

# Možnosti a meze zavedení hromadných žalob do českého civilního prostředí

**SIMONA ÚLEHLOVÁ**

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

DOI: <https://doi.org/10.24132/ZCU.NADEJE.2022.730-744>

**Klíčová slova:**

procesní právo, civilní proces, žaloba, hromadná žaloba

## Úvod a terminologie

Zavedení hromadných žalob, jakožto typického anglosaského institutu, do českého právního prostředí vyvolává mezi teoretiky i praktiky právní obce řadu pochybností, jistou vlnu kritiky ale také spoustu koncepčních otázek. Tou nejstěžejnější je právě myšlenka, zda má tento procesní nástroj, vycházející z jiného právního prostředí, v našem právním systému své místo, a zejména, zda může mít efektivní využití v praxi?

Příspěvek se snaží na tuto otázku podat poněkud netradiční pohled a odpovědět na ní skrze teoreticko-právní vymezení samotné možnosti přenosu daného institutu z jednoho právního řádu do druhého, tj. za pomoci tzv. teorie legal transplants. Ačkoliv jsou hromadné žaloby problematikou spadající do procesního práva civilního (v rámci kontinentálního právního systému), je následující příspěvek na pomezí práva srovnávacího a práva procesního. Neboť zatímco recepce římského práva v Evropě je předmět vědeckých studií už více než celé století, otázka právních transplantací či recepce, jako obecného fenoménu, je v hledáčku vědeckých projektů až teprve někdy od 70. let minulého století, přičemž je toto téma většinou předmětem práva srovnávacího.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> KYSELOVÁ, T. The concept of legal transplants, Oxford univerzity, 2008.

Zřejmě poprvé se o problematice legal transplants začalo hovořit na kongresu Mezinárodní akademie srovnávacího práva, kde byla jedna ze sekcí věnována tématu globální recepce zahraničního práva. O uvedení samotného termínu legal transplants do právního povědomí se pak zasloužil zejména skotský právní vědec A. Watson, a to díky své knize *Legal Transplants: An Approach to Comparative Law*. Tento termín měl podle Watsona označovat přesun právní normy nebo systému práva z jedné země do druhé.<sup>2</sup> Ve stejném roce spojil obecné metodologické otázky srovnávacího práva se studiem právních transplantací a recepcí i italský právní vědec Rodolfo Sacco. V následujících letech se pak tento pojem stal vcelku rychle ústředním paradigmatem srovnávacího práva. Možná zejména v důsledku této rychlosti začala pomalu vznikat i silná polemika nad touto poněkud kontroverzní teorií.

### **Co přesně tedy teorie legální transplantace znamená a jaký je její vliv na současnou diskuzi nad možností zavedení hromadných žalob u nás?**

Původ tohoto termínu je stále obklopen určitou nejistotou. Termín transplantace vychází z metafory, která byla zvolena metodou tzv. *faute de mieux*, jenž má vyjádřit zachycení postupného šíření práva nebo kontinuální povahy procesu, který někdy vede k právní změně, prostřednictvím přejímání cizích myšlenek, norem či institutů. Alternativní terminologie, která se prosadila (zejména mimo svět common law), je tzv. cirkulace právních modelů. Kdy pod tímto názvem se na výše zmíněném kongresu Mezinárodní akademie srovnávacího práva projednávalo téma, jehož prostřednictvím se snažím objasnit vliv možného zavedení anglosaského institut (hromadných žalob) do našeho kontinentálního právního prostředí. Pojem cirkulace právních modelů užilo i tzv. *Sdružení Henri Capitant*, které věnovalo jedno ze svých výročních zasedání právě cirkulaci francouzského právního modelu v zahraničí. Novější příspěvky pak hovoří spíše o přenosu namísto transplantace práva. Pojem recepce se někdy používá jako synonymum pro všechny výše uvedené pojmy, i když má také specifické označení, které se týká globálních právních přenosů. V tomto smyslu je nejdůležitějším případem recepce v dějinách Evropy šíření římského práva, jak bylo naznačeno výše.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> WATSON, A. *Legal Transplants: An Approach to Comparative Law*, Edinburgh, 1974.

<sup>3</sup> GRAZIADEL, M. *Comparative Law as the Study of Transplant*, Oxford Handbooks online, 2006.

V tomto příspěvku bude používána převážně terminologická dvojice legal transplants/ právní transplantace, která je pro tyto účely chápána jako všeob-  
jímající a tam, kde je vhodný obecný termín, bude hovořeno o přenosu. Nebude  
detailně rozebírat další rozlišení, neboť jeho cílem není vypracovat typologii  
přenosů právních institutů, ale spíše se zabývat některými zásadními otázka-  
mi ohledně aplikovatelnosti v souvislosti s procesními nástroji pro kolektivní  
uplatňování ochrany práv.

