
**NA OKRAJI
KRAJNEJ NÚDZE**

Marek Káčer

NA OKRAJI KRAJNEJ NÚDZE

O prepisovaní zákonov počas ich aplikácie

Leges

Vzor citácie:

Káčer, M.: Na okraji krajnej núdze. O prepisovaní zákonov počas ich aplikácie. Praha: Leges, 2015, 144 s.

Recenzenti:

JUDr. Tomáš Sobek, Ph.D.

doc. JUDr. PhDr. Jan Wintr, Ph.D.

KATALOGIZACE V KNIZE – NÁRODNÍ KNIHOVNA ČR

Káčer, Marek

Na okraji krajnej núdze: o prepisovaní zákonov počas ich aplikácie / Marek Káčer. – Vydání první. – Praha: Leges, 2015. – 144 stran. – (Teoretik)

ISBN 978-80-7502-132-8

340.132 * 340.132

- aplikace práva
- interpretace práva
- monografie

34 – Právo [16]

Vydalo Nakladatelství Leges, s. r. o., Lublaňská 4/61, Praha 2,
v roce 2015 jako svou 333. publikaci.

Edice Teoretik

Vydání první

Návrh obálky Michaela Vydrová

Redakce Mária Pavláková

Sazba Gradis

Tisk PBtisk, a. s., Příbram

www.knihyleges.cz

© Marek Káčer, 2015

ISBN 978-80-7502-132-8

„Ak by som smel povedať len to, čo môžem dokázať, musel by som oveľa viac mlčať.“¹

¹ WEINBERGER, O.: *Alternatívni teorie jednání*. Praha: Filosofia, 1997, s. 66.

OBSAH

Predhovor	9
Úvod	11
1. Núdzový stav	13
2. Racionálny zákonodarca	40
3. Analógia.....	72
4. Od záverov k premisám	100
Záver	129
Literatúra	135
Register kľúčových slov	141

PREDHOVOR

Dedukcia v procese aplikácie práva je niečo medzi kráľovnou a prostitútkou: na jednej strane uznávame jej výlučnú vládu nad našimi myšlienkovými operáciami, na strane druhej očakávame, že nám dá všetko, čo od nej chceme vždy vtedy, keď ju o to požiadame. V jednom prípade, ak nám to vyplýva ako záver z vopred daných zákonných premís, nemáme problém v mene povinnosti obetovať záujem, či verejný alebo súkromný, či náš vlastný alebo nášho klienta. V druhom prípade zas robíme všetko pre to, aby sme zákonné premisy formulovali spôsobom, ktorý „naše“ či „ich“ záujmy ochráni čo najúčinnejšie. S dedukciou majú právnici uzavretú zmluvu: za prejavenu lojalitu očakávajú protislužbu.

Cieľom tejto knihy je ukázať, že *dedukcia zo zákonných premís* v procese aplikácie práva nemá takú veľkú moc, ako si myslia právnici, ktorí by ju chceli zneužívať, a preto niet žiadneho dôvodu jej pochlebovať, ani v praxi, ani v učebniciach teórie práva. Subsumpčný sylogizmus ani zďaleka nie je len o dedukovaní výroku rozsudku zo všeobecných podmienok ustanovených zákonom. Ak chcú právnici zaobchádzať so zákonom úctivo, teda ako profesionáli, vo svojom subsumpčnom sylogizme musia rátať aj s premisami, ktoré v zákone *explicitne vyjadrené* nie sú, napríklad s premisou, že prostredníctvom zákona k nim prehovára inteligibilný zákonodarca. Ba čo viac, okrem premís, či už tieto v zákone vyjadrené sú, alebo nie, musia právnici častokrát rátať aj s určitými druhmi záverov. Dedukcia im teda slúži nielen ako nástroj, ktorý ich inštruuje, k čomu majú dospieť, ale aj ako nástroj, ktorý ich inštruuje, z čoho majú vychádzať. Popri tom, právnici sa pri aplikácii zákona v mnohých prípadoch nechajú namiesto dedukcie viesť radšej analógiou; analógiou medzi prípadmi, v ktorých bol zákon aplikovaný v minulosti a prípadom, v ktorom ho zvažujú aplikovať teraz. Ak niet predošlej skúsenosti s aplikáciou textu zákona, to hlavné, čo ich pri posudzovaní prípadu vedie, je skúsenosť s používaním jazyka vo všeobecnosti. Aj tu sa však v rovnakej (ak nie vo väčšej) miere namiesto *dedukcie zo slovníkového významu* častokrát radšej spoliehajú na analógiu medzi situáciami, v ktorých bol slovný výraz použitý v minulosti a situáciou, v ktorej ho zvažujú použiť teraz. V praxi to častokrát inak ani byť nemôže, pretože významy slov sa učíme, používame a vytvárame od prípadu k prípadu a až následne, a to tiež väčšinou len na výzvu, sa pokúšame o ich definície

či inak formulované všeobecné podmienky ich použitia. Najskôr slovo použijeme a až potom (ak vôbec) rozmýšľame nad tým, či má jeho význam nejaké jadro a polotieň...

Táto kniha je o výklade a aplikácii zákonov, nie o tvorbe sudcovského práva. Nerobím metodológiu, ktorá by právníkom pomohla pri riešení ich praktických problémov. Nepreberám argument za argumentom a nehľadám návody, ako ich používať. Mojou základnou aspiráciou nebolo ponúknuť odpoveď na to, ako by právnici mali zákon vykladať a aplikovať, ale ako ho zvyčajne vykladajú a aplikujú. Domnievam sa však, že odpoveď na druhú z týchto otázok väčšinou predurčuje aj odpoveď na tú prvú.

Prvá kapitola tejto knihy vyšla takmer v nezmenenej podobe pod názvom *Núdzový stav* v publikácii *Princípy konštitucionalizmu*.² Ďakujem Lucii Berdisovej, Eduardovi Korpášovi a Tomášovi Sobekovi za námety a pripomienky, ktoré mi dali k skoršej verzii tohto textu. Všetky chyby, ktoré sa vyskytujú v tejto knihe, sú moje vlastné. Publikácia bola vydaná ako súčasť riešenia projektu s registrovým číslom APVV-0562-11.

² Korpáš, E. – Příbělský, P. (eds.): *Princípy konštitucionalizmu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015.

ÚVOD

Koncom roka 2011 vláda vyhlásila núdzový stav na odvrátenie nebezpečenstva, ktoré plynulo z toho, že približne dvetisíc lekárov koordinovane podalo výpovede s cieľom zlepšiť ich pracovné podmienky. V prvej kapitole rozoberám, či vláda v danej skutkovej situácii núdzový stav vyhlásiť smela. Teoreticky zaujímavá nie je odpoveď, ale spôsob, akým sa k nej dopracovať. Exegéza právneho stavu mi slúži ako štartovacia plocha pre odpoveď na teoretické otázky, ktoré rozoberám v nasledujúcich kapitolách. Konkrétne: **i)** Je možné korektne vykladať text zákona bez toho, aby sme predpokladali, že ho vytvoril (v nejakom zmysle) racionálny zákonodarca? **ii)** Je možné korektne aplikovať text zákona na daný skutkový stav len na základe dedukcie zo zákonných premís? **iii)** Je možné korektne odvodzovať z textu zákona závery bez toho, aby sme vopred mali predstavu, ako tieto závery (ne)majú vyzerať? Táto kniha na všetky z uvedených otázok odpovedá záporne. Detailnejšie:

V druhej kapitole sa snažím ukázať, že určitý súbor znakov dokážeme dešifrovať ako text zákona, iba ak predpokladáme, že týmto súborom k nám chcel *niekto* prehovoriť, že tento niekto k nám chcel prehovoriť o *niečom* a že vedel, *ako* to urobiť spôsobom, ktorý prekročí prah základnej zrozumiteľnosti. Bez tohto predpokladu niet žiadneho textu, a teda ani predmetu interpretácie. Tento predpoklad tvorí časť celku, ktorý doktrína a súdna prax označuje ako „predpoklad racionálneho zákonodarcu“. Aby sme predišli kontroverzii, ktorú tento predpoklad vyvoláva (príliš veľká diskrečia, a teda moc, v rukách vykladača zákona), navrhujem, aby sme namiesto celku predpokladali len jeho časť, aby sme na miesto racionálneho zákonodarcu dosadili inteligibilného zákonodarcu.

V tretej kapitole sa snažím ukázať, že dedukcia nie je formou usudzovania, do ktorej sa dá adekvátne či úplne vtesnať všetko, čo robíme, keď aplikujeme zákon na skutkový stav. Okrem (a niekedy namiesto) dedukcie sa spoliehame na analógiu. Medzeru medzi všeobecnosťou zákona a konkrétnosťou prípadu vyplňame aj tak, že hľadáme relevantné podobnosti/rozdielnosti medzi prípadmi, v ktorých sa zákon aplikoval v minulosti a prípadom, v ktorom ho zvažujeme aplikovať teraz. Úlohu analógie v procese nachádzania práva tak ani zďaleka nemožno obmedziť – tak ako predpokladá v tuzemsku oblúbený doktrinálny názor – na *dotváranie* práva. Ana-

lógia je neodmysliteľnou súčasťou myšlienkových pochodov, ktorými právo *vykladáme*.

V poslednej kapitole sa pokúsim ukázať, ako riešenia právnych problémom zvyčajne opierame nielen o vopred dané premisy, ale aj o vopred dané závery, o rad úsudkov (inferencií), ktoré sú v danom spoločenstve považované za banálne. Nejde pritom len o riešenia urgentných, núdzových či hodnotovo otvorených prípadov. Usudzovanie z radu banálnych záverov je bežnou súčasťou každej aplikácie práva, ktorého gramatický výklad ponúka aspoň dve výkladové alternatívy. Banálnosť záverov však nemusí vždy zaručovať aj ich pravdivosť či správnosť. Aby bolo možné rad banálnych záverov ubrániť proti útoku, ktorý nie je živený len zámernou skepsou, je potrebné k nemu primyslieť premisu, ktorá – okrem toho, že opodstatňuje zjavné banality – neopodstatňuje zjavné absurdnosti. Vyššiu mieru spoločenskej akceptácie totiž požívajú tie riešenia právnych problémov, čo sa najviac približujú k stavu reflektívneho ekvilibria medzi vopred danými závermi a k nim primyslenými premisami, ktoré sú súladné s textom zákona.

1. NÚDZOVÝ STAV

I.

Koncom novembra 2011 vláda Slovenskej republiky vyhlásila vo vybraných nemocniciach núdzový stav.³ Chcela tak predísť možnému ohrozeniu života a zdravia osôb plynúcemu z toho, že približne dvetisíc lekárov koordinovane podalo vo svojich nemocniciach výpovede.⁴ Vláda dúfala, že v režime núdzového stavu bude môcť lekárov prinútiť, aby zostali vo svojej práci. Z jej strany išlo o zúfalý, ale rozhodný krok smerujúci k upevneniu jej pozície v rokovaní s odborními, ktoré pre lekárov žiadali (okrem iného) vyššie platy.

Kto z koho? Táto hra dovedla svojich hráčov do slepej uličky, z ktorej si chcel každý preraziť cestu hlavou svojho súpera. Vznikli tak celkom pekné dilemy, napríklad morálne: Smie vláda v záujme ochrany života a zdravia osôb brániť lekárom v uplatňovaní ich práva slobodne ukončiť pracovný pomer? Smie lekár žiadať od vlády zlepšenie svojich pracovných podmienok aj takým spôsobom, ktorý môže ohroziť život a zdravie osôb? ... alebo politické: Je pragmatickejšie ustúpiť lekárske odbory a riskovať tak spustenie lavíny požiadaviek na zvýšenie plátov od ostatných profesií alebo je pragmatickejšie presadiť silové riešenie za cenu vysokých organizačných nákladov a s možným rizikom oslabenia autority štátnej moci? Je pragmatickejšie zobrať od vlády ponuku na zvýšenie platu o tristo eur a vzdať sa tak pôvodnej požiadavky na vyššiu sumu alebo je pragmatickejšie zotrvať pri pôvodnej požiadavke a riskovať tak konflikt s najsilnejšou mocou v štáte?

Jeden z dôvodov, pre ktoré rešpektujeme právo, je aj ten, že právo nám pomáha oslobodiť sa od riešenia takýchto dilem. Hoci nie vždy, predsa len často, právo je schopné dať nám „jedinú správnu“ odpoveď aj na takú otázku, na ktorú nám morálka či politická pragmatika ponúka odpovedí viacero. Takto dokáže slúžiť ako prostriedok koordinácie medzi ľuďmi, a to dokonca aj medzi takými, ktorí by sa medzi sebou nedohodli takmer na

³ Pozri: Uznesenie Vlády SR č. 752 z 28. novembra 2011 (421/2011 Z. z.).

⁴ K okolnostiam vyhlásenia núdzového stavu pozri: Vláda vyhlásila núdzový stav. In <http://www.etrend.sk/ekonomika/vlada-vyhlasila-nudzovy-stav.html> (náhľad dňa 08. 11. 2015).

ničom.⁵ To, samozrejme, a našťastie, neznamená, že právo nám dáva odpovede na všetko, ani že jeho odpovede musíme vždy rešpektovať.

Skúsme teda vyššie popísaný problém z konca roku 2011 preparovať do podoby jednej⁶ právnej otázky: „Smie vláda Slovenskej republiky vyhlásiť núdzový stav v prípade, ak je v dôsledku hromadného podávania výpovedí zo strany lekárov ohrozený život alebo zdravie osôb?“ Na túto otázku odpovedá ústavný zákon o bezpečnosti štátu v čase vojny nasledujúcim spôsobom:

„Núdzový stav môže vláda vyhlásiť len za podmienky, že došlo alebo bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu života a zdravia osôb, a to aj v príčinnej súvislosti so vznikom pandémie, životného prostredia alebo k ohrozeniu značných majetkových hodnôt v dôsledku živelnej pohromy, katastrofy, priemyselnej, dopravnej alebo inej prevádzkovej havárie; núdzový stav možno vyhlásiť len na postihnutom alebo na bezprostredne ohrozenom území.“⁷

Medzi učeními právnikmi sa vraví, že k textu zákona treba pristupovať najskôr pomocou tzv. jazykovej metódy výkladu.⁸ Čo zistíme, keď sa takto priblížime k textu práve citovaného článku? Napríklad to, že vláda môže vyhlásiť núdzový stav aj „za podmienky, že došlo alebo bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu života a zdravia osôb, a to aj v príčinnej súvislosti so vznikom životného prostredia“. Nie každý čitateľ uvedenú vetu v citovanom článku nájde po prvom prečítaní (čo je samo osebe hodné osobitnej pozornosti), no niet žiadneho gramatického či logického pravidla, ktoré by nám bránilo danú vetu z citovaného článku abstrahovať.

⁵ Porovnaj: ALEXANDER, L.: „With Me, It's All er Nuthin“: Formalism in Law and Morality. *The University of Chicago Law Review*. 1999, vol. 66, no. 3, s. 534 a nasl.

⁶ Vyhlásenie núdzového stavu ako prostriedok na prinútenie lekárov, aby ostali vo svojej práci prináša množstvo právnych problémov, no z perspektívy môjho autorského zámeru tieto ostatné problémy nie sú zaujímavé.

⁷ Čl. 5 ods. 1 ústavného zákona č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu (znenie účinné od 11. 4. 2006, t. j. aj v čase podávania hromadných výpovedí lekárov).

⁸ Pozri napr.: MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011, s. 110. Autor cituje nález ÚS ČR so sp. zn. Pl. ÚS 33/97, v ktorom súd konštatuje, že „jazykový výklad predstavuje iba prvotné priblíženie sa k aplikovanej právnej norme“. Obdobne: WINTR, J.: *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013, s. 45.

Aj napriek tomu, že pri výklade práva neporušujeme žiadne gramatické pravidlo, máme niekedy presvedčenie, že výsledok, ku ktorému nás tento výklad vedie, je objektívne neakceptovateľný. Vieme si vôbec predstaviť, že dochádza „k ohrozeniu života a zdravia osôb v príčinnej súvislosti so vznikom životného prostredia“? A ak už si aj „vznik životného prostredia“ vieme nejako predstaviť, akú úlohu v tomto procese vzniku by mohlo zohrávať to, že vláda nejakého štátu smie v danom okamihu vyhlásiť núdzový stav? Ako vidieť, gramatický výklad zákona nás zaviedol k celkom nezmyselným otázkam, ktorých relevanciu bez váhania zavrhneme. Máme však na toto zavrnutie nejaký objektívny dôvod? Odkiaľ čerpáme presvedčenie, že ústavodarca (!) nechcel upraviť právomoc vlády vyhlasovať núdzový stav aj pre prípad, že by „vznikalo životné prostredie“? Veď v zmysle klasickej doktríny je ústavodarca nositeľom suverenity a teoreticky si môže vydať zákon, aký sa mu zachce.⁹

Každá suverenita má svoje hranice, a či sa to suverénovi páči alebo nie, tieto hranice strážia predovšetkým vykladači práva. Komunita právnikov, a som presvedčený, že aj širšie vrstvy spoločnosti, si jednoducho nevedia pripustiť, že by ústavodarca schválil nejaký očividný nezmysel. Averziu voči nezmyslom máme v sebe zakorenenu až do takej miery, že mnohí z nás na prvé prečítanie citovaného zákona „príčinnú súvislosť so vznikom životného prostredia“ ani len nezbadali. Skúsme sa teda vrátiť k citovanému článku a prečítajme si ho ešte raz.

V danom ustanovení sú uvedené dva druhy výpočtov: ten hlavný udáva hodnoty, ktoré boli alebo môžu byť ohrozené, ten vedľajší (ktorý je rozdelený do dvoch častí) udáva možné príčiny ohrozenia uvedených hodnôt. Vedľajší výpočet rozvíja ten hlavný, a keďže prvky obidvoch sú uvedené v genitíve, nemusia byť na prvý pohľad zrejmé, kde ten-ktorý výpočet začína, končí či pokračuje. Takto môžeme výraz „životného prostredia“ spojiť jednak s výrazom „v súvislosti so vznikom“ (vedľajší výpočet) ako aj s výrazom „k ohrozeniu“ (hlavný výpočet). Dôvod, pre ktorý je vhodné priradiť „životného prostredia“ k hlavnému, a nie k prvej časti vedľajšieho výpočtu, spočíva v tom, že sa hneď za ním vyskytuje spojenie „alebo k ohrozeniu“, čo je výraz, ktorý indikuje, že sa v texte pokračuje vo vyrátavaní prvkov hlavného výpočtu. Nejde však o dôvod konkluzívny, keďže „životného

⁹ Takto chápe ústavodarnú právomoc napr. Procházka. Pozri: PROCHÁZKA, R.: *Lud a sud-covia v konštitučnej demokracii*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 21 a nasl.

prostredia“ sa nachádza pred a nie za týmto výrazom. Každopádne, takýmto postupom sme získali ďalšiu výkladovú alternatívu: vsuvka (prvá časť vedľajšieho výpočtu), ktorá rozvíja hlavný výpočet sa obmedzuje na výraz „a to aj v príčinnej súvislosti so vznikom pandémie“. Naša jazyková intuícia nám napovedá, že ak by bol autor textu chcel zahrnúť do tejto vsuvky aj „životného prostredia“ a až následne pokračovať v udávaní prvkov hlavného výpočtu, potom by urobil lepšie, ak by výrazy „pandémie“ a „životného prostredia“ neoddelil čiarkou, ale napríklad spojku „či“, pričom čiarku by dal až za výraz „životného prostredia“. Každopádne, na takéto jazykové intuície sa v tomto prípade nemôžeme spoliehať bezvýhradne, pretože, ak chcel autor textu jasne formulovať, že výraz „životného prostredia“ patrí do hlavného výpočtu, mal za slovom „pandémie“ pokračovať textom „alebo ďalej k ohrozeniu životného prostredia, značných majetkových hodnôt...“. Pre našu hypotézu o tom, že príslušná vsuvka končí za slovom „pandémie“ by sme mali hľadať potvrdenie aj niekde inde ako len v gramatických pravidlách či jazykových intuíciách. Skúsme sa teda pozrieť na históriu vzniku tohto textu.

V pôvodnom znení citovaný článok vyzeral takto:

„Núdzový stav môže vláda vyhlásiť len za podmienky, že došlo alebo bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu života a zdravia osôb, životného prostredia alebo k ohrozeniu značných majetkových hodnôt v dôsledku živeľnej pohromy, katastrofy, priemyselnej, dopravnej alebo inej prevádzkovej havárie...“

Problematická vsuvka sa do tohto textu dostala až novelou z roku 2006, ktorej príslušná časť znie takto: „V čl. 5 ods. 1 sa za slová ‚života a zdravia osôb,‘ vkladajú slová ‚a to aj v príčinnej súvislosti so vznikom pandémie“¹⁰.

Až v tomto okamihu získavame relatívnu istotu, že prvá časť vedľajšieho výpočtu príčin vzniku ohrozenia jednotlivých hodnôt, resp. problematická vsuvka, sa končí za slovom „pandémie“, pričom text pokračuje hlavným výpočtom, do ktorého môžeme bezpečne zaradiť aj životné prostredie.

¹⁰ Čl. I ods. 2 ústavného zákona 181/2006 Z. z. ktorým sa dopĺňa ústavný zákon č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu v znení neskorších predpisov.

II.

Viem si predstaviť, že čitateľ, ktorého zaujíma, či vláda v inkriminovanej situácii smela vyhlásiť núdzový stav, cíti z môjho doterajšieho postupu mierne rozladenie. Prečo som vôbec venoval tolko pozornosti odmietnutiu výkladu práva smerujúcemu k nezmyselnej alternatíve, keď som tým demonštroval len zopár všeobecne známych učebnicových postupov? Je to preto, lebo tieto samozrejme praktické postupy stoja na teoretických predpokladoch, ktoré až také samozrejme byť nemusia. Skúsme:

i) K textu ústavného zákona sme boli vlúdni, čo znamená, že sme k nemu pristúpili s predpokladom, že v ňom nenájdeme nezmysly, ani keby nás k nim viedlo uplatnenie gramatických či logických pravidiel. *Gramatické a logické pravidlá tak samy osebe nemôžu byť dostatočným kritériom výkladu práva.* Na príklade sme videli, že odmietnuť ústretový prístup k textu zákona znamená uvažovať o „vzniku životného prostredia“ ako o serióznej výkladovej alternatíve. Išlo o klasické vytrhávanie textu z jeho kontextu, o odtrhávanie významu slov od úmyslu ich autora. Kontext interpretácie práva v najužšom zmysle je tvorený predpokladom, že *právny text má svojho autora, že tento autor chce daným textom k niekomu prehovoriť, že chce prehovoriť o niečom a že to dokáže urobiť spôsobom, ktorý prekračuje prah základnej zrozumiteľnosti.* Tento predpoklad zakladá medzi významom textu a úmyslom jeho autora vzájomnú podmienenosť: jasnými časťami textu ozrejmuje nejasný úmysel a jasným úmyslom ozrejmuje nejasné časti textu. Táto podmienenosť naznačuje, že pri výklade práva dochádza k prieniku medzi sémantikou a pragmatikou, medzi zmyslupnosťou a užitočnosťou slov zákona. Na komplikované otázky, kto je autor právneho textu, akú povahu majú jazykové obmedzenia, ktoré musí rešpektovať pri jeho tvorbe, aké druhy úmyslov sú pri jeho výklade relevantné a ako sme schopní ich poznávať, sa pokúsím nájsť odpovede v druhej kapitole.

ii) Právnicki pri výklade práva často usudzujú smerom od záverov k premisám, pričom takéto usudzovanie vôbec nemusí byť kontroverzné. Všimnime si, že dôvod, kvôli ktorému sme pri výklade citovaného článku prešli od gramatického k historickému výkladu, spočíval v tom, že sme predbežne odmietli jeden z výkladových záverov. Teda najskôr sme mali predstavu o tom, čo právo určite nemôže byť a až tento záver nás usmernil pri výbere vhodnej výkladovej metódy, aby sme si následne mohli vystavať adekvátne premisy pre nový záver, ktorý už akceptovať budeme. Vo svetle rozobe-

raného príkladu *usudzovanie od záverov k premisám nielenže nemusí byť kontroverzné, ono, naopak, môže byť žiaduce a všeobecne akceptované*. Viac o tomto probléme v tretej a v štvrtej kapitole.

Tieto body sa dajú chápať aj tak, že nabádajú sudcov, aby si premisy svojich právnych úsudkov prispôbovali vlastnej ľubovôli a aby potom túto ľubovôľu maskovali do plášťa objektivity utkaného z pomyselných úmyslov zákonodarcu a do plášťa sudcovskej cnosti utkaného z vlúdneho prístupu k jeho zákonom. Mojmím cieľom však nie je povzbudzovať k expanzii súdnej moci, ale ukázať, že bez uvedených bodov by sme k žiadnemu všeobecne akceptovateľnému výkladu práva veľakrát ani nedospeli. Je dobrou metodologickou zásadou, že ak chceme obhájiť nejakú spornú tézu, mali by sme ju formulovať ako dôsledok tvrdenia, ktoré považuje väčšina ľudí za evidentne pravdivé či správne. Čitateľ mi teraz azda dokáže odpustiť, že som sa „vzniku životného prostredia“ venoval tak dlho. Vráťme sa k vláde, lekárom a núdzovému stavu.

III.

Z odseku 1 článku 5 ústavného zákona o bezpečnosti štátu v čase vojny vyplýva, že na to, aby smela vláda vyhlásiť núdzový stav, je potrebné, aby boli splnené dve podmienky naraz: musí dôjsť k ohrozeniu niektorej z hodnôt vyrátaných v hlavnom výpočte a zároveň dané ohrozenie musí byť spôsobené jednou z príčin špecifikovaných vo vedľajšom výpočte.

Pri úvahe o podmienke hrozby sa hneď pozastavím nad ďalšou zvláštnosťou, ktorú z citovaného zákona dokážeme poľahky preparovať: „bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu“. Ako si s touto duplicitou poradiť? Podľa Krátkeho slovníka slovenského jazyka¹¹ pod „hrozbou“ rozumieme „blízkosť niečoho nebezpečného“. Na to, aby nám nebezpečenstvo „hrozilo“ je potrebné, aby pravdepodobnosť jeho výskytu prekročila určitú prahovú úroveň („blízkosť“). Predpokladajme, že k určitému typu nebezpečenstva je tento prah stanovený na 0,01. Teda ak existuje šanca 1:100, že sa stane niečo nebezpečné, môžeme hovoriť o tom, že nám niečo „hrozí“. Výraz „hrozí, že dôjde k ohrozeniu“ indikuje, že pod nebezpečenstvom

¹¹ *Krátky slovník slovenského jazyka*, 4. vydanie z roku 2003, dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>

môžeme myslieť aj samotnú hrozbu.¹² V takom prípade duplicitu výrazu odstránime tak, že dve pravdepodobnosti medzi sebou vynásobíme. Ak hrozí, tak je šanca 1:100. Ak hrozí, že hrozí, tak je šanca 1:10 000. Samozrejme, presná kvantifikácia nie je možná, ale to, čo sme týmto postupom získali je, že výraz „hrozí, že dôjde k ohrozeniu“ možno vyložiť ako „hrozí“, a to s vedomím, že potrebná pravdepodobnosť výskytu daného nebezpečenstva je stanovená nižšie. Prívlastok „bezprostredne“ však túto pravdepodobnosť opäť posúva vyššie. Ak by ju posunul na pôvodné miesto, mohli by sme výraz „bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu“ vykladať ako „dôjde k ohrozeniu“ s istotou, že nedôjde k zmene jeho významu.

Pri výklade problematickeho duplicitného výrazu som sa opäť riadil iba jazykovými pravidlami a opäť som došiel k alternatíve, o ktorej predpokladám, že by ju väčšina právnikov odmietla. Výraz „bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu“ je nezmyselný iným spôsobom ako výraz „v súvislosti so vznikom životného prostredia“, predsa ho len možno rovnako nepochybne diskvalifikovať. Prečo? Zatiaľ čo druhý z menovaných výrazov vedie k výkladovému záveru, ktorý sa nedá prakticky uplatniť, prvý z výrazov vedie k záveru, ktorým sa fakticky maže časť zákona. Obidva tieto závery teda odmietame na základe predpokladu, že v citovanom zákone nie je ani jedno slovo zbytočne. Opäť tu hrá úlohu naša interpretačná vľúdnosť, ochota nevykladať text, ako by ho bola napísala nekompetentná alebo len nepozorná osoba.

V prípade výrazu „bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu“ nás táto interpretačná ústretovosť tlačí k pomerne radikálnej reinterpretácii. Skúsím sa chytiť zmeny slovesného času pri slove „dôjst“: zákon hovorí o tom, že buď k niečomu „došlo“ alebo „dôjde“. Keďže význam slova „hrozba“ sa viaže na kategóriu pravdepodobnosti, v kontexte rozoberaného problému zrejme bude vhodné spojiť tento výraz so slovesom „dôjst“ iba v budúcom čase. Nie že by vety o pravdepodobnosti v minulom čase nemali *význam* („hrozil“, „bolo pravdepodobné, že“...), no to, čo nemá *význam*, je vyhlásenie núdzového stavu v súvislosti s minulou hrozbou, pri ktorej už dokážeme vyhodnotiť, či situácia, ktorá hrozila nastala alebo nenastala. Totiž ak nežiaduca situácia nenastala, vyhlásenie núdzového stavu je prakticky

¹² K tomuto záveru sa dostaneme aj výkladom samotného slova nebezpečenstvo. Podľa toho istého slovníka pod „nebezpečenstvom“ rozumieme „hrozbu niečoho zlého“. Aj na úrovni prirodzeného jazyka sa tak dostávame k nežiaducej duplicitu, resp. k zacykleniu. Napriek tomu slovo „hrozba“ nám v bežnom jazykovom styku nerobí väčšie komplikácie.

zbytočné, pretože na prípadné vypátranie a potrestanie možného pôvodcu hrozby existujú iné, menej drastické, prostriedky. Ak nežiaduca situácia nastala, tak vyhlásenie núdzového stavu môže byť prakticky užitočné nie preto, že táto situácia hrozila, ale preto, že skutočne nastala; a to v prípade, ak vláda potrebuje mobilizovať sily na to, aby dôsledky tejto situácie odstránila. Teda ak analyzovaný ústavný článok hovorí o tom, že k niečomu „došlo“, potom nehovorí o tom, že „došlo k ohrozeniu“, ale o tom, že došlo k situácii, ktorá hrozila, teda k strate na životoch osôb, k poškodeniu zdravia osôb, ku škodám na životnom prostredí alebo k značným škodám na majetkových hodnotách. Ak ústavný článok hovorí o tom, že k niečomu „dôjde“, potom hovorí o „hrozbe“, teda o pravdepodobnosti, že určitá nežiaduca situácia nastane, pričom táto pravdepodobnosť musí byť relatívne vysoká, pretože článok stanovuje podmienku „bezprostrednosti“. Tento záver potvrdzuje aj posledná veta (za bodkočiarkou) článku, ktorá hovorí o *postihnutom a bezprostredne ohrozenom území*, a nie o ohrozenom a bezprostredne menej ohrozenom území. Súhrnom: núdzový stav možno vyhlásiť, ak došlo k nežiaducej situácii alebo je relatívne vysoká pravdepodobnosť, že k tejto situácii dôjde.

Všimnime si v predchádzajúcom odseku dvakrát zvýraznené slovo „význam“. Toto slovo pri prvom výskyte odkazovalo na sémantiku, pri druhom výskyte na pragmatiku (užitočnosť, uplatnenie termínu v praktickom živote). Záver, ku ktorému som prišiel a o ktorom som presvedčený, že s ním súhlasí väčšina právnikov, je ďalšou ilustráciou tézy, ako veľmi je v práve prepletená sémantika s pragmatikou. Praktická užitočnosť výrazu má taký veľký vplyv na spôsob, akým ho chápeme, že nás to niekedy núti k tomu, aby sme ho v záujme lepšieho pochopenia komunikovanej myšlienky nahradili nejakým iným – výstižnejším – výrazom. Nie v záujme zneužitia, ale v záujme zamedzenia zneužitia, máme niekedy nutkanie prepisovať slová zákona, hoc aj ústavného. Ako by problematyczny ústavný článok znel, ak by mal vo svetle doterajšieho výkladu jasnejšie vyjadriť úmysel svojho autora? Predbežne navrhujem túto formuláciu:

„Núdzový stav môže vláda vyhlásiť len za podmienky, že došlo k stratám na životoch a k poškodeniu zdravia osôb, a to aj v príčinnej súvislosti so vznikom pandémie, alebo ďalej ku škodám na životnom prostredí alebo ku značným škodám na majetkových hodnotách v dôsledku živelnéj pohromy, katastrofy, priemyselnej, dopravnej alebo inej pre-

vádzkovej havárie. Núdzový stav môže vláda vyhlásiť aj v prípade, ak bezprostredne hrozí, že k uvedeným stratám alebo škodám dôjde. Núdzový stav možno vyhlásiť len na postihnutom alebo na bezprostredne ohrozenom území.“¹³

Nie je mi známe, že by niektorý právnik v čase, keď bolo vyhlásenie núdzového stavu aktuálne, nahlas uvažoval nad tým, čo to znamená, že „došlo alebo bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu“. Aj napriek tomu som presvedčený, že väčšina právnikov automaticky vykladala daný zákon tak ako ja: buď došlo k stratám či škodám, alebo bolo relatívne vysoko pravdepodobné, že k nim dôjde. Automatizmus, s ktorým vytesňujeme zo zákona nezmysly, odstraňujeme nechcené duplicity a dbáme o to, aby žiadne slovo nebolo (prakticky) zbytočné, naznačuje, že naša interpretačná ústretovosť nie je len výsledkom nášho vedomého rozhodnutia, či uplatnenia nejakého stavovského kánonu. Ide aj o podvedomý výsledok dlhodobého tréningu; socializácie jednak v rámci skupiny používateľov bežného jazyka, ako aj v rámci skupiny používateľov jazyka právnického.

IV.

Po tom, ako sme zákonnú „podmienku hrozby“ uviedli na správnu mieru, sa môžeme vrátiť k otázke, či bola v prípade hromadného podávania výpovedí táto podmienka splnená. Dopredu môžeme vylúčiť alternatívu, že by v čase rozhodovania o núdzovom stave bola preukázaná nejaká súvislosť medzi hromadnými výpoveďami a stratou životov či poškodením zdravia osôb, a to aj z toho dôvodu, že v tomto čase lekárom ešte plynula výpovedná lehota, takže o pacientov sa starali.¹⁴ Ostáva tak iba otvorené, či takéto nežiaduce následky „bezprostredne hrozili“.

¹³ Som si vedomý toho, že autor právnych textov sa musí vyjadrovať úsporne a že do textu nemá dávať to, čo možno z neho bezpečne vyvodit'. Čím presnejšie sa chce autor vyjadriť, tým dlhší bude jeho text a nie je dobré, ak sú zákony príliš dlhé. Aj v tomto prípade však ide o otázku miery. Videli sme, že to, čo ma doviedlo k mojim predbežným výkladovým záverom neboli len jazykové či logické pravidlá a zároveň vieme, že slepé uplatňovanie jazykových či logických pravidiel častokrát vedie k zneužitiu práva. Napokon mnou navrhované znenie je oproti pôvodnému dlhšie len o 119 znakov (aj s medzerami).

¹⁴ Pozri bližšie: Vláda vyhlásila núdzový stav. In <http://www.etrend.sk/ekonomika/vlada-vyhlasila-nudzovy-stav.html> (náhľad dňa 08. 11. 2015).

V dennej tlači sa objavil názor, podľa ktorého žiadna *bezprostredná* hrozba neexistuje, a to z dôvodu, že v čase rozhodovania o núdzovom stave bolo už takmer dva mesiace verejne známe, že lekári výpovede podali.¹⁵ V predchádzajúcej podkapitole som uviedol, že slovo „bezprostredne“ vo výraze „bezprostredne hrozí“ plní tú funkciu, že zvyšuje prah pravdepodobnosti potrebný na to, aby vláda smela núdzový stav vyhlásiť. Technicky vzaté, vždy je pravdepodobné, že sa môže stať niečo zlé, no vzhľadom na to, že núdzový stav zavádza režim, v ktorom sa smú ľahšie obmedzovať základné práva a slobody, samotná pravdepodobnosť výskytu niečoho zlého na zavedenie daného režimu nemôže stačiť. Pravdepodobnosť musí byť relatívne vysoká. To, či pravdepodobnosť dosahuje požadovanú mieru, však nijako nemusí súvisieť s dĺžkou časového intervalu medzi výskytom príčiny nežiaducej situácie a výskytom situácie samotnej. Totiž pravdepodobnosť môže byť dostatočne vysoká aj za predpokladu, že je uvedený časový interval relatívne dlhý. V kontexte nášho prípadu to znamená, že hromadné podanie výpovedí môže *bezprostredne* ohroziť život a zdravie osôb aj za predpokladu, že uplynul relatívne dlhý čas medzi samotným podaním výpovedí a samotným ohrozením života a zdravia. Pre potvrdenie tohto záveru uvádzam jednoduchý myšlienkový príklad. Predstavte si, že ste terorista, ktorý na jednom zo slovenských námestí skryl bombu a načasoval jej explóziu presne na dva mesiace od jej inštalácie. Môžete s chladnou hlavou dve minúty pred plánovanou explóziou konštatovať, že *bezprostredne* nehrozí žiadne nebezpečenstvo len preto, že bombu ste nainštalovali takmer pred dvoma mesiacmi? Nemôžete, a to ani v situácii, ak by bola hrozba explózie od začiatku verejne známa.

Pokúsim sa tento príklad otočiť v prospech druhej strany. Predstavte si, že ste minister vnútra na tlačovej konferencii zvolanej po tom, čo sa jeden terorista verejne priznal k inštalácii bomby na jednom zo slovenských námestí. Terorista tvrdí, že bomba vybuchne o dva mesiace a vy máte na základe spravodajských informácií dôvod veriť mu. Máte aj dôvod povedať verejnosti v priamom televíznom prenose, že explózia bomby nehrozí *bezprostredne*? Ak disponujete efektívnymi prostriedkami, ako do dvoch mesiacov bombu vypátrať a zneškodniť, tak ten dôvod máte; ak týmito prostriedkami nedisponujete, explózia bude *hrozíť bezprostredne*, aj keby

¹⁵ Pozri: O núdzový stav pre výpovede sú spory. In *Denník SME*, 24. 11. 2011, Ján Krempaský a TASR.

ju načasovaný detonátor spustil až o dva roky. Dĺžka času medzi podaním výpovede lekára a jeho skutočným odchodom z nemocnice mohla mať vplyv na mieru pravdepodobnosti výskytu nebezpečenstva len za predpokladu, že tento čas umožňoval vláde nebezpečenstvo efektívne zažehnať. Argument teda znie: Vláda mala dva mesiace na to, aby za odídených lekárov našla náhradu, preto nemožno hovoriť o tom, že by podanie výpovede lekárov ohrozovalo život pacientov „bezprostredne“. Platnosť tohto argumentu je závislá od skutočnej schopnosti vlády dané nebezpečenstvo v určenom čase odvrátiť aj inak ako len uložením nútej práce odídeným lekárom. Počet podaných výpovedí ku koncu uplynutia výpovednej lehoty sa však pohyboval okolo dvoch tisícok, čo bolo príliš vysoké číslo na to, aby si s ním vláda dokázala poradiť, trebárs aj s využitím pomoci okolitých štátov.¹⁶ Teda hrozba trvala a trvala bezprostredne bez ohľadu na dvojmesačnú výpovednú lehotu.

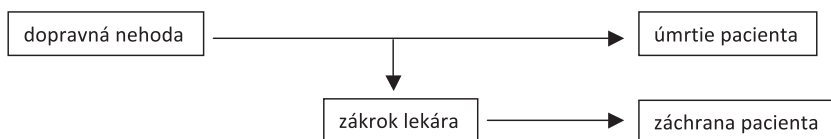
Problém s bezprostrednosťou ohrozenia spočíva niekde inde. Prívlastok „bezprostredný“ sa dá doslovne vykladať aj ako „priamy“ či „nesprostredkovaný“.¹⁷ Je kauzálny vzťah medzi tým, že lekár nechodí do práce a sedí doma pred televízorom a tým, že obeť dopravnej nehody umiera na nemocničnom lôžku v nejakom zmysle „priamy“ či „nesprostredkovaný“? Biológ by mohol povedať, že pacient neumiera preto, že ho nemá kto operovať, ale preto, že bol účastníkom dopravnej nehody. V dôsledku toho možno tvrdiť, že konanie či nekonanie lekárov je vo vzťahu k nimi nezavinenému zlému zdravotnému stavu osôb vždy len „nepriamou“ príčinou. Tento argument možno ešte zosilniť: Ak aj pripustíme, že strata života pacienta môže byť priamo spôsobená absenciou lekára na pracovisku, nemáme žiadny dôvod pripustiť, že môže byť *priamo* spôsobená už samotným podaním výpovede. Vzťah medzi podaním výpovede a stratou života je vždy len nepriamy, a to sprostredkovaný skutočnou absenciou lekára na pracovisku. Nazvime túto úvahu „argument nepriameho vzťahu“.¹⁸ Budem sa najskôr zaoberať jeho slabšou verziou.

¹⁶ Pozri napr.: Česká vláda vyšle na Slovensko 30 vojenských lekárov. In *Denník SME*, 02.12.2011, TASR. V Rakúsku sa pripravujú na možnú pomoc Slovensku. In *Denník SME*, 02.12.2011, TASR.

¹⁷ *Krátky slovník slovenského jazyka*, 4. vydanie, 2003. Dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>

¹⁸ Zo strategicko-rečnickeho hľadiska možno argument nepriameho vzťahu využiť aj na to, aby sa debata posunula do kontroverznej morálnej roviny. Zásťanca tohto argumentu totiž môže prehlásiť, že nepracujúcemu lekárovi dokážeme pričítať smrť pacienta, ktorého

Argument nepriameho vzťahu tvrdí, že lekári nemôžu za to, že ľudia zomierajú a chorľavejú a z tohto dôvodu ani nemôžu priamo spôsobiť vyšší výskyt úmrtí a chorôb. Tento argument hovorí jedno, ale zamlčuje druhé: tvrdí, že lekári nepôsobia priamo na to, či budú ľudia chorí, ale zároveň opomína tvrdiť, že lekári pôsobia priamo na to, či budú ľudia zdraví. Lekári svojimi lekáorskými zásahmi priamo zasahujú do kauzálneho reťazca medzi, povedzme, dopravnou nehodou a zdravotným stavom pacienta, ktorý v nej utrpel úraz, a to tak, že odstraňujú alebo zmiernujú následky tohto úrazu. Skúsím znázorniť kauzálne pôsobenie lekárov na straty životov či poškodenie zdravia v nasledujúcej primitívnej schéme:



Zástanca argumentu nepriameho vzťahu však môže naďalej tvrdiť, že hoci je kauzalita medzi zákrokom lekára a záchranou pacienta priama, kauzalita medzi absenciou zákroku lekára a úmrtím pacienta je nepriama, a to sprostredkovaná úvahou o možnej záchrane pacienta. Dá sa tento problém v kontexte vykladaného ústavného článku nejako vyriešiť?

Argument nepriameho vzťahu je zavádzajúci v tom, že zvrhol celú diskusiu na príslovku „bezprostredne“, a tým odpútal našu pozornosť od slovesa, ktoré táto príslovka rozvíja. Nejde o to zistiť, ktoré príčiny pôsobia bezprostredne na úmrtie pacienta, ale o to, ktoré z nich pôsobia bezprostredne na pravdepodobnosť, že pacient umrie. Aká je šanca na prežitie pa-

nemal kto ošetriť, iba za predpokladu, ak dokážeme, že lekár mal povinnosť pracovať. Morálne dilemy, ktorým sme sa v úvode chceli vyhnúť, tak vyskočili naspäť spoza zákonného slova „bezprostredne“. Ak chceme tvrdiť, že v dôsledku konania lekárov *bezprostredne* hrozia straty na životoch či poškodenie zdravia, musíme spolu s tým tvrdiť aj to, že lekári majú povinnosť pracovať. Ak odmietame, že lekári majú povinnosť pracovať, nemôžeme tvrdiť, že v dôsledku ich konania nebezpečenstvo hrozí *bezprostredne*. „Ak chceme pokryť jadro problému,“ takto nás môže rečník presviedčať, „musíme rozobrať *morálnu* povinnosť lekárov chodiť do práce, t. j. povinnosť pracovať bez ohľadu na platnosť ich pracovnej zmluvy.“ V čom spočíva rečnícky zisk z takéhoto obratu? V tom, že obhájiť morálnu povinnosť pracovať pre dobro celku znamená obhajovať princíp morálky aspirácie, nie morálky povinnosti; teda morálky usmerňujúcej správanie ľudí aspirujúcich na dokonalosť, nie ľudí snažiacich sa iba o to, aby neboli zlí. (K tomu pozri: FULLER, L. L.: *The Morality of Law*. revised ed. New Haven - London: Yale University Press, 1969, s. 5 a nasl.)

cienta so silným vnútorným krvácaním, ak sa nachádza v nemocnici plnej lekárov, v porovnaní s jeho šancou v nemocnici, kde nie je lekár žiadny? Väčšia. A aký vplyv na veľkosť tejto šance má to, či lekári v nemocnici sú alebo nie sú? Priamy. Bezprostrednosť tohto vplyvu je daná práve kauzálnym spojením medzi zákrokom lekára a pacientovou záchranou.

Pomocou tej istej úvahy vieme presvedčivo vyvrátiť aj silnejšiu verziu daného argumentu, v zmysle ktorej, ak aj existuje priame spojenie medzi úmrtím pacienta a absenciou lekára na pracovisku, neexistuje takéto spojenie medzi úmrtím pacienta a samotnou skutočnosťou, že lekár podal výpoveď. Hoci podanie výpovede samo osebe nezvyšuje pravdepodobnosť úmrtia pacienta v takej vysokej miere ako skutočná absencia lekára na pracovisku (niektorí lekári môžu výpoveď stiahnuť, resp. zachraňovať životy aj bez pracovnej zmluvy), predsa len na zvýšenie tejto pravdepodobnosti podanie výpovede vplýva priamo. Je totiž namieste predpokladať, že ak niekto podá výpoveď v zamestnaní, robí to s úmyslom zbaviť sa povinnosti byť prítomný v ňom. Právnicki dokonca musia predpokladať, že tento úmysel je slobodný, vážny a neomylný; v opačnom prípade by podanie výpovede nespĺňalo náležitosti platného právneho úkonu.

Napokon, myslím, že žiadny lekár, ktorý sa v inkriminovanom čase zapojil do hromadného podávania výpovedí, nemohol s čistým svedomím tvrdiť, že to nebude mať priamy vplyv na ohrozenie života a zdravia osôb. Zo strany lekárov išlo o efektívnu nátlakovú akciu, ktorá mala upevniť ich postavenie v rokovaní s vládou. Zo strategického hľadiska by ich konanie jednoducho nedávalo žiadny zmysel, ak by si neboli dobre vedomí toho, že priamo smeruje k vyššiemu ohrozeniu života a zdravia. Aký iný dôvod by mali myslieť si, že výpoveďami vládu k niečomu prinútiť?

V.

V zmysle citovaného ústavného článku nestačí len to, že existuje bezprostredná hrozba; je potrebné aj to, aby bola táto hrozba spôsobená nejakou kvalifikovanou príčinou. Ústavný článok tieto príčiny uvádza vo vedľajšom výpočte. Aby sa čitateľ nemusel vracieť na začiatok knihy, odcitujem článok ešte raz:

„Núdzový stav môže vláda vyhlásiť len za podmienky, že došlo alebo bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu života a zdravia osôb, a to aj

v príčinnej súvislosti so vznikom pandémie, životného prostredia alebo k ohrozeniu značných majetkových hodnôt v dôsledku živeľnej pohromy, katastrofy, priemyselnej, dopravnej alebo inej prevádzkovej havárie; núdzový stav možno vyhlásiť len na postihnutom alebo na bezprostredne ohrozenom území.¹⁹

Vedľajší výpočet, v ktorom sú vyrátané kvalifikované príčiny nebezpečenstva, je rozdelený do dvoch častí. Prvá časť – problematická vsuvka, ktorú sme rozoberali vyššie – znie: „a to aj v príčinnej súvislosti so vznikom pandémie“; druhá časť pokračuje formuláciou „v dôsledku živeľnej pohromy, katastrofy, priemyselnej, dopravnej alebo inej prevádzkovej havárie“. Pri interpretácii tohto výpočtu sú pre nás kľúčové dve veci: jednak to, či je výpočet otvorený alebo uzavretý; a v prípade, že je otvorený, tak aj to, akým spôsobom ho možno dopĺňať o ďalšie kvalifikované príčiny.

Teraz si predstavme, že v súkromnom laboratóriu, v ktorom Anton Švestka, vedec zapálený pre svoju vec, na vlastnú päsť skúma geneticky modifikované organizmy, došlo k výbuchu a k následnému úniku potenciálne skazonosnej zmutovanej baktérie do voľnej prírody. Keď na miesto havárie prišli kompetentné orgány, Anton, stále trasúci sa od šoku z explózie, im povedal, že si nie je celkom istý, ale že podľa jeho prepočtov je uniknutá baktéria schopná behom mesiaca zničiť väčšinu jabloní v najbližšom okrese. Smie vláda v tomto prípade vyhlásiť núdzový stav vzhľadom na zákonnú podmienku kvalifikovanej príčiny? Nejde tu o priemyselnú, ani o dopravnú či inú prevádzkovú haváriu, pretože laboratórium nebolo súčasťou „chodu organizovanej práce podniku“²⁰ a vedec svoj výskum nevykonával v žiadnej priamej či nepriamej súvislosti s „ťažbou surovín, ich spracovaním či výrobou tovarov“.²¹ Na to, aby mohlo ísť o živeľnú pohromu nám v tomto prípade chýba živeľ²² a aby mohlo ísť o pandémiu, museli by sme tu mať infekčné ochorenie širšieho množstva obyvateľstva. Do úvahy tak prichádza jedine slovo „katastrofa“.

¹⁹ Čl. 5 ods. 1 ústavného zákona č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu (znenie účinné od 11. 4. 2006, t. j. aj v čase podávania hromadných výpovedí lekárov).

²⁰ Definícia „prevádzky“ podľa *Krátkeho slovníka slovenského jazyka*, 4. vyd., 2003.

²¹ Definícia „priemyslu“ podľa *Krátkeho slovníka slovenského jazyka*, 4. vyd., 2003.

²² Je sporné, či v danom prípade môže byť „živlom“ aj uniknutá baktéria. Jednak je úmyselne vytvoreným ľudským dielom, jednak nevieme presne odhadnúť, aké môžu byť dopady jej „vyčítania“ v prírode.

Slovo „katastrofa“ je však vzhľadom na určitost svojho významu hotová katastrofa. Podľa Slovníka súčasného slovenského jazyka ide o „náhlu neočakávanú udalosť s tragickými následkami, veľké nešťastie, pohroma“, pričom „humanitárnu katastrofu“ tento slovník chápe ako „dôsledky vojny alebo živelnej pohromy, ako napr. nedostatok vody, potravín, lekárskej starostlivosti, postihujúce veľký počet ľudí“. ²³ Je teda „katastrofou“ to, že v dôsledku nehody môže behom mesiaca v jednom okrese vyhynúť väčšina jabloní? Čo, keď je v tomto okrese jabloní tak do stovky? A čo, keď sa uniknutá baktéria začne nekontrolovateľne šíriť a do jedného roka vykynozí väčšinu jabloní v Európe? Nevieť ako čitateľovi, ale mne jazyková intuícia hovorí, že nejaký jav sa môže stať „katastrofou“ až v závislosti od toho, ako veľmi škodlivé následky spôsobuje. Nechajme teraz otvorenú otázku, či „katastrofou“ v dôsledku škodlivosti svojich následkov môže byť akýkoľvek jav (napr. aj hromadne realizované typy právnych úkonov) a zamerajme sa na predbežné teoretické závery, ktoré z práve popísanej neurčitosti daného slova vyplývajú:

i) Ak sa určitý jav môže stať „katastrofou“ v závislosti od škodlivosti svojich následkov, pričom plynutím času táto škodlivosť narastá, hoci vláda je schopná ju odvrátiť, potom to fakticky znamená, že vláda môže získať oprávnenie na vyhlásenie núdzového stavu vždy, keď daný jav nastane a ona nepodnikne žiadny krok na potlačenie jeho škodlivosti. Potenciálne môže vláda túto konštrukciu zneužiť o to viac, ak je sama schopná daný jav zapríčiniť. Tento záver je pekňou ilustráciou známej skutočnosti, že ústavný zákon o bezpečnosti štátu zo samej svojej podstaty (teda nielen z podstaty slova „katastrofa“) môže vláde poslúžiť na expanzívne obmedzovanie základných práv a slobôd. Stačí, keď niekoho tajne poverí, aby podpálil les, požiar nechá rozšíriť do „katastrofických“ rozmerov a núdzový stav začne vyzeráť ako legálna a legitímna alternatíva. Ak už raz vláda má záujem tento ústavný zákon zneužiť, tak sme voči nej právne bezmocní (hra na spĺňanie zákonných podmienok je len rečníckym divadlom). Ak vláda očividne nemá záujem tento zákon zneužiť, ľudia a nezaujatí právnici vyhlásenie núdzového stavu s najväčšou pravdepodobnosťou akceptujú, aj keď existujú pochybnosti, či boli zákonné podmienky splnené do bodky. ²⁴

²³ *Slovník súčasného slovenského jazyka H – L*, 2011. Dostupný na: <http://slovniky.juls.savba.sk/>

²⁴ Ako v každej inej konšpiračnej perspektíve aj tu platí, že to hlavné, čo bráni zneužitíu moci nespočíva v garanciách vlády práva (porovnaj čl. 129 ods. 6 Ústavy SR), ale skôr v politickej

ii) Vedľajší výpočet špecifických príčin je otvorený, a nie uzavretý, už len z toho titulu, že sa v ňom nachádza slovo „katastrofa“. Namiesto úniku skazonosnej baktérie do voľnej prírody sa v ďalšom texte budem venovať práve tomuto bodu, pretože si žiada širšie vysvetlenie a pre náš hlavný problém je podstatnejší.

VI.

Ako povrchový symptóm toho, že určitý zákonný výpočet je otvorený, sa zvykne uvádzať, že sa v ňom nachádzajú výrazy ako „najmä“, „predovšetkým“, „napríklad“...,²⁵ no podstata otvorenosti/uzavretosti zákonných výpočtov spočíva niekde inde. Výpočet je uzavretý, keď všetky druhovo vymedzené prvky, ktoré do neho patria, sú v ňom formulované explicitne. Ak to tak nie je, výpočet je otvorený.

Tak napríklad ústava hovorí, že základné práva a slobody sa zaručujú všetkým bez ohľadu na „... jazyk, vieru a náboženstvo, politické, či iné zmýšľanie...“. Je v tejto fráze uvedené aj filozofické zmýšľanie? Je, ale implicitne, a to prostredníctvom prívlastku „iné“, ktorý rozvíja podstatné meno „zmýšľanie“. Ak by sme tvrdili, že filozofické zmýšľanie v danej formulácii uvedené nie je, museli by sme tvrdiť aj to, že diskriminácia z dôvodu, že niekto patrí napríklad do skupiny fenomenológov, je v súlade s ústavou. Uvedená ústavná formulácia je otvoreným výpočtom práve preto, že v ňom nie sú explicitne spomenuté všetky druhovo vymedzené prvky, ktoré do neho patria. No to neznamená, že prvky, ktoré v ňom nie sú spomenuté explicitne, v ňom nie sú uvedené vôbec. Ako dokážeme zistiť, či je určitý druhovo vymedzený prvok vo výpočte spomenutý implicitne alebo v ňom nie je spomenutý vôbec?

kalkulácii: Ak vyhlásením núdzového (alebo iného obdobného) stavu môžem získať menej ako môžem stratiť, potom ho radšej nevyhlásim.

²⁵ V učebniciach sa zvykne hovoriť o otvorenom výpočte ako o „demonštratívnej hypotéze“ a o uzavretom výpočte ako o „taxatívnej hypotéze“ (pozri napr. PROCHÁZKA, R. – KÁČER, M.: *Teória práva*. Bratislava: C. H. Beck: 2013, s. 209). Nie je však dôvod a priori predpokladať, že zákonné výpočty majú vždy iba podobu hypotézy právnej normy. Celkom dobre predstaviteľné sú aj také výpočty, ktoré majú podobu dispozície právnej normy, napr. taxatívne vymedzený výpočet trestov (§ 32 Trestného zákona) alebo demonštratívne vymedzený výpočet povinností, ktoré je súd oprávnený uložiť predbežným opatrením (§ 76 Občianskeho súdneho poriadku).

Pri riešení tejto komplikácie nám majú pomôcť najmä vytyčovacie častice ako „napríklad“ či „predovšetkým“ a vymedzovacie zámena ako „iný“, ktoré rozvíjajú niektorý z explicitne spomenutých prvkov výpočtu. Používanie zámen ako „iný“ však naznačuje, že jednotlivé prvky výpočtov môžu byť vymedzené na rôznej úrovni všeobecnosti, čo celý problém komplikuje. Všimnime si bližšie formuláciu „priemyselná, dopravná alebo iná prevádzková havária“. Priemyselnú haváriu a dopravnú haváriu môžeme subsumovať pod prevádzkovú haváriu ako jej dva druhovo vymedzené príklady. To, čo sa implicitne nachádzalo v slove „prevádzková havária“ sa tak ústavodarca rozhodol radšej explicitne formulovať v podobe druhových príkladov, hoci tak urobiť nemusel. Niektoré výpočty tak môžu byť pomerne zložité – uvádzajú sa v nich druhovo vymedzené príklady a niektoré z nich sa potom ešte vetvia na druhovo vymedzené „podpríklady“. Teraz si predstavme výpočet, ktorý sa na povrchu zdá byť uzavretý, no ktorý medzi svojimi prvkami obsahuje aj taký, čo je vzhľadom na ostatné prvky oveľa všeobecnejší, napríklad: „... z dôvodu pandémie, prevádzkovej havárie, živelnej pohromy alebo katastrofy“. Ak prvé tri z menovaných prvkov majú dostatočne škodlivé následky, možno ich bez problémov pomenovať slovom „katastrofa“. Zároveň to však znamená, že tieto prvky možno zmysluplne rozširovať aj o ďalšie, a to za predpokladu, že sa svojou povahou podobajú na povahu týchto troch a že škodlivosťou svojich následkov vykazujú znaky „katastrofy“. Uvedený výpočet je jednoducho otvorený bez toho, aby obsahoval vytyčovacie častice či iné povrchové symptómy otvorenosti.²⁶

Otvorené výpočty používame buď vtedy, keď nedokážeme nájsť adekvátny výraz zastrešujúci všetky termíny či predmety, ktoré máme na mysli, alebo vtedy, keď sme síce adekvátny výraz našli, ale chceme, aby nás adresát nášho prejavu lepšie pochopil. Autor vykladaného ústavného článku pri jeho formulácii uplatnil obidve z týchto funkcií. Pri stanovení vedľaj-

²⁶ V súvislosti s antidiskriminačnou klauzulou uvedenou v čl. 12 ods. 2 Ústavy SR prichádza Lucia Berdisová k podobnému záveru. Výpočet dôvodov diskriminácie obsiahnutý v tejto klauzule je otvorený nielen kvôli tomu, že sa v ňom nachádzajú vymedzovacie zámena „iné“, ale aj preto, že obsahuje slovo „rod“. Podľa Berdisovej totiž termín „rod“ môže odkazovať na akúkoľvek sociálne konštruovanú skupinu ľudí. Pozri: BERDISOVÁ, L. – LAC-LAVÍKOVÁ, M.: Antidiscrimination Clause – Constitutional, Historical and Legal Metamorphoses. In MIKOŁAJCZYK, B.: (ed.): *Free Movement of Goods and Persons Across the Polish – Czech – Slovak Borders: Legal Differences and Similarities*. Katowice: Oficyna Wydawnicza Waclaw Walasek, 2012, s. 80–1.

šieho výpočtu kvalifikovaných príčin mu nešlo o to, že by nám chcel lepšie demonštrovať to, čo už raz povedal, išlo mu o zakotvenie samostatnej zákonnej podmienky, pre ktorú nenašiel adekvátny strešný výraz.²⁷ Vedľajší výpočet však následne štruktúroval, a to tak, že pre niektoré z jeho prvkov uviedol druhovo vymedzené príklady pre jeho lepšie pochopenie; konkrétne išlo o prvok „prevádzková havária“.

Čitateľ, ktorý rád domýšľa text do dôsledkov, mi môže vyčítať, že moja definícia uzavretého výpočtu je príliš obmedzujúca. Totiž ak je výpočet uzavretý iba vtedy, keď sú v ňom explicitne formulované *všetky* jeho druhovo vymedzené prvky, potom môžeme bez rozpakov tvrdiť, že v podstate všetky výpočty sú otvorené. Táto námietka vychádza zo správneho postrehu, a to že prvok môže byť druhovo vymedzený na rôznej úrovni všeobecnosti, pričom z logického hľadiska je technicky vždy možné k všeobecnému prvku implicitne podradiť veľký počet menej všeobecných prvkov. Inými slovami, každý druhovo vymedzený termín môžeme chápať ako potenciálny otvorený výpočet prvkov, ktoré pod tento termín spadajú. Túto námietku prijímam, no s dodatkom, že uvedený záver nepovažujem za deštruktívny. Práve naopak, tento záver nám odкрýva jeden zo spôsobov, akými sa učíme chápať právne termíny a slová vo všeobecnosti. Spolahlivým znakom toho, že sme sa naučili nejaké slovo samostatne používať je to, že vieme pod dané slovo subsumovať iné slová alebo predmety, ktoré v ňom boli obsiahnuté implicitne; teda, že vieme zmysluplne dopĺňať otvorené výpočty o nové prvky. Túto tézu rozoberiem v tretej kapitole.

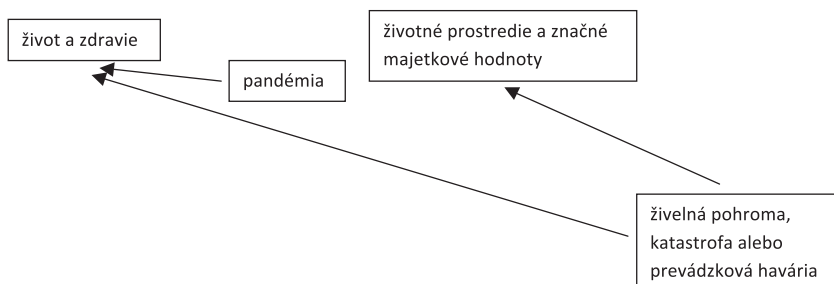
VII.

Je vedľajší výpočet kvalifikovaných príčin otvorený aj z nejakého iného dôvodu okrem toho, že sa v ňom nachádza slovo „katastrofa“? Nebudem sa venovať zámenu „iná“, pretože to sa vzťahuje iba na výraz „prevádzková havária“ a je jasné, že ak nechceme používať slová v prenesenom význame, tak hromadné výpovede lekárov za prevádzkovú haváriu považovať nebudeme. Ostáva nám teda výraz „aj“ vyskytujúci sa v prvej časti vedľajšieho výpočtu.

²⁷ Z tohto dôvodu možno kritizovať aj moje povenovanie daného výpočtu: nejde o „vedľajší“ výpočet, ale o druhý hlavný výpočet.

Vo všeobecnosti možno konštatovať, že zlučovacia spojka „aj“ môže byť povrchovým indikátorom otvoreného výpočtu. S istotou to bude v tom prípade, ak je v slovnej formulácii spomenutý iba jeden prvok zlúčenia (konjunkcie alebo disjunkcie), ktorého prítomnosť spojka indikuje. „Na oslave mojich narodením bol aj Adam,“ znamená, že okrem Adama tam bol aj niekto iný. Na základe tejto premisy by sme mohli ľahko prejsť k záveru, že vedľajší výpočet je (aj) vďaka spojke „aj“ otvorený. Lenže vo vykladanom ustanovení nie je pandémia explicitne spomenutá ako jediný člen zlúčenia, vedľajší výpočet predsa pokračuje vo svojej druhej časti ďalšími príčinami. Z vety „Na oslave mojich narodením bol aj Adam; ďalej tam bol Félix, Betka a Otakar.“ priamo nevyplýva, že na oslave bol okrem vyrátaných osôb aj niekto iný. Problematická vsuvka „a to aj v príčinnej súvislosti so vznikom pandémie“ nám tak opäť začala robiť problémy. Aby sme zistili, či pri výklade spojky „aj“ máme brať ohľad na druhú časť vedľajšieho výpočtu, musíme najskôr určiť, či časti, do ktorých je vedľajší výpočet rozdelený, rozvíjajú hlavný výpočet samostatne, t. j. nezávisle od seba navzájom.

Skúsme sa zamyslieť nad tým, či ktorákoľvek hodnota vyrátaná v hlavnom výpočte môže byť bezprostredne ohrozená ktoroukoľvek kvalifikovanou príčinou vyrátanou vo vedľajšom výpočte. Ak budeme „pandémiu“ chápať ako „hromadný výskyt infekčného ochorenia ľudí bez priestorového obmedzenia“,²⁸ dospejeme k záveru, že táto príčina nie je spôsobilá bezprostredne ohroziť iné hodnoty ako život a zdravie osôb. Zároveň je zřejmé, že tieto hodnoty môžu byť ohrozené aj príčinami vyrátanými v druhej časti vedľajšieho výpočtu, ktoré okrem nich ohrozujú aj všetky ostatné vyrátané hodnoty. Znázorním tieto vzťahy na nasledujúcej schéme (smer šípky znázorňuje smer možného kauzálneho pôsobenia príčiny na ohrozenie hodnoty):



²⁸ *Slovník cudzích slov*, 2005. Dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>

Z uvedenej schémy vyplýva, že vzhľadom na bezprostredné ohrozenie života a zdravia osôb figuruje pandémie iba ako jeden prvok z viacerých explicitne spomenutých. Život a zdravie môžu byť bezprostredne ohrozené „aj pandemiou, ďalej živelnou pohromou, katastrofou či haváriou“. Preto nemáme dôvod považovať zlúčenie indikované spojkou „aj“ za nekompletné, čo znamená, že spojka „aj“ uvedená v prvej časti vedľajšieho výpočtu nie je dostatočným dôvodom na to, aby sme tento výpočet mohli považovať za otvorený.

Tento záver však stojí iba na predpoklade možného kauzálneho pôsobenia kvalifikovaných príčin na ohrozené hodnoty. Ak by sme tento predpoklad odmietli a spoliehali sa iba na jazyk – v ktorom kauzálne vzťahy môžu, ale nemusia byť reflektované – mohli by sme tvrdiť, že prvá časť vedľajšieho výpočtu sa týka iba ohrozenia života a zdravia, zatiaľ čo jeho druhá časť sa týka iba životného prostredia a majetkových hodnôt. V takom prípade by išlo o dva samostatné vedľajšie výpočty, pričom spojka „aj“ by ten prvý otvárala. Túto alternatívu, hoci by sa v praktických dôsledkoch nemusela veľmi líšiť od tej prvej, môžeme zamietnuť aj z dôvodu legislatívnej histórie. Z prvej podkapitoly vieme, že pred začlenením problematickej vsuvky do vykladaného textu z ústavného článku spoľahlivo vyplývalo, že život a zdravie môže byť bezprostredne ohrozené pohromou, katastrofou či haváriou. Neexistuje žiadny praktický dôvod, prečo by dodatočné doplnenie pandémie malo tieto pôvodné kauzálne spojenia pretrhnúť.

VIII.

Vyššie v texte som dospel k záveru, že vláda pri vyhlasovaní núdzového stavu splnila zákonnú podmienku bezprostrednej hrozby. Teraz som dospel k záveru, že vedľajší výpočet kvalifikovaných príčin, kvôli ktorým vláda môže vyhlásiť núdzový stav, je otvorený, a to v dôsledku slova „katastrofa“, ktoré zastrešuje ostatné explicitne vyrátané kvalifikované príčiny. Ostáva nám teda zodpovedať otázku, či tento otvorený výpočet možno doplniť aj o príčinu, kvôli ktorej vláda núdzový stav skutočne vyhlásila. Je hromadné podanie výpovedí zo strany lekárov kvalifikovanou príčinou v zmysle ústavného zákona o bezpečnosti štátu?

Na túto otázku existujú dve neuvážené odpovede, ktoré je potrebné spomenúť hneď na začiatku. Prvá: Vláda smela vyhlásiť núdzový stav, preto-

že výpočet kvalifikovaných príčin je otvorený, a teda je možné ho doplniť o ľubovoľný prvok. Druhá: Hoci otvorené výpočty nemožno dopĺňať o ľubovoľné prvky, ale len o tie, ktoré sa podobajú na prvky explicitne vyrátané, vláda predsa len smela vyhlásiť núdzový stav, pretože hromadné výpovede bezprostredne ohrozili život a zdravie osôb podobne, ako by ich mohla ohroziť pandémia, pohroma či havária. Obe z týchto odpovedí vyplývajú z nedostatočného pochopenia textu.

K prvej: Ak sa malý Jožko spýta mamy, čo je to ovocie a mama mu odpovie „napríklad hruška, banán alebo pomaranč,“ čo si o Jožkovi pomyslíme, keď doplní mamin výpočet o „pravítka, žuvačku či raketoplán“? Zrejme to, že nepochopil, čo je to „ovocie“. Otvorené výpočty možno zmysluplne doplniť len o tie prvky, ktoré sa podobajú na prvky vo výpočte explicitne vyrátané. Toto pravidlo sa v anglo-americkej jurisprudencii nazýva *ejusdem generis* („z rovnakého druhu“) a o chvíľu sa pokúsim o jeho aplikáciu na náš prípad.

K druhej: Ak by sme tvrdili, že to podstatné, čím sa hromadné výpovede podobajú na pandémiu, pohromu či haváriu, spočíva len a len v možnom bezprostrednom ohrození života a zdravia osôb, potom by sme fakticky zo zákona vyškrtnuli podmienku kvalifikovanej príčiny.²⁹ Načo sa príčinami vôbec zaoberať, keď jediné, čo nás zaujíma je ohrozenie?

Otázka teda znie, či sa hromadné výpovede okrem možného ohrozenia života a zdravia podobajú v niečom podstatnom na pandémiu, pohromu či haváriu. Vyzerá to tak, že ak chcem nájsť odpoveď, musím najskôr určiť vlastnosť, ktorú zdieľa pandémia spoločne so živelnou pohromou a priemyselnou haváriou a následne musím zistiť, či túto vlastnosť vykazuje aj hromadné podávanie výpovedí. Ešte predtým sa však musím vrátiť k slovu „katastrofa“, pretože práve toto slovo považujem za dôvod, pre ktorý je výpočet kvalifikovaných príčin otvorený. Potrebujem totiž čitateľovi ukázať, že otázka z úvodu tohto odseku vedie k tej istej odpovedi ako otázka, či hromadné výpovede možno subsumovať pod slovo „katastrofa“.

Z textu vyššie (V.) nám ostalo otvorené, či katastrofou môže byť akýkoľvek jav s dostatočne veľkou škodlivosťou svojich následkov, alebo či tento jav sám osebe musí byť niečím špecifický. Pri odpovedi nám pomáha, že sa dané slovo nachádza vo výpočte, keďže jeho význam je obsahovo previa-

²⁹ Porovnaj: MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011, s. 142.

zaný s ostatnými vypočítanými prvkami, a to bez ohľadu na to, že je v porovnaní s nimi všeobecnejší. V prípade, že pandémie, živelná pohroma či priemyselná, dopravná alebo iná prevádzková havária vykazujú *dostatočnú*³⁰ mieru škodlivosti svojich následkov, potom možno každý z týchto javov označiť slovom „katastrofa“. No naopak platí, že katastrofa ako jav nie je špecifická len *dostatočnou* škodlivosťou svojich následkov, ale aj tým, že sa relevantne podobá na pandémiu, pohromu či haváriu bez ohľadu na to, či tieto majú „katastrofické“ následky. Prichádzame tak k dvom záverom: k záveru, že hoci je „katastrofa“ významovo viac neurčitá ako ostatné vypočítané prvky, zarátanie tohto slova do výpočtu pridáva na celkovom význame ustanovenia len veľmi málo a k záveru, že otázka subsumpcie hromadných výpovedí pod slovo „katastrofa“ sa rozkladá do dvoch podotázok: **i)** Sú hromadné výpovede nejako relevantne podobné ostatným prvkom vedľajšieho výpočtu? **ii)** Hrozili by pri hromadných výpovediach katastrofické následky?

i) Interpretáčne pravidlo *ejusdem generis* podľa starej americkej doktríny hovorí: „*Tam, kde za špecifickým výpočtom prvkov, ktoré naznačujú, že patria do dobre definovanej triedy, nasledujú všeobecné slová, platí prezumpcia, že tieto všeobecné slová zahrňajú iba tie prvky, ktoré patria do danej triedy. V takýchto prípadoch súdy obmedzujú význam všeobecného termínu na veci podobné tým, ktoré boli vyjadrené.*“³¹

Táto formulácia pravidla zachytáva cieľ výkladovej metódy (k akým druhom termínov máme dospieť) a sčasti aj podmienky aplikácie (kedy máme dané ciele sledovať). Tieto podmienky sú v nej zachytené aj v slove „prezumpcia“. Podľa citovanej doktríny ide o prezumpciu z toho dôvodu, že môže byť vyvrátená poukazom na iné ustanovenie zákona, z ktorého jasne vyplýva, že sa má problematický všeobecný termín vykladať inak.

³⁰ Miera škodlivosti musí byť čo do rozsahu alebo závažnosti dostatočná z toho dôvodu, že vykladaný ústavný článok už so škodlivosťou následkov počíta – a to v hlavnom výpočte ohrozených hodnôt. V zákone tak vlastne máme jedno kritérium, ktorého splnenie sa vyžaduje v dvoch rôznych stupňoch. Javy, ktoré sa dajú subsumovať pod pandémiu, pohromu alebo haváriu môžu viesť k vyhláseniu núdzového stavu, ak v dôsledku ich výskytu došlo k ohrozeniu života, zdravia či iných zákonom chránených hodnôt. Javy, ktoré sa na pandémiu, pohromu či haváriu len podobajú, avšak nedajú sa pod ne subsumovať, môžu viesť k vyhláseniu núdzového stavu len vtedy, ak v dôsledku ich výskytu došlo k ohrozeniu zákonom chránených hodnôt, no v „katastrofických“ rozmeroch.

³¹ The Rule of „Ejusdem Generis“ In *Virginia Law Review*. vol. 4, no. 1, 1916, s. 58. (Článok bol v databáze JSTOR uverejnený bez mena jeho autora).

Táto prezumpcia môže byť ďalej vyvrátená poukazom na to, že špecifický výpočet prvkov nie je otvorený. Obidve z týchto požiadaviek sa dajú chápať v rovine kontextového obmedzenia pôsobnosti daného interpretačného pravidla. Treba ešte dodať, že pre použitie tohto pravidla nie je nevyhnutne potrebné, aby sa všeobecné slová nachádzali vždy len za výpočtom špecifických slov. Vykladané všeobecné termíny môžu byť aj na začiatku či v strede výpočtu. Rovnako si nemyslím, že pravidlo možno použiť iba v prípade, ak sme „dobře definovali“ triedu, do ktorej spadajú všetky špecifické prvky. Ako ukážem nižšie, ide o príliš reštriktívne obmedzenie, ktorého faktickým dôsledkom by bolo rozšírenie priestoru pre výkladovú svojvoľu. Teraz sa pozrime na hromadné výpovede lekárov a na ich možnú „katastrofickú“ povahu.

To, čím sa na seba špecifické termíny podobajú, musí byť samo stále špecifickejšie ako všeobecný termín, ktorého výklad sa snažíme zúžiť. Ako vhodná sa mi javí stratégia spočívajúca v tom, že si zoberieme nejaké delenie celku na časti, napr. určitú rodovo-druhovú taxonómiu, pričom ak nenájdeme podobnosť v jednej časti celku, budeme k nemu postupne pridávať časti ostatné. Opäť však, aby táto stratégia mala praktický úžitok – zúženie všeobecného termínu – nesmieme dospieť k záveru, že špecifické príčiny sú si podobné až v súčte všetkých častí príslušného celku. Uvedením aplikáciu tejto metódy, v ktorej budem čiastočne kopírovať taxonómiu právnych skutočností:³²

Pandémia, pohroma, havária a hromadné podanie výpovedí sú všetko právne skutočnosti, t. j. javy, ktoré podmieňujú vznik právnych následkov. Skúsme viesť deliacu čiaru tak, že si všetky právne skutočnosti rozdelíme na tie, ktoré sú nezávislé od ľudského správania a tie, ktoré od neho závislé sú. Bude stáť hromadné podanie výpovedí na opačnej strane ako pandémia, pohroma či havária? Nemusí, pretože výskyt pandémie, ako aj prevádzkovej havárie môže byť závislý od ľudského správania. Skúsme sa teda posunúť tak, že si všetko ľudské správanie (bez ohľadu na jeho súlad s právom) rozdelíme najskôr na úmyselné a nedbanlivostné. Ak sú havárie závislé od ľudského správania, tak väčšinou preto, lebo ľudia robia chyby; z nedbanlivosti niečo opomenú či inak porušia pracovný postup v prevádzke nejakej organizácie alebo postup pri obsluhu nejakého zariadenia.

³² Pozri napr.: PRUSÁK, J.: *Teória práva*. Bratislava: Vydavateľské oddelenie PF UK, 1999, s. 270.

Naopak výpovede sú úmyselným správaním. Nemôže byť však havária aj výsledkom úmyslu? Napríklad, že zamestnanec v podniku zámerne nevypne nejaký prístroj, ktorého prehriatie neskôr spôsobí explóziu?³³ Skúsme teda pokračovať v delení všetkých úmyselných ľudských činov na tie, ktoré sú v súlade s právom a na tie, ktoré sú s ním v rozpore. Vieme si predstaviť prevádzkovú haváriu (nebodaj pandémiu či pohromu) ako následok úmyselného správania, ktoré je v súlade s právom? Zdá sa, že pomaly prichádzame k nášmu cieľu, ale nechajme sa ešte raz zviest a zídme na poslednú odbočku. Čo tak oprávnené vyhlásenie vojny v susednom štáte vedúce k vojnovým operáciám, ktoré v našom štáte bezprostredne ohrozujú jednu z hodnôt vyrátaných v hlavnom výpočte? Napríklad zostrelenie vojnového lietadla agresora, ktoré dopadne na chemickú továreň blízko našich hraníc, čím spôsobí rozsiahle znečistenie životného prostredia. Akt zostrelenia lietadla bol úmyselný a v kontexte konkrétnej taktiky boja mohla byť súčasťou (aspoň nepriameho) úmyslu aj skutočnosť, že zostrelené lietadlo spadne na chemickú továreň (napr. napadnuté lietadlo malo v pláne spôsobiť ďaleko väčšiu škodu ako je tá, ktorá vyplýva z hrozby, že zostrelením spadne na továreň).³⁴ Akt zostrelenia lietadla bol zároveň v súlade s právom, pretože išlo útok na vojnový objekt pri zachovaní princípu proporcionality s ohľadom na jeho možné škodlivé následky. Všetko sa odohralo v rámci územia susedného štátu, takže v tomto prípade nejde o dôvod na vyhlásenie vojnového stavu,³⁵ hoci môžu byť v stávke hodnoty chránené núdzovým stavom. Prevádzková havária teda môže byť následkom úmyselného správania, ktoré je v súlade s právom. No ide o *podobne* úmyselné správanie v súlade s právom ako je podanie výpovede v zmysle zákonníka práce? Mne intuícia hovorí, že nie.

Na túto poslednú odbočku som nás zaviedol z dôvodu, že som chcel ukázať, ako náročné je presne definovať spoločnú vlastnosť špecifických

³³ Ak by bola havária (podobne aj pandémia) dôsledkom teroristického útoku, uvažovali by sme skôr o vyhlásení výnimočného stavu, ale výnimočný stav nás v tejto knihe nezaujima. Bližšie pozri čl. 4 ods. 1 zákona o bezpečnosti štátu.

³⁴ K nepriamemu úmyslu: „Trestný čin je spáchaný úmyselne, ak páchatel: a) chcel spôsobom uvedeným v tomto zákone porušiť alebo ohroziť záujem chránený týmto zákonom, alebo b) *vedel, že svojím konaním môže také porušenie alebo ohrozenie spôsobiť, a pre prípad, že ho spôsobí, bol s tým uzrozumený.*“ § 15 zákona č. 300/2005 Z. z. (Trestný zákon).

³⁵ Čl. 3 ods. 1 zákona o bezpečnosti štátu: „Vojnový stav môže na návrh vlády vyhlásiť prezident len za podmienky, že Slovenskej republike bezprostredne hrozí vypovedanie vojny alebo bezprostredne hrozí napadnutie cudzou mocou bez vypovedania vojny.“

termínov a aká prísna je požiadavka, v zmysle ktorej *ejusdem generis* môžeme použiť až vtedy, keď sme túto presnú definíciu ponúkli. Keď malý Jožko vyššie v texte doplnil mamin výpočet „napríklad hruška, banán alebo pomaranč“ o „pravítko, žuvačku či raketoplán“, mali sme istotu, že Jožko ho vyplnil nevhodne, hoci možno väčšina z nás nevie podať vyčerpávajúcu definíciu slova „ovocie“. Slová prirodzeného jazyka dokážeme kompetentne používať aj bez ich vyčerpávajúcich definícií. Jednak tieto definície väčšinou nepotrebujeme, jednak niektoré zo slov vyčerpávajúce definície ani nemajú. Ako som naznačil už vyššie v texte, ak väčšinu slov nevieme alebo nemáme čas vyčerpávajúco definovať, potom ich chápeme aj ako otvorené výpočty a v takom prípade sa vhodnosť ich použitia riadi pravidlom *ejusdem generis*. Navrhujem preto tézu, že toto pravidlo *najčastejšie* používame nie vtedy, keď vieme jasne ohraničiť spoločný znak špecifických prvkov patriacich do otvoreného výpočtu, ale práve vtedy, keď ten jasný znak ohraničiť nevieme (pozri bližšie tretiu kapitolu). To, samozrejme, neznamená, že v kontexte presvedčovania druhých o správnosti našich záverov, sa nemáme o vytýčenie spoločného znaku pokúsiť (k tomuto problému viac v štvrtej kapitole).

Domnievam sa, že oprávnené zostrelenie lietadla jednoducho *nie je* relevantne podobné hromadnému podávaniu výpovedí. Hoci som nenašiel adekvátne vymedzenie spoločného znaku všetkých príčin ohrozenia explicitne vyrátaných v ústavnom zákone, predpokladám, že väčšina právnikov bude so mnou v tomto negatívnom závere súhlasiť. Jediné, čo viem ponúknuť na zvýšenie jeho presvedčivosti, je pokračovanie v negatívnej stratégii (preskočenie do módu argumentácie z opaku). Môžeme rozmýšľať, v čom sa zostrelenie lietadla od podania výpovede *odlišuje*. Tak napríklad pri posudzovaní súladu týchto aktov s právom operujeme v rámci úplne odlišných právnych odvetví. Zostrelenie lietadla musí byť súladné s trestným právom a vojnovým právom, podanie výpovede musí byť v súlade s pracovným a občianskym právom. Nesúlad zostrelenia lietadla s právom sám osebe nepovedie k tomu, že nenastanú účinky, ktoré si aktér so zostrelením lietadla spájal. Naopak nesúlad podania výpovede s právom spravidla povedie k tomu, že nenastanú účinky, ktoré si aktér s podaním výpovede spájal. A teraz k účinkom: Vôľa zostreliť lietadlo sa bezprostredne viaže na také účinky konania, ktoré sa prejavujú vo svete faktov, teda zostrelenie lietadla je faktickým výkonom donucovacej moci, ktoré samo osebe nikoho nezaväzuje. Naopak vôľa podať výpoveď sa bezprostredne viaže na také

účinky konania, ktoré sa prejavujú vo svete noriem, a to ide o správanie, ktoré má záväzné právne účinky *inter partes*. Na to, aby mohlo byť zostrelenie lietadla súladné s právom, je potrebné, aby sa dalo chápať ako reakcia na protiprávne konanie. Totiž akákoľvek vojnová operácia je oprávnená *per definitione* iba vtedy, ak je súčasťou obrannej vojny, teda reakcie na vojnovú agresiu. Nič podobné v súvislosti s podaním výpovede neexistuje – ako zamestnanci výpoveď môžeme platne podať bez ohľadu na to, či ňou reagujeme na nejaký protiprávny čin alebo stav. Napokon, ak sme uvažovali o zostrelení lietadla ako možnej príčine, kvôli ktorej by vláda mohla vyhlásiť núdzový stav, uvažovali sme tak len a len kvôli faktickým *následkom*, ktoré by takéto zostrelenie lietadla spôsobilo; pre podradenie zostrelenia lietadla pod prevádzkovú haváriu teda nebolo konštitutívne to, že toto zostrelenie bolo úmyselným ľudským správaním súladným s právom, ale to, čo toto správanie fakticky spôsobilo.³⁶ Naopak podanie výpovede nie je následkom úmyselného ľudského správania – ide o úmyselné ľudské správanie ako také. Na základe tohto porovnania prichádzame k záveru, že podanie výpovede je relevantne rozdielne od pandémie, pohromy či havárie práve v tom, že ide o *právny úkon*. Hoci som sporadicky o tomto probléme rozmýšľal (niekedy aj spolu so študentmi a kolegami) posledné tri roky, na nič iné okrem týchto *relevantných rozdielností* som neprišiel. A tie sú konkluzívnym dôvodom, pre ktorý vláda vyhlásením núdzového stavu v súvislosti s hromadnými výpoveďami lekárov konala v rozpore s článkom 5 odsek 1 ústavného zákona o bezpečnosti štátu.

Vzhľadom na výsledky doterajšieho postupu je zbytočné zaoberať sa otázkou **ii)**, a to, či by pri hromadných výpoveďach bezprostredne hrozili katastrofické následky, t. j. ohrozenie zákonom chránených hodnôt vo väčšom rozsahu ako to zákon vyžaduje pri ostatných kvalifikovaných príčinách. Osobne som presvedčený, že nie. Niekoľko ľudí by pravdepodobne zomrelo, viacerým by sa natrvalo poškodilo alebo zhoršilo zdravie, ešte

³⁶ Prečo je nájdenie pokladu právnou udalosťou na rozdiel napr. od uzavretia kúpnej zmluvy? Ako odpoveď sa núka, že pri klasifikácii nájdenia pokladu je právne irelevantné, či nálezca poklad našiel v dôsledku šťastnej náhody alebo v dôsledku toho, že ho cielavedome hľadal (nezávislosť od ľudskej vôle sa tu chápe ako právna irelevancia vôle, nie ako jej kauzálna neúčinnosť. K tomu pozri: PATTARO, E.: *The Law and the Right: A Reappraisal of the Reality that Ought to Be*. Dordrecht: Springer, 2005, s. 36–9). Avšak v dôsledku toho možno aj právny úkon koncipovať ako skutočnosť „nezávislú od ľudskej vôle“, stačí len, ak pri posudzovaní platnosti právneho úkonu budeme brať ohľad výlučne len na prejavy konajúceho, nie na to, či konajúci chcel týmto prejavmi niečo dosiahnuť.

viacerým by sa oddialil plánovaný lekársky zákrok... Z hľadiska jednotlivých ľudských osudov je to síce tragické, stále to však nie je nič „katastrofické“. Táto kalkulácia znie cynicky, ale do kvantifikácie strát či škôd nás tlačí samotný zákon. Ešte cynickejšie by to mohlo vyzerat', keď si spomenieme (V.), že v dôsledku nečinnosti by mohla vláda oprávnenie na vyhlásenie núdzového stavu získať dodatočne. Predstavme si absurdnú situáciu, ako právnik radí šéfovi kabinetu, že teraz sa núdzový stav vyhlásiť nedá, lebo je predpoklad, že následky hromadného podávania výpovedí nebudú „katastrofické“, ale že keď bude vláda rozumne ničnerobiť, následky sa môžu zhoršiť až do takých rozmerov, že jej to nakoniec rozviaže ruky. Takéto vyčkávanie je proti akejkoľvek politickej pragmatike. Lenže našou prvoradou úlohou nebolo riešiť politické či morálne otázky, ale vykladať zákon.

2. RACIONÁLNY ZÁKONODARCA

I.

K textu ústavného zákona v predchádzajúcej kapitole som pristúpil s tým, že v ňom nenájdem žiadny nezmysel. Absurdný výsledok výkladu, ku ktorému ma viedli niektoré slová som považoval za dostatočný dôvod na to, aby som tento výsledok odmietol a hľadal iný, a v prípade potreby aj na to, aby som zmenil znenie samotných slov zákona. K nie všetkým výpovediam pristupujem s týmto predpokladom. Napríklad keď čítam absurdnú drámu alebo s kamarátmi hrám slovnú hru, v ktorej je vhodnosť hráčskeho ťahu daná iba fonetickou stránkou slova, nemám problém pripustiť, že výsledkom môjho výkladového snaženia bude aj nezmysel. Ide však o zriedkavé prípady, v komunikácii s ostatnými *nezmysel* takmer vždy chápem ako *zlyhanie*, či už adresáta alebo autora komunikovaného obsahu.

Zákon nemôže byť iba textom, a ak áno, tak pod slovom „text“ nemáme na mysli iba predmet výkladu, ale aj (prinajmenšom niektoré) predpoklady jeho spoločenskej akceptácie. Znie to trochu zložito, ale zatiaľ nám postačí, keď si spomenieme, že aj presvedčení textualisti – pokiaľ ich výkladová stratégia má byť udržateľná – odvodzujú svoje výkladové závery tak od „textu“, ako aj od „kontextu“.³⁷ Nevyhnutnou súčasťou výkladu zákona je, že zákon sa chápe ako prostriedok komunikácie; ako médium, cez ktoré autor textu prehovára k adresátovi. V nasledujúcej časti budem argumentovať, že *pre určenie významu textu zákona je konštitutívny práve aj úmysel jeho autora*. No skúsme sa najskôr zamyslieť, či je vôbec možné od textu odmyslieť si jeho komunikačný kontext.

Iste, na určitej úrovni analýzy dokážeme text chápať len ako výsledok uplatnenia jazykových pravidiel, abstrahujúc od toho, že ním niekto chcel niekomu niečo povedať. Úmysel autora *nemusí* byť konštitutívny pre význam textu. Azda sa nájde aj taký čitateľ, ktorý by rád pritvrdil a prehlásil, že ak sa majú ľudia medzi sebou dorozumieť prostredníctvom slov, úmysel ich autora *nesmie* byť konštitutívny pre ich význam. Úmysel je totiž vec nezjavná, a preto je jeho pripísanie určitému autorovi vždy len výsledkom

³⁷ Keď Scalia obhajoval svoje výkladové závery proti Dworkinovi, v každom spornom bode sa okrem textu explicitne odvolal aj na kontext. Pozri bližšie: SCALIA, A.: *A Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law*. Princeton – New Jersey: Princeton University Press, 1997, s. 147.

(čiasťočne) subjektívnej domnienky. Naopak to spoločné a objektívne, na základe čoho si ľudia rozumejú, keď medzi sebou rozprávajú, sú slová, resp. ich významy, ktoré sú kodifikované lexikou určitého jazyka. „Identita významu sa zaisťuje prostredníctvom intersubjektivity zodpovedajúcej sémantickej konvencie.“³⁸ Z toho možno vyvodíť, že v bežnej komunikácii to funguje skôr tak, že odvodzujeme úmysly autora výpovede z významu toho, čo povedal, a nie význam toho, čo povedal z jeho úmyslov. Čo to znamená pre výklad zákona?

Textu zákona dokážeme porozumieť aj bez toho, aby sme identifikovali úmysel jeho autora. Úmysel zákonodarcu si pri výklade zákona nemusíme všímať a ak by si právnici vo všeobecnosti mysleli opak, mohlo by to viesť dokonca až k oslabeniu vlády práva.³⁹ Ako som povedal vyššie, úmysel hovoriaceho je vec nezjavná, resp. oveľa menej zjavnejšia ako význam slov fixovaný slovníkom. Antonin Scalia je presvedčený, že preferencia nevyjadreného úmyslu zákonodarcu pred textom zákona „je ešte o krok horšia ako trik, ktorý sa pripisuje cisárovi Nerovi“, ktorý zverejnil svoje edikty vysoko na stĺpy, aby si ich ľudia nemohli poriadne prečítať. Sudca Scalia konštatuje, že podobne tyranská je aj „vláda prostredníctvom nevyjadreného úmyslu“.⁴⁰ Tento textualista je dosť obozretný na to, aby hovoril iba o „nevyjadrených“ úmysloch, pretože si je dobre vedomý toho, že z textu zákona dokážeme bežne a pomerne spoľahlivo vyvodzovať aj to, čo ním jeho autor zamýšľal („vyjadrené úmysly“). Teraz skúsím textualistickú pozíciu ešte viac posilniť poukazom na to, že v skutočnosti autora zákona ani nevieme spoľahlivo identifikovať. V podstate tu stačí len zrekapitulovať v literatúre známe výhrady voči voluntaristickému poňatiu práva.

Hans Kelsen tvrdí, že tradičné vymedzenie práva ako vôle suveréna je len metaforou. Existencia vôle je vo svojej podstate psychologický fenomén a právnici pri hľadaní právnych noriem nemajú ani schopnosti, ani potrebu, ani dôvod určovať, čo je predmetom vôle tej-ktorej osoby, nech už by aj konala v postavení suveréna. Zákon platí aj za predpokladu, že oso-

³⁸ HABERMAS, J.: Intencionálna sémantika. In HABERMAS, J.: *Teória jazyka a východiská sociálnych vied: Úvodné štúdie a dodatky k teórii komunikatívneho konania*. Bratislava: Kaligram, 2011, s. 353.

³⁹ K tomu bližšie pozri: MULLAN, K.: The Impact of Pepper v. Hart. In DICKSON, B. – CARMICHAEL, P. (eds.): *The House of Lords: Its Parliamentary and Judicial Roles*. Oxford: Hart Publishing, 1999, s. 213–238.

⁴⁰ SCALIA, A.: *A Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law*. Princeton – New Jersey: Princeton University Press, 1997, s. 17.

by, ktoré zaň hlasovali, už viac nechcú (napr. zmenili názor) alebo nemôžu chcieť (napr. zomreli), aby zákon platil. Téza, že zákon je vôľou poslancov, ktorí za zákon hlasovali, je jednoducho v ostrom rozpore s realitou:

„Hlasovať za návrh zákona však vôbec neznamená aj naozaj priať si jeho obsah. V psychologickom zmysle si človek môže priať niečo, o čom aspoň niečo tuší. Nie je možné si priať to, čo človek nepozná. Je pri tom fakt, že veľké množstvo tých, ktorí hlasujú za návrh zákona, často, a možno dokonca vždy, má len veľmi povrchnú vedomosť o jeho obsahu. Ústava od nich vyžaduje iba to, aby za návrh zákona hlasovali zdvihnutím ruky alebo vyslovením „áno“. To dokážu urobiť aj bez toho, aby poznali obsah návrhu zákona a aby tento obsah učinili predmetom svojej vôle.“⁴¹

Axel Hägerström, zakladateľ škandinávskoho právneho realizmu, ešte pred Kelsenom vysvetlil, prečo má voluntaristický pohľad na právo takú silnú odozvu v spoločnosti. Voluntarizmus totiž perfektne zapadol do obrazu práva v absolutistických monarchiách: „Vôľa monarchu, najvyšší zákon; toto je motto autokrata. Takáto vôľa je posvätná a úctyhodná. A preto sme na stope jednej z najhlbšie zakorenených spoločenských povier.“⁴² Povier, ktorú vedeli neskôr využiť aj zástancovia parlamentu.⁴³ No to, čo dáva návrhom silu zákona nie je ani vôľa panovníka, ani vôľa volených zástupcov ľudu, ale vždy len završenie príslušnej ústavnej procedúry. Tento okamih prirovnáva Hägerström k stlačeniu spúšte na strelnej zbrani: „Stlačenie spúšte môže byť, prirodzene, spôsobené vôľou strelca. (...) Ale toto je pre následnú kauzálnu reťaz celkom nepodstatné. Stlačením spúšte je odpálená rozbuška, tá vzápätí vznieti pušný prach, ktorý dá do pohybu náboj. Uvedené navlas zodpovedá účinku hlasovania o určitom návrhu zákona.“⁴⁴ Hägerströmove ťaženie proti voluntarizmu sumarizuje jeho žiak Karl Olivecrona:

⁴¹ KELSEN, H.: *General Theory of Law and State*. New Brunswick – New Jersey: Transaction Publishers, 2006, s. 34.

⁴² MINDUS, P.: *A Real Mind: The Life and Work of Axel Hägerström*. Dordrecht: Springer, 2009, s. 113.

⁴³ Porovnaj aj: MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011, s. 86–7, s. 127.

⁴⁴ Pozri: MINDUS, P.: *A Real Mind: The Life and Work of Axel Hägerström*. Dordrecht: Springer, 2009, s. 151.

„Motivácia aplikovať legislatívne formality je medzi zúčastnenými zákonodarcami celkom rôznorodá. Nachádzame tu presvedčenie o tom, že navrhovaný zákon by bol pre krajinu dobrý, vidinu zisku politických bodov alebo ide len o nasledovanie rutiny ako bežnej súčasťi legislatívnej práce. Pre účinnosť prijatých zákonov sú rôzne motívy nepodstatné. Zúčastnení na procedúre o obsahu navrhovaného zákona nemusia vedieť nič; odhliadnuc od záležitostí vzbudzujúcich silný politický záujem, vo všeobecnosti platí, že iba zopár z nich má o návrhu nejakú vedomosť. Jedinou podstatnou vecou pri premene návrhu zákona na zákon je správna aplikácia predpísaných formalít.“⁴⁵

Zákon nie je vôľou zákonodarného zboru, a preto je celkom naivné si myslieť, že jeho význam dokážeme ozrejmiť poukazom na úmysel jeho autora. Z tejto úrovne analýzy môžeme sklŕnuť priamo k problematike historickej metódy výkladu. V teórii sa proti historickej metóde (resp. proti intencionalizmu) namieta – okrem iného – aj to, že úmysel zákonodarcu sa dokazuje odkazom na dokumenty, ktoré zákonodarca sám fakticky neschválil (u nás typicky dôvodové správy). Z vyššie uvedenej kritiky voluntaristického poňatia práva však vyplýva, že problém identifikácie skutočného úmyslu zákonodarného zboru je oveľa hlbší. Nejde o to, že obsah dôvodovej správy nie je predmetom vôle poslancov, ale o to, že predmetom ich vôle spravidla nie je ani sám obsah návrhu zákona. Darmo budú zástancovia tzv. Paktentheorie⁴⁶ tvrdiť, že *s obsahom dôvodovej správy poslanci súhlasili, pretože sa nevyjadrili proti*, keď neplatí ani to, že *poslanci súhlasili s obsahom návrhu zákona, pretože sa vyjadrili za*.

Niektó by azda mohol namietat, že tieto úvahy sú až nevhodne „realistické“. Pri riešení normatívnej otázky, ako máme vykladať zákon, by sme nemali vychádzať z predpokladu, že poslanci nevykonávajú svoju funkciu so všetkou riadnou starostlivosťou. Mali by sme skôr predpokladať, že poslanci si ctia svoj politický záväzok voči spoločenstvu, ktoré ho zvolilo; že si každý návrh zákona riadne preštudujú a keď o ňom po rozprave hlasujú, tak vyjadrujú svoj skutočný súhlas či nesúhlas s jeho obsahom. Tento optimistický predpoklad sám osebe stojí za zváženie, no ak ho berieme ako jeden zo základov úspešného uplatnenia historickej metódy výkladu, potom

⁴⁵ OLIVECRONA, K.: *Law as Fact*. London: Stevens & Sons, 1971, s. 92.

⁴⁶ Pozri: WINTR, J.: *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013, s. 41, 189.

je problém v jeho koherencii. Zmysel historickej metódy spočíva v tom, že sa snažíme spresniť význam zákona odkazom na minulosť (historickú) skutočnosť. Predpoklad ochotného a schopného poslanca je však ahistorický. Nemôžeme s vážnou tvárou tvrdiť, že história legislatívneho procesu prispeje k objasneniu významu zákona a zároveň dodať, že tú históriu musíme najskôr tak trochu (v mene dobrej veci) sfaľšovať.

Skúsme od tejto námietky odhliadnuť a zoberme predpoklad ochotného a schopného poslanca vážne. Teda poslanec je ochotný a schopný pred každým hlasovaním riadne si naštudovať návrh zákona a vytvoriť si k nemu schvalujúci alebo odmietajúci postoj. Dokážeme teraz zistiť, čo je to úmysel zákonodarcu? Ronald Dworkin vyrátava praktické ťažkosti, s ktorými sa pri jeho hľadaní musíme stretnúť: Psychické stavy ktorých ľudí máme zobrať do úvahy, aby sme dokázali vierohodne skonštruovať úmysel zákonodarcu? Bude sa rátať každý poslanec zúčastnený na hlasovaní, alebo len tí, ktorí aktívnejšie vystupovali v rozprave či len tí, ktorí hlasovali za návrh? „A čo prezident, ktorý návrh podpísal a spravil z neho zákon?“⁴⁷ Keď už sa aj na nejakej konkrétnej skupine ľudí ustálime, budeme musieť prekonať ďalší nepríjemný problém: Čo keď ľudia, ktorých úmysly sú pre posúdenie úmyslu zákonodarcu relevantné (napr. hlasovali za), mali vo veci významu zákona či jeho spoločenských dopadov navzájom rozdielne predstavy? Je rozhodujúci úmysel, ktorý spoločne zdieľala väčšina z nich alebo máme ich úmysly nejakým (čarovným) spôsobom spriemerovať? A čo za psychický stav vlastne hľadáme? Hoci to na prvý pohľad znie jednoducho, „úmysel“ je celkom komplikovaný fenomén. Pre účely ilustrácie si Dworkin vymyslel senátorku Smithovú: „Smithovej duševný život je zložitý; ktoré z jej presvedčení, postojov alebo iných psychických stavov tvoria jej „zámer“?“⁴⁸ Je to jej predpoveď budúceho stavu vecí, alebo je to skôr jej nádej, že budúci stav vecí bude vyzeráť tak či onak? Môžeme Smithovej pripísať aj úmysel týkajúci sa takých stavov vecí, o ktorých v čase hlasovania o návrhu nerozmyšľala, hoci ich možno podradiť pod jeho ustanovenia? Tento problém je o to komplikovanejší, keď si uvedomíme, že poslanci zvyčajne hlasujú o návrhoch, ktorých text sami neformulovali. Za návrh môžu hlasovať, pretože súhlasia napríklad len s jednou vetou; môžu hlasovať za i napriek tomu, že nesúhlasia ani s jednou vetou, napríklad v rámci reali-

⁴⁷ DWORKIN, R.: *Ríša práva*. Bratislava: Kalligram, 2014, s. 405.

⁴⁸ *Ibidem*, s. 409.

zácie nejakého politického obchodu. Komplikácií s hľadaním úmyslu členov zákonodarného zboru je skrátka tak veľa a sú také zložité, že zakladať na tomto úmysle nejaké pevné pravidlo, ktoré má sudcov viesť k tomu, aby každému dali to, čo mu patrí, pripomína blázna, ktorý spisuje svoju poslednú vôľu prstom do piesku.

II.

Nech sú vyhliadky pre určenie úmyslu autora zákona akokoľvek zúfalé, výklad bez rekurzu k nemu jednoducho nie je možný. Zamyslíte sa: Ako dokážete určiť, že obraz, ktorý máte práve teraz pred očami je text? Nemôžu byť riadky, na ktoré sa práve teraz pozeráte len nejakým viac či menej vkusným vzorom pre výšivku na vianočný obrus? Skutočnosť, že tieto znaky vnímate ako vety vytvorené v nejakom jazyku spolu s faktom, že týmto vetám rozumiete, môže byť z určitého zorného uhla len predmetom historickej náhody. Absurdné? Tak si skúste predstaviť, že ako dieťa zbadáte po prvýkrát vo svojom živote na stene načmárané japonské slovo písmom kandži. Ako viete, že ide o text? Len tak, že si s týmto znakom spojíte predstavu, že ho tam *niekto* nakreslil s úmyslom niečo povedať, či už sebe, aby si na niečo spomenul, keď bude okolo steny prechádzať nabadúce alebo druhým, ktorým chcel zanechať nejakú správu. Iste, aby sme dospeli k presvedčeniu, že daný obraz je naozaj textom, a nie napríklad len výtvarným dielom, musíme mať aspoň hmlistú predstavu či tušenie o tom, že text sa tvorí nasledovaním určitých (intersubjektívne platných) pravidiel a že tieto pravidlá boli dodržané aj pri tvorbe znaku, ktorý je práve pred nami. Toto konštatovanie však nijako nepopiera, že pri identifikácii obrazu ako textu hrá okrem jazykových pravidiel rovnako konštitutívnu úlohu aj pomyselný úmysel autora obrázkom niekomu niečo povedať. Úmysel autora výpovede a jazykové pravidlá použité pri jej formulácii sú nutnou podmienkou dešifrovania znaku ako textu. A aby sme mali nielen nutný, ale aj dostatočný podklad pre toto dešifrovanie, potrebujeme, aby sa obe z týchto podmienok naplnili súčasne.⁴⁹ Ak má niekto ešte stále pochybnosti, nech si skúsi predstaviť, že sa pozerá na oblohu, na ktorej zhodou okolností nájde for-

⁴⁹ Porovnaj: FISH, S.: There Is No Textualist Position. In *San Diego Law Review*, vol. 42, 1, 2005, s. 632–3.

máciu oblakov v tvare znaku NIE.⁵⁰ Ide v tomto prípade o slovo? Azda by sa mohla nájsť dievčina, ktorá prepadne predstave, že oblaky v tvare „NIE“ sú znamením, že má odmietnuť čerstvú ponuku na sobáš. No takýto záver predpokladá, že pri formovaní oblakov boli dodržané pravidlá slovotvorby a to zas predpokladá, že existoval niekto, kto bol vôbec schopný tieto pravidlá dodržať a kto mal úmysel ich dodržaním niečo dievčine povedať.

III.

Teraz vidíme, že textualizmus vo svojej čistej podobe (ako doktrína popierajúca konštitutívnu úlohu úmyslu autora textu pri jeho výklade) nie je udržateľný. Aby sme však urobili v tomto škatulkovaní trochu poriadok, je užitočné rozlišovať medzi jednotlivými druhmi úmyslov. Pokúsím sa urobiť rozdiel medzi *komunikačným*, *sémantickým* a *následkovým* úmyslom. Komunikačný úmysel má subjekt vtedy, keď kladne odpovedá na otázku, *či* chce vôbec k niekomu prehovoriť. Sémantický úmysel odpovedá na otázku, *čo* chce subjekt povedať a následkový úmysel odpovedá na otázku, *aké následky* subjekt vyvodzuje z toho, čo povedal. Autorom rozdielu medzi sémantickým a následkovým úmyslom je Ronald Dworkin. Keďže rozdiel medzi týmito druhmi úmyslov nie je na prvý pohľad zjavný, venujem mu viac priestoru.

Dworkin rozlišuje medzi tým, čo zákonodarca zamýšľa, keď niečo povie v zákone (sémantický úmysel) a tým, čo zamýšľa alebo očakáva, že bude faktickým následkom toho, čo v zákone povedal (následkový úmysel). Tento rozdiel demonštruje na príklade šéfa podniku, ktorý prikázal svojmu manažérovi, aby prijal do zamestnania „najviac kvalifikovaného uchádzača“. Je celkom možné, že šéf mal pri vydávaní tejto inštrukcie na mysli, že najkvalifikovanejším spomedzi všetkých uchádzačov je práve jeho syn, no manažérovi to nemal dôvod povedať, pokiaľ si myslel, že bude rovnakého názoru. „Napriek tomu to, čo šéf povedal a mal úmysel povedať, bolo, že zamestnať treba najkvalifikovanejšieho uchádzača a ak si manažér myslel, že nejaký iný uchádzač bol lepší, ale z obavy o svoje vlastné miesto aj

⁵⁰ Porovnaj: ALEXANDER, L. – SHERWIN, E.: *Demystifying Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 136.

tak radšej vybral šéfovho syna, potom nedodržel štandard, ktorý mal šéf úmysel stanoviť.“⁵¹

Keď som v prvej kapitole uvažoval o problematickej vsuvke v čl. 5 ods. 1 ústavného zákona o bezpečnosti štátu, konkrétne, keď som riešil problém, kde táto vsuvka končí – či za slovom „pandémie“ alebo až za slovami „životného prostredia“ – nerobil som nič iné, iba hľadal sémantický úmysel ústavodarcu; skrátka, pátral som po tom, čo chcel vlastne povedať. Ak by som bol hľadal jeho následkový úmysel, nesústredil by som sa na otázku, čo chcel v danom zákone povedať, ale rovno na otázku, či si v čase jeho prijímania myslel, že udeľuje vláde právomoc vyhlásiť núdzový stav aj v prípade hromadných výpovedí lekárov alebo aspoň v typovo obdobnom prípade.

Spôsob konštrukcie sémantického úmyslu nespočíva len v dodržiavaní jazykových pravidiel, ktoré určujú správnosť formulácie textu zákona. Keď som rozmýšľal o tom, čo to znamená, že „došlo alebo bezprostredne hrozí, že dôjde k ohrozeniu“, dospel som k záveru, že ústavodarca *vzhľadom na to, čo chcel povedať*, zvolil túto formuláciu nevhodne. Môj návrh bol, aby sme danú pasáž čítali tak, že hovorí o aktuálnych stratách či škodách alebo o bezprostrednej hrozbe, že k týmto stratám či škodám dôjde. Pri identifikácií sémantického úmyslu som v podstate prepísal slová ústavného zákona, aby som lepšie vystihol to, čo mal ústavodarca na mysli. Ak z mojej strany nešlo primárne o to, aby som prepísal jazykovo nesprávnu formuláciu do jazykovo správnej formulácie, potom aký typ pravidla som pri preformulovaní textu ústavného zákona nasledoval?

Skúsím si pomôcť v teórii práva často využívaným príkladom šachovej hry.⁵² Pri analýze pravidiel šachovej partie prideme na to, že tieto pravidlá majú minimálne dvojakú povahu: jedny z nich sú „pravidlá šachu“ v úzkom slova zmysle, t. j. pravidlá, ktoré určujú *správnosť* počiatočného postavenia figúrok, *správnosť* jednotlivých ťahov a kritérium, kto z hráčov vyhráva; druhé z nich sú pravidlá strategickej povahy, t. j. pravidlá stanovujúce *vhodnosť* kombinácie ťahov tak, aby hráč, ktorý ich nasleduje, partiu nakoniec vyhral. Ak poruším pravidlá prvého typu, znamená to, že som

⁵¹ DWORKIN, R.: Comment. In SCALIA, A.: *A Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law*. Princeton – New Jersey: Princeton University Press, 1997, s. 116–7.

⁵² Pozri napr.: ROSS, A.: *On Law and Justice*. Exchange Publishers, 2004, s. 12–5. RAZ, J.: *Practical Reason and Norms*. Oxford, 1999, s. 114–7. WEINBERGER, O.: *Inštitucionalizmus: Nová teória konania, práva a demokracie*. Bratislava: Kalligram, 2010, s. 72–3.

prestal hrať šach. Ak poruším pravidlá druhého typu, znižujem vlastnú šancu na výhru. Koncept správnosti a vhodnosti možno analogicky aplikovať aj na jazykové pravidlá. Pravidlá správnosti určujú to, ako máme tvoriť slová a vety tak, aby boli rozpoznateľné ako prvky náležiacie do určitého jazyka („pravidlá jazyka“ v užšom slova zmysle), pravidlá vhodnosti určujú to, ako máme tvoriť slová a vety tak, aby sme nimi čo najlepšie vyjadrili to, čo nimi chceme vyjadriť. Porušenie pravidiel prvého typu vedie k tomu, že sa prestávame vyjadrovať v určitom jazyku; porušenie pravidiel druhého typu vedie k tomu, že ľudia majú menšiu šancu rozumieť nám tak, ako sme chceli, aby nám rozumeli. Spôsob konštrukcie sémantického úmyslu spočíva práve aj v dodržiavaní pravidiel určujúcich vhodnosť formulácie textu zákona.

Znie to pomerne jednoducho, ale konštatovať, že autor zákona nepoužil v texte vhodnú formuláciu a navrhnúť namiesto nej formuláciu vhodnejšiu, môže byť pomerne kontroverzné. Totiž určenie správnosti formulácie väčšinou predpokladá iba znalosť gramatiky a opraviť zákon v zmysle nahradenia ypsilonu za mäkké i zvyčajne nezvyšuje riziko výkladového sporu. Naopak určenie vhodnosti formulácie predpokladá okrem znalosti gramatiky aj znalosť toho, čo chcel autor zákona povedať, a tým sa riziko sporu zvyšuje. Ako sa môžeme tváriť, že vieme, čo mal autor zákona v úmysle povedať, keď zdroj tohto poznatku – to, čo autor fakticky povedal – považujeme za chybný? Dworkin tvrdí, že identifikácia sémantického úmyslu nás môže zaviesť k tomu, že si budeme musieť vybrať ten najlepší možný „ozrejmujúci preklad“ textu. Takýto preklad môže byť vecou „komplexného a subtílného filozofického argumentu“, v ktorom sa budeme musieť vysporiadať napríklad aj s tým, ako skonštruovať poznatok o tom, čo autor zamýšľal povedať „z predpokladov o tom, v čo autor verí a čo chce i o tom, v čo by bolo pre neho rozumné veriť a čo chcieť“.⁵³

Z uvedeného vyplýva, že pri identifikácii sémantického úmyslu nejde len o aplikáciu inštrumentálnej racionality v zmysle, že *s istotou vždy* vieme, čo chce autor zákona dosiahnuť (povedať) a našou úlohou je len zistiť, aký prostriedok (formuláciu) vo vzťahu k danému cieľu voliť ako najvhodnejší. Problémom môže stále ostávať práve identifikácia cieľa. Vysokú mieru spoločenskej akceptácie požívajú ciele stojace na úcte k textu záko-

⁵³ DWORKIN, R.: Comment. In SCALIA, A.: *A Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law*. Princeton – New Jersey: Princeton University Press, 1997, s. 117.

na, t. j. napríklad ciele spoluvytvorené maximou, podľa ktorej žiadne slovo nemá byť v zákone zbytočne (neprijateľné sú také výkladové alternatívy, ktoré fakticky mažu časť zákona, alebo vedú k prakticky neuplatniteľným výsledkom).⁵⁴ V súvislosti s týmto vyvstáva otázka, či je vôbec možné konštruovať z nezmyselnej formulácie zákona zmysluplnú výkladovú alternatívu. Prepis nezmyselnej (prakticky neupotrebitelnej) vety do vety zmyslupnej je v zásade možný, pokiaľ celok textu, ktorého je daná veta súčasťou, prekročil prah základnej zrozumiteľnosti. Naša ochota porozumieť druhým zvyčajne ide aj proti našej tendencii pripisovať ich vetám doslovný význam. Vo všeobecnosti to možno demonštrovať na našom prístupe k interpretácii idiómov. Ak mi kamarát na moju otázku, aký bol včerajší koncert, odpovie, že „nemastný-neslaný“, pochopím, že mi chcel povedať niečo ako „nezáživný“ či „bez nápadu“, hoci doslovný výklad jeho odpovede mi umožňoval, aby som mu vytkol, že na popis kultúrneho podujatia použil prívlastky popisujúce jedlo. Podobnú komunikačnú zručnosť používame pri interpretácii homonym a napokon aj pri interpretácií (prepise) nevhodne formulovaných viet.

No aj v situácii, kedy sa širšia komunita právnikov zhodne v názore, že treba zachovávať úctu k textu zákona, môžu vznikáť nezhody o tom, k akým výsledkom táto úcta vedie. Stačí, keď formulácie zákona, ku ktorému máme prechovávať úctu, boli zákonodarcom vybrané tak nevhodne, že neprekročili prah základnej zrozumiteľnosti alebo že zákon obsahuje protirečenie, ktoré nemožno nespochybniteľne odstrániť žiadnym kolíznym („derogačným“) pravidlom. Problém so zachovaním koherencie môže byť tým väčší, čím širší je výsek právneho poriadku, ktorý mienime pri výklade problematickej formulácie reflektovať. Ak zahrnieme do tohto výseku aj ústavné právo, dostaneme sa pred úlohu riešiť možné kolízie medzi základnými právami a slobodami, resp. medzi nimi na jednej strane a verejnými dobrami na strane druhej. Za predpokladu, že tieto ústavné hodnoty nie sú usporiadané do hierarchického systému, riešenie kolízie medzi nimi sa stáva vo väčšej miere závislé od subjektívnych preferencií toho, kto túto kolíziu rieši. Sám Dworkin úlohu zachovať koherenciu pri výklade práva ešte viac sťažuje, keď tvrdí, že každé interpretačné snaženie by sa malo orientovať na zachovanie „integrity“ práva, čo predpokladá zachova-

⁵⁴ Pozri bližšie: MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011, s. 147. WINTR, J.: *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013, s. 80.

nie koherencie nielen v rámci právneho poriadku ako celku, ale aj v rámci politickej morálky spoločnosti, v ktorom daný poriadok platí. Integrita si podľa Dworkina vyžaduje, aby právo vyjadrovalo „jedinú a jednotnú predstavu o spravodlivosti“,⁵⁵ čo môže v niektorých prípadoch viesť k tomu, že inštitúcia nasledujúca túto predstavu občas „vybočí z úzkeho smeru minulých rozhodnutí pri hľadaní vernosti princípom, ktoré sú pre daný systém ako celok pokladané za základnejšie“.⁵⁶ To prakticky posúva vykladača zákona do pozície, že bude pripisovať väčšiu relevanciu nie tomu, v čo autor zákona skutočne verí a čo chce, ale tomu, v čo by bolo pre neho rozumné veriť a čo chcieť. V Dworkinovej vízii práva, podľa ktorej „naše právo spočíva v najlepšom odôvodnení našej právnej praxe ako celku; spočíva v naratívnom príbehu, ktorý z tejto praxe vytvára to najlepšie, čím môže byť“⁵⁷ skrátka môžeme počítať s tým, že ak bude politické spoločenstvo konať v súlade s „koherentným systémom spravodlivosti a férovosti v správnom pomere“,⁵⁸ tak získa morálne oprávnenie „prevziať a rozvíjať monopol donucovacej sily“⁵⁹ aj vtedy, keď si jeho existenčné ohrozenie vyžiada zaviesť núdzový stav na odstránenie nežiaducich dôsledkov hromadných výpovedí lekárov, a to bez ohľadu na to, či to *priamo* vyplýva z ústavného zákona o bezpečnosti štátu. Netvrdím, že Dworkin sám by si takýto výklad ústavného zákona osvojil (skôr naopak), tvrdím však, že jeho teória práva môže právnikov k takémuto výkladu povzbudzovať. A to všetko len preto, že konštrukciu sémantického úmyslu v konečnom dôsledku založil na úcte k princípom, nie na úcte k zákonu a že v kontexte interpretácie hrá v jeho teórii prvé husle racionalita autora zákona, nie zmysluplnosť textu zákona. Kontrastu medzi racionalitou a zmysluplnosťou; medzi ambíciou presadiť najlepší možný výklad a ambíciou diskreditovať zlé výklady, sa budem venovať nižšie (VII.). Teraz sa vraciam k šéfovi, ktorý slovami „prijmi toho najkvalifikovanejšieho uchádzača“ prikázal manažérovi, aby zamestnal jeho syna.

Hoci sémantický úmysel možno analyticky odlíšiť od následkového úmyslu, toto rozlíšenie nám nedáva dôvod popierať funkčné spojenie medzi nimi, a osobitne vplyv, aký má následkový úmysel na ten sémantic-

⁵⁵ DWORKIN, R.: *Ríša práva*. Bratislava: Kalligram, 2014, s. 181.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 285.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 11.

⁵⁸ *Ibidem*, s. 285.

⁵⁹ *Ibidem*, s. 249.

ký. Totiž spôsob, akým chápeme slová, ktorými chceme niečo povedať, má vplyv na to, čo očakávame, že povedaným dosiahneme a naopak to, čo sme povedaným skutočne dosiahli *môže mať* vplyv na to, ako budeme chápať slová, ktorými sme niečo povedali. Zoberme do úvahy situáciu, že manažér neprijme šéfovho syna do zamestnania, pretože si myslel, že je to v súlade so šéfovým sémantickým úmyslom; manažér si jednoducho myslel, že šéf syn nie je ten „najkvalifikovanejší uchádzač“. Kde berieme *istotu*, že neprijatie syna bolo v súlade s tým, čo chcel šéf povedať, keď dal manažérovi príslušnú inštrukciu? Takáto istota predpokladá, že prívlastok „najkvalifikovanejší“ má nejaký relatívne objektívny význam a že manažér tento význam poznal, zatiaľ čo šéf nie. Pravdivosť týchto predpokladov však dokážeme overiť iba vtedy, ak budeme pracovať so slovníkovým významom daného prívlastku aplikovaným v kontexte pracovnej pozície, ktorá sa mala obsadiť a ak s týmto významom konfrontujeme tak predstavy šéfa, ako aj predstavy manažéra. Takýto spôsob riešenia by bol v poriadku, ak by sa za aplikáciou slova „najkvalifikovanejší“ častokrát neskrývali subjektívne hodnotové rozhodnutia a ak by sa o vhodnosti tejto aplikácie na konkrétny prípad nedala viesť rozumná polemika. Predpokladajme teda, že ešte predtým, ako manažér uzavrel výberový proces, šéf zistil, že má iný názor na to, či jeho syn spadá pod rozsah slova „najkvalifikovanejší“, ako on. Šéf, ktorý chce svojho syna dostať do svojho podniku, má teraz na výber dve stratégie: Buď sa nechá presvedčiť manažérom a v takom prípade bude musieť zmeniť znenie príslušnej inštrukcie alebo presvedčí on manažéra a v takom prípade manažér zmení svoj názor na to, či syn spadá pod rozsah daného slova. V prvom prípade je neprijatie syna manažérom (pred zmenou inštrukcie) nasledovaním šéfovho sémantického úmyslu, v druhom prípade (pred zmenou manažérovho názoru, či syn spadá pod rozsah daného slova) nie. Čo je z tohto príkladu pre nás dôležité? Že následkový úmysel *môže* byť konštitutívny pre vymedzenie sémantického úmyslu. Buď tak, že autor v dôsledku pre neho nežiaducich následkov zmení pôvodné chápanie svojich slov a navrhne slová iné,⁶⁰ alebo tak, že adresát akceptuje

⁶⁰ Skúsenejší legislatívca formuluje slová návrhu zákona aj s ohľadom na ustálené spôsoby interpretácie a aplikácie zákonov, teda sémantický úmysel sčasti koncipuje aj na základe následkového úmyslu. „Ak navrhovatelia nevedia v čase formulovania zákonného pravidla predvídať, akú metodológiu vykladači na dané pravidlo použijú, potom ho vlastne nedokážu navrhnuť správne...“ SUMMERS, R. S.: *Form and Function in a Legal System: A General Study*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, s. 248–9.

zhodu, ktorú autor vidí medzi pre neho žiaducimi následkami a ním vyjadrenými slovami, čím zmení svoje pôvodné chápanie autorových slov.

Ešte hlbšie prepojenie nájdeme medzi sémantickým úmyslom a *následkami, ktoré tento úmysel zvyčajne v praxi vyvoláva* (bez ohľadu na to, či tieto následky boli alebo neboli predmetom úmyslu autora textu). Totiž naučiť sa naspamäť kodifikované definície slov z nás ešte nerobí kompetentných užívateľov jazyka. Na to, aby sme sa takýmito užívateľmi stali, potrebujeme vedieť (aj to), ako dané slová použiť v konkrétnych situáciách. Táto zručnosť je ešte dôležitejšia pri používaní normatívnej terminológie, v rámci ktorej sa jednotlivé slová dajú len veľmi ťažko (ak vôbec) chápať ako reprezentácie vonkajšieho sveta. Ak sa študenta spýtame, čo chcel zákonodarca povedať, keď hovoril o „vlastníctve“, jeho odpoveď, že zákonodarca myslel „priame právne panstvo nad vecou“ nám nijako nezaručí, že študent skutočne rozumie tomu, čo hovorí. Ak však vlastníctvo popíše ako súbor inferenčných vzťahov, v rámci ktorých z jednotlivých spôsobov nadobudnutia vlastníctva odvodí jednotlivé vlastnícke oprávnenia,⁶¹ ktoré dokáže aplikovať na konkrétne skutkové okolnosti, naša istota, že rozumie danému termínu bude podstatne vyššia. Študent pri takejto odpovedi v podstate neurobil nič iné, len ozrejmil sémantický úmysel odkazom na následky, ktoré možno z tohto úmyslu odvodiť. Významy (aspoň niektorých) normatívnych termínov sa jasnejšie ozrejmiť ani nedajú, obzvlášť ak zistíme, že máme dobré dôvody chápať tieto termíny ako potenciálne otvorené výpočty praktických následkov, ktoré z nich vyplývajú. (Dané dôvody čitateľovi bližšie predstavím v tretej kapitole.)

Aké závery dokážeme z predchádzajúcej analýzy vyťažiť? Mojm cieľom je obhájiť tézu, že pre význam textu zákona je konštitutívny aj úmysel jeho autora. No aby nešlo o triviálnu záležitosť, musím dokázať, že konštitutívne sú aj tie úmysly autora, ktoré v zákone nie sú priamo vyjadrené. Dworkin konceptualizoval rozdiel medzi sémantickým a následkovým úmyslom práve preto, aby demonštroval, že ten prvý je nutnou podmienkou pre udržateľný textualizmus, zatiaľ čo ten druhý je nutnou podmienkou pre intencionalizmus. Presvedčený textualista Scalia s týmto návrhom nemal problém súhlasiť, takže zrejme predpokladal, že sémantický úmysel je vždy vyjadrený, zatiaľ čo následkový úmysel vyjadrený nie je. Lenže z predchá-

⁶¹ Pozri bližšie: ROSS, A.: Tù-Tù. In *Scandinavian Studies in Law*. 1957, vol. 1, s. 146–7.

dzajúcej analýzy vyplýva, že to nemusí byť vždy také samozrejmé. Vyššie som sa pokúsil ukázať, že sémantický úmysel, resp. aspoň niektoré jeho konštitutívne časti, nemusia byť vyjadrené priamo v texte zákona. Čo s vetami, ktoré neprekročili prah základnej zrozumiteľnosti? A čo protirečenia, ktoré sa nedajú odstrániť kolíznymi („derogačnými“) pravidlami? Ak sme nútení sémantický úmysel konštruovať aj s prihliadnutím na ústavné právo, môžeme sa dostať pred problém kolízie medzi jednotlivými ústavnými hodnotami, ktorý samotná ústava nemusí nijako riešiť. Ak si ambície kladieme ešte vyššie, napríklad ako Dworkin, ktorý odporúča právnikom, aby ponúkali vždy iba najlepšie možné výklady doterajšej právnej a politickej praxe, sémantický úmysel budeme musieť konštruovať aj z takých prvkov, ktoré nie sú zachytené na žiadnom písomnom nosiči. Napokon ak platí, že následkový úmysel je zvyčajne nevyjadrený a súčasne, že následkový úmysel môže mať vplyv na chápanie sémantického úmyslu, potom musí platiť aj to, že aj sémantický úmysel môže byť (aspoň sčasti) nevyjadrený. Tým sa vysvetľuje, prečo sú niektorí právnici pri výklade zákona nútení zohľadniť aj jeho legislatívnu históriu, hoci sú presvedčení, že historický výklad sám osebe vo veľa prípadoch oslabuje vládu práva.

V úvode tejto podkapitoly som spomenul aj tzv. komunikačný úmysel, teda úmysel autora výpovede niekomu niečo povedať. V podkapitole II. som demonštroval, prečo je tento úmysel pre chápanie znaku ako textu dôležitý. V rámci bežnej komunikácie v nám známom jazyku je pre nás celkom samozrejmé, že keď k nám niekto prehovára, určite má aj úmysel nám niečo povedať. Lenže otázka v našej diskusii nestojí tak, či je niekomu nejaký úmysel samozrejmý, ale či je vyjadrený v zákone. Komunikačný úmysel zákonodarcu v zákone vyjadrený nie je a ani nemôže byť, pretože komunikačné úmysly sa z povahy veci *iba* textom vyjadriť nedajú. Text je produktom komunikačného úmyslu. Už na to, aby sme niekomu oznámili, že máme úmysel s ním komunikovať, potrebujeme, aby adresát tohto oznámenia chápal znaky, v ktorých náš úmysel vyjadrujeme, ako slová. A tie chápať takto nebude, pokiaľ vopred nepredpokladá, že mu vlastne chceme niečo oznámiť. Ak nás niekto cudzí na ulici osloví v jazyku, ktorému nemáme žiadnu šancu rozumieť, predpokladáme u neho komunikačný úmysel nie preto, že vyslovil nejaké znaky, ale preto, že sa pri nás zastavil a pozrel sa nám do tváre. *Iba* textom sa takéto spojenie medzi autorom a adresátom nadviazať nedá.

Na začiatku tejto kapitoly som tvrdil, že ak chápeme zákon iba ako text, tak pod „textom“ máme na mysli nielen predmet výkladu, ale aj (prinajmenšom niektoré) predpoklady jeho spoločenskej akceptácie. Teraz vidíme, že bez predpokladu komunikačného úmyslu nemáme žiadny výklad zákona, pretože nemáme ani žiadny text. Z tohto predpokladu musíme vyvodiť, že text zákona bol *niekým* vytvorený. Skúsme sa teraz pozrieť na tohto neznámeho „niekoho“.

IV.

V podkapitole I. som sa venoval kritike voluntaristického poňatia práva, ktorú som doplnil o Dworkinovu kritiku intencionalizmu. Pointa prvého náhľadu tkvela v tom, že je nerealistické predpokladať, aby sme za autorov textu zákona považovali poslancov zákonodarného orgánu, keďže títo nie sú ani ochotní a častokrát ani schopní podrobne si naštudovať celý návrh zákona a zaujať k nemu príslušné stanovisko. Tento realistický pohľad na vec sa dá ľahko (a nepresvedčivo) odbiť ahistorickou fikciou ochotného a schopného poslanca. Ak aj túto fikciu v mene dobrej veci akceptujeme, budeme sa musieť vysporiadať s druhým kritickým náhľadom, ktorý problematizuje viacero pre intencionalizmus celkom kľúčových bodov: i) Aký mentálny stav hľadáme, keď hľadáme „úmysel“ a na čo presne sa tento mentálny stav upína? ii) Úmysly ktorých jednotlivcov hľadáme a ako zlúčiť rôzne individuálne úmysly do jedného kolektívneho úmyslu? Napriek zložitosti týchto otázok sa nájdú autori s ambíciou presvedčiť svoje publikum o tom, že úmyslom zákonodarcu sa myslí práve a len úmysel konkrétnych ľudí z mäsa a kostí. Takúto obhajobu intencionalizmu ponúkajú napríklad Larry Alexander a Emily Sherwinová. V nasledujúcej časti rozoberiem ich odpovede na vyššie nastolené otázky.

i) Podľa Alexandra a Sherwinovej úmysel zákonodarcu je vopred daný fakt, nie vec voľby vykladača zákona. Pokiaľ sme si vo svojom osobnom živote istí, čo sme v minulosti mali v úmysle, keď sme niečo konali alebo hovorili, nemáme dôvod pochybovať, že úmysel má faktickú povahu. Výroky o úmysloch však nie sú také isté ako výroky o „tvrdých faktoch“, t. j. ich pravdivosť nie je nezávislá od spoločenskej reality. „Výroky o úmysloch a ich výsledkoch, ako napríklad pravidlách, sú ukotvené sčasti mimo svet spoločenských praktík (v aktuálnych mentálnych stavoch) a sčasti vo

svete spoločenských praktík.⁶² Ide o to, že v bežnej komunikácii väčšina z nás získala zručnosti, ako odhaľovať úmysly druhých bez toho, aby sme sa museli schyľovať k nejakej hlbokaj teoretickej kontemplácii.⁶³ Alexander a Sherwinová si nerobia príliš veľa starosti s tým, či máme hľadať sémantický alebo následkový úmysel zákonodarcov. Podľa nich nemá zmysel, aby si vykladač zákona sám vybral, ktorý z týchto úmyslov má prednosť, ak sa náhodou dostanú do konfliktu, pretože túto voľbu namiesto neho urobili zákonodarcovia.⁶⁴ Aj napriek tomu je dvojica autorov presvedčená, že zákonodarcami zamýšľaný význam je určite širší ako konkrétne predstavy, ktoré mali v mysli v čase schvaľovania zákona. Tak napríklad, ak schválili pravidlo, podľa ktorého v obytnej časti mesta sa nesmú chovať žiadne medvede, potom netreba mať pochybnosti o tom, že týmto zákazom mienili pokryť aj malajské medvede, hoci v čase schvaľovania ani nemuseli vedieť, že taký živočíšny druh vôbec existuje. Aj v tomto prípade je však stále rozhodujúci zákonodarcami zamýšľaný význam, nie slovníkový význam ich vety, pretože ako autori textu zákona sa pokojne mohli rozhodnúť, že to, čo my bežne označujeme slovom „medveď“ oni označia slovom „mačka“.⁶⁵

ii) Alexander a Sherwinová vôbec neproblematizujú, úmysly ktorých konkrétnych ľudí máme započítať. Namiesto toho rovno postulujú, že treba zarátavať úmysly poslancov tvoriacich väčšinu potrebnú na to, aby bol návrh zákona schválený, pričom podľa ich názoru platí, že vo „veľa prípadoch“ každý jeden poslanec z tejto väčšiny bude mať na možné aplikácie zákona v praxi tú istú odpoveď.⁶⁶ Dvojica autorov ide celkom konzistentne ďalej: ak máme dve skupiny poslancov tvoriacich väčšinu, pričom prvá pod zákonným výrazom zamýšľa zakázať činnosť X i Y a druhá zamýšľa zakázať X i Z, potom to znamená, že jadro významu príslušného pravidla je, že treba zakázať iba X.⁶⁷ Problém sa ešte viac komplikuje v situácii, keď máme troch poslancov A, B, C hlasujúcich o „zákaze medvedov“ v obytnej časti mesta. C hlasuje proti zákazu, pretože je to v rozpore s jeho liberalistickým presvedčením. A hlasuje za zákaz, pričom je presvedčený, že zákaz

⁶² ALEXANDER, L. – SHERWIN, E.: *Demystifying Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 162.

⁶³ *Ibidem*, s. 161.

⁶⁴ *Ibidem*, s. 148.

⁶⁵ *Ibidem*, s. 141.

⁶⁶ *Ibidem*, s. 171.

⁶⁷ *Ibidem*, s. 172.

pokrýva aj pandy. Ak by boli pandy zo zákazu vylúčené, hlasoval by proti. Naopak B hlasujúci za zákaz, si myslel, že zákaz sa na pandy nevzťahuje a ak by si bol myslel opak, hlasoval by proti. A a B si pred hlasovaním nevyjasnili, či pandy sú alebo nie sú medvede. Podľa Alexandra a Sherwinovej v takejto situácii je pravidlo zakazujúce „medvede“ zmysluplné iba naoko, no v skutočnosti zmysluplné nie je, pretože žiadna z dvoch načrtnutých výkladových alternatív nezískala dostatočnú väčšinu. Takéto pravidlo nie je zmysluplnejšie ako náhodne vytvorené znaky, povedzme, že „opicami na písacích strojoch, útvarmi oblakov či rozliatym atramentom“.⁶⁸

Na tejto intencionalistickej pozícii oceňujem to, že si jej autori nezatvárali oči pred absurdnosťou záverov, ktoré z nej odvodili. Ich dôraz na úmysel zákonodarcu (resp. význam slova zamýšľaný konkrétnym človekom, ktorý je súčasťou väčšiny potrebnej na schválenie návrhu zákona) sa mi však zdá samoúčelný. To, že určité obrazové znaky nedokážeme dešifrovať ako text, ak zároveň nepredpokladáme komunikačný úmysel toho, kto ich nakreslil (napísal?), je jednoducho triviálna téza. Lenže mať len tento úmysel nestačí. Aby sme mohli vôbec hovoriť o texte, je okrem komunikačného úmyslu potrebný aj samotný znak, ktorý je prostredníctvom nejakej jazykovej konvencie spojený s nejakým významom. Ak sme presvedčení o tom, že „zákaz medvedov“ sa vzťahuje aj na pandy či malajské medvede bez ohľadu na to, či autor tohto zákazu v čase jeho schvaľovania tieto živočíšne druhy mal na mysli, potom len v dôsledku toho, že si so slovom „medved“ vďaka príslušnej jazykovej konvencii spájame význam, pod ktorý možno dané druhy podradiť. Alexander a Sherwinová darmo obhajujú výlučné postavenie zamýšľaného významu (v kontraste k slovníkovému významu) konštatovaním, že autor zákazu sa pokojne mohol rozhodnúť, že to, čo sa bežne označuje slovom „medved“, on označí slovom „mačka“. Totiž, ak by sa tak autor zákona rozhodol a zároveň by mal ambíciu, aby mu jeho adresáti rozumeli, musel by ako súčasť daného zákazu schváliť aj legálnu definíciu, podľa ktorej „mačka“ je „medved“, čím by vlastne demonštroval svoju odkázanosť na príslušné jazykové konvencie (zaužívané významy slov).

Alexander a Sherwinová v podstate rezignovali na obhajobu intencionalizmu tak, ako mu rozumejú, a to v okamihu, keď pripustili, že výroky o úmysloch sú okrem mentálnych stavov ukotvené aj vo svete spoloč-

⁶⁸ Ibidem, s. 172–3.

ských praktík. O aké spoločenské praktiky má v tomto prípade ísť? V čom musia ľudia získať zručnosti a tréning, aby mohli kompetentne odhaľovať úmysly druhých? Zrejme to nebude len spôsob pozerania sa do očí či tľapkania sa po pleci a nebude to ani telepatia. Ak na odhaľovanie úmyslov druhých potrebujeme nejaké sociálne zručnosti, bude medzi nimi aj zručnosť v narábaní s jazykom, tréning v spájaní si znakov s príslušnými významami, schopnosť na základe komunikačného kontextu a minulej skúsenosti zistiť, kedy náš komunikačný partner používa slová s konvenčným významom a kedy s nejakým „súkromným“ významom. Ako som tvrdil v podkapitole II., pre určenie významu znaku je kľúčový tak úmysel jeho autora, ako aj pravidlá, na základe ktorých autor daný znak vytvoril a na základe ktorých si ľudia s daným znakom spájajú nejaký význam. Až tieto pravidlá nám dokážu vierohodne vysvetliť, prečo sme pod slovom „medved“, ktoré sme vyslovili pred trištvrte hodinou, „mali na mysli“ aj malajského medveda, o ktorého existencii sme sa dozvedeli práve v tomto okamihu.

Popretie konštitutívnej úlohy jazykových pravidiel, pomocou ktorých si spájame určité znaky s určitými významami, viedlo Alexandra a Sherwinovú k absurdnému záveru, že pravidlo spoločne odhlasované ľuďmi, medzi ktorými panovali rozdielne (vzájomne sa vylučujúce a kategorické) predstavy o jeho význame, v podstate nemá žiadny skutočný význam. Ak by sme chceli k veci pristúpiť takto „realisticky“, museli by sme sa vrátiť späť ku kritike voluntaristického poňatia práva a som presvedčený, že na konci dňa by sme dospeli k záveru, že až zarážajúco veľké množstvo textov právnych pravidiel platných v našej krajine v podstate nemá žiadny význam. Dvojica autorov si zrejme uvedomila tento dôsledok až vtedy, keď uvažovala o situácii, kedy poslanec omylom zahlasuje za návrh, za ktorý hlasovať nechcel. Podľa ich názoru, takýto hlas treba zarátať do väčšiny, pretože v opačnom prípade by nastal stav „permanentnej neistoty vzhľadom na to, aké zákony platia; neistoty, ktorá podlamuje hodnotu právneho štátu, menovite hodnotu poznateľnosti alebo dostupnosti práva.“⁶⁹ Práve na tomto mieste sa láme koherencia ich teórie: Ak doteraz dôsledne obhajovali intencionalizmus ako jediné možné analytické východisko interpretácie zákonov (pretože vraj inak sa zákony chápať ani nedajú), teraz prešli k jeho korekcii z čisto normatívnych dôvodov (potrebujeme do väčšiny zarátať aj hlasy tých poslancov, ktorí nemali úmysel daný návrh podporiť, pretože by

⁶⁹ Ibidem, s. 179.

sme tu mali právnu neistotu). Možno sa ich tak oprávnenne pýtať, prečo by sme z týchto normatívnych dôvodov nemohli vyjsť hneď na začiatku.

Prečo máme hľadať úmysly konkrétnych ľudí za každým jedným slovom tisíc paragrafového zákona, za každou jednou čiarkou, ktorá sa v ňom nachádza, keď väčšina z nás, ľudí z mäsa a kostí, nemá ani fyzickú, ani mentálnu kapacitu na to, aby sme také veľké kvantum textu prečítali, pochopili a najmä, aby sme si naň *ako na celok* vedeli vytvoriť *jednotný a bezvýhradný* schvaľujúci či odmietajúci postoj? Lebo nemáme iné možné analytické východisko? Ak je táto forma intencionalizmu vecou analytickej nutnosti, potom sa nedá korigovať žiadnymi normatívnymi dôvodmi. Ak sa korigovať dá, dá sa korigovať od začiatku, a to tak, aby sme predišli záverom, ktoré sú evidentne v rozpore s právnou praxou. Skúsme teda intencionalizmus premyslieť od začiatku s tým, že nebudeme za kľúčové považovať úmysly konkrétnych ľudí, ktorí za zákon hlasovali, ale úmysly fiktívnej osoby, ktorú si k textu zákona jednoducho primyslíme ako jeho autora.

V.

Ďalším kandidátom na pozíciu osoby, ktorej úmysly sú konštitutívne pre význam textu zákona je „racionálny zákonodarca“. Napríklad Ústavný súd Českej republiky nemá problém pripustiť, že racionálny zákonodarca „je základným východiskom interpretácie práva“, z čoho vyvodzuje – okrem iného – aj to, že takýto zákonodarca netvorí nadbytočné právo.⁷⁰

Predstava racionálneho zákonodarcu je vcelku kontroverzná. V prvom rade nie je jasné, akú metodologickú funkciu táto predstava plní – ide o popis reality, ideál, mýtus, axiómu, vyvrátiteľný či nevyvrátiteľný interpretačný predpoklad? S týmto je spojená aj otázka, na druh akej činnosti sa táto predstava viaže – na tvorbu či výklad zákona? No a napokon nie je vôbec zrejmé, aký druh racionality sa má na mysli, keď sa hovorí o tom, že zákonodarca je (má byť?) „racionálny“.

Na čom sa zhodne väčšina právnikov i laikov je, že *zákonodarca racionálny byť nemusí*, a to v zmysle, že konkrétnemu parlamentu sa aspoň občas podarí prijať zákon, ktorý je nerozumný. Ak teda právnici o „racionálnom zákonodarcovi“ niečo tvrdia, zväčša tým nebudú mieniť **popis**

⁷⁰ Uznesenie so spis. značkou II. ÚS 496/14 vydané dňa 17. 2. 2015, bod 7; uznesenie so spis. značkou I. ÚS 648/06 vydané dňa 27. 3. 2007, časť III.

nevyhnutného faktického stavu vecí. Výraz „racionálny zákonodarca“ budú používať skôr ako *ideál*, v ktorom sú obsiahnuté požiadavky na legislatívnu tvorbu práva. Zákonodarca má povinnosť, resp. má mať aspiráciu, vytvárať „racionálne“ zákony. Predstava tohto ideálu sa kryštalizovala od polovice 18. storočia, kedy sa v Európe začal postupne presadzovať vedecký pohľad na tvorbu práva. V jeho rámci sa na „racionalitu“ legislatívy dali vyčleniť dva základné druhy požiadaviek; podľa prvého mal byť zákon jasný, stručný, zrozumiteľný, presný, jednotný a úplný (formálne kvality); podľa druhého mal reflektovať prirodzený poriadok vecí, ktorý existoval už pred jeho uzákonením (obsahové kvality).⁷¹

Ideál tvorby zákona sa dá veľmi ľahko zameniť za **predpoklad jeho interpretácie**. Takto sa význam „racionálneho zákonodarcu“ nebadane posúva, a to hneď v dvoch rovinách súčasne: v rovine modalít a v rovine pôsobnosti. Keď totiž mienime racionalitu zákonodarcu ako ideál, rozprávame o tom, čo *má byť* a to následne vzťahujeme na tvorbu zákona. Keď mienime racionalitu zákonodarcu ako interpretačný predpoklad, rozprávame o tom, čo *musí byť* a to následne vzťahujeme na *výklad zákona*. Niektorých autorov – rozčarovaných z toho, ako nekompetentne sa robia zákony – tento sémantický posun vedie k prehláseniu, že racionalita zákonodarcu je len **mýtus**: Ako by mohla byť racionalita zákonodarstva niečím nevyhnutným, keď skúsenosť nám na každom druhom kroku ukazuje, že zákony rozumné nie sú? Ak má byť v tejto otázke skrytá aj výčitka voči naivite vykladačov zákona, ktorí predpokladajú jeho racionalitu v zjavnom rozpore so skutočnosťou,⁷² potom ide o nedorozumenie. Interpretačný predpoklad

⁷¹ MARCOS, M. H.: Conceptual Aspects of Legal Enlightenment in Europe. In CANALE, D. – GROSSI, P. – HOFMANN, H. (eds.): *A History of the Philosophy of Law in the Civil Law World, 1600 – 1900*. Dordrecht: Springer, 2009, s. 98 a nasl.

⁷² Takýto dojem som mal pri čítaní niektorých príspevkov v zborníku MOLEK, P. – KANDALEC, P. – VALDHANS, J. (eds.): *Dny práva 2014 – Days of Law 2014. Část V: Mýtus racionálního zákonodárce aneb ideál a realita legislativního procesu*. Brno: Masarykova univerzita, 2015. Za reprezentatívne považujem tieto úryvky: „Ak je však racionalita zákonodarcu daná a priori, nemožno ju spochybniť! To je však chyba, pretože táto by mala byť predovšetkým cieľom, o ktorý sa musíme pri výklade (hľadaní zmyslu) práva usilovať, a nie donekonečna sa opakujúcou univerzálnou mantrou...“ BOBÁK, M. – HÁJEK, M.: Neprijateľnosť dle §104a s. ř. s.: smysluplný krok nebo kanón na vrabce? In *Ibidem*, s. 48–9. Ďalej: „Mýtus racionálního zákonodarcu a ideálního legislativního ... procesu sú jednými z najsmutnejších, avšak zároveň jednými z mnoho mýtov, ktorými je minimálne tuzemský právny systém opradený. Napokon právo samé je systémom, ktorého bezproblémová realizácia závisí na toľkých v praxi nenaplnených fikciách či prezumpciách a s nimi spojených zásadách (teda *de facto* mýtoch), že jedinec môže byť až prekvapený, že dosiaľ stále do

racionálneho zákonodarcu netvrdí, že *konkrétny* zákon je racionálny, pretože legislatívny orgán pri *jeho* tvorbe dodržal všetky relevantné pravidlá odbornej starostlivosti, ale tvrdí, že význam zákona pochopíme lepšie, keď budeme predpokladať, že konkrétny zákon je racionálny, a to aj napriek tomu, že legislatívny orgán sa pri jeho tvorbe pomýlil alebo niečo zanedbal. To, samozrejme, neznamená, že interpretačný predpoklad racionálneho zákonodarcu je načisto odtrhnutý od reality. Melzer a Wintz vidia jeho empirický základ vo všeobecnej skúsenosti s koncipovaním právnych textov, ktorá je čiastočne kodifikovaná v legislatívnych pravidlách tvorby návrhov zákonov.⁷³ To je však len špička ľadovca: empirický základ interpretačného predpokladu racionálneho zákonodarcu stojí predovšetkým na všeobecnej skúsenosti s používaním jazyka, až následne na skúsenosti s čítaním textu, ďalej na skúsenosti s čítaním právneho textu a možno až niekde v závere na skúsenosti s koncipovaním textu, laického či právneho. Nepopieram, že v tomto tvrdení je obsiahnutý paradox: Hoci je naša bežná komunikácia s druhými plná gramatických či štylistických omylov, predsa len účasťou na nej zvyčajne zvyšujeme alebo aspoň udržiavame našu jazykovú kompetenciu. Zrejme to dokážeme preto, že sme schopní z jednotlivých prípadov použitia jazykových výrazov abstrahovať podmienky, ktoré určujú, kedy je toto použitie správne či vhodné. A túto schopnosť by sme pravdepodobne nikdy nemali, ak by sme sa v komunikácii s druhými nesažili o vzájomné pochopenie, ak by sme vopred nepredpokladali, že keď k nám druhí prehovárajú, tak chcú povedať niečo zmysluplné a že aspoň sčasti vedia, ako to dosiahnuť, a ak by sme v záujme lepšieho porozumenia medzi sebou neboli ochotní dávať a prijímať spätnú väzbu na to, čo bolo povedané.⁷⁴ Keď mi Ferko na priechode pre chodcov povie, že „Máme ze-

značnej miery funguje a plní väčšinu svojich účelov.“ KEISLER, I.: Zdravotní služby a terminologie. In *Ibidem*, s. 121.

V skutočnosti je to tak, že právny systém funguje nie napriek tomu, ale práve *vďaka* tomu, že stojí na fiktívnych predpokladoch, resp. na „donekonečna sa opakujúcich univerzálnych mantrách“. Porovnaj: SOBEK, T.: *Nemorální právo*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2010, s. 103 a nasl.

⁷³ Pozri: MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011, s. 130. WINTZ, J.: *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013, s. 49, 91.

⁷⁴ „Intersubjektivita odvodená z faktu vzájomného pochopenia, ktoré je založené na empatii a spätnej väzbe, produkuje v tomto prípade presne toľko „objektivity“, koľko jej len môžeme mať.“ Stephen Turner hovorí o objektivite matematickej operácie „+2“. Pozri bližšie: TURNER, S. P.: *Explaining the Normative*. Cambridge: Polity Press, 2010, s. 178.

lenú,“ tak predpokladám, že nie je taký hlúpy, aby si mohol myslieť, že farba osebe („zelená“) sa dá niekým vlastniť, ale naopak, že mi podáva správu o stave dopravnej signalizácie alebo, že ma pobáda k tomu, aby som prešiel cez cestu. Ak som Ferkov výraz počul prvýkrát v živote, predpoklad, že Ferko je „rozumný“, mi pomôže nielen k tomu, aby som mu porozumel, ale azda aj k tomu, aby som sa naučil niečo nové. Účastou na neskoršej jazykovej praxi sa tak môžem dopracovať napríklad k zručnosti v narábaní s výrazom „dostať od niekoho červenú“. Podobnú funkciu plní aj predpoklad racionálneho zákonodarcu pri výklade zákonov. Nehovorí sa v ňom, že zákonodarca napíše každý zákon rozumne, ale že zákon pochopíme lepšie, ak budeme predpokladať, že jeho autor nám chce povedať niečo zmysluplné a že aspoň sčasti vie, ako to má urobiť. Otázka, či je predpoklad racionálneho zákonodarcu vyvrátiteľný alebo nie,⁷⁵ bezprostredne súvisí s otázkou, o akej racionalite sa tu vôbec rozprávame.

VI.

Výraz „racionálny“ má väčšinou pozitívny emočný nádych, takže ním dokážeme veci nielen popisovať, ale aj chváliť. Okrem toho ide o výraz viacvýznamový,⁷⁶ takže pri jeho konkrétnom použití nemusíme presne vedieť, o ktorý jeho význam v danom prípade ide. Kombinácia týchto dvoch vlastností robí z daného slova ideálneho pomocníka pri rečnickej manipulácii.⁷⁷ Inak to nie je ani s výrazom „racionálny zákonodarca“. Z rôznych významov, ktoré sa myslia pri tomto výraze najčastejšie,⁷⁸ vyberám nasledujúce:

⁷⁵ V tomto nemá celkom jasno ani Melzer. Na jednom mieste hovorí, že je „nevyhnutné vychádzať pri interpretácii práva z predpokladu,“ že zákonodarca vytvára racionálnu právnu úpravu, pod čím rozumie, jej „súlad s existujúcimi hodnotovými východiskami a ideou práva“ (s. 86–87), na inom mieste tvrdí, že predpoklad racionálneho zákonodarcu je vyvrátiteľný (napr. s. 124). Pozri: MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011. Porovnaj: HOLLÄNDER, P.: *Ústavněprávní argumentace: ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*. Praha: Linde, 2003, s. 33.

⁷⁶ Pozri bližšie: SOBEK, T.: *Nemorální právo*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2010, s. 307 a nasl.

⁷⁷ Pozri: WEINBERGER, O.: *Alternativní teorie jednání*. Praha: Filosofie, 1997, s. 57 a nasl.

⁷⁸ MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011, s. 86–7, 124, 128, 153, 204, 226.

a) Racionalita ako absencia sporu. Pokiaľ sa v sústave určitých viet nachádza logické protirečenie, z danej sústavy vyplýva akýkoľvek záver (princíp explózie, resp. pravidlo Dunsca Scota), a teda racionálna je len taká sústava viet, v ktorej sa nenachádza žiadny spor. Zouhar tvrdí, že ide o fundamentálny princíp racionality, pretože viac ako sporom v premisách racionalitu už ani „porušiť nemôžeme“.⁷⁹ Otázkou ostáva, či možno toto pravidlo bez problémov aplikovať aj v takej sústave viet, ktoré vyjadrujú normy.⁸⁰ Zrejme málokto právnik bude tvrdiť, že je vopred vylúčené, aby sa vo vetách zákonov nachádzal spor a ešte menej bude tých, ktorí pripúšťajú, že zo sporu v zákonoch vyplýva čokoľvek. Naopak, zvyčajná stratégia právnikov spočíva v tom, že sa prípadný spor snažia odstrániť, a to najčastejšie pomocou kolíznych pravidiel. Obraz zákonných ustanovení po aplikácii pravidla *lex specialis derogat legi generali* možno „racionalizovať“ pomocou vzťahu medzi „pravidlom“ (*lex generalis*) a jeho „výnimkou“ (*lex specialis*). Tak napríklad spor medzi vetou „Dlhy sa majú plniť riadne a včas,“ a vetou „Od zmluvy uzavretej v tiesni a za nápadne nevýhodných podmienok možno odstúpiť,“ sa dá pohodlne eliminovať, ak prvú z nich chápeme ako všeobecné pravidlo, a druhú ako výnimku z neho, pričom obidve možno spojiť do jednej formulácie prostredníctvom spojky „ibaže“. Zoznam výnimiek pripojených k pravidlu za spojku „ibaže“ je technicky možné rozširovať až donekonečna. Samozrejme, takáto racionalizácia sporov v premisách má svoje limity: jednak sa niekedy nedá spoľahlivo určiť, čo je pravidlom a čo výnimkou, jednak sa môže vyskytnúť spor medzi jednotlivými výnimkami z toho istého pravidla. Racionalizácia sporu v premisách aplikáciou druhého kolízneho pravidla *lex posterior derogat legi priori* je menej intuitívna. Nie je totiž *prima facie* evidentné, v akom zmysle je racionálne to, že má neskoršie pravidlo prevážiť nad skorším. Isteže, dá sa presvedčivo hovoriť o tom, že každá generácia má právo autonómne si určovať záväzný spôsob svojho správania; že treba odmietnuť tyranskú vlá-

⁷⁹ ZOUHAR, M.: *Základy logiky pre spoločenskovedné a humanitné odbory*. Bratislava: Veda, 2008, s. 154.

⁸⁰ Napríklad dá sa tvrdiť, že z dvoch noriem, ktoré dovoľujú protichodné správanie, nevyplyva akýkoľvek záver. Lenže z druhej strany možno tvrdiť, že v danom prípade nejde o výnimku zo zákona explózie, pretože dve normy dovoľujúce protichodné správanie nie sú premisy, v ktorých je logický spor. Pozri k tomu: WEINBERGER, O.: *Alternatívni teorie jednání*. Praha: Filosofia, 1997, s. 26.

du „mŕtvej ruky“ generácie predošlej,⁸¹ ale toto všetko sú skôr historicky podmienené hodnotové úsudky, ktoré nepoživajú bezvýhradnú akceptáciu ani dnes.⁸² Spoločenstvo, ktoré verí, že každá zmena je zmena k horšiemu, by uvedené kolízne pravidlo za racionálne zrejme nepovažovalo. Nech je to tak či onak, predpoklad racionálneho zákonodarcu právnikov núti, aby spor v premisách nechápali ako dôvod, pre ktorý môžu zo zákona vyvodiť akýkoľvek záver. A hoci kolízne pravidlá aplikované na rovnaké premisy vedú rôznych právnikov k rôznym záverom, pre vládu práva je asi lepšie, keď si právnici vyberajú z dvoch alternatív, ako keby si mali vyberať z alternatív v neobmedzenom počte.

b) Racionalita ako účelnosť. Pokiaľ má konajúci subjekt jasne stanovený cieľ, je racionálne, aby si vyberal len také prostriedky, s pomocou ktorých je schopný daný cieľ dosiahnuť. Melzer považuje účelnosť za jednu zo základných ideí práva, ktoré sú imanentnou súčasťou právneho poriadku.⁸³ Paleta prostriedkov, ktoré sa z pohľadu inštrumentálnej racionality zdajú byť „rozumné“ je však pomerne široká, čo poskytuje sudcom veľký priestor na to, aby si zákon interpretovali v súlade s vlastnou víziou účelnosti. Účelnosť v procese tvorby zákonov možno štruktúrovať prinajmenšom do dvoch vzájomne odlišiteľných rovín. Budem vychádzať z rozlíšenia sémantického úmyslu od následkového úmyslu (viď vyššie časť III.). Cieľom v optike sémantického úmyslu je všeobecné pochopenie textu zákona tak, ako mu rozumie jeho zákonodarca, pričom prostriedkom pre dosiahnutie tohto cieľa sú konkrétne formulácie, ktoré zákonodarca pri tvorbe zákona použil. Teda, ak chce zákonodarca povedať napríklad, že usmrtenie (zničenie) ľudského plodu sa zakazuje, bude oveľa účelnejšie, ak to povie formuláciou „Ľudský plod má právo na život,“ ako formuláciou „Ľudský život je hodný ochrany už pred narodením,“. Účelnejšie je to v tom zmysle, že voľbou druhej z uvedených formulácií zvyšuje riziko, že ho adresáti práva nepochopia tak, ako chcel, aby ho pochopili. Cieľom v optike následkového úmyslu je faktický stav vecí, ktorý sa má dosiahnuť aplikáciou zákona v konkrétnych prípadoch, pričom prostriedkom pre dosiahnutie tohto

⁸¹ Pozri: PROCHÁZKA, R.: *Lud a sudcovia v konštitučnej demokracii*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 85 a nasl.

⁸² Príkladom je diskusia o materiálnom jadre ústavy, resp. o ústavnej klauzule nemeniteľnosti podstatných náležitostí demokratického právneho štátu.

⁸³ MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011, s. 226.

cieľa sú opäť konkrétne formulácie príslušného zákona. Ak je následkovým úmyslom zákonodarcu znížiť počet usmrtených (zničených) ľudských plodov na čo najnižší počet, kandidátom na účelný prostriedok bude formulácia „Kto usmrtí alebo nechá usmrtiť ľudský plod, potrestá sa odňatím slobody až na päť rokov“. Pri hľadaní účelných prostriedkov v optike následkového úmyslu sa otvára široký priestor pre polemiku. Do akej miery je v takto citlivej záležitosti účelná represia? Majú sudcovia vôbec dostatočnú odbornosť, aby túto účelnosť vedeli posúdiť? A nie je v tejto otázke posúdenie účelnosti skôr vecou hodnotovou ako odbornou? Ak áno, odkiaľ sudcovia čerpajú legitimitu, aby na takéto hodnotové otázky odpovedali záväzným spôsobom? Nemusí tu ísť iba o posudzovanie ústavnosti „neúčelne“ represívneho ustanovenia, stačí si len predstaviť, že sudcov všeobecných súdov pomyseľná „neúčelnosť“ represie povedie k paušálnemu záveru, že „potrestať až na päť rokov“ znamená aj „nepotrestať“. Voľba účelného prostriedku v optike následkového úmyslu je kontroverzná aj z toho dôvodu, že v zásade takmer vždy predpokladá nielen zhodnotenie spôsobilosti prostriedku dosiahnuť žiadaný následok, ale aj zhodnotenie jeho škodlivosti s ohľadom na možné ohrozenie tých hodnôt, ktorých realizácia či ochrana v žiadanom následku reflektované neboli. Tu sa minimálny prah „racionality“ zvyčajne chápe ako rovnováha: škodlivosť nežiaduceho následku nesmie byť väčšia ako prospešnosť žiadaného následku. Uplatniť takúto racionalitu v praxi je však extrémne náročné, a to minimálne z dôvodu, že sa tu predpokladá súmerateľnosť vyvažovaných hodnôt. Tak napríklad: Možno stupne ochrany ľudského plodu merať a následne porovnávať so stupňami ochrany súkromia či dôstojnosti ženy, v ktorej daný plod rastie? Nie je nádej, že v tomto prípade dospejeme k racionálnemu rozhodnutiu, rovnako iluzórna ako tá, že dospejeme k racionálnej odpovedi na otázku, „či je určitá čiara dlhšia viac, ako je určitý kameň ťažší“?⁸⁴ Sporné je už len samotné poňatie rovnováhy ako racionálneho riešenia hodnotovej dilemy. Rovnováha sama osebe môže byť racionálna azda len v kontexte žiadaného pluralizmu hodnôt, v ktorom sa uznáva, že

⁸⁴ Scaliove odlišné stanovisko k rozhodnutiu Najvyššieho súdu Spojených štátov 486 U.S. 888 (1988) *Bendix Autolite Corp. v. Midwesco Enterprises, Inc.* zo dňa 17. 6. 1988. Citované podľa: ONDŘEJEK, P.: Hodnotový pluralismus jako východisko poměřování základních práv a veřejných zájmů. In BLAHO, P. – ŠVECOVÁ, A. (eds.): *Hodnotový systém práva a jeho reflexia v právnej teórii a praxi*. I. zväzok. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2013, s. 230.

rozmanité hodnoty nemajú pôvod v nejakom spoločnom rodokmeni a ani ich nemožno usporiadať do hierarchie, v ktorej jedna hodnota vždy prevažuje nad druhou. Ak by však takýto pluralizmus (aspoň v niektorých oblastiach) žiadaný nebol, napríklad, keď dá ústavodarca jednoznačnú prioritu zákazu mučenia pred akokoľvek vážne ohrozenou verejnou bezpečnosťou, rovnováha ako odpoveď na hodnotovú dilemu nie je racionálnym riešením. Tu je jasne vidieť, že účelnosť nie je len vecou „racionality“ v zmysle, že rozum nám dokáže vygenerovať nespochybniteľné odpovede na to, ktorý ľudský čin či politické opatrenie je či nie je účelné. Posudzovanie účelnosti nie je len o chladnom vymeriavaní podľa šablóny nejakých spoľahlivých rozumových kritérií, ale aj o osobných rozhodnutiach, v ktorých dávame prednosť jednému dobru pred druhým. Hovoriť v súvislosti s účelnosťou len a len o „racionalite“ napokon vedie k tomu, že zodpovednosť za tieto rozhodnutia sa, keď nie rovno popiera, tak prinajmenšom zastiera. Ešte náročnejšie (v zmysle zvýšeného tlaku na osobnú zodpovednosť za hodnotovú voľbu) to vyzerá s testom proporcionality, ktorý používajú niektoré ústavné súdy v rámci abstraktnej kontroly ústavnosti. Súdy podľa neho skúmajú nielen to, či je určitý prostriedok spôsobilý dosiahnuť zákonodarcom zamýšľaný následok a či potenciálna škodlivosť prostriedku neprevažuje nad potenciálnou prospešnosťou cieľa, ale aj to, či samotný tento cieľ je „racionálny“.⁸⁵ Tu sa „racionalita“ cieľa chápe tak, že cieľ je hodný nasledovania, no opäť nie je jasné, na základe akých kritérií sa táto hodnotnosť má posudzovať. Štandardne sa vychádza z toho, že funkciou demokratického a právneho štátu je ochraňovať základné práva a slobody. Odhliadnuc od toho, že sa to dá robiť nespočetne veľa spôsobmi, ak by parlament smel vydávaním zákonov nasledovať len tieto ušlachtilé ciele, bolo by to málo. Niet pritom ústavy, ktorá by dokázala komplexne upraviť, čo je a čo nie je nasledovaniahodným cieľom. Len pre ilustráciu: Je kolaborácia s Treťou ríšou nasledovaniahodným cieľom, aj keď tušíme, že si ňou národ do svojho historického podvedomia vpíše morálnu traumu, s ktorou sa možno už nikdy nebude vedieť vyrovať, alebo je nasledovaniahodné skôr

⁸⁵ „V podmienkach demokratického právneho štátu nie je totiž zákonodarca suverénom a nemôže postupovať ľubovoľne, ale musí mať pre svoju činnosť významný a racionálny dôvod; to súvisí i s poňatím tzv. racionálneho zákonodarcu...“ Nález ÚS ČR so spis. zn. Pl. ÚS 8/09 (444/2012 Sb.; N 181/67 SbNU 185) vydaný dňa 30. 10. 2012, bod 55. K jednotlivým krokmi testu proporcionality pozri: ONDŘEJJEK, P.: *Princip proporcionality a jeho role při interpretaci základních práv a svobod*. Praha: Leges, 2012, s. 94 a nasl.

násilné vzoprenie sa agresorovi aj s vedomím, že tým národ riskuje svoje vlastné, takpovediac „biologické“, prežitie? A je racionálne hľadať medzi týmito dvoma cieľmi nejakú rovnováhu? Veta, že vyvažovaním dospejeme k racionálnemu riešeniu ťažkých morálnych dilem sa dá chápať dvoma spôsobmi. Buď doslovne, a vtedy pôjde o kapituláciu pred osobnou zodpovednosťou za vlastnú morálnu voľbu. Alebo obrazne, keď vyvažovanie chápeme len ako nevyhnutný prípravný krok pre uvážlivú morálnu voľbu; takú, v ktorej vieme, z čoho presne si vyberáme.⁸⁶

c) Racionalita ako súlad so *status quo*. Pokiaľ zákonodarca prijíma nový zákon, je racionálne, aby pri tom čo najviac rešpektoval existujúce právne a spoločenské pomery.⁸⁷ Z požiadavky rešpektu k platnému právu vyplýva požiadavka nerozpornosti, o ktorej som hovoril vyššie. Rešpekt k právu pri tvorbe zákonov však vyžaduje viac ako len odstraňovanie prípadných rozporov. Ide o aktívne nadväzovanie funkčných vzťahov medzi zákonmi napríklad prostredníctvom jednotnej terminológie. Pri interpretácii práva má táto požiadavka podobu vyvrátenej prezumpcie – pokiaľ z kontextu alebo z textu nevyplýva niečo iné, rovnaký výraz nesie rovnaký význam. Druhú požiadavku racionality ako súladu so *status quo* – rešpekt k spoločenským podmienkam, v ktorých sa má zákon aplikovať – možno chápať rôzne v závislosti od angažovanosti interpreta. V ultraminimálnej verzii zákonodarca rešpektuje spoločenské pomery už len tým, že sa pri tvorbe zákonov zvyčajne vyjadruje v prirodzenom jazyku. No interpret môže „pritvrdiť“ a zaujať postoj, že racionálny zákonodarca pod výrazmi, ktoré v zákone použil, nemohol myslieť také významy, ktoré by boli v spoločnosti odmietané a viedli by k spoločenskej neúčinnosti práva. V tejto perspektíve by napríklad formulácia „ľudský život je hodný ochrany už pred narodením“ nemohla znamenať absolútny zákaz umelého prerušenia tehotenstva z dôvodu, že by to viedlo k zvýšenému výskytu nelegálnych interrupcií či potratovej turistiky. V maximalistickej verzii racionálny zákonodarca rešpektuje spoločenské pomery tak, ako si predstavuje Dworkin vo svojej koncepcii práva ako integrity. To prakticky znamená, že zákonodarca pri tvorbe zákona vystihne „jedinú a jednotnú predstavu o sprá-

⁸⁶ „Metóda nazývaná „vyvažovanie záujmov“ (Interessenabwägung) je iba formuláciou problému, nie jeho riešením“. KELSEN, H.: *Pure Theory of Law*. New Jersey: The Lawbook Exchange, 2008, s. 352.

⁸⁷ MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011, s. 127.

vodlivosti“; aká panuje v spoločnosti, čo sudcovi umožní interpretovať ho v tom najlepšom možnom svetle a nájsť v ňom jedinú správnu odpoveď na každý právny problém, ktorý spadá do jeho pôsobnosti (pozri vyššie časť III.). Racionalita ako súlad so *status quo* vo všetkých práve opísaných variantoch naráža na jeden zásadný problém: V čom presne má spočívať racionalita postoja, v ktorom sa súčasný stav automaticky považuje za stav žiaduci? Nejde náhodou iba o klasický omyl právnych, politických či morálnych filozofov, ktorí z toho, čo je, zbrkle vyvodzujú to, čo má byť? Dar-mo bude konzervatívec tvrdiť, že je racionálne, aby sme si ponechali všetky časom overené spoločenské inštitúcie, keď si nie sme istí, či je trvácnosť sama osebe spoľahlivým ukazovateľom toho, čo je dobré či prospešné. Ved' predsa zlo a hlúposť sú rovnako trvalou súčasťou ľudských dejín ako snaha o ich potlačenie, tak ako môžeme vopred vedieť, na ktorej strane stoja naše inštitúcie? Analogickú námietku možno vzniesť voči naturalistom, ktorí odvodzujú právo a morálku z prírody. Heslo „žime v súlade s prírodou“ alebo „podporujeme len také inštitúcie, ktoré sú prirodzené vo vzťahu k našej povahe“ je len rečníckym ornamentom nespôsobilým aplikácie pri riešení konkrétnych problémov, pretože, ak Dobro pochádza od Prírody, potom s rovnakou nevyhnutnosťou pochádza od nej aj Zlo. Argument „pretože je to v súlade s prirodzenou povahou vecí“ nezachránime, ani keď pod „prirodzeným“ budeme myslieť „normálne“, teda to, čo sa vyskytuje štatisticky najčastejšie. Ako uvádza G. E. Moore, osobnostné kvality Sokrata či umelecké kvality Shakespeara sa vymykali z normálu, a predsa málokto z nás to bude považovať za dobrý dôvod na to, aby sme tieto osobnosti odsúdili ako zlé. „Abnormálne je častokrát lepšie ako normálne.“⁸⁸ Poňatie racionality ako súladu so *status quo* dáva zmysel iba za predpokladu, že: i) máme po ruke normu, pomocou ktorej dokážeme určiť, čo je na *status quo* hodné zachovania;⁸⁹ ii) príkaz zachovať *status quo* aplikujeme iba na tú časť právnej či spoločenskej reality, ktorá prešla cez filter príslušnej normy ako žiaduca.

⁸⁸ MOORE, G. E.: *Principia ethica*. rev. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 1993, s. 94–5.

⁸⁹ Pozri bližšie: KELSEN, H.: A „dynamic“ theory of natural law. In KELSEN, H.: *What is justice?* Berkeley – Los Angeles: University of California Press, 1957, s. 181.

VII.

Predpoklad racionálneho zákonodarcu dáva do rúk vykladača zákonov obrovskú moc. V predchádzajúcej kapitole som sa pokúsil ukázať, že za rôznymi koncepciami racionality zvyčajne stojí aj hodnotová voľba. To by ešte nebol nijaký problém, ak by vykladač zákonov pri uplatňovaní tej či onej racionality robil presne tie hodnotové voľby, ktoré robil aj zákonodarca. Lenže predpoklad racionálneho zákonodarcu je stále len predpoklad, a ten je z nemalaj časti kontrafaktuálny. Interpret si racionalitu zákonov častokrát skôr domýšľa, než by ju mal hľadať ako nejakú dokázateľnú historickú udalosť alebo univerzálne logické pravidlo, a preto pri výklade zákona musí robiť aj také hodnotové voľby, o ktorých sa nedá vierohodne tvrdiť, že ich urobil aj sám zákonodarca. Presne táto moc vykladača zákonov je jediným dôvodom, pre ktorý sa interpretačný predpoklad racionálneho zákonodarcu zvykne odmietať. Textualista Scalia:

„Keď vám hovoria, aby ste rozhodli nie na základe toho, čo zákonodarca povedal, ale na základe toho, čo *mienil* a keď vás uistujú, že medzi týmito dvoma vecami neexistuje žiadne nevyhnutné spojenie, ten najlepší spôsob, akým sa môžete dovŕtiť, čo mal zákonodarca na mysli je, že sa sami seba spýtate, čo by bola mala na mysli skúsená a inteligentná osoba; a to vás určite privedie k záveru, že zákon znamená to, čo si myslíte, že *by mal* znamenať.“⁹⁰

Podobne sa voči racionálnemu zákonodarcovi vymedzujú Alexander a Sherwinová, ktorí vo svojej verzii intencionalizmu počítajú iba so skutočnými úmyslami konkrétnych poslancov hlasujúcich za návrh zákona. Racionálny zákonodarca je len hypotetický autor zákona; je to idealizovaná osoba, ktorá so sebou prináša množstvo nezodpovedaných otázok:

„Akým jazykom rozpráva? Používa slová vždy len v ich prvotných [slovníkových] významoch alebo ich niekedy (kedy?) používa aj v druhotných významoch, v technických významoch či vo významoch právnického žargónu? Je jeho gramatika a interpunkcia dokonalá? Ako veľmi je racionálny? Ako veľmi spravodlivý? A tak ďalej. Spôsob, akým konštruujeme tohto idealizovaného autora je určujúci pre smer, ktorým nás autoritatívna interpretácia zákona povedie. No a po tomto všetkom do

⁹⁰ SCALIA, A.: *A Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law*. Princeton – New Jersey: Princeton University Press, 1997, s. 18.

očí najviac bijúca otázka znie: Prečo nekonštruovať tohto idealizovaného autora ako ideálneho? Inými slovami, prečo „neinterpretovať“ každý zákon – na spôsob Ronalda Dworkina – ako najlepší možný zákon?⁹¹

Tak textualisti, ako aj intencionalisti vznášajú proti predpokladu racionálneho zákonodarcu argument normatívnej povahy. Tento interpretačný predpoklad treba odmietnuť, pretože je prostriedkom uzurpácie zákonodarnej moci zo strany súdov. Argument vo svojom jadre teda znie: Dá sa to zneužiť, preto to radšej zavrhnime. Domnievam sa však, že takáto argumentácia je nepresvedčivá. Ak proti niečomu argumentovať, tak proti *zneužitiu* veci, nie proti *veci* samotnej, obzvlášť, ak je *používanie* danej veci potrebné. Tak napríklad kyslík vo veľkých dávkach spôsobuje otravu, ktorá môže viesť až k smrti, kyslík sa teda dá zneužiť napríklad na zneškodnenie soka v láske (on je potápač a ja mám prístup k jeho kyslíkovej bombe). Takáto hrozba však zrejme nikoho nepresvedčí, aby sme používanie kyslíka odmietali či dokonca zakázali. Pochopiteľne, pri hodnotení hrozby zneužitia sa zvyčajne berie do úvahy aj pravdepodobnosť, s akou sa zneužitie môže vyskytnúť. Lenže miera pravdepodobnosti zneužitia veci nehrá žiadnu úlohu, pokiaľ ide o vec, ktorej používanie je nevyhnutné. Ak má byť kritika predpokladu racionálneho zákonodarcu založená len na tom, že existuje vysoká pravdepodobnosť jeho zneužitia, potom ide o úplné nepochopenie funkcie, ktorú zohráva pri výklade zákona.

Skúsím sa vrátiť k hlavným motívom tejto kapitoly: Mám pred sebou čierne znaky na bielom papieri. Vďaka čomu môžem tvrdiť, že tieto znaky sú písmom, ktoré nesú nejaký význam? Len vďaka predpokladu, že tieto znaky majú svojho autora, že tento autor chcel ich vytvorením niekomu niečo povedať a že to vedel urobiť spôsobom, ktorý prekročil prah základnej zrozumiteľnosti. Ak zruším tento predpoklad, zruším aj samotný text. Ak sa pod „racionálnym zákonodarcom“ pri výklade zákonov myslí aj toto, ide o tú časť daného predpokladu, ktorá je na rozdiel od ostatných jeho častí *nevyvrátiteľnou domnienkou* a pre účely lepšej pojmovej orientácie ju od ostatku oddelím osobitným termínom – ide o interpretačný predpoklad *inteligibilného zákonodarcu*. Ak sudca pri práci so zákonom vopred nepostuluje predpoklad inteligibilného zákonodarcu, nebude vôbec schopný plniť svoju spoločenskú funkciu, nebude schopný aplikovať zákon

⁹¹ ALEXANDER, L. – SHERWIN, E.: *Demystifying Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 211.

na konkrétnu skutkovú situáciu. Tento predpoklad sa nedá diskvalifikovať normatívnym argumentom „môže dôjsť k jeho zneužitiu, preto ho radšej vôbec nevyužívajme“. Ak by sme totiž pripustili jeho relevanciu, celkom by sme paralyzovali činnosť súdov, a v podstate činnosť akéhokoľvek vykladača zákona, pretože z výkladu zákona by sa stala pojmová nemožnosť. Okrem toho, ak sa aj predpoklad inteligibilného zákonodarcu dá zneužiť na uzurpáciu zákonodarnej moci zo strany súdov, v porovnaní s predpokladom racionálneho zákonodarcu je riziko tohto zneužitia oveľa nižšie. Prioritou vykladača zákona nie je zistiť, čo chcel zákonodarca prijatím zákona dosiahnuť, ale čo ním chcel povedať. Vykladač zákona hľadá následkové úmysly zákonodarcu len ako prostriedok pre odhalenie jeho sémantických úmyslov, ktoré nevedel odvodiť priamo z textu zákona. Vykladač nehodnotí, či ciele, ktoré si zákonodarca zaumienil prijatím zákona dosiahnuť, sú alebo nie sú nasledovaniahodné. Vykladač hodnotí nanajvýš vhodnosť zákonných formulácií (účelnosť v slovotvorbe), ak má pochybnosti, či formulácie, ktoré zákonodarca fakticky použil, zodpovedajú tomu, čo chcel skutočne nimi vyjadriť. Ideálny stav, ktorý chce vykladač zákona svojim výkladom dosiahnuť, nespočíva v najväčšej možnej miere ochrany ľudskej dôstojnosti, ale v najširšej možnej množine slov zákona, ktoré budú uplatniteľné v praxi.⁹² Interpretačný výsledok, ktorý vykladač považuje za svoje zlyhanie, nie je nespravodlivosť zákona, ale jeho nezmyselnosť, nepochopiteľnosť či zbytočnosť.⁹³ Predpoklad inteligibilného zákonodarcu nepobáda sudcu, aby presadzoval tie významy zákona, ktoré sú vo svetle doterajšej inštitucionálnej praxe tie najlepšie možné, pobáda ho k tomu, aby nepresadzoval tie významy zákona, ktoré sú vo svetle doterajšej inštitucionálnej praxe neudržateľné. Z toho vyplýva, že daný predpoklad sám osebe nemusí byť dostatočnou podmienkou pre vyriešenie akéhokoľvek súdneho prípadu, no azda ide o nutnú podmienku pre vyriešenie každého súdneho prípadu, ktorý sa má vyriešiť práve tak, že naň sudca aplikuje zákon.

⁹² Tento cieľ sa dosahuje v lexikografickom usporiadaní určenom právnou silou jednotlivých predpisov: najskôr ide o to dať účinok čo najširšiemu počtu slov predpisu s vyššou právnou silou a až následne čo najširšiemu počtu slov predpisu s bezprostredne nižšou právnou silou atď.

⁹³ Tak ako som tvrdil v prvej kapitole (III.), domnievam sa, že praktická neupotrebitelnosť textu zákona kompromituje jeho význam v tom zmysle, že ju považujeme za vážny dôvod pre hľadanie významu iného. Dochádza tu tak k prelínaniu medzi „významom“ v sémantickej a „významom“ v pragmatickej rovine.

Predpoklad inteligibilného zákonodarcu spája textualizmus s intencionalizmom do celku, ktorý je udržateľnejší ako každá z jeho častí posudzovaná osobitne. Textualizmus (minimálne vo verzii, ktorú zastáva Scalia) je neudržateľný, pretože popiera sémantickú relevanciu všetkých tých úmyslov zákonodarcu, ktoré nie sú v zákone vyjadrené explicitne. V časti III. tejto kapitoly som sa pokúsil ukázať, že zaujatím takéhoto prístupu vlastne ani nemáme čo interpretovať, pretože nám chýba (z povahy veci textom nevyjadriteľný) komunikačný úmysel zákonodarcu, teda premisa, ktorá nám zo súboru znakov robí text. Navyše ani sémantický úmysel, o ktorom textualisti prezumujú, že je zachytený v texte zákona, môže byť v celosti určiteľný až po zohľadnení následkov, ktoré zákonodarca mienil prijatím zákona vyvolať alebo následkov, ktoré daný zákon v skutočnosti vyvoláva. Intencionalizmus (minimálne vo verzii, ktorú zastáva Alexander a Sherwinová) je neudržateľný preto, lebo za jedinú sémanticky relevantnú kategóriu považuje úmysel autora textu, čím vytesňuje relevanciu jazykových konvencií na úplné minimum. V časti IV. tejto kapitoly som sa pokúsil ukázať, že aj keby autor textu mienil spojiť ľubovoľné slovo s ľubovoľným významom, ak chce, aby mu ľudia rozumeli, musí sa pri svojich sémantických experimentoch v konečnom dôsledku spoľahnúť na zabehnuté jazykové konvencie.

Predpoklad inteligibilného zákonodarcu tvrdí, že ak chápeme určité znaky ako text zákona, implicitne predpokladáme, že tento text vytvorila nejaká osoba, že táto osoba mala úmysel k niekomu prehovoriť (komunikačný úmysel), že mala úmysel prehovoriť o niečom (sémantický úmysel) a že vedela svojimi jazykovými zručnosťami prehovoriť spôsobom, ktorý prekročil prah základnej zrozumiteľnosti. Predpokladá sa tu teda určitá minimálna úroveň „komunikačnej a jazykovej“ racionality hypotetického autora zákona; racionality, ktorá *kladie text zákona na prvé, avšak nie výlučné miesto.*

3. ANALÓGIA

I.

Pri interpretácii ústavného zákona v prvej kapitole tejto knihy som sa v mnohom spoliehal na interpretačné pravidlo *ejusdem generis*, ktoré hovorí, že otvorené výpočty možno dopĺňať iba o tie prvky, ktoré sú podobné prvkom explicitne vyrátaným v danom výpočte. Opodstatnenosť tohto pravidla považujem za vec jazykovej intuície, jeho akceptácia a používanie v praxi je vecou obvyklej jazykovej kompetencie priemerného užívateľa jazyka. Preto ma zarazilo, keď sa ma raz jeden kolega spýtal, odkiaľ čerpám istotu, že *ejusdem generis* platí aj v našej právnej kultúre. Nedokázal som odpovedať inak ako len príkladom malého Jožka, ktorý sa spýtal mami, čo je to ovocie a ona mu odpovedala, že „napríklad hruška, banán alebo pomaranč“, pričom on tento rad pochopil tak, že ho doplnil o „právitko, žuvačku či raketoplán“. Odkiaľ čerpáme istotu, že Jožko mamin výpočet doplnil nesprávne? Potrebujeme pre *ejusdem generis* nejaké zvláštne opodstatnenie?

Nájdu sa autori, ktorí tvrdia, že áno. *Ejusdem generis*, podobne ako akýkoľvek iný analogický úsudok, je vraj platným argumentom iba za podmienky, že sa doplní o chýbajúcu vyššiu premisu, ktorá jasne určí, čo majú porovnávané prvky spoločné. Takto sa z analogického úsudku stane úsudok deduktívny, ktorého platnosť netreba nijako demonštrovať. Navyše, ak budeme mať úsudok doplnený o vyššiu premisu, celá analógia sa stane zbytočnou; nebudeme potrebovať žiadny otvorený výpočet, žiadnu kontempláciu o vzájomnej podobnosti jeho explicitne vyrátaných prvkov; jediné, čo budeme musieť zistiť je to, či určitá vec⁹⁴ má alebo nemá vlastnosti určené vo vyššej premise. Analógia, na ktorej je pravidlo *ejusdem generis* založené, tak dokáže slúžiť nanajvýš len ako rečnícky ornament.⁹⁵ Táto kritika vychádza z postrehu, že keď porovnáваме medzi sebou viacero predmetov, pri troche snahy nájdeme medzi nimi nespočetne veľa podobností

⁹⁴ V záujme jednoduchosti vyjadrovania používam slovo „vec“ či „predmet“ v príslušnom kontexte v najširšom zmysle slova; okrem objektov či udalostí vyskytujúcich sa v čase a priestore rozumiem pod ním napr. aj pravidlá, príklady aplikácie pravidiel, situácie, čísla, významy či iné nefyzikálne entity.

⁹⁵ Pozri bližšie: ALEXANDER, L. – SHERWIN, E.: *Demystifying Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 68–75.

i rozdielností, pričom nie je vopred jasné, ktoré z nich sú relevantné a ktoré nie. Ak malému Jožkovi napadlo, že hruška, banán a pomaranč sú všetko jedlé veci, mamin výpočet mohol doplniť napríklad aj o žuvačku (veď minule jednu zo zvedavosti prehltoľ a nič sa mu nestalo). Ak rozmýšľal, že sú to všetko veci, ktoré mu poslednú augustovú nedeľu doniesol strýko Fedor, výpočet mohol doplniť aj o pravitko, ktoré mu strýko v oný deň podaroval tiež. Ak sa zamyslel, že ide o veci, ktoré v podstate dokážu lietať (ak im dáme dostatok energie), potom mohol k hruške, banánu a pomaranču pokojne pridať aj raketoplán. Jožkovi jednoducho chýbala vyššia premisa, ktorá by výstižne určovala, čo majú všetky mamou vyrátané veci spoločné a čím sa odlišujú od vecí ostatných, a preto si doplnil mamin výpočet o čokolívek.

Predstavme si, že Jožkova mama (M) berie túto kritiku vážne a pokúsi sa Jožka (J) naučiť, čo je to ovocie, nie na základe analógie, ale na základe dedukcie. V prvom kroku musí malého zvedavca naučiť slovníkový význam daného slova. V druhom kroku ho musí naučiť rozpoznávať vo vonkajšom svete tie vlastnosti, ktoré spôsobujú, že predmety nimi disponujúce spadajú pod nájdený slovníkový význam. No a tretí krok musí Jožko urobiť sám: ak zistí, že predmet, ktorý má pred sebou, má vlastnosti umožňujúce, aby bol podradený pod význam slova „ovocie“, potom daný predmet nazve slovom „ovocie“. Ako by takéto učenie mohlo vyzeráť?

J: Čo je to „ovocie“?

M: Jedlé plody rastlín, obyčajne stromov a krov.⁹⁶

J: Dobré mami, ale čo sú to „plody“ a čo sú to „rastliny“?

M: Plody sú rastlinné útvary obsahujúce semená pričom rastliny sú organizmy obyčajne s listami a kvetmi, ktoré čerpajú výživu zo zeme alebo z vody.

J: No ale čo je to „útvary“, „semeno“, „obyčajne“, „organizmus“...

V ukážke netreba pokračovať ďalej. Deduktívna metóda učenia sa slovnej zásoby zlyháva hneď v prvom kroku, pretože naráža na problém výkladu *ad infinitum*. Jožko potrebuje interpretovať slovo „ovocie“ do terminológie, ktorú dokáže myšlienkovy uchopiť bez ďalšej interpretácie. Rodovo-druhová definícia pravdepodobne nebude schodnou cestou, pretože rod definovaného slova je abstraktnejší ako slovo samotné, čím sa toto

⁹⁶ Mamine odpovede sú z *Krátkeho slovníka slovenského jazyka*, 4. vydanie, 2013, dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>

slovo ešte viac vzdaluje chlapcovmu pochopeniu. Ďalšia komplikácia spočíva v tom, že rozdelenie výučby slovnej zásoby do dvoch krokov – do prvého, v ktorom sa učíme slovníkové významy a do druhého, v ktorom sa učíme rozpoznávať vlastnosti umožňujúce predmetom vonkajšieho sveta spadať pod dané významy – je iluzórne. Totiž nemáme žiadny vážny dôvod myslieť si, že Jožko dokáže spraviť prvý krok, pokiaľ súčasne nevie spraviť krok druhý. Niet významu slova bez jeho porozumenia⁹⁷ (pokiaľ slovu nerozumiem, nemá pre *mňa* žiadny význam), a niet porozumenia bez použitia slova⁹⁸ (pokiaľ *niekto* nevie použiť dané slovo, nemáme dôvod veriť, že rozumie jeho významu). Učenie sa slovnej zásoby, minimálne v počiatkovej fáze osvojovania si jazykovej kompetencie, nemá podobu deduktívneho úsudku. Namiesto dedukcie použijeme skôr ostenziu, ukážku skutočného predmetu spadajúceho pod slovo, ktoré chceme dieťa naučiť a ktoré sme pri ukážke pred ním vyslovili (namiesto „Hruška je kuželovitý dužinatý plod určitého druhu stromu.“ povieme prstom ukazujúc na hrušku „Toto tu je hruška.“).⁹⁹ Ako táto pedagogická odbočka súvisí s *ejusdem ge-*

⁹⁷ „... význam a pochopenie sú súvzťažné koncepty v tom zmysle, že jeden z nich nemôže byť správne pochopený alebo vysvetlený bez toho, aby bol súčasťou príbehu, v ktorom je zahrnutý druhý z nich. Významy sú v prvom rade to, čo je predmetom pochopenia a diskusia o význame izolovaná od diskusie o tom, čo znamená pre tento význam, že je uchopený alebo pochopený, je jalová.“ BRANDON, R.: Global anti-representationalism? In PRICE, H. et al.: *Expressivism, Pragmatism and Representationalism*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013, s. 95.

⁹⁸ „A to, ako vysvetlenie „chápe“, sa ukáže v tom, akým spôsobom vysvetlené slovo bude používať.“ Wittgenstein o ostenzívnej definícii slova „dva“. WITGENSTEIN, L.: *Filosofická zkoumání*. Praha: Filosofický ústav AV ČR, 1993, s. 26 (§ 29).

⁹⁹ Uvedeným netvrdím, že ostenzia je jediný spôsob, akým sa učíme novej slovnej zásobe. Tvrdim len, že v prvotných fázach učenia sa jazyka zohráva oveľa dôležitejšiu úlohu ako učenie sa na základe dedukcie. Ostenzii pritom môžeme chápať v širšom slova zmysle ako *párovanie určitého slova s určitým konkrétnym predmetom* bez ohľadu na to, či je jej konečným účelom označenie daného predmetu a bez ohľadu na to, akú teóriu významu zastávame. Pekný príklad učenia sa novým slovám uvádza Berdisová: „Skúsme si predstaviť takúto hru. Rodič je na prechádzke s dieťaťom a používa slová „konár“, „schod“, „exkrement“, „mláka“. Tieto slová budú teda celým jazykom hry. Rodič používa tieto slová vtedy, keď upozorňuje dieťa na prekážku na ceste. Cvičí ho tak, že po vyslovení slova „konár“ upriami pozornosť dieťaťa na konár a potom ho potiahne za ruku tak, aby sa dieťa konáru na ceste vyhlo, atď. Na základe čoho by sme po tomto výcviku povedali, že dieťa rozumie slovám „konár“, „schod“, „mláka“, „exkrement“? Na základe toho, že sa mu v mysli vybaví obraz veci, alebo na základe toho, že prekážku obíde?“ BERDISOVÁ, L.: *Wittgenstein a právo* (dizertačná práca). Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2010, s. 56, pozn. č. 195. Príklad poukazuje na to, akým spôsobom funguje párovanie slov s predmetmi ako metóda učenia bez toho, aby sme museli zastávať teóriu, podľa ktorej významom

neris? No tak, že Jožko by sa pravdepodobne nikdy nenaučil rozprávať, ak by pred akoukoľvek skúsenosťou s jazykom nemal vrozenú (a neskôr kultivovanú) intuíciu, pomocou ktorej dokáže určovať, ktoré z vecí okolo neho sú podobné a ktoré nie. Willard Van Orman Quine si o našom *zmysle pre podobnosť* myslí nasledujúce:

„Vo svete myšlienok a jazyka dozaista nie je nič základnejšie ako náš zmysel pre podobnosť; naše triedenie vecí do druhov. Obvyklý všeobecný termín, či už ide o všeobecné podstatné meno, alebo o sloveso, alebo o prídavné meno, vďačí za svoju všeobecnosť podobnosti medzi vecami, na ktoré odkazuje. A skutočne, tréning v používaní nejakého slova závisí od dvojakej podobnosti: po prvé od podobnosti medzi súčasnou situáciou a minulosťou situáciou, v ktorej bolo slovo použité, a po druhé od fonetickej podobnosti medzi súčasným prednesením slova a jeho minulosťou prednesením.“¹⁰⁰

Quine je presvedčený, že náš zmysel pre podobnosť sa vzpiera uspokojivej logickej či matematickej klasifikácii. Tá časť procesu učenia sa jazyka, ktorá je založená na našom zmysle pre podobnosť, je z veľkej časti podvedomá. „Ide o rovnaký proces, pomocou ktorého sa zvierajú učí osobitnými spôsobmi reagovať na príkazy svojho pána alebo na iné odlišiteľné stimuly.“¹⁰¹ Naša mierka pre podobnosť je podľa Quinea v určitom zmysle vrozená: „Ak za výberom červeného kruhu nasleduje odmena, respondent je v ďalšom kole testu náchylný vybrať si skôr ružovú elipsu ako modrý trojuholník. (...) Bez akéhosi takéhoto roztriedenia kvalít by sme nikdy neboli schopní osvojiť si nejaký zvyk; všetky stimuly by boli rovnako podobné a rovnako rozdielne.“¹⁰² Quine chápe ostentívne učenie sa slovám ako

slova je predmet, s ktorým dané slovo párujeme. Pravda, na to, aby dieťa pochopilo, čo slová v danom kontexte znamenajú, potrebuje vedieť viac ako len spárovať ho s príslušnými predmetmi.

Niektorí autori tvrdia, že ostentácia je nepoužiteľná z toho dôvodu, že nedokážeme presne vymedziť predmet, na ktorý ukazujeme, keď chceme niekoho naučiť nové slovo (tzv. nevyuziteľnosť referencie). Pozri: ŠVÁRA, O.: Metodologická hodnota nauky o troch oblastiach pojmu. In GERLOCH, A. – TRYZNA, J. – WINTNER, J. (eds.): *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 305. Tento argument je však slabý, pretože nepresnosť kritéria automaticky nemusí znamenať jeho nepoužiteľnosť (pozri hlavný text nižšie).

¹⁰⁰ QUINE, W. V.: *Natural Kinds*. In QUINE, W. V.: *Ontological Relativity and Other Essays*. New York: Columbia University Press, 1969, s. 116–7.

¹⁰¹ *Ibidem*, s. 122.

¹⁰² *Ibidem*, s. 123.

príklad využitia indukcie. Každým jednotlivým použitím slova sa pomaly dopracovávame k všeobecnému jazykovému pravidlu, ktoré určuje, kedy dané slovo používame správne a kedy nie; k pravidlu, ktoré sa azda ani nikdy nepokúsime presne formulovať, pretože to nebudeme potrebovať na to, aby sme ho vedeli riadne použiť.¹⁰³ Napokon, ak je náš zmysel pre podobnosť geneticky podmienený, potom v rámci evolúcie ide aj o súťaž medzi jednotlivými indukciami: „Bytosti, ktoré sa zaťato mýlia vo svojich indukciách, majú patetickú, ale chvályhodnú tendenciu zomrieť skôr, ako stihnú rozmnožiť svoj vlastný druh.“¹⁰⁴

K záveru o tom, že rôzne veci sú si podobné, sa jednoducho vieme dopracovať aj bez toho, aby sme použili dedukciu. To neznamená, že v niektorých prípadoch nedokážeme nájsť a relatívne presne popísať to, v čom sú si rozdielne veci podobné a následne z toho vyvodzovať, ktoré ďalšie veci spoľahlivo patria do takto vymedzenej triedy. Pre konštatovanie podobnosti medzi rôznymi vecami však takáto myšlienková operácia *nemusí* byť potrebná. Ak výpočet „hruška, banán, pomaranč“ doplním o slová „jahoda, mandarínka, jablko“, robím to s presvedčením, že som autora výpočtu pochopil a s aspiráciou, že moje doplnenie výpočtu pochopia aj ostatní. Domnievam sa, že toto presvedčenie aj aspirácia sú *dôvodné*, hoci nepoznám presnú definíciu slova „ovocie“, obzvlášť mám problém – tak ako väčšina z nás – v krajných prípadoch rozlišovať medzi ovocím a zeleninou. Obhajobu analógie na tomto mieste na chvíľku prerušujem, aby som rozobral parciálnu otázku, čo máme rozumieť pod slovom „dôvod“. Niektorí autori sú totiž toho názoru, že ak sa analógia opiera iba o „intuíciu“, nemôže v našom myslení zastávať pozíciu „dôvodu“.

II.

Larry Alexander a Emily Sherwinová pripúšťajú, že sudcovia sa môžu v praxi spoliehať na analogické úsudky, že im azda aj pomáhajú rozhodovať niektoré prípady, ale rezolútne odmietajú, že by analógia mohla slúžiť ako samostatný *dôvod* pre súdne rozhodnutie. Pod termínom „odôvodňovanie“ („*reasoning*“) rozumejú „vedomú, na jazyku založenú deliberáciu

¹⁰³ Ibidem, s. 125.

¹⁰⁴ Ibidem, s. 126.

o dôvodoch pre naostatok učinenu voľbu“. ¹⁰⁵ Touto definíciou chceli „odôvodňovanie“ zreteľne odlíšiť od intuície a afektívnych reakcií, ktoré na proces rozhodovania vplývajú tiež. ¹⁰⁶

Čitateľ si zrejme všimol, že uvedená definícia je čiastočne kruhová. Význam slova „odôvodňovanie“ („*reasoning*“) sa objasňuje odkazom na slovo „dôvod“ („*reason*“), čo však máme pod týmto slovom rozumieť? Keďže „dôvody“ vyúsťujú do „voľby“, dá sa predpokladať, že citovaná dvojica autorov chápe odôvodňovanie ako justifikáciu, ako ospravedlňovanie správania, a preto za „dôvod“ možno považovať niečo, čo je spôsobilé ospravedlniť určitý skutok pred „tribunálom rozumu“. Keďže nič ako rozum osebe neexistuje, môže ísť jedine o tribunál rozumu buď samého konajúceho alebo tých, o uznanie ktorých konajúci ašpiruje. Domnievam sa, že to, čo dáva dôvodu jeho justifikačnú silu, *a to minimálne v kontexte morálnej a právnej argumentácie*, je v konečnom dôsledku jeho faktické uznanie; uznanie jednak zo strany toho, kto daný dôvod predkladá, jednak zo strany tých, ktorým sa tento dôvod predkladá. Netvrdím, že dôvody nemôžu kopírovať štruktúru reality alebo štruktúru ľudskej mysle, ale že dôvod robí dôvodom až jeho faktické uznanie, a nie eventuálne reprodukovanie nejakých vopred daných štruktúr. Uznanie justifikačnej sily dôvodu má konštitutívne účinky práve preto, že *pred aktom uznania žijeme v podmienkach (epistemickej) neistoty*. Zvážme nasledujúci príklad: Udatný rytier sa chopí meča s úmyslom vykynožiť všetkých inovercov vo východnom Stredomorí, a to z dôvodu, že „tak si to žiada vôľa Božia“. Jeho skutočné motívy môžu byť odlišné (napríklad vidina ľahko získanej koristi) no to, čo povedal, predložil ako dôvod, pretože tým ašpiroval na uznanie jeho plánovanej akcie a Európa v 12. a 13. storočí to, čo povedal, za dôvod naozaj uznávala. Ak samovražedný atentátnik odpáli na preplnenom námestí výbušninu, ktorú má pripevnenú na hrudi, s odkazom, že „si to tak žiada vôľa Božia“, Európa 21. storočia jeho odkaz ako „dôvod“ nepochopí. Daný odkaz zoberie najvyšš len ako subjektívny (a k tomu ešte aj na omyle založený) motív.

Teda jedna a tá istá myšlienka (vôľa Božia) vedúca k jednému a tomu istému druhu skutku (usmrtenie druhého) raz pôsobí ako „dôvod“, inokedy zas nie. Čo si z toho vieme vyvodiť? Dôvod nie je dôvodom kvôli tomu, že

¹⁰⁵ „... conscious, language-based deliberation about reasons for the choice ultimately made.“
ALEXANDER, L. – SHERWIN, E.: *Demystifying Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 10.

¹⁰⁶ *Ibidem*.

z neho plynie nejaký nevyhnutný záver, ale kvôli tomu, že z neho plynie záver uznávaný. Preto konštatovanie podobnosti medzi rôznymi predmetmi dokázu ľudia pochopiť ako dôvod pre vykonanie určitého skutku aj napriek tomu, že nedokážu výstižne popísať to, čo tieto predmety spája. Podobnosť rôzneho dokáže byť uznávaná ako samostatný dôvod, aj keď je len jedna z mnohých iných podobností. Aj intuitívne vnímaná podobnosť, teda podobnosť, ktorú nedokážeme dostatočne výstižne vyjadriť slovami v podobe vyššej premisy, je spôsobilá na to, aby bola intersubjektívne evidentná.¹⁰⁷ Nedôvera voči intuíciam v procese rozhodovania, voči ich spôsobilosti vyvolať zo strany druhých uznanie, je prejavom hystérie plynúcej z omylu, že vo sfére intuícii nedokážeme nájsť vôbec nič, čo by ľudí spájalo.¹⁰⁸ No ak sa len nachvíľku zamyslíme, zistíme, že justifikácia bez intuície v podstate ani nie je možná: Aký mám „dôvod“ neudrieť svojho suseda, keď na to dostanem chuť? Môžem tvrdiť, že suseda neudriem, pretože verím, že ľuďom sa nesmie bezdôvodne ubližovať. Aký mám dôvod veriť, že ľuďom sa nesmie bezdôvodne ubližovať? Myslím, že všetci sme si rovní, že máme určitú úroveň dôstojnosti, ktorá nám patrí bez ohľadu na to, čo sme v živote dokázali a kde všade sme zlyhali, a preto nesmieme bezdôvodne ubližovať druhým. A aký máme „dôvod“ veriť v prahové minimum ľudskej dôstojnosti prítomnej v každom človeku? Kde je to „nevyhnutné“, ktoré kritici analógie vyžadujú pre podobnosťou korektne odôvodnené ľudské správanie? V morálnom odôvodňovaní našich skutkov buď pôjdeme *ad infinitum*, a teda žiadny dôvod pre naše správanie nakoniec nenájde, alebo sa zastavíme pri axióme morálky, ktorú intuitívne považujeme za správnu. Konečný dôvod morálneho správania leží v intuícii. Navyše intuícia hrá dôležitú úlohu nielen pri výbere prvej premisy našej justifikácie, ale aj pri samotnom procese vyvodzovania záverov z premís. Pre nejedného čitateľa je celkom náročné nájsť v knižnici takú učebnicu logiky, v ktorej by sa jej autori pri demonštrácii platnosti logických zákonov neodvolávali aj na „intuíciu“.¹⁰⁹ Máme si snáď z toho vyvodiť, že napríklad modus ponens nie je plnohod-

¹⁰⁷ Ku konceptu intersubjektívnej evidencie pozri: TURNER, S. P.: *Explaining the Normative*. Cambridge: Polity Press, 2010, s. 170 a nasl.

¹⁰⁸ O úlohe intuícii v procese usudzovania pozri: SOBEK, T.: *Nemorální právo*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2010, s. 311 a nasl.

¹⁰⁹ Pozri napr.: SOUSEDÍK, P.: *Logika pro studenty humanitních oborů*. Praha: Vyšehrad, 2008, s. 20, 183, 208. ZOUHAR, M.: *Základy logiky pro společenskovedné a humanitné odbory*. Bratislava: Veda, 2008, s. 380. GAHÉR, F.: *Logika pre každého*. Bratislava: IRIS, 1998, s. 79, 88, 89, 248.

notnou súčasťou „odôvodňovania“ nášho správania? Tieto námietky ukazujú, ako veľmi je neprezieravé, ak z ríše, v ktorej vládnu výlučne len „dôvody“, *a priori* vykážeme všetky intuície, ktoré ako ľudia máme a ktorých sa ani pri všetkej snahe nedokážeme zbaviť. Jednou z týchto intuícií je aj náš zmysel pre podobnosť, o ktorý opierame naše analógie.

III.

Problém s dopĺňaním radu predmetov na základe ich vzájomnej podobnosti spočíva – okrem iného – aj v tom, že hoci sme niekedy azda aj schopní nájsť vyššiu premisu určujúcu, čo majú dané predmety spoločné, táto premissa ešte stále nemusí byť dostatočne inštruktívna na to, aby sme na jej základe skutočne vedeli daný rad doplniť. Toto sa nestáva len malým deťom, ktoré sa začínajú učiť jazyk, stáva sa to každému z nás, napríklad, keď si v slovníku nájdeme význam neznámeho slova, ktorý je ohraničený príliš neurčito. V rovine prekladu slova do iných slov s tým jednoducho nedokážeme nič urobiť. Tak ako niektoré divoké zvery nedokážeme dostať do trvalého zajatia bez toho, aby spustli, tak sa významy niektorých slov vzpierajú odchyteniu do nejakej inštruktívnej definície. Kritici analógie vychádzajú z presne opačného predpokladu – ku každému slovu sme schopní priradiť jeho vyčerpávajúcu definíciu, ku každej podobnosti sme schopní priradiť kritérium presne popisujúce, v čom daná podobnosť spočíva. Už letný pohľad na niektoré slovné výrazy by nás mohol presvedčiť, že ide iba o ilúziu, o záchvat panovačnosti nášho rozumu, ktorý by chcel mať vo všetkom prehľadný poriadok.

Príliš neurčitá (t. j. neinštruktívna) definícia je pre význam slova niečo ako klietka s príliš riedkymi mrežami – pre vytýčenie sémantických hraníc môže byť celkom zbytočná. To však nijako nemusí znamenať, že ak významu slova ponecháme voľný výbeh, ten začne chaoticky pobehovať raz sem, raz tam, a my nebudeme schopní zachytiť jeho stopu, smer jeho trasy. Ludwig Wittgenstein vo svojich Filozofických skúmaníach navrhol, aby sme za slovom nehľadali podstatu, kritérium spoločné pre všetky prípady jeho použitia, ale aby sme sa namiesto toho pokúsili vzhliadnuť, že jednotlivé použitia slova v rôznych situáciách sú si (len) príbuzné. Opodstatnenosť tohto návrhu ilustruje na slove „hra“:

„Zameraj napr. pozornosť na tie aktivity, ktoré označujeme ako ‚hry‘. Mienim stolové hry, kartové hry, loptové hry, bojové hry atď. Čo majú tieto všetky spoločné? – Nehovor: ‚Niečo spoločné mať *musia*, inak by sa im nehovorilo ‚hry‘“ – ale *pozri sa*, či je tu niečo, čo im je všetkým spoločné – Pretože ak sa na ne pozrieš, neuvidíš nič, čo by bolo *všetkým* spoločné, ale uvidíš všelijaké podobnosti, príbuznosti, a to rad takých podobností a príbuzností. Ako bolo povedané, neuvažuj, ale dívaj sa! (...) Sú všetky niečím, ‚čo *slúži zábave*‘? Porovnaj šachy s mlynom. Alebo pri všetkých existuje vyhrávanie a prehrávanie alebo súťaženie hráčov? Pomysli na pasians. Pri loptových hrách vyhrávanie a prehrávanie existuje; ale ak dieťa hádže loptu o múr a zasa ju chytá, tak tento rys zmizol. Pozri sa, akú rolu hrajú obratnosť a šťastie. A aká rozdielna je obratnosť v šachu a obratnosť v tenise. Teraz pomysli na hry ako zlatá brána: Pri nej prvok zábavy je, ale koľko iných charakteristických rysov sa stratilo! A takto môžeme prejsť mnohé a mnohé ďalšie skupiny hier, a vidieť, ako sa rôzne podobnosti vynárajú a miznú. (...) Nemôžem tieto podobnosti charakterizovať lepšie než slovom ‚rodinné podobnosti‘; pretože takto sa prekrývajú a krížia rôzne podobnosti vyskytujúce sa u členov nejakej rodiny: vzrast, rysy tváre, farba očí, chôdza, temperament atď., atď. – A hovorím: ‚Hry‘ tvoria určitú rodinu.“¹¹⁰

Ak vyčerpávajúcu definíciu slova nahradíme rodinnou podobnosťou okolností, za ktorých ho používame, neznamená to, že túto definíciu nahradzame svojvôľou. So stratou presvedčenia, že slová možno vyčerpávajúco definovať ešte nijako nestrácame aj presvedčenie, že ich dokážeme plnohodnotne používať v našej jazykovej praxi: ich nepresnosť nevedie k ich nepoužitelnosti.¹¹¹ Významy slov nie sú vopred a natrvalo ohraničené, hoci za určitým špecifickým účelom sa ohraničiť dajú.¹¹² Ak chceme pracovať s nejakým významom, potom funkcia slov, ktoré pri tom používame, nespočíva v tom, že by nám vopred presne určovali nejaký priestor, v ktorom sa smieme pohybovať, skôr nám len približne určujú smer, ktorým máme ísť.¹¹³ Ak použijeme kompas, aby sme určili, kade máme ísť, keď chceme ísť

¹¹⁰ WITTGENSTEIN, L.: *Filosofická zkoumání*. Praha: Filosofický ústav AV ČR, 1993, s. 45–6 (§ 66–7).

¹¹¹ *Ibidem*, s. 47 (§ 69) a nasl., 56 (§ 88).

¹¹² *Ibidem*, s. 47 (§ 69).

¹¹³ *Ibidem*, s. 48 (§ 71).

na západ, skutočnosť, že nám kompas neukáže smer *presne* sama osebe ešte neznamená, že nás zavedie na východ. Podobným spôsobom určujeme význam slov tak, že uvádzame jednotlivé prípady jeho použitia. Čo je ovocie? Napríklad hruška, pomaranč, slivka, banán, jablko...¹¹⁴

Človeka, ktorý túži po „vedeckej exaktnosti“ pojmov, môže rezignácia na sémantickú presnosť iritovať, ale pýtajme sa: Na základe čoho tento človek predpokladá, že pojmy musia mať nejakú exaktnosť? Len na základe toho, že svoj predpoklad považuje za nutný. Čiže v diskusii o tom, ako vyzerá jazyková prax za hlavný argument považuje predpoklad, o ktorého správnosti je presvedčený ešte skôr, ako sa na túto jazykovú prax pozrie. Čo mu na to povedať? „Neuvažuj, ale dívaj sa!“ Len ten, kto nechce vidieť, neuvidí, že v praxi sa dorozumievame aj pomocou takých slov, ktoré nie sme schopní vyčerpávajúco definovať. Tí, ktorí pochybujú, si môžu *priamo* úmeru medzi určitosťou myšlienky a jej pochopiteľnosťou veľmi jednoducho otestovať. Stačí, keď požiadajú svojich rodičov alebo starých rodičov, aby dokázali, že určitá formula, povedzme, že napríklad $\vdash \forall x(Px \rightarrow Qx) \rightarrow (\exists x(Rx \vee Sx) \rightarrow (\exists x(Px \wedge Rx) \vee \exists x(Qx \wedge Sx)))$ je teorémou predikátovej logiky.¹¹⁵ S ohľadom na funkciu logických konštánt je symbolický jazyk logiky celkom presný, a predsa sa niekedy stáva, že logický preklad jedného súboru viet do iného súboru viet sa nášmu pochopeniu úporne vzpie-
ra. Niektorým to ide až po krátkom tréningu, niektorým to nejde ani po dlhom, a iní v presvedčení, že „na to nemajú hlavu“ na riešenie logických úloh úplne rezignujú. Napokon to, že presnosť textu a jeho zrozumiteľnosť sa môžu dostať dokonca až do vzťahu *nepriamej* úmery, si uvedomí tak-

¹¹⁴ Nie je v mojom zámere zaplietť sa do debaty o tom, či významom slova sú veci, na ktoré slovo odkazuje, *pravidlá* regulujúce použitie daného slova alebo spôsob použitia slova, alebo ešte niečo iné. Minimálne v prípade deklaratívneho použitia jazyka, t. j. v situácii, keď jazyk používame s ambíciou popísať faktický stav vecí, nevnímam prvé dve teórie ako vzájomne sa vylučujúce alternatívy; skôr ide o časti, ktoré sa navzájom dopĺňajú do jedného celku. Totiž, ak významom slova „hruška“ nie je hruška (resp. predstava podstatných znakov všetkých hrušiek, ktoré som doteraz videl), ale pravidlo, ktoré stanovuje, kedy mám slovo „hruška“ použiť tak, aby mi ľudia rozumeli, potom som toho názoru, že ak má dané pravidlo plniť svoj účel, musí byť jeho súčasťou aj inštrukcia, na základe ktorej budem schopný nájsť a identifikovať vo svete takú vec, ktorú ľudia bežne nazývajú slovom „hruška“. Či je to vec, ktorá by sa mala po správnosti volať „karfiol“ nám môže byť srdečne jedno. Avšak tak či onak, jazyk používaný s ambíciou popísať vonkajší svet, sa vzťahuje na tento svet, hoc aj sprostredkovane cez spoločenské praktiky.

¹¹⁵ Príklad prevzatý zo: ZOUHAR, M.: *Základy logiky pre spoločenskovedné a humanitné odbory*. Bratislava: Veda, 2008, s. 305.

mer každý, kto si prelistuje zákon o dani z príjmov s ambíciou pochopiť ho hneď po prvom prečítaní.¹¹⁶

IV.

Máme tu teda dve predstavy spojiva rôznych použití jedného a toho istého slovného výrazu: Na jednej strane je to tradičná predstava *ohraničeného okruhu*, do ktorého jednotlivé veci „spadajú“, na druhej strane je tu predstava *rodinnej podobnosti*, ktorá rôzne veci spája do postupného radu (otvoreného výpočtu), ktorého prvky sú si nejako „príbuzné“. Rozdiel v týchto predstavách sa odzrkadľuje aj v rozdielnom náhľade na kognitívne schopnosti potrebné pre používanie jazyka. Podľa prvej predstavy na rozprávanie a písanie potrebujeme dedukciu; to, či niečo „spadá“ alebo „nespadá“ do ohraničeného sémantického okruhu, je záverom deduktívneho úsudku. Podľa druhej predstavy potrebujeme analógiu; to, či niečo je alebo nie je „príbuzné“ k predchádzajúcim použitiam jazyka, je závislé od identifikácie vzájomnej podobnosti medzi prvkami daného radu. V primitívnom schematickom znázornení môžu tieto dve predstavy vyzeráť takto:

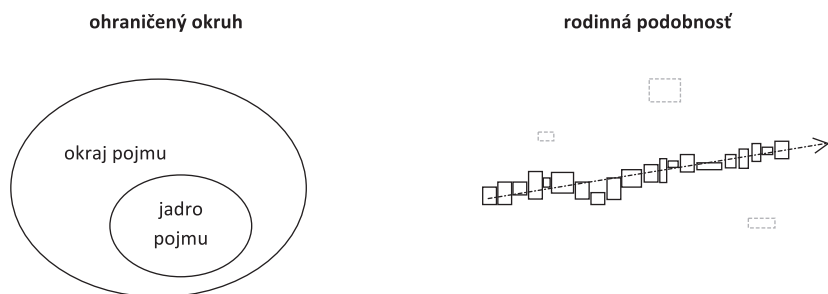


Schéma ohraničeného okruhu je čitateľovi známa, keďže v tunajšej právnej teórii má pomerne pozitívny ohlas.¹¹⁷ Veci, o ktorých nemajú ľudia pochybnosti, že spadajú pod význam príslušného slova, patria do „jadra poj-

¹¹⁶ K tomu pozri: BROŽEK, B.: Právní jistota jako strukturální stabilita. In GERLOCH, A. – TRYŽNA, J. – WINTR, J. (eds.): *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 147.

¹¹⁷ Pozri napr.: MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011, s. 96 a nasl., MOSNÝ, P. – LACLAVÍKOVÁ, M. – SISKOVÍČ, Š.:

mu“; veci, o ktorých majú väčšiu či menšiu pochybnosť, či spadajú pod význam slova, patria do „okraja pojmu“. Veci, o ktorých nemajú ani najmenšiu pochybnosť, že nespádajú pod dané slovo, patria do „oblasti mimo pojmu“.

Jednotlivé štvoruholníky nakreslené v schéme rodinnej podobnosti predstavujú rôzne použitia jedného a toho istého slova alebo rôzne veci, ktoré sa daným slovom označujú. Rad pokračuje smerom doprava, pričom použitie slova v novej situácii má šancu sa uchytiť, ak sa táto nová situácia podobá na tie predchádzajúce. Ak sa nová situácia ani trochu nepodobá na tie predchádzajúce, použitie slova sa v tomto prípade stretne s nepochopením; pokus o „sémantickú expanziu“ bude neúspešný, čo je v obrázku znázornené štvoruholníkmi nakreslenými šedou prerušovanou čiarou. Prerušovaná šípka predstavuje *pokus* o zachytenie významu slova vo všeobecnej formulácii, či už pod ňou rozumieme jeho definíciu, alebo inak naformulované všeobecné podmienky jeho použitia. Takéto všeobecné formulácie môžu byť užitočné, sú dôležitou heuristickou pomôckou pri oboznamovaní sa s niektorými novými slovami a v niektorých prípadoch sú aj spoľahlivým nástrojom na korekciu jazykovej praxe (k tomu pozri viac v štvrtej kapitole). Avšak samé osebe väčšinou nedokážu zachytiť význam slova v celej jeho bohatosti a človeku, bez toho, aby sa pozrel na konkrétne prípady ich aplikácie, spravidla neposkytnú dostatočnú sebadôveru vo vlastnú schopnosť dané slovo kompetentne používať. Niekedy sú jednotlivé použitia nejakého slova také rozmanité, že pokus o ich všeobecnú charakteristiku by bol viac-menej zbytočný; v tomto prípade by jednotlivé štvorččky v pomyselnnej schéme boli roztrúsené po širšom poli a prerušovaná šípka by prechádzala len po zanedbateľnej časti z nich.

Ako som uviedol vyššie, predstava významu ako ohraničeného okruhu sa uchytí aj v právnej teórii. Filip Melzer obhajuje toto prevzatie odkazom na princíp právnej istoty. Ak skutkový stav spadá do jadra pojmu, sudcovi spravidla vzniká povinnosť podradiť ho pod príslušné ustanovenia zákona, ak skutkový stav spadá mimo oblasť daného pojmu, sudcovi spravidla vzniká povinnosť daný stav nepodradiť pod príslušné slová zákona. Ak skutkový stav spadá do okraja pojmu, sudca musí jazykový výklad príslušného slova doplniť či nahradiť inou výkladovou metódou, najčastej-

Metodológia vedeckej práce (pre potreby právnického štádia). Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2015, s. 106.

šie teleologickou. Melzer uzatvára, že „pre každú z významových oblastí pojmu platia odlišné právno-metodologické pravidlá“. ¹¹⁸ Ďalší záver, ktorý Melzer vyvodzuje z predstavy významu ako ohraničeného okruhu je, že robí rozdiel medzi „výkladom práva“ (nachádzanie práva v rámci pojmového okruhu) a „dotváraním práva“ (nachádzanie práva mimo pojmového okruhu), pričom analógia ako metóda nachádzania práva podľa neho nie je výkladom práva, ale jeho dotváraním. ¹¹⁹ Melzer nespochybňuje, že argumenty na základe podobnosti možno využívať aj pri výklade, t. j. keď sa pohybujeme v neurčitej oblasti pojmu, no pre túto metódu používa označenie „*argumentum a simili*“. Podstatu tohto argumentu približuje takto: „Ak z jazykového hľadiska nie celkom jasné ustanovenie rieši rovnaký konflikt záujmov ako iné ustanovenie, ktoré je oproti prvému jasné, je legitímne v dôsledku zachovania nerozpornosti právneho poriadku a princípu rovnosti použiť hodnotové rozhodnutie, ktoré je základom riešenia konfliktu záujmov, i v tomto prípade.“ ¹²⁰ Melzer pripúšťa, že terminologický rozdiel medzi argumentom *a simili* a analógiou nie je v žiadnom prípade nutný, ale napriek tomu je to rozdiel účelný, pričom zdôrazňuje, že pri analógii (na rozdiel od argumentu *a simili*) „pristupuje na miskú váh ešte jeden element, a to princíp právnej istoty, nad ktorým musí prevážiť potreba riešenia hodnotového rozporu.“ ¹²¹

Znázornenie významu slovného výrazu v podobe ohraničeného okruhu má svoju nespornú heuristickú funkciu: predstava ohraničeného okruhu prehľadne štruktúruje komplikovanú jazykovú prax a právnikovi dáva aspoň čiastočný návod, ako postupovať pri nachádzaní práva. Jej komparatívna výhoda v kontraste s predstavou rodinnej podobnosti však nespočíva v ochrane právnej istoty. Rozdiel medzi ohraničeným okruhom a rodinnou podobnosťou nemá prečo byť v tom, že ten prvý právnú istotu chráni a tá druhá nie. Ako som tvrdil vyššie, niektoré slová sa nedajú definovať inak, ako len v príliš všeobecnej rovine, čo znamená, že pomyselná hranica ich pojmového okruhu je priepustná. Prakticky tak pri niektorých veciach či použitíach slova nedokážeme určiť, či tieto do daného okruhu spadajú

¹¹⁸ MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011, s. 102.

¹¹⁹ *Ibidem*, s. 103 a nasl., 212 a nasl.

¹²⁰ *Ibidem*, s. 167–168.

¹²¹ „Pri výklade práva, kde sa pohybujeme v rámci možného jazykového významu, právna istota v tomto zmysle dotknutá nie je, čo činí aplikáciu argumentu z podobnosti v tomto prípade menej problematickou“. *Ibidem*, s. 166–7, pozn. č. 458.

alebo nie.¹²² Na druhej strane, ak vidíme medzi jednotlivými použitiami toho istého slova „iba“ rodinnú podobnosť, neznamená to, že význam tohto slova je v našej plnej dispozícii. Dopĺňať rad o prvky podobné tým, ktoré sú v ňom vyrátané, neznamená dopĺňať ho svojvoľne. Osoba zastávajúca ohraničený okruh (nazvime ju Pani Dedukcia) sa však nevzdáva: Rozdiel uvedených sémantických predstáv s ohľadom na garanciu právnej istoty spočíva len v *miere*, ohraničený okruh chráni právnu istotu *viac* ako rodinná podobnosť. Osoba zastávajúca rodinnú podobnosť (Pani Analógia) jej odpovedá: Ak tvrdíš, že definícia slova „ovocie“ dokáže svojvôli interpreta zabrániť efektívnejšie ako „intuitívne“ vnímaná podobnosť medzi „pomarančom, grapefruitom, citrónom...“, tak si na veľkom omyle.

Pani Dedukcia: Tak sa pozri, ak doplnenie tohto radu nechám len na nejakej pomyselnej intuícii, tak pokojne môžem k nemu pridať napríklad aj „melanchóliu“. Každý z tebou vyrátaných prvkov je viac či menej zmiešaninou sladkej a kyslej, občas i trpkkej ba horkej chuti. Presne takto isto chutí melanchólia. Medzi grapefruitom a melanchóliou je jasná rodinná podobnosť.

Pani Analógia: Tak to teda skúsme tvojou metódou: „Ovocie“ je „jedlý plod rastlín“; „rastlina“ je „organizmus obyčajne s listami a kvetmi čerpajúci výživu zo zeme alebo z vody“ a „organizmus“ je „usporiadaný celok s istou funkciou“.¹²³ Teraz mi povedz, milá Dedukcia, čítala si ty niekedy Kvetu zla? Táto poézia je usporiadaným celkom s istou funkciou, má listy, na ktorých sú jednotlivé verše, má aj kvety, pod ktorými rozumiem jednotlivé básne; tieto kvety sú vyživované zemou, inu čím všetkým bol Baudelaire inšpirovaný, keď ich písal, môže byť predmetom dohadov, ale „zemou“ bol inšpirovaný určite. Ak si Kvetu zla čítala, zrejme nebudeš pochybovať, že ich plodom je melanchólia, to je presne ten pocit, ktorý zanechávajú v čitateľovi. A asi nebudeš rozporovať ani to, že väčšina ľudí dokáže občasnú melanchóliu celkom dobre stráviť, čiže melanchólia je „jedlý plod rastlín“.

Pani Dedukcia: Si zlomyseľná, úmyselne prekrúcaš slová, nachádzaš v nich metafory, ktoré tam nie sú, prinajmenšom nemusia byť.

Pani Analógia: (s výrazom istoty svojho víťazstva): Pozri sa mi do očí a povedz mi, že ty si zlomyseľná nebola.

¹²² Porovnaj: SOBEK, T.: *Právní myšlení: Kritika moralismu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011, s. 312.

¹²³ *Krátký slovník slovenského jazyka*, 4. vydanie, 2003, dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>

Čo si z tejto divadelnej vsuvky zobrať? Nie je nič ľahšie, ako demonštrovať, že analógia nedokáže efektívne obmedzovať voľnú úvahu vykladača práva, stačí len, ak predpokladáme, že tento vykladač je zlomyseľný. To isté však platí aj pre dedukciu: dosiaľ sa ešte nikdy nenašla definícia, ktorá by bola taká ostrá, že by dokázala zotáť hlavu ľudskej zlomyseľnosti. Nech máme vládu práva akokoľvek radi, len presne definované slová ju garantovať nedokážu. S ohľadom na ochranu právnej istoty tak ohraničený okruh nemá v porovnaní s rodinnou podobnosťou žiadnu komparatívnu výhodu.

Dosiaľ som hovoril, prečo predstava ohraničeného okruhu nie je lepšia ako predstava rodinnej podobnosti. Teraz sa pokúsim ukázať, prečo je horšia. Základný nedostatok ohraničeného okruhu vidím v tom, že svojím dôrazom na sprehľadnenie jazykovej praxe túto prax príliš skresľuje. Každý teoretický konštrukt je kompromisom medzi požiadavkou prehľadnosti (zrozumiteľnosti, zapamätateľnosti) a požiadavkou výstižnosti (empirickej adekvátnosti), pri predstave ohraničeného okruhu je však prvá požiadavka zdôraznená až príliš na úkor tej druhej. V praxi sa to potom prejavuje tak, že osoba zastávajúca predstavu ohraničeného okruhu (Pani Dedukcia) nie vždy dokáže adekvátne vysvetliť, akým spôsobom sme schopní robiť subsumpcné úsudky.

Keďže slová zákona sú vždy všeobecné a skutkové stavy, na ktoré sa majú tieto slová aplikovať, sú vždy konkrétne, medzi zákonom a súdnym prípadom je medzera, ktorú musí aplikátor práva vyplniť nejakým myšlienkovým pochodom. Pani Dedukcia bude tvrdiť, že *správne vykonaná* subsumpcia je taká, ktorú sme urobili len na základe dedukcie. Ak si predstavujeme význam zákona ako ohraničený okruh, z teoretického hľadiska ani veľmi nemáme čo riešiť, pretože skutkový stav do tohto okruhu buď spadá alebo nespadá. Ak máme pochybnosti o tom, či určitý skutkový stav spadá pod určité zákonné ustanovenie, pohybujeme sa na okraji príslušného pojmu, pričom medzeru medzi prípadom a zákonom preklenieme tak, že slová zákona s využitím príslušnej výkladovej metódy preformulujeme. No stále ostáva otvorené, na čom je založená intersubjektívna evidencia skutočnosti, že určitý fakt alebo slovo spadá pod iné určité slovo. Na rozdiel od Pani Dedukcie dokáže Pani Analógia ponúknuť aspoň aké-také vysvetlenie – táto evidencia je založená na podobnosti terajšieho prípadu s prípadmi, na ktoré bolo príslušné slovo aplikované v minulosti. Ak ľudia túto podobnosť vidia, nemajú dôvod ďalej sa pýtať, prečo určitý fakt spadá

pod určité slovo. Lloyd L. Weinreb úlohu analógie v procese subsumpcie vysvetľuje takto:

„... pretože slová ako symboly s určitým významom sú všeobecné a fenomény osebe sú konkrétne, a pretože slová, akokoľvek precizované, nedokážu úplne triediť fenomény v celej ich rozmanitosti, medzi pravidlom a jeho aplikáciami vždy zostane medzera, ktorú nedokáže vyplniť žiadne ďalšie preformulovanie pravidla, ani žiadna ďalšia špecifikácia faktov. (...) Súc povinný zobrať do úvahy všetky fakty v ich výnimočných detailoch a podradiť ich pod právne pravidlo, právnik alebo sudca siahne po analogickom usudzovaní, aby po zvážení všetkých okolností rozhodol, či sa dané fakty podobajú väčšmi faktom podradeným pod jedno pravidlo, alebo faktom podradeným pod druhé pravidlo...“¹²⁴

Prípady, ktoré Pani Dedukcia subsumuje pod „jadro“ určitého zákonného pojmu sú zvláštne tým, že ich podobnosť s prípadmi, ktoré boli pod daný pojem subsumované v minulosti je taká evidentná, že nikomu nepadne o nej pochybovať. Nepopieram, že takúto podobnosť je možné sémanticky konzervovať v podobe nejakej definície, no pochybujem, že možnosť tejto konzervácie sama o sebe vždy dokáže vysvetliť našu spôsobilosť podraďovať určité fakty pod určité slová.

Z uvedeného vyplýva, že analógia v právnom myslení, a v používaní jