za škodu

V islamskom práve nepatrilo k predpokladom zodpovednosti za škodu zavinenie. Zodpovednosť vznikla v dôsledku protiprávnosti konania škodcu (teda na základe zakázaného konania). Zakázaný čin, ktorým bola spôsobená škoda stanovuje škodcovi povinnosť nahradiť škodu. Dôsledkom tejto zásady je, že zodpovedná môže byť aj osoba, ktorá nemá spôsobilosť na právne úkony, nakoľko aj ona sa môže dopustiť zakázaného činu. Ďalšou požiadavkou je príčinná súvislosť medzi vzniknutou škodou a škodlivým činom. Úmysel škodcu sa spravidla neskúma. Zaujímavosťou islamského práva je, že subjektom zodpovednosti za škodu mohol byť aj kolektív osôb – napr. rodina škodcu (na rozdiel od trestnoprávnej zodpovednosti, subjektom ktorej mohol byť len jednotlivec).

c) manželstvo

Uzavretie manželstva je považované za zmluvu, nie však zmluvu osobitnú ale všeobecnú, ktorá je bežným právnym úkonom, podobne ako napr. kúpa ľavy. Pozoruhodné je, že napriek značnému spojeniu práva s náboženstvom v islame, nemá táto zmluva náboženský charakter (nepovažuje sa za sviatosť ako je to v prípade kresťanského manželstva) ale chápe sa výlučne ako ekonomická zmluva

medzi rodinami snúbencov. Manželstvo je postavené na písomnej manželskej zmluve, ktorú vo väčšine krajín uzatvárajú manželia osobne. Uzavretie manželstva si vyžaduje splnenie základných podmienok – návrh a akceptácia manželskej zmluvy sa musí reálne uskutočniť pred svedkami a nesmú existovať prekážky, ktoré bránia uzatvoreniu právoplatného manželstva: - vek (stanovený rôzne od 15 do 18 rokov), niektoré krajiny za prekážku považujú aj príliš veľký rozdiel vo veku, religiózne rozdiely (islam však povoľuje manželstvo moslima so ženami “osvieteného” náboženstva – t.j. kresťankami a židovkami), priame príbuzenstvo po vzostupnej a zostupnej línii a napokon v prípade žien existujúce manželstvo. Muž si môže brať maximálne 4 ženy (obmedzená polygamia - **tetragamia**), za predpokladu že ich dokáže užiť. Islamské právo pripúšťalo v minulosti skončenie manželstva aj jednostrannou **repudiáciou** (t.j. zapudením) manželky manželom. V prípade takéhoto zrušenia manželstva mala význam lehota idda, počas ktorej sa žena nesmela znova vydať, nakoľko manžel mohol svoje rozhodnutie zrušiť a požiadať ju aby sa k nemu znova vrátila. Táto lehota bola rôzne dlhá (najčastejšie 3 mesiace, v prípade tehotnej ženy, končila pôrodom). Lehota idda je prekážkou vydaja nielen rozvedenej ale aj ovdovenej ženy. V súčasnom období je repudiácia potláčaná zo stany štátov a ako forma ukončenia manželstva sa presadzuje najmä rozvod prostredníctvom súdu. Na rozdiel od sunnitskej koncepcie manželstva šiiti poznajú aj manželstvo uzavreté na určitú dobu (muta manželstvo) ktoré automaticky zaniká uplynutím času, na ktoré bolo uzavreté.

S inštitútom manželstva súviseli inštitúty zasnúbenia a obvenenia.

d) zasnúbenie

Zasnúbenie sa chápalo ako formálna ponuka (oferta) sobáša, ktorá síce bola právnym úkonom, nemala však za následok povinnosť uzavrieť manželstvo. Akceptácia ponuky mala za následok vznik priority na uzavretie manželstva a vznik niektorých ďalších práv (napr. právo snúbenca uvidieť tvár snúbenky, atď.)

e) obvenenie

Obvenenie v predislamskom období znamenalo kúpnu cenu nevesty, ktorú dával ženách jej príbuzným. Na základe tejto ceny ňou mohol disponovať ako so svojim majetkom. Po prijatí islamu sa tento inštitút zmenil a nepovažoval sa za kúpnu cenu

nevesty, ale za majetkové právo, ktoré ponúkal manžel neveste pri zakladaní manželstva ako prejav svojej náklonnosti. Korán obsahuje rôzne ustanovenia, ktoré svedčia o tom, že obvenenie má patriť len žene (nie jej príbuzným). Týmto v podstate dával korán ženám isté majetkové práva a upravoval ich sociálno-ekonomické postavenie v spoločnosti. Klasické islamské právo nehovorí o výške obvenenia, odporúča však aby ho pokladali za symbolický dar, čo propagoval aj sám prorok Mohamed. Kým sunniti uznávali obvenenie iba v hmotnej podobe, šiítska koncepcia pripúšťala aj v podobe nehmotného statku (napr. sám Mohamed, keď nemal čím zaplatiť obvenenie po manželstve s jednou zo svojich spoluveriacich musel ju učiť korán).

3.3.3 Civilný proces

Súdne konanie, ktoré bolo verejné prebiehalo pred samosudcom, pričom neexistovala špecializácia súdov, dokonca ani sudcov. Z dôkazných prostriedkov sa najviac cenili svedecká výpoveď a prísaha. Svedok mohol kedykoľvek svoju výpoveď odvolať, a to aj po vynesení rozsudku. Za škodu, ktorú takto mohol spôsobiť samozrejme znášal následky. Súdne konanie mohlo prebiehať aj za neprítomnosti niektorej zo strán, neprítomný však mal právo opätovne požiadať o konanie za jeho prítomnosti, a to aj keď už vec bola rozhodnutá s konečnou platnosťou. V islamskom práve takmer vôbec neexistovalo odvolanie. Rozhodnutie sa mohlo zrušiť, len ak sudca aplikoval nesprávnu právnu normu, alebo jeho rozhodnutie bolo v rozpore s nepochybným dôkazom.