Debata o právních transplantacích je jedním z nejalčivějších témat srovná-  
vacího práva. Nejedná se pouze o technické aspekty úspěchu či neúspěchu  
přenesených pravidel, ale přesahuje do filozofie srovnávacího práva prostřed-  
nictvím základní vazby mezi právem a společností. Rozdíly a podobnosti mezi  
právními systémy a jejich příčiny vždy přitahovaly pozornost právních vědců.<sup>4</sup>  
V souvislosti s názory na transplantaci práva lze identifikovat v právní teorii  
dva názory či myšlenkové proudy. Představitelem prvního proudu, který zastává  
teorii legal transplants je výše uvedený skotský právní historik a teoretik, který  
ve svých esejích trdil, že vývoj občanského práva je výsledkem čistě právních  
dějích a je možné jej vysvětlit i s odproštěním se od sociálních, politických či  
ekonomických vlivů. A. Watson založil svoje myšlenky zejména na třech zá-  
kladních tezích.<sup>5</sup>

- a) První z nich je, že transplantace práva je snadný proces, který je v praxi  
právních systémů vlastně velmi běžný a jedná se tak o proces, kterým  
lze vysvětlit většinu změn v právním řádu dané země. Touto tezí tak říká,  
že všechny zásadní i méně významné změny, které v daném právním  
řádu nastanou jsou pouze výsledkem přenosu.<sup>6</sup>
- b) Druhá teze je postavena na myšlence, dle níž současné právní řády reál-  
ně stejně nereflektují potřeby a přání společnosti, čímž v podstatě vaz-  
bu mezi společností a právem sami legislativci/ právní teoretici popírají  
a činí tak právo nevěrohodným.<sup>7</sup>
- c) Třetí teze pak říká, že právní řády jsou výsledkem práce uzavřené  
skupiny právní elity (ať už se jedná o soudce, advokáty, legislativce,

---

<sup>4</sup> KYSELOVÁ, T. The concept of legal transplants, Oxford univerzity, 2008.

<sup>5</sup> EWALD, A. Comparative jurisprudence (II), 1995, 43 Am. J. Comp. L. 489, 501.

<sup>6</sup> WATSON, A. Legal transplants: Watson Aspects of Reception of Law, 1996, 44 Am. J. Comp. L. 335, 335.

<sup>7</sup> WATSON, A. Legal changes: Sources of Law And Legal Culture, 131 U. Pa. L. Rev. 1121, 1983, 1142-1143.

akademiky atd.) a právě jejich pohled na právo a potřeby v právní praxi jsou v právních řádech a normách reflektovány, nikoliv však potřeby společnosti.<sup>8</sup>

Tyto základní teze a myšlenky, na kterých A. Watson stavěl možnost přenosu, mohou budít dojem, že chápal právo jako fenomén, který je samostatně stojící a oddělený od ostatních humanitních věd, jako je sociologie, politologie, ekonomie a stojí pouze na vlastní historii. V důsledku toho tedy tvrdil, že je v podstatě irelevantní, z jakého právního prostředí daný institut, který chceme přenést, pochází a zda má nějaké společné prvky s právním prostředím do kterého se jej snažíme zasadit. Neboť dle něj úspěch či neúspěch přijetí nového právního institutu, který byl převzat z jiného právního řádu, je spíše otázkou právní praxe a jisté autokulturace (blíže bude vysvětleno níže), nežli otázkou společenského nastavení.

V důsledku tohoto, možná poněkud radikálního názoru, začala vznikat jistá polemika a snaha popřít tento kontroverzní pohled na možnost přenášení právních institutů či celých norem. Opačné tendence se projeví v rámci druhého proudu, jehož výrazným představitelem byl Pierre Legrand, francouzský právní vědec, který nejenže popíral takovéto pojetí právních transplantací, nýbrž dokonce tvrdil, že transplantace práva není vůbec možná, neboť je právo silně kulturně determinováno.<sup>9</sup>

Legrand se ve své práci snažil nejprve objasnit, co A. Watson myslel právem a právními pravidly.<sup>10</sup> Sám Watson totiž opakovaně prohlásil, že mu jde primárně o pozitivní právní pravidla.<sup>11</sup> V této souvislosti, když vezmeme v úvahu pouze pozitivní pravidla (tzv. pravidla-jako bare-propositional-statement), Legrand tvrdí, že: „*žádná forma slov, která se vydává za pravidlo, nemůže být zcela zbavena sémantického obsahu, neboť žádné pravidlo nemůže být bez významu*“. Z toho vyplývá, že vzhledem k tomu, že význam práva v různých kulturách nemůže být nikdy stejný, neboť dle něj význam pravidla nemůže přežít cestu, je transplantace jako taková nemožná.<sup>12</sup> Tato debata byla označena jako debata

---

<sup>8</sup> WATSON, A. *Society and Legal Change*, 1977, 8.

<sup>9</sup> LEGRAND, P., *The Impossibility of legal Transplants*, 4 *Maastricht J. Eur. And Comp. L.* 111 1997.

<sup>10</sup> LEGRAND, P., *What Legal Transplants?* in D. Nelken and J. Feest, eds., *Adapting Legal Cultures*, (Hart Publishing, Oxford, Portland, Oregon, 2001) 56–57.

<sup>11</sup> LEGRAND, P., *Legal changes: Pa. L. Rev.* 1121 (1983) 1139.

<sup>12</sup> LEGRAND, P., *What Legal Transplants?* in D. Nelken and J. Feest, eds., *Adapting Legal Cultures*, (Hart Publishing, Oxford, Portland, Oregon, 2001) 57–63.

transferistů a kulturalistů.<sup>13</sup> Oba názory jsou poměrně radikální, oba ignorují některé empirické důkazy a jsou skutečně plné vnitřních rozporů. Například pro někoho, kdo podporuje Legrandův negativismus vůči transpozici, by bylo nesmírně obtížné vysvětlit povahu recepce římského práva v Evropě, transpozice evropských směrnic či přejímání například velké části občanského zákona z Rakouska. V centru mezi těmito radikálními názory stál anglický politolog David Nelken, který si v jedné ze svých prací pokládá otázku, zda je opravdu nemožné dosahovat větší harmonizace a konvergence anebo zda to možné je ale pouze nežádoucí?<sup>14</sup>

Avšak je nutné poznamenat, že A. Watson netvrdí, že pravidlo přenesené z jedné země do druhé, nemůže mít v obou společnostech rozdílný účinek, i když je v obou zemích vyjádřeno zdánlivě podobnými slovy.<sup>15</sup> Ba dokonce naopak, říká ale, že úspěch transplantace nezávisí na podobnosti daných právních systémů.<sup>16</sup>

Z těchto závěrů plyne, že správně položená otázka tedy není, zda je možné přenést daný institut z jednoho právního systému do druhého, ale zda je tento institut schopen následné autokulturace či musí nutně znamenat nějaké společenské či právní úpravy? Budeme-li konkrétní v této souvislosti s hromadnými žalobami, zda opravdu jejich zavedení znamená změnu ve vnímání hranice mezi veřejným a soukromým právem či změnu základních principů, na nichž je civilního procesního právo postaveno.

## Možnosti přenosu institutů

V této části příspěvku bych se ráda pokusila o odklon od předchozí dichotomie proudů v podobě možnosti a nemožnosti přenesení zahraničních institutů a norem. Je znatelné, že obě teorie, které stojí na hraně škály názorů na přenos právních institutů, norem či celých kodexů jsou v dnešní době ve svém základu

---

<sup>13</sup> FOSTER, N., Towards a Theory of Contextual Transplants, 48 Am. J. Comp. L. 573 (2000) 611; R Small „Towards a Theory of Contextual Transplants“ 19 Emory Int'l L. Rev. 1431 (2005) 1431.

<sup>14</sup> NELKEN, D., The Meaning of Success in Transnational Legal Transfers, 19 Windsor Y.B. Access to Just& 349 (2001) 351.

<sup>15</sup> WATSON, A., Legal Transplants: An Approach to Comparative Law (Scottish Academic Press, 1974; American ed. University Press of Virginia, 1974).

<sup>16</sup> WATSON, A., Legal Transplants and Law Reform, 92 L.Q. Rev. (1976) 79; A Watson, Legal Transplants: An Approach to Comparative Law (Scottish Academic Press, 1974; American ed. University Press of Virginia, 1974) 95-96.

již překonané. A to zejména v důsledku právě společenských a politických změn. To můžeme vidět například u Evropské unie a jejího vlivu na harmonizaci práva členských států nebo na vzniku některých velkých kodexů u nás, jako na již zmíněném občanském zákoníku, který se inspiroval rakouskou úpravou ABGB a dle některých kritiků se jedná v podstatě o jeho převzetí.

Je-li zde silná kritika skutečnosti, že hromadné žaloby jsou anglosaským institutem, který pochází z anglosaských zemí, které jsou postaveny na jiných principech, tradicích a vycházejí z jiné právní kultury, je zapotřebí položit si tedy otázku, zde je možné, aby:

- a) přenos tohoto institutu byl v souladu s právním řádem daného státu, tj. našim právním řádem;
- b) výsledek přenosu byl efektivní, tj. aby měl předpokládané dopady na právní praxi.

I A. Watson sám totiž nakonec dodává, že existuje souvislost mezi právem a společností a říká, že „*sociologická perspektiva je jistě nezbytná pro jakékoli pochopení vývoje práva. Netvrdím, že způsob, jakým právo funguje v praxi, je třeba podceňovat. Naopak, je velmi důležitý*“.<sup>17</sup>

Pro pochopení rozsahu právní transplantace je třeba studovat celý kontext daného pravidla nebo jeho konceptu. Podstatným posunem v této teorii je snaha klást důraz na komplexnost jevů a poukazovat na to, že vztah mezi právem a společností není ani neexistující, ani prosté zrcadlení, ale jemný a složitý vzájemný vztah, který je třeba studovat případ od případu. Proto nelze říci, že není možné přenést anglosaský institut do kontinentální právní kultury, ale je nutné zabývat se ad hoc daným institutem a jeho zasazením v původním právním prostředí a jeho potřebami, které klade na přijímající právní řád.<sup>18</sup>

Odmítneme-li absolutní extrémy A. Watsona a P. Legranda, je zapotřební hledat jiné teorie vysvětlující právní transplantaci. Vedle jejich teorií existují tzv. zrcadlové teorie, které se liší podle výběru faktorů ovlivňujících vnímavost právního systému vůči transplantacím a podle síly vazby mezi daným faktorem a právem v daném právním systému. Klasickým příkladem aplikace zrcadlových teorií na problematiku transplantace je práce Kahna-Freunda, který byl historicky prvním odpůrcem Watsona. Ve své rané práci Kahn-Freund do značné míry

---

<sup>17</sup> WATSON, A., *Legal changes*: Pa. L. Rev. 1121 (1983) 1124.

<sup>18</sup> KYSELOVÁ, T. *The concept of legal transplants*, Oxford university, 2008.

vycházel z myšlenek Montesquieho, který v polovině sedmnáctého století tvrdil, že zákony jedné země nemohou sloužit lidem jiných zemí, protože prostředí jsou příliš odlišná. Kahn-Freund shrnul, že Montesquie mezi faktory prostředí zahrnul geografické faktory (podnebí, úrodnost půdy, velikost a zeměpisná poloha země), ekonomické a sociologické faktory (bohatství lidí, hustota obyvatelstva, jejich zaměstnání), kulturní (náboženství a migrální standardy) a politické faktory (principy vlády, míra ústavních svobod). Ačkoliv Kahn-Freund nepopírá platnost Montesquieho faktorů, trvá na tom, že v posledních dvou stoletích geografické, sociální, ekonomické a kulturní faktory ztratily na významu, zatímco politické faktory získaly na důležitosti. Na základě tohoto tvrzení navrhuje, aby byly v souvislosti s právními transplantacemi zkoumány tři konkrétní aspekty: makropolitická struktura, rozdělení pravomocí a role organizovaných zájmových skupin. Jiní badatelé se zaměřují na jevy, jako je kultura a její různé aspekty – národní kultura, právní kultura atd.<sup>19</sup>

Mezi zastánci kulturního přístupu k právním transplantacím přesto panuje neshoda v tom, jakou váhu přikládat kulturním faktorům při analýze transplantací od pojetí ohromné překážky až po určitou váhu. Některým autorům připadala právní kultura natolik významná, že si zasloužila použití jako celého koncepčního rámce pro analýzu modelu právní změny. Kromě toho byl pojem právní kultury některými badateli považován za poměrně vágní a neurčitý. Důraz na úspěšnost či neúspěšnost legálních transplantací je dán poptávkou současných celosvětových transplantačních iniciativ. Tato politická debata však trpěla nedostatkem všeobecné shody v základních otázkách: co považovat za úspěch či neúspěch transplantace, jaká jsou kritéria obojího, kolik času je potřeba, aby transplantace poskytla kořeny a bylo možné posoudit případný úspěch či neúspěch. Přesto se mnozí autoři pokoušejí dát na tyto otázky vlastní odpovědi. Pro zajištění praktické použitelnosti jsou obecné faktory společenských, politických a ekonomických podmínek rozčleněny na menší a přesnější faktory, jako jsou podobnosti mezi dárcovským a přijímajícím právním systémem; podobnosti mezi zúčastněnými subjekty; znalost transplantovaných pojmů, proces tvorby práva za účelem zavedení transplantátu, skutečnost vědomého přizpůsobení cizího formálního právního řádu výchozím podmínkám; mezinárodní politické vlivy; prestiž převzatého práva a role náhody; existence institucí prosazování práva; přizpůsobení transplantátu již existující právní infrastruktuře (tzv. *micro-fit*) a již existujícím institucím politické ekonomie (tzv.

---

<sup>19</sup> KYSELOVÁ, T. The concept of legal transplants, Oxford university, 2008.

*macro-fit*); ekonomická efektivita. Někteří autoři se zabývali opačným pohledem, tj. problémy či překážkami transplantace, které byly rozděleny jako vnitřní a vnější překážky.<sup>20</sup>

Kromě diskurzu úspěchu a neúspěchu je důležitým aspektem analýzy transplantací motivace aktérů zapojených do transplantací. Je zřejmé, že vlády, zahraniční aktéři, národní nevládní organizace, místní podnikatelé a nadnárodní korporace mají na novém zákoně různé zájmy. Předpokládá se, že důležitou roli hrají také typy transplantací, protože některé typy práva se transplantují snadněji než jiné. Obecně se předpokládá, že soukromé právo je bezproblémovější než právo veřejné. Jednodušší jsou samovykonatelné reformy, které nevyžadují veřejnoprávní soulad, a samostatné transplantace, kdy nově zavedený institut může do značné míry fungovat bez pomoci nebo podpory právního systému, do něhož byla zavedena.

## **Co se vlastně transplantuje?**

Kromě standardního případu transplantace právních pravidel, pojmů a institucí se dospělo k názoru, že pojetí předmětu právních transplantací mohou být i objekty šíření práva, tj. jakékoli právní jevy nebo ideje, včetně ideologie, teorií, personálu, mentality, metod, struktur, praxe (úřední, soukromé, vzdělávací atd.), literárních žánrů, dokumentárních forem, symbolů, rituálů atd. Někteří autoři jdou tak daleko, že naznačují, že dokonce i samotný kontext transplantované normy je přenositelný.

Přechod právních norem mezi anglosaskými a kontinentálními zeměmi je znám i v minulosti. Transplantace a recepce probíhají napříč různými právními tradicemi. V některých případech vytvořily smíšené právní systémy, tj. systémy, které vykazují znaky běžně spojované s různými právními tradicemi. Obecně lze říci, že právní systémy se vyskytují v různých směsích, například v těch, které vznikly vlivem náboženských zákonů na světské režimy (a naopak). V tomto smyslu je většina právních systémů výsledkem míšení a vykazuje pestrou skladbu. Termín smíšený právní systém se však běžně používá v mnohem užším smyslu, tj. pro označení právních systémů, v nichž se románsko-germánská tradice (nebo spíše některá z větví této právní tradice, např. španělské právo, římsko-nizozemské právo atd.) do určité míry proasytila anglickým právem nebo

---

<sup>20</sup> KYSELOVÁ, T. The concept of legal transplants, Oxford university, 2008, str. 8.

právem Spojených států. K významným smíšeným jurisdikcím v tomto smyslu patří Jihoafrická republika, Skotsko, Louisiana, Quebec, Portoriko, Filipíny a Izrael. Všechny tyto právní systémy mají odlišné základy obsahující prvky jak kontinentálního, tak zvykového práva, ačkoli někdy v závislosti na okolnostech zahrnují i další složky. Znamenají jakousi všudypřítomnou dualitu, která přesahuje pouhé uznání historického původu určitého pravidla nebo instituce. Z různých historických důvodů tyto systémy často vděčí za základy svého soukromého práva především svému kontinentálnímu dědictví a za základy svého ústavního a veřejného práva, včetně soudní struktury a řízení, angloamerické právní tradici. Smíšené právní systémy tak ukazují, že tentýž právní řád může být otevřený tomu, co se dnes často nazývá tzv. bijuralismus.<sup>21</sup>

Bylo-li možné v minulosti přenášet celé kodexy a nechat se ovlivňovat jednotlivými právními úpravami celé jedné oblasti, je možné přenést i samostatně jednotlivé nástroje bez kontextu daného zákona? Je možné přenést určitý právní institut z jednoho právního systému do druhého? Pokud je možné provádět plošné přenosy celých právních kodexů a norem, lze snadno pochopit, že jsou možné i přenosy týkající se konkrétních prvků práva, tj. jednotlivých právních nástrojů.

Jestliže národní parlamenty několika zemí, jeden po druhém, zavádějí systémy odškodnění zaměstnanců, povinné pojištění pro případ automobilových nehod, rozvody bez zjišťování příčin nebo antimonopolní zákony, můžeme se oprávněně domnívat, že všechny tyto změny spolu do jisté míry souvisejí. Místní právo se často vyvíjí tím, že se učí z jiných zkušeností či je alespoň vystaveno jejich působení.

To že striktní hranice mezi anglosaským a kontinentálním právem se postupně smíjí a dochází k průnikům ukazují i jiné zahraniční zkušenosti, než ty s zavedením hromadných žalob. Ku příkladu chorvatský zákon o koncernových společnostech navázal na německý model, ale jeho pravidla pro nabídku k prodeji jsou inspirována americký model. Či Italové, jejichž právní řád je ryze kontinentální, se při reformě svého trestního soudnictví v 80. letech 20. století inspirovali právě americkým právem a zavedli jej i přesto, že nepřevzali některé zásadní aspekty, které zkrátka nebyly v souladu s jejich právním řádem, jakožto celkem.<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup> GRAZIADEL, M. Comparative Law as the Study of Transplant, Oxford Handbooks online, 2006.

<sup>22</sup> Tamtéž.

V této souvislosti se hodí podotknout, že nový zákon přijatý v důsledku transplantace nelze považovat za důkaz, že v původním i přijímacím systému panují stejné ekonomické, politické nebo sociální podmínky. Jedna země tak může přijmout právní předpisy silně chránící lidská nebo spotřebitelská práva v reakci na hnutí za lidská nebo spotřebitelská práva a tyto právní předpisy se mohou stát vzorem pro právo v jiné zemi, kde taková hnutí zcela chybí. Hojná literatura o využívání srovnávacího práva zákonodárci a soudy tuto skutečnost i dokládá, ačkoli právní změny inspirované příklady ze zahraničních modelů se zřídka provádějí na základě hloubkových srovnávacích právních studií. V posledních desetiletích se tvorba jednotných nebo harmonizovaných právních norem na mezinárodní úrovni stala hlavní silou stimulující transplantaci práva po celém světě. Právní nástroje poskytující jednotná pravidla pro několik jurisdikcí jsou obvykle přijímány ve formě mezinárodních smluv a úmluv. Dochází sice ke kritice, že nelze přenést institut, který pochází z jiné právní kultury, avšak tyto názory jsou vždy podloženy jen poněkud plochými tvrzeními, že anglosaský právní systém nezná dělbu mezi soukromým a veřejným právem a že staví na jiných právních principech. V praxi však nebyla doposud provedena žádná studie v rámci srovnávacího práva, která by nemožnost tohoto přesunu či transplantace vyvracela.

Oxfordská studie srovnávacího práva studující transplantace a recepce uvádí, že by se studium transplantací a recepcí mělo zaměřit zejména na tři faktory právních změn, které při analýze těchto jevů vystupují do popředí. Jsou to – vnucování práva prostřednictvím násilí v té či oné formě; změna vyvolaná snahou následovat prestižní vzory; a reforma za účelem zlepšení ekonomické výkonnosti. Tento aspekt studia právních transplantací zahrnuje analýzu vztahu mezi ekonomickou výkonností a právními institucemi. Otázkou je, zda právní transplantace mohou zlepšit ekonomickou výkonnost tím, že povedou k přijetí efektivnějších právních institucí. Jinými slovy, je hledání ekonomické efektivnosti hlavním faktorem při vytváření právních transplantací? Jednou z tezí je, že transplantace často usnadňují rozvoj účinných právních institucí. Na první pohled má toto tvrzení jisté opodstatnění. Vznik podobných právních institucí v různých společnostech může souviset s jejich schopností snižovat transakční náklady.<sup>23</sup> Z hlediska hmotného práva se můžeme bavit například o moderních formách obchodních společností, svěrenských fondech či dalších

---

<sup>23</sup> GRAZIADEL, M. Comparative Law as the Study of Transplant, Oxford Handbooks online, 2006, str. 9.

technikách správy (cizího) majetku, z procesního hlediska jsou to pak například právě způsoby kolektivního vymáhání individuálních nároků osob, které mají umožnit snížení procesních nákladů a zjednodušení soudního vymáhání například i difúzních škod. Z toho vyplývá, že jejich rozšíření musí souviset s jejich konkurenční výhodou oproti alternativním institucím spojeným s vyššími transakčními náklady. Rozhodujícím faktorem pro posouzení šancí na úspěch navrhované právní změny se zdá být charakter procesu přenosu, nikoliv čistá povaha dotčeného práva.

Problematické je, že předtím než dochází k zavedení nových institutů, nečiní se u nás žádná výzkumná činnost ohledně efektivity přenosu tohoto institutu či případně hloubková analýza samotného daného institutu. Pouze dochází k debatě odborníků, nejčastěji prostřednictvím tzv. kulatých stolů, kteří zde prezentují své názory, které ačkoliv jsou odborné, tak zřídka kdy podložené vědeckými výsledky. Právní transplantace jsou tak nejčastěji výsledkem spíše racionálního rozhodnutí odpovědných osob. Někdy se pečlivě vyhodnocuje obsah toho, co je transplantováno, spolu s prognózami výsledku experimentu vyvolaného transplantací. Avšak vědomí, že s prvkem, o jehož převzetí se uvažuje, již experimentovali jiní, má v sobě cosi uklidňujícího. Většina transplantací však není výsledkem takových vědomých rozhodnutí a ani není podložena nadstandardními znalostmi o tom, co je přenášeno. V důsledku toho, ačkoli význam práva, stejně jako jakékoli jiného kulturního prvku, může být při přenosu modifikován, přetvářen a zkreslován. Je však nesprávné tvrdit, že tím nejlepším, co lze přenášet z jedné jurisdikce do druhé, je doslova bezvýznamná forma slov. To by platilo pouze v případě, že by kultury byly tak zcela odlišné, že by právo jedné kultury neznamenal nic v kultuře jiné. Ale kultury tak odlišné nejsou. Ačkoli jsou jedinečnými konfiguracemi vytvářenými jednotlivci, kteří je sdílejí, kultury se vzájemně ovlivňují a mění prostřednictvím přenosu kulturních prvků každý den a po celém světě. Naopak, selektivní přejímání cizích kulturních charakteristik je často pro udržení živé kultury klíčové, neboť hranice světových právních systémů nejsou neprůchozí.<sup>24</sup> Studium transplantací a recepcí proto ukazuje, že při představování separátní světových právních systémů, existuje řada výjimek.

K tomu, aby se z právních transplantací nestalo pouze nesmyslné přesouvání slov z jedné jurisdikce do druhé, je zapotřebí vytyčit si cíl přenosu, nastínit reálný časový úsek v němž je zapotřebí zkoumat výsledky dosahování

---

<sup>24</sup> GRAZIADEL, M. Comparative Law as the Study of Transplant, Oxford Handbooks online, 2006.

cíle a zejména zkoumat, zda vytyčený cíl přináší efektivní užítky, které jsou přijímány jak praxí, tak teorií. Avšak už při vytyčení cíle je nutné zamyslet se nad tím, zda pro jeho efektivní dosažení je vhodné transplantovat celý právní institut, a to v jeho původní podobě a zachovat tak autokulturační vlastnost práva či se jej snažit modifikovat, tak aby došlo k jeho přizpůsobení se právnímu prostředí přijímajícího státu, s tím, že je možné, že modifikovaná verze vůbec nemusí přinést zamýšlené účinky. Vzorovým příkladem takové modifikace může být právní institut občanského práva – svěřenský fond. Tento původem quebecký institut je v kanadském právu častým a standardně používaným nástrojem pro správu cizího majetku. Jeho zavedení do českého právního řádu v modifikované tzv. „české verzi“ je však prozatím doprovázeno mnoha úskalími, jelikož v praxi dochází často k jeho zneužívání, na což se česká legislativa snaží reagovat zejména prostřednictvím častých novelizací. Lze říci, že tomuto stavu se dalo předejít, kdyby zde existoval rozsáhlý výzkum ohledně možnosti zavedení tohoto institutu a zodpovězení si, i když teoreticky, otázky, zda je lepší použít původní model či jej modifikovat k našemu právnímu prostředí.

Zkusme jít střední kompromisní cestou a vycházet z toho, že právní transplantace skutečně existují a jsou rozšířené, ale pouze do té míry, že přijímající kultury jsou ambivalentní. Dojdeme tak k tomu, že připravenost přijímajícího právního prostředí k přenosu, se zastaví, až když je transplantovaná norma v rozporu s důležitými, hluboce zakořeněnými tradicemi a principy přijímajícího právního prostředí.

Je to však nutně tak? Tento způsob uvažování musí nutně předpokládat, že přijímající kultura je sama o sobě vždy pevná, neměnná a trvalá v čase a navíc není vůbec ovlivněna současným normativním kontextem.<sup>25</sup>

Jedním z vysvětlení toho, jak je možné, aby právní institut zapadl do právního řádu, ze kterého původně nepramení jeho kořeny a kontext aplikace, je přirozená vlastnost právní normy akulturace či autokulturace. K tomuto názoru vznikl i výzkum ve kterém byla stanoveny dvě pravděpodobné a související hypotézy. Za prvé, že pokud transplantovaná právní norma není v rozporu se zakořeněnou, silnou lokální normou, stává se taková právní norma prostřednictvím svého statusu prototypičnosti výchozí kulturní preferencí. Za druhé, že pokud je taková transplantovaná právní norma v rozporu se silnou, nekompatibilní kulturní preferencí, získává tato norma přednost před kulturní preferencí v průběhu jediné generační změny. V daném výzkumu, který byl prováděn na vídeňské univerzitě

---

<sup>25</sup> GROZEV, CH., Dynamics in (Auto)-acculturation of Legal Transplants, IMADEC University, 2012.

IMADEC, byly zkoumána dostupná sociologická data z projektu European Social Survey, která pokrývají období osmiletého výzkumu. Základem výzkumu bylo položení otázek, které by sloužily jako ukazatel společenské akceptace určitých transplantovaných právních norem, aby bylo možné sledovat, zda a do jaké míry se tyto normy řídí vzorci společenského šíření, jak předpokládají obě hypotézy. Období osmi let sice nebylo dostatečné k tomu, aby poskytlo údaje o generačních změnách v přijímání určitých norem, nicméně je pravděpodobné, že poskytlo alespoň směrové potvrzení druhé hypotézy. Výsledky tohoto výzkumu ukázaly, že ve většině případů se potvrdila hypotéza o (automatické) akulturaci transplantovaných norem. Ve většině případů se také potvrdila dílčí hypotéza, že skupiny se slabšími preferencemi se snáze akultují na transplantovanou normu. Tato uvedená a velmi zjednodušená metaanalýza potvrdila hypotézu, že transplantace právních norem je *ceteris paribus* možná a udržitelná, a to částečně díky tomu, že jednou transplantované právní normy dosáhnou typičnosti ve své vlastní kategorii a navíc se časem stanou součástí téže místní kultury, která s nimi zpočátku mohla být do značné míry neslučitelná; tento jev lze označit jako autoakulturaci.<sup>26</sup>

## Závěr

Shrme-li myšlenky a koncepční přístupy k právním transplantacím, můžeme učinit několik závěrů. Za prvé se zdá být rozumné zahrnout krajní póly debaty o transplantacích, které se soustředily na možnost či nemožnost legálních transplantací jako takových. Jednak již současná situace ukázala, že se jedná o názory překonané a jednak samotné výzkumy jasně naznačují, že obě teorii byly poněkud odtrženy od praxe.

Z uvedeného přehledu literatury a výzkumů se zdá, že možnost právní transplantace je nutné posuzovat ad hoc u jednotlivých právních institutů, norem či celých kodexů. Je nutné také rozlišit v jaké formě chceme provádět danou právní transplantaci, tj. zda jí budeme provádět prostřednictvím původního modelu či jej budeme jakkoliv modifikovat. Z toho pak vyplývá, že podstatný je proces přenosu, který je zásadní částí, neboť právě v jeho průběhu může dojít ke ztrátě efektivity přenášeného objektu či jeho ekonomické výhodnosti.

---

<sup>26</sup> GROZEV, CH., Dynamics in (Auto)-acculturation of Legal Transplants, IMADEC University, 2012, str. 10.

Závěry tohoto příspěvku, ale také říkají, že vedle samotného procesu je nutné si před tím, než k němu dojde provést analýzu objektu, která by legislativním záměru, tj. záměru zavést nový institut, měla pomoci stanovit si cíle přenosu, časový horizont, v němž mají být cíle dosaženy a zejména pak provést analýzu dopadů jeho zavedení. To vše by mělo v každém konkrétním případě mělo být provedeno na základě komparace původního právního prostřední, odkud přenášený objekt pramení, s přijímacím právním prostředím. Následně pokud dojde ke zjištění rozporu přenášeného objektu s nějakou ze základních hodnot přijímaného právního řádu je zapotřebí se s tímto rozkolem vyrovnat ještě před zahájením samotného procesu přenosu.

Co z uvedených závěrů pak plyne konkrétně pro hromadné žaloby a jejich možnost zavedení do našeho právního prostředí? Příspěvek se snažil poukázat, že čistá kritika tohoto institutu, založená pouze na konstatování, že jeho kořeny pocházejí z jiné právní kultury, je poněkud plochá. Proto k tomu, abychom se mohli bavit o tom, zda je možné či nikoliv tento institut u nás zavést či zavést jej tak, aby se stal efektivním nástrojem pro kolektivní formu uplatňování individuálních nároků, je nutné provést prvně analýzu toho, které konkrétní prvky tohoto institutu jsou v konkrétním rozporu se základními a stěžejními principy naší právní kultury. Následně je pak zapotřebí vyhodnotit tyto rozpory a na základě výsledků zjistit, zda je norma upravující hromadné žaloby u nás schopná autokulturace, a to tak, aby nedošlo k popření těchto základních principů či nikoliv. Bez takovéto analýzy je podle mě bezpředmětné bavit se o tom, zda hromadné žaloby u nás budou efektivním nástrojem či nikoliv. Tím, že zákonodárce takovouto analýzu hromadných žalob neprovedl, dal tak pouze prostor odpůrcům tohoto institutu pro jeho značnou kritiku.

\*\*\*

## **Abstract**

### **Possibilities and Limits of Introducing Class Actions into the Czech Civil Law**

The introduction of class actions as a typical common law institute into the Czech legal environment raises a number of doubts among theorists and practitioners of the legal community, a certain wave of criticism, but also a lot of conceptual questions. The contribution deals with the most important question, whether this procedural tool originating from a different legal environment, has its place in our legal system, and especially whether it can be effectively used in practice.

Its goal is to give an unconventional view of this question and to answer it through the theoretical-legal definition of the very possibility of the transfer of a given institute from one legal system to another, i.e. with the help of the so-called theory of legal transplants. Although class actions are an institute of the civil procedural law (within the continental legal system), the following contribution is on the border between comparative law and procedural law.

For while the reception of Roman law in Europe has been a subject of scientific studies for more than a century, the question of legal transplants or reception as a general phenomenon has only been in the sights of scientific projects since the 1970s, while this topic is mostly the subject of comparative law.