3.4 Prenikanie cudzích prvkov do islamského práva

Zásada nemennosti šarie a z nej vyplývajúca neprípustnosť normotvorby štátu spôsobovala nesúlad nemenného právneho systému a rozvíjajúcich sa spoločenských vzťahov, ktoré malo právo upravovať. Objavila sa požiadavka právnych úprav, pričom boli možné dva spôsoby tejto úpravy – buď sa bude zasahovať do nemenného islamského práva a šaria sa doplní a to najmä o úpravu obchodných vzťahov, alebo sa zvolí cesta zachovania nemennosti šarie a popri nej sa vytvorí ďalšie právo. Napokon sa zvolila táto druhá alternatíva, v dôsledku ktorej

sa islamské právo vlastne zdvojilo. Ospravedlňovalo sa to tým, že je lepšie umožniť cudziemu právu aby sa dočasne uplatňovalo vedľa šarie ako pripustiť jej poškodenie, či zničenie.

Prenikaniu cudzích právnych prvkov do islamského práva napomohla najmä normotvorná činnosť kalifov, ktorá sa napriek zákazu začala rozmáhať v 15.-16. storočí. Vytváralo sa pritom zdanie, že ide o činnosť, ktorá má podporovať šariu. Výsledkom bol však opak – šaria sa oslabovala a do islamského práva prenikalo čoraz viac cudzích vplyvov. Tieto vplyvy zosilneli najmä v období rozširovania koloniálnych impérií. V ich dôsledku napokon došlo k prijímaniu prvých kódexov vo formujúcich sa islamských štátoch, medzi ktorými prvý bol prijatý v r. 1840 pod názvom Trestný kódex Osmanskej ríše (bol ovplyvnený francúzskym právom). Po prijatí tohto kódexu začal proces kodifikácie islamského práva, ktorý pokračoval v r. 1859 úpravou tureckého pozemkového práva. V r. 1869-1876 bola prijatá **Medžella**, predstavujúca prvý naozajstný civilný kódex v moslimskom svete. Bolo v ňom systematicky usporiadané zmluvné právo hanafiovskej školy, zároveň sa v nej objavuje aj vplyv Napoleonovho Code Civil (v Turecku platila do roku 1926, keď bola nahradená občianskym zákonníkom podľa švajčiarskeho vzoru). Code civil ovplyvnil egyptské občianske (1876) a obchodné právo. Po Turecku a Egypte začali postupne aj ostatné arabské štáty prijímať občianske zákonníky podľa európskeho vzoru. Mimo rámca týchto kódexov zostali rodinné vzťahy a dedičské právo, regulované naďalej normami klasického islamského práva.

3.5 Modernizácia islamského práva

V 20. storočí, predovšetkým v jeho druhej polovici politicko-spoločenský vývoj smeroval aj vo väčšine moslimského sveta k zmene pôvodne teokratických štátov na moderné štáty, ktoré sa postupne (vo väčšej či menšej miere) emancipovali od islamu. Sekularizovalo sa i právo, pričom prevládala zhoda, že treba vytvoriť moderné právo. Všeobecne uznávaným prameňom práva sa stal **zákon**. Vo väčšine moslimských krajín sa islamské právo **prestalo úplne aplikovať v oblasti trestného práva**, postupne aj v oblasti **občianskeho, obchodného a aj procesného práva**. Menilo sa aj ponímanie štátu a jeho funkcií, čo dospelo až k prijímaniu písaných

ústav podľa európskeho modelu. Vzorom modernizácie bolo právo západného typu, pričom časť štátov, predovšetkým tie, ktoré boli súčasťou francúzskej koloniálnej sféry bola pod vplyvom kontinentálneho, najmä **francúzskeho práva** – najmä Sýria, Libanon, Tunisko, Alžírsko, Maroko a Mauretánia. Modernizovalo sa aj právo krajín, ktoré boli pod britským vplyvom a v ktorých sa postupne presadzovalo aj **anglické sudcovské právo** – najmä Sudán, Irak, Jordánsko, sčasti Somálsko a niektoré krajiny arabského polostrova.

Existujú však oblasti, ktoré sa **bránia vplyvu cudzieho práva a snažia sa zachovať islamské právo** (napr. Saudská Arábia). V poslednom období môžeme sledovať vzrast islamského fundamentalizmu a tendencie volania návratu klasického islamského práva (zasahujú najmä Irán, Sudán, Pakistan). Fundamentalisti totiž považujú šariu za jeden z inštitucionálnych pilierov islamského štátu.

Napriek rozsiahlej modernizácii islamské právo celkom nezaniklo. Popri štátoch, ktoré úplne modernizovali svoj právny systém (napr. Turecko), existujú aj štáty zachovávajúce zvláštnosti islamského práva v zmenených podmienkach. Vplyv si islamské právo ponechalo najmä v oblasti rodinného a dedičského práva. Aj v týchto oblastiach sa však znižuje rozsah tohto vplyvu. Tak napr. v prípade inštitútu manželstva sa zaviedla povinná registrácia uzatváraných manželstiev, stanovila sa minimálna veková hranica pre vstup do manželstva, pre uzavretie manželstva sa vyžaduje súhlas oboch manželov a všemožne sa presadzuje aj obmedzovanie mnohoženstva. Obmedzila sa aj repudiácia, aj keď sa ju v arabskom svete ešte úplne odstrániť nepodarilo. Manželstvo môže zaniknúť aj rozvodom, o ktorý môže požiadať aj manželka. Dedenie je aj v tejto oblasti testamentárne a intestátne, s tou zvláštnosťou, že prednosť má dedenie intestátne. Pripúšťa sa síce dedenie zo závetu, avšak okruh zákonných dedičov je spravidla veľmi široký a zároveň mužskí dedičia dedia spravidla väčšie podiely ako ženskí

4. Tradičné a náboženské právne kultúry

V klasifikácii mnohých komparatistov sa jednotlivé tradičné a náboženské práva vyskytujú ako samostatné veľké právne systémy. Iní autori poukazujú na ich ústup a preniknutie európskym kontinentálnym, či angloamerickým právom a tiež na ich nevýrazné geografické rozšírenie a preto o nich uvažujú spravidla ako o menších periférnych právnych systémoch, ktoré by mali byť súčasťou právnej etnografie (napr. V. Knapp). Ani na tomto mieste o nich nebude zmienka ako o ďalších veľkých právnych systémoch, ale ako o kultúrach, ktoré sú zaujímavé tým, že v ich moderných právnych poriadkoch sa objavujú prvky, ktoré majú korene v tradíciách, príp. v náboženstve.

4.1 Právo Ďalekého východu

Súčasnú právo Číny a Japonska bolo vytvorené podľa európskych vzorov (najmä francúzskeho a nemeckého a v Číne aj sovietskeho), preto ich súčasná podoba nedáva dôvod radiť ich do samostatného ďalekovýchodného právneho systému. Sú to právne oblasti, ktoré sú zaujímavé predovšetkým svojou právnou históriou.

4.1.1 Čínske právo

a) Charakteristika a vývoj čínskeho práva

Do 19. storočia sa Čína vyvíjala prakticky bez cudzieho vplyvu. Prešla pestrým kultúrnym vývojom, ktorý ovplyvnili najmä filozofie **taoizmu a konfucionizmu**. Konfuciovo učenie vzniklo asi v 5. storočí p.n.l. a predstavovalo filozofický systém poznačený pragmatizmom a sociálnym cítením, ktoré kladlo veľký dôraz na morálku. Preferovalo vládu na základe mravného poriadku pred vládou podľa zákona, v dôsledku čoho právo ustúpilo do pozadia ako druhoradý a odvodený poriadok. Zákony nepredstavovali normálny prostriedok regulácie vzťahov medzi ľuďmi a podľa Číňanov boli vzormi správania sa pre tých, ktorí sa nechovali v súlade so spoločenským poriadkom, pre nenapraviteľných páchatel'ov trestných činov a pre cudzincov. Ako uvádza A. Bröstl právo sa v čínskej právnej kultúre označovalo výrazmi fa, sing a lü. Pojem fa je termínom pre pozitívne právo ako abstrakciu. Jeho základným významom je "model, vzor, štandard" správania stanovený zhora. Širší pojem predstavuje li, zahŕňajúci aj etické predpisy a pravidlá. Pre spravodlivosť sa

používa pojem *ji. Sing* znamená trest a *lü* by sme mohli preložiť ako zákon, resp. štatút.

Tradičnú čínsku spoločnosť aktívne utváralo a udržiavalo predovšetkým učenie konfucionizmu, **preferujúce morálku, snahu o konsenzus pred právom** (ktoré je podľa neho len druhoradým a odvodeným poriadkom) a podporujúce moc a autoritu. Opozíciou ku konfucionizmu (aj keď sa výraznejšie nepresadila) sa v dejinách čínskeho spoločensko-politického myslenia stal **legizmus**. Najstaršími legistami boli Šang Jang a Šen Pu-chaj (4.-3.st. p.n.l.). Šang Jang sa zaoberal otázkami organizácie štátu, administratívnymi reformami, rozvojom vlastníckych vzťahov, rodinnými a trestnými vzťahmi. Vláda sa má podľa neho opierať o zákony, pričom presadzoval rovnosť pred zákonom. Konfuciánske koncepcie a hodnoty vyhlasoval za parazitné. Jeho súčasník Šen Pu-chaj zameral svoju pozornosť na problémy administratívy a metódy vládnutia. Vláda sa má podľa neho opierať predovšetkým o štátnické umenie panovníka. Hlavným predstaviteľom legistov je Chan Fej-c, podľa ktorého autoritatívna moc, správne aplikované štátnické umenie a zákonnosť sú spojené nádoby, zviazanosť ktorých zaručí stabilitu štátu. Bol presvedčený, že požiadavky jednotlivca a štátu sú v protiklade a panovník by mal mať absolútnu slobodu v používaní dvoch pák (odmeňujúcej a trestajúcej), čím by zabezpečil prevahu záujmov štátu. Rozvoj legistickej školy ovplyvnili aj Sün-c a Jin Wen-c. Učenie legistov však malo v čínskej histórii len dočasný úspech, nakoľko bolo svojou podstatou veľmi vzdialené zakorenenému tradičnému spôsobu myslenia. Nepodarilo sa mu presadiť nové chápanie práva a zákona a neotriaslo dominujúcou doktrínou konfuciánstva, ktoré si zachovalo prevahu.

Napriek skutočnosti, že Číňanov právo nezaujímal a svoje správanie (resp. súkromné vzťahy, ktoré sa chápali ako mimoprávne) regulovali na základe tradícií a etických pravidiel, trestná oblasť a verejné vzťahy vôbec boli prísne sledované a reglementované (t. j. právo zahŕňalo predovšetkým verejnoprávnu oblasť), čo dokumentujú aj niektoré právne pamiatky. K **najznámejším právnym pamiatkam** v Číne patria predovšetkým:

- kódex "Výklad a komentár k tchangskému zákonu", objavujúci sa vlády dynastie Tchang (618-906), za ktorej prežívala Čína kultúrny rozkvet. Ide o zbierku

pozostávajúcu z Tchangského zákonníka a jeho komentára. Obsahovo sa člení na dve hlavné časti: Trestné právo a trestné konanie a pravidlá administratívnej organizácie. Súkromným právom sa zaoberá len v prípade, ak porušenie jeho noriem malo trestno-právne dôsledky. Hlavným odvetvím práva tohto obdobia bolo trestné právo.

- zákonník dynastie Ming (1368 – 1644), ktorý mal vplyv na japonský a kórejský právny systém
- posledná veľká zbierka tradičného čínskeho práva z r. 1646 “Zákony a doplnky veľkej dynastie Čching”, ktorá sa člení na tieto časti – súkromné právo, obrady (ríty), finančná správa, trestné právo a verejné práce.

b) Právny vývoj v 20. storočí

Začiatkom 20. storočia sa Čína nachádza v kríze. R. 1912 abdikuje posledný čínsky cisár a v Číne je vyhlásená republika a v tom istom roku je prijatá dočasná Ústava Čínskej republiky. Jasne sa v nej prejavuje vplyv amerických a európskych ideí, ktorý je badateľný aj v oblasti súkromného práva. V rokoch 1929-1931 vzniká občiansky zákonník, upravujúci občianskoprávne a obchodnoprávne vzťahy, vypracovaný podľa vzoru nemeckého BGB. Veľmi ťažko sa však presadzuje, najmä na vidieku, kde pretrváva tradičné myslenie (najmä v oblasti rodinných vzťahov). V r. 1930 je prijatý pozemkový zákon a v r. 1932 občiansko-procesný zákon. Právo síce nadobúda v tomto období európsky charakter, viaceré tradičné právne inštitúty si však zachovávajú pôvodnú podobu a ani vzťah Číňanov k právu sa veľmi nezmenil. Na sudy sa obracali len výnimočne, pričom právo sa presadzovalo len do tej miery, v akej zodpovedalo cíteniu spravodlivosti a slušnosti.

V r. 1949 sa v Číne ujíma moci komunistická strana. Podľa sovietskeho vzoru bola v r. 1954 prijatá nová ústava, ktorá však neznamená oporu právneho systému, nakoľko sa v tomto období výstavbe právneho poriadku nevenuje pozornosť – **právo nahrádzajú ideologické a politické opatrenia**, resp. prijímajú sa zákony podľa sovietskeho vzoru. Jednalo sa predovšetkým o tieto právne normy prijaté v rokoch 1950-1951 – Zákon o rodine a manželstve, Zákon o agrárnej reforme, Zákon o súdnej organizácii, Zákon o odboroch. Napriek ideologickým deformáciám obsahovali niektoré z týchto zákonov aj isté progresívne prvky. Napr. Zákon o rodine

a manželstve zrušil manželstvo založené na feudálnych základoch, stanovil monogamné manželstvo, zrušil konkubinát, stanovil minimálnu vekovú hranicu pre vstup do manželstva, vyžadoval slobodný prejav vôle pre uzavretie manželstva a upravoval aj otázky registrácie manželstva a rozvodu. Katastrofálne dôsledky pre oblasť práva malo obdobie kultúrnej revolúcie (1966-1976), v ktorom sa právo ďalej minimalizuje a ideologizuje. Po jej prekonaní sa v r. 1978 pod heslom novej modernizácie dostáva na rad aj reforma právneho poriadku. Odráža sa to v novej čínskej ústave z r. 1978, ale predovšetkým **v ústave z roku 1982** (novelizovaná dodatkami v r. 1988, 1993, 1999 a 2004), ktorá je považovaná za najliberálnejší a najdemokratickejší právny akt v dejinách Číny. Odráža rast významu práva a jej druhá hlava sa zaoberá základnými právami a povinnosťami Číňanov. Chápanie týchto práv je však svojské, nakoľko nie sú vnímané ako výraz ľudskej prirodzenosti, ale ako štátom zaručené privilégia, ktoré sú viazané na povinnosti. Nová ústava ruší zároveň niektoré ustanovenia predchádzajúcej ústavy (predovšetkým ustanovenie o prejednávaní kontrarevolučných zločinov pred masami) a odráža snahu o sociálne a ekonomické reformy, najmä v ustanoveniach o mnohosektorovosti čínskej ekonomiky, o spoločných podnikoch so zahraničným kapitálom, o plánovanom rodičovstve. Výrazne ovplyvnila ďalší vývoj čínskeho práva. Bolo prijatých množstvo zákonov predstavujúcich výraznú modernizáciu čínskeho práva, aj keď sa ďalej preferovala snaha tvoriť právo, ktoré by bolo naozaj čínske, s čínskym charakterom a odrazom domácich tradícií. Ešte v r. 1979 bol prijatý nový trestný zákonník a trestný poriadok (novelizované v r. 1982, 1983). Trestný zákon bol výrazne revidovaný v r. 1997. Okrem pozitívnych prvkov, ako napr. odstránenie analógie v trestnom práve, zavedenie princípu prezumpcie nevinoty, zavedenie nových skutkových podstát (odrážajúcich najmä orientáciu na trhovú ekonomiku), nahradenie kontrarevolučných trestných činov (používaných na umlčanie kritikov režimu) trestnými činmi proti štátnej bezpečnosti apod., pretrvávajú v trestnom práve aj prvky vyvolávajúce kritiku (napr. tzv. administratívna väzba, široko aplikovaný trest smrti, zákon o výnimočnom stave apod.).

Základom **súkromného práva** je právna norma z r. 1987, prijatá pod názvom "Všeobecné zásady občianskeho práva". Upravuje mnohé klasické občiansko-právne

inštitúty (práva a povinnosti občanov, osoby, právne úkony, premlčanie, a p.), napriek tomu však oblasť občianskeho práva neupravuje úplne. Odráža sa v nej vplyv nemeckého BGB, ale aj sovietskeho a japonského práva. Z ďalších právnych noriem prijatých po roku 1978 je potrebné spomenúť predovšetkým – Zákon o rodine (1981), Občiansky súdny poriadok (1982), Zákon o spoločných podnikoch a zahraničných investíciách, Zákon o hospodárskych zmluvách (1982), obsahujúci zmluvné právo, ktoré v minulosti predstavovalo najmenej rozpracovanú oblasť čínskeho práva, ďalej Zákon o voľbách, Zákon o ochranných známkach a Dedičský zákon (1987).

Súdna organizácia v Číne pozostáva z miestnych ľudových súdov (prvého a druhého stupňa a vyšších ľudových súdov), zo zvláštnych ľudových súdov (vojenské, železničné apod.) a Najvyššieho ľudového súdu, ktorý je na čele hierarchie súdnictva. Čína je však známa tým, že až 90 percent súkromnoprávných sporov sa rieši prostredníctvom **inštitútov zmierovania a sprostredkovania** pred zmierovacími výbormi, komisiami a administratívnymi orgánmi (napr. administratívny rozvod). Tento prístup je finančne menej náročný, časovo úspornejší a má bližšie k tradíciám. Sprostredkovanie a zmierovanie má svoje pravidlá a je upravené zákonom.

4.1.2 Japonské právo

a) Charakteristika a vývoj japonského práva

Japonská kultúra sa veľmi dlho vyvíjala bez kontaktov s okolitým svetom. Prvé správy o Japonsku sa objavujú v Číne a sú z roku 297. Čína bola až do roku 1853 jedinou a veľmi dôležitou krajinou s ktorou malo Japonsko kontakty. Spoločenský život bol podriadený kultu predkov a kultu rodov, z ktorých sa vyvinulo najstaršie japonské náboženstvo – šintoizmus, vyžadujúci iba príležitostné púte a uctievanie predkov a minulosti. V roku 538 do Japonska prenikol budhizmus, ktorý sa koncom 6. storočia stal štátnym náboženstvom. Popri ňom však zostali zachované aj šintoizmus a presadilo sa aj konfucianstvo. V 9. storočí sa po dlhšom období politického zápasu o moc ujala vlády v krajine rodina Fudžiwarovcov, ktorá zaviedla reformu Taika. S touto érou súvisia aj prvé zmienky o japonskom práve. V roku 645

boli cisárskymi výnosmi nariadené súpisy všetkých poddaných a všetkej obrábanej pôdy, následne v r. 646 výnosom o reforme bolo zrušené vlastníctvo pôdy, pôda sa stala vlastníctvom cisára a pôvodným majiteľom sa poskytli len léna na výživu. Vytváral sa centralizovaný štát, v ktorom sa pravidelne prerozdeľovala pôda a zaviedla sa štátna daň. Povinnosti jednotlivcov boli spresnené v právnych zbierkach – tzv. Ricurjó. Tieto zbierky sa členili do dvoch súborov – na tresty (ricu) a príkazy (rjó), nakoľko v japonskom chápaní bol štát založený na trestoch a príkazoch, pričom jeho základom bolo štátne vlastníctvo pôdy a jej pridelovanie roľníkom. V roku 668 boli zoradené cisárske výnosy a nariadenia do uceleného súboru, nazvaného ako kódex Ómi, časti z ktorého sa preberali aj do neskorších zbierok. V dôsledku krízy tradičnej japonskej spoločnosti sa neustále oslabovala moc cisára (tennó). Ku koncu 11. storočia z politického zápasu o moc napokon víťazne vyšla rodina Minamotovcov, ktorá si dala dedične udeliť úrad šogúna. Začína obdobie šogunátu, ktoré je obdobím vojenskej diktatúry. Trvalo od roku 1192 do roku 1868, v ktorom víťazné povstanie mladých samurajov navrátilo moc cisárovi a zrušilo úrad šogúna.

Miesto a funkcia práva v japonskej spoločnosti bola veľmi podobná ako v Číne. Japonci mali odmietavý vzťah k právu, **vzájomné vzťahy regulovali na základe noriem správania sa nazvaných giri**, ktoré nahradzovali právo.

b) moderné japonské právo

Začiatky modernizácie japonského práva sú spojené s obdobím Mejdži, začínajúcim v r. 1868. Je to éra radikálnych politických a sociálnych reforiem, v ktorej z množstva zmien najvýznamnejšími boli zrušenie feudálneho systému, zabezpečenie účasti ľudu na vláde, uvoľnenie vnútorného aj zahraničného obchodu, umožnenie voľného predaja pôdy, vznik akciových spoločností a systému bankovníctva a tiež reformy v oblasti kultúry a školstva. V oblasti teórie štátu sa uplatňuje angloamerický vplyv, čo sa ukazuje predovšetkým v snahách o deľbu moci. V r. 1869 začínajú v Japonsku práce na preklade francúzskych kódexov, ktoré mali tvoriť základ domáceho moderného práva. Jeho spracovávanie sa uskutočnilo za pomoci renomovaného francúzskeho právnicka Boissonadu. Postupne boli prijaté tieto právne akty – Trestný kódex (1882), Trestný poriadok (1890), Zákon o súdnej organizácii a Občiansko-procesný kódex. V roku 1891 bol prijatý aj nový Občiansky

zákoník, voči ktorému sa objavilo množstvo výhrad a protiargumentov, medzi ktorými dominovalo tvrdenie, že ignoruje staré japonské tradície a že je nemorálny. Vedecký spor sa čoskoro zmenil na spor politický, ktorý vyriešil japonský parlament, keď rozhodol o posunutí termínu účinnosti tohto zákona a zároveň objednal vypracovanie nového. Nový občiansky zákoník bol vypracovaný v Japonsku podľa vzoru nemeckého BGB, ale boli v ňom badateľné aj vplyvy francúzske, anglické a zároveň zachovával niektoré japonské tradície. Bol prijatý v r. 1898 a derogoval starý občiansky zákoník, ktorý bol platný od roku 1891 ale nikdy nenadobudol účinnosť, čo sa považuje za istú kuriozitu. Pozostáva z piatich častí – všeobecná časť, vecné právo a záväzkové právo (boli schválené v r. 1896) sa podobajú svojim západným vzorom, kým rodinné právo a dedičské právo (1898) obsahujú aj tradičné japonské konštrukcie napr. inštitút “pán domu” a “dedičské nástupníctvo pána domu”. Tento zákoník, výrazne zmenený v r. 1947 je dodnes súčasťou platného japonského práva. K významným právnym normám tohto obdobia patrí v roku 1898 prijatá Ústava Mejdži, odrážajúca pruské a belgické vzory a Hospodársky zákon (1899) upravujúci aj obchodné vzťahy, vypracovaný podľa nemeckého vzoru.

Rozkvet Japonska pokračoval až do obdobia hospodárskej krízy v 30-tych rokoch nášho storočia. Dôsledkom porážky v II. svetovej vojne bola americká okupácia Japonska, počas ktorej začal v Japonsku demokratizačný proces. Nová demokratická ústava vstúpila do platnosti v r. 1947. Výrazne sa v nej prejavujú princípy suverenity ľudu, zrieknutia sa vojny a záruk základných práv občanov. V roku 1956 bola nahradená novou ústavou.

Súčasný japonský právo odráža predovšetkým snahu o rozvíjanie ekonomiky krajiny a zároveň snahu o zachovanie tradičných japonských mravov.

4.2 Africké právo

V súvislosti s právnou kultúrou afrického kontinentu je namieste úvaha, či môžeme hovoriť o všeobecnom africkom práve, alebo existuje len veľa afrických náboženských, kmeňových, resp. tradičných práv. Väčšina autorov sa prikláňa k tomu že je možná abstrakcia, na základe ktorej môžeme hovoriť o africkom práve ako o práve **ústnom** (t.j. nepísanom práve, zachovávanom ústnu tradíciu),

skupinovom (nakoľko je právom malých etnických skupín) a **roľníckom** (pretože je právom ľudí, ktorí obrábali pôdu), v ktorom sa značná pozornosť venovala dedeniu. Toto právo však nepredstavuje právo celého afrického kontinentu, nakoľko arabské štáty na pobreží stredozemného mora sa orientovali pôvodne na islamské právo. Vylúčiť treba aj právo Juhoafrickej republiky, ktoré sa rozvíjalo podľa západného vzoru. Zjednodušene možno vymedziť oblasť afrického práva na rovníkovú Afriku, Etiópiu, Sudán, Somálsko a Madagaskar, pričom aj tu existujú oblasti, kde sa uplatňovalo iné ako africké právo.

Ako uvádza J. Drgonec právo jednotlivých oblastí Afriky je dostatočne podobné v postupoch, princípoch a inštitútoch. Podľa neho **základnými charakteristickými znakmi afrického práva sú:**

- právo slúži na udržiavanie spoločenstiev v stave, a akom sa nachádzali za čias ich predkov,
- je právom skupín, pričom privilegovaným subjektom práva sú skupiny a subjektívne práva jednotlivcov sa spravidla odvodzujú od oprávnení skupiny, t. j. jednotlivec bol iba užívateľom práv skupiny,
- subjektom afrického práva sú popri skupinách, príp. jednotlivcoch aj bohovia, duchovia a mŕtvi, pričom vôľa mŕtvych bola dominantná voči živým,
- je nepísaným, obyčajovým právom, zachovávaným najmä tradíciou,
- jeho základné inštitúty majú spoločný základ.

a) Vývoj afrického práva v jeho klasickej podobe

Keďže sa väčšina obyvateľstva afrického kontinentu živila a živí poľnohospodárstvom veľká časť afrického práva obsahovala pravidlá súvisiace so vzťahom k pôde. Vlastníctvo pôdy jednotlivcom sa v tejto právnej kultúre nepripúšťalo, vlastníkom bola veľká rodina a jednotlivec mal právo pôdu obrábať a brať z nej úrodu. Rodinné vlastníctvo pôdy sa realizovalo rôznymi spôsobmi – buď sa pôda dočasne rozdeľovala a prerozdeľovala medzi jednotlivými členmi spoločenstva, alebo sa rozdelila len časť a časť zostala v spoločnom užívaní a plody z nej sa mohli voľne zbierať, alebo sa po spoločnom zbere rozdelili, príp. sa vyskytovali aj iné spôsoby úpravy režimu vzťahov k pôde. Hnutelné veci spravidla neboli objektom spoločného vlastníctva a nespádali do dispozičných práv spoločenstva.

Klasické africké rodinné právo upravuje otázky manželstva na základe dominantného postavenie muža. Práva manželky sú veľmi obmedzené. Manželstvo je polygamné bez obmedzenia počtu manželiek. Dominantné je aj postavenie príbuzných oboch manželov, manželstvo sa pritom chápe predovšetkým ako zväzok dvoch rodov a mienka príbuzných je rozhodujúca ako pri uzatváraní, tak pri zrušení manželstva. Manželstvo bolo v podstate záležitosťou kolektívu, čo odrážajú aj dve formy manželstva, ktoré sa vyvinuli v prípade smrti jedného z manželov - levirátne manželstvo (muž si k sebe zobral vdovu po svojom bratovi, príp. blízkom príbuznom) a sororátne manželstvo (vdovec dostal namiesto zosnulej manželky jej slobodnú sestru alebo inú blízku príbuznú). Pri oboch týchto formách sa neuvažovalo o novom zväzku ale považovali sa za "pokračovanie" predchádzajúceho manželstva. Nevyhnutnou náležitosťou manželstva je zaplatenie obvenenia, ktoré sa platí rodine nevesty. Zrušenie manželstva za života manželov bolo veľmi ťažké, prípustné bolo len vo výnimočných prípadoch a záležalo od dohody rodín.

Značná pozornosť je venovaná dedeniu. Dedí sa nielen majetok, ale v podstate všetko, t.j. aj osobné práva a aj povinnosti mŕtveho (najmä voči vdove a deťom a iným osobám závislým na zosnulom). V rôznych etnických skupinách môže byť dedenie buď v mužskej alebo v ženskej línii, automatické, podľa vopred určenej postupnosti alebo voľbou, s univerzálnym dedičom alebo spoločným dedičstvom.

Zvláštnosťou afrického procesného práva bolo že nepoznalo zásadu *res iudicata*. V prípade objavenia nových dôležitých skutočností sa okolnosti sporu mohli opakovane preskúmať. Konanie je neformálne a priznávajú sa v ňom určité oprávnenia aj nadprirodzeným postavám. Tieto sa premietajú do prísah, ordálií a ďalších procesných prostriedkov. Spor rozhoduje samosudca, u ktorého sa nevyžaduje nezainteresovanosť.

b) Vplyv cudzích právnych kultúr v africkom práve

Prenikanie cudzích právnych kultúr na africký kontinent začalo v 4. storočí, keď sem prichádzali šíritelia kresťanstva. Ich pôsobenie nespôsobilo výraznejší zásah do domáceho práva, v podstate sa zameriavali len na obmedzovanie polygamie. Ďalší stret s cudzou právnou kultúrou sa uskutočnil v 11. storočí, keď sa do Afriky dostáva islam. Africké tradičné prístupy sú v oblastiach vplyvu islamu nahrádzané islamskými

právnymi prvkami – písaným právom, obmedzenou polygamiou, zavedením sudcu z povolania apod. .

Rozhodujúcim obdobím prenikania cudzích vplyvov do afrického práva je v 19. storočí začínajúca kolonizácia Afriky. Kolonizátori so sebou dovezli svoje metropolitné právo, ktoré zavádzali autoritatívne z pozície koloniálnej moci. Presadzuje sa najmä vplyv francúzskeho práva (vo francúzskych aj belgických kolóniách), španielskeho a portugalského práva (značne ovplyvnených francúzskym právom), anglického práva a na juhu Afriky románsko-holandské právo. Ako uvádza I. Hruškovič spravidla existoval dvojaký prístup kolonizátorov k vytváraniu koloniálnej správy a k presadzovaniu metropolitného práva. Francúzi, Španieli a Portugalci realizovali politiku asimilácie a prevahy európskej civilizácie. Angličania volili liberálnejší prístup a opatrnejšie presadzovanie koncepcií a preferovali nepriamu správu. Pri prenikaní európskeho práva na africký kontinent spôsovovali o. i. problémy niektoré typické európske konštrukcie, ktoré nezodpovedali predstave domnejšej spravodlivosti Afričanov (napr. premlčanie), ktorí sa bránili prijať takéto právne riešenia. Prístup kolonizátorov bol preto opatrnejší, nesnažili sa za každú cenu vnútiť svoje chápanie práva a spravodlivosti a vytlačiť úplne domorodé právo a tak vytvorili koloniálny dualizmus, v ktorom vedľa práva preneseného z metropolí (najmä oblasť trestného, obchodného a administratívneho práva) existovalo aj právo pre domorodcov (zasahovalo sféru rodinnoprávných vzťahov, dedičského práva, režim vzťahov k pôde a príp. aj ďalšie súkromnoprávne oblasti). Právo metropolitné však bolo silnejšie a slúžilo aj k prípadnému korigovaniu tradičného domorodého práva (napr. anglické pravidlá natural justice). Takejto koncepcii práva zodpovedala aj dvojkoľajná organizácia súdnictva.

c) Moderné právo afrických štátov

Po rozpade koloniálnej sústavy začínajú štáty vzniknuté na africkom kontinente budovať moderné právne poriadky a reformujú svoje právo, vytvárajúc jednotné štátne (často kodifikované) právo. Odstraňujú pritom dualizmus metropolitného a tradičného práva aj justície. Vzorom modernizácie práva je pritom najčastejšie právo bývalej materskej krajiny, úplne však nie je vylúčenie ani využitie pôvodných tradičných prvkov a inštitútov. Postoje k domorodému právu sa v jednotlivých

krajinách rôznia. Normám obyčajového práva priznali v niektorých národných právnych poriadkoch charakter prameňov práva, v prípade, že neodporujú zákonom a verejnému záujmu a to buď v ústave (napr. Ghana), alebo obyčajných zákonoch, spravidla tých, ktoré upravujú aplikáciu práva súdmi (napr. Niger). V tradičných súkromnoprávných oblastiach sa normy obyčajového práva objavili aj v moderných kódexoch. Opačnou tendenciou je odstraňovanie obyčajového práva z moderného právneho poriadku a to buď priamo radikálnym zrušením (napr. zrušenie polygamie v Guinei, znárodnenie pôdy v Senegale) alebo nepriamo rôznymi okľukami (napr. pod zámienkou unifikácie práva Tanzánie takmer úplne zrušila normy obyčajového práva). Odstraňovanie tradičného práva sa väčšinou dotýka len niektorých jeho častí a nie obyčajového práva ako celku. Aj dnes môžeme v africkom práve nájsť dostatočné množstvo prežívajúcich inštitútov (dotýkajúcich sa najmä manželstva, dedičského práva, pozemkového práva), ktoré dodávajú africkej právnej kultúre osobitný charakter, odlišujúci ho od iných právnych kultúr.

5. Zmiešané právne poriadky

O zmiešaných právnych poriadkoch uvažujeme v prípade krajín, kde sa v právnom poriadku nachádzajú prvky viacerých právnych systémov. Môžeme sem priradiť napr. niektoré štáty pôvodného islamského práva, právo Singapúru, Juhoafrickej republiky, Izraela, ďalej štáty, kde sa ešte udržiava socialistický typ práva, príp. v niektorých ďalších oblastiach.

5.1 Právo Juhoafrickej republiky

Právo v tejto krajine sa vyvíjalo podľa západných vzorov. V 17. storočí sa JAR stala holandskou provinciou a zaviedlo sa v nej rímsko-holandské právo (roman-dutch law). V roku 1795 sa územia juhoafrickej republiky zmocnila Veľká Británia, ktorá presadzovala vplyv anglického common law. Popri anglickom práve sa zachovalo aj predchádzajúce a výsledkom je zmiešané právo, predstavujúce zmiešanie kontinentálneho a angloamerického typu práva. Prameňom juhoafrického práva sú aj zákony (lex scripta) aj súdne precedenty.

5.2 Právo Izraela

Izrael je ďalšou typickou krajinou zmiešaného práva, na území ktorej dochádza k interakcii rôznych právnych kultúr. Popri židovskom náboženskom práve sa tu presadil aj vplyv islamského a anglického práva. Do konca prvej svetovej vojny bol Izrael súčasťou Osmanskej ríše. V oblasti súkromného práva bola základnou právnou normou kodifikácia Medželle, týkajúca sa záväzkového práva, civilných deliktov, vlastníctva, niektorých oblastí obchodného práva a procesného práva. Tureckú nadvládu vystriedalo poručníctvo Veľkej Británie, ktoré trvalo od roku 1918 do vzniku samostatného izraelského štátu. V tomto období sa presadzuje anglické právo, aj keď si Medžella zachovávala stále svoj vplyv. Postupne však začína aj vlastný právny vývoj, v ktorom sa uplatňovali ako prvky kontinentálneho práva, tak prvky židovského náboženského práva. V roku 1980 bol prijatý dokument Základy práva, plniaci aj funkciu akejsi kvázi ústavy, ktorý znamenal zrovnoprávnenie izraelského práva a anglickému právu priznal platnosť subsidiárneho prameňa práva. Tento dokument za pramene izraelského práva stanovuje:

- zákonné právo (statute law),
- sudcovské právo (case law),
- analógiu,
- princípy slobody, spravodlivosti, ekvity a mieru, tak ako ich obsahuje židovská tradícia.

Do istej miery sa pripúšťa aj platnosť obyčajového práva, platnosť ktorého zakotvovala ešte Medžella, samozrejme nesmie odporovať vyššie stanoveným prameňom práva.

V Izraeli sa uplatňuje aj náboženské právo a to v pôsobnosti rabínskych súdov. Tie majú jurisdikciu vo veciach týkajúcich sa uzatvárania manželstva a rozvodu Židov usadených v Izraeli. Na základe dohody strán môžu rozhodovať aj v niektorých veciach osobného štatútu.

Pozostatky cudzieho práva v právnom systéme štátu Izrael sa považujú za prechodný jav. Počíta sa s tým, že vlastné izraelské právo sa bude ďalej rozvíjať a vytlačí cudzie právne prvky.

6. Právo Európskej únie

Európska únia predstavuje zvláštny, svojrázny medzinárodný organizmus, vytvárajúci ojedinelý a úplne nový právny poriadok., ktorý stojí mimo doteraz známych veľkých právnych systémov. Právo Únie výrazne prestupuje a sčasti aj prekrýva právne poriadky jednotlivých členských štátov, s ktorými vytvára zvláštnu konštrukciu. Ide o právo, ktoré má z hľadiska svojej formy bližšie k právu medzinárodnému, z hľadiska svojho obsahu je však skôr spoločným vnútorným právom členských štátov Únie. Obsahuje množstvo nových prvkov, ktoré sa nevyskytujú v žiadnom inom právnom systéme. Preto by sa malo podľa akademika Knappa do tradičnej bipartície práva medzinárodného a vnútroštátneho včleniť právo európske, supranacionálne, ktoré sa síce opiera o medzinárodné základy, ale prekračuje jeho medze.

Osobitý je aj systém prameňov práva Únie. Tvoria ho:

- právne normy obsiahnuté v základných zmluvách predstavujúce **primárne komunitárne právo**. Ide o zakladajúce zmluvy a ich modifikácie, ktoré majú funkciu ústavy Únie.
- právne normy obsiahnuté v ostatných prameňoch práva, predstavujúce **sekundárne komunitárne právo**. Tvoria ho akty orgánov Únie, vydávané na základe zakladajúcich zmlúv, vo forme:
 - a) **nariadení** (regulation), ktoré sú záväzné pre všetky členské štáty naraz a rovnako. Sú priamo aplikovateľné a zakladajú práva a povinnosti členským štátom ale aj jednotlivcom.
 - b) **smerníc** (directive), záväzné len určeným štátom, pričom sú záväzné len v nich vytýčené ciele a výsledky, splnenie ktorých je vecou jednotlivých štátov. Nie sú teda priamo aplikovateľné a sú adresované jedine členským štátom. Ak však štát nerealizuje v smernici obsiahnuté opatrenia v stanovenej lehote, môžu jeho občania regulovať príslušné vzťahy tak, ako keby bola prevedená do vnútorného práva a uplatňovať z nej vyplývajúce práva voči štátu.
 - c) **rozhodnutí** (decision), zaväzujúcich tie subjekty, ktorým sú adresované,

- d) **odporúčani** (recommendation) a **názorov** (opinion), ktoré nepredstavujú záväzné pramene práva, majú však veľkú autoritu a Súdny dvor ich pri svojom rozhodovaní často berie do úvahy.
- de facto **precedenčne pôsobiace rozhodnutia Súdneho dvora a doktríny**, vytvorené na ich základe. Sú dôležitým zdrojom a súčasťou komunitárneho práva. Súd nielen aplikuje a vykladá, ale aj rozvíja a dopĺňa právo Únie. Jeho rozhodnutia napokon nemajú povahu precedentov, nakoľko sám nie je viazaný vlastnými rozhodnutiami a zatiaľ v Únii neexistuje hierarchicky usporiadaný súdny systém (na základe Jednotného európskeho aktu z r. 1986 bol síce zriadený Súd 1. inštancie, ten je však súčasťou Súdneho dvora).

Použitá literatúra

Blackův právnický slovník, Praha 1993

Bogdan, M.: Comparative Law, Göteborg 1994

Bogdan, M.: Nordická legislatívna spolupráca – príklad harmonizácie právnych poriadkov, Právny obzor 1993, s. 58 - 65

Brössl, A.: Ariel Bin – Nun, The Law of the State of Israel, Právny obzor č. 6/1995

Brössl, A.: Dejiny politického a právneho myslenia, Košice 1999

Brössl, A.: Problémy interakcie právnych kultúr, Acta Iur. Cas., č. 19/1993

David, R.: Anglické právo, Bratislava 1972

Drgonec, J.: Právne kultúry Ázie a Afriky, Bratislava 1991

Eőrsi, Gy.: Comparative Private Law, Budapest 1979

Filkorn, V.: Úvod do metodológie vied, Bratislava 1960

Hamza, Gy.: Jogösszehasonlítás és antikvitás, Budapest 1985

Hoecke, M.: Unifikácia práva v Európe, Právny obzor 1998, s. 127 an.

Hruškovič – Kálesná – Štefanovič: Svetové právne systémy, Bratislava 1994

Hruškovič, I.: Islamský právny systém a proces jeho formovania, Bratislava 1997

Kirstová, K. – Vojčík, P.: Občianske právo hmotné, Košice 1994

Klíma, K.: Ústavní právo, Praha 1999

Knapp, V.: Vědecká propedeutika, Bratislava 1993

Knapp, V.: Velké právní systémy. Úvod do srovnávací právní vědy, Praha 1996

Knapp, V.: Základy srovnávací právní vědy, Praha 1991

Kresák, P.: Porovnávacie štátne právo, Bratislava 1993

Kühn, Z.: Doktrína stare decisis v zemích common law, Právník 1999 s. 689 an.

Montesquieu, Ch.: Duch zákonov, Bratislava 1989

Pěchota, V.: Systém a metoda amerického práva, Právník 1996 s. 511 an.

Petruľáková, J.: K pojmu porovnávacia právoveda, Právny obzor 1972 s. 700 an.

Ruszoly, J.: Európa jogtörténete, Budapest 1996

Szabó, I.: Az összehasonlító jogtudomány, Budapest 1963

Szántó, Gy.: Dejiny Anglicka, Bratislava 1996

Šmid, M.: Tvorba a interpretácia práva v Kanade, Bratislava 1996

Štefanovič, M.: Porovnávacia právoveda, Bratislava 1987

- Štefanovič, M. a kol.:* Svetové právne systémy, Bratislava 1991
- Štefanovič, M.:* Základy porovnávacej právovedy, Bratislava 1996
- Tóthová, M.:* Právna povaha EÚ a jej právneho poriadku, Acta Iur. Cas., č. 21/1998
- Tunc, A.:* Právo Spojených štátov amerických, Bratislava 1968
- Urfus, V.:* Historické základy novodobého práva súkromého, Praha 1994
- Zagriadskij, G.V.:* Pravovyje sistemy sovremennosti, Moskva 1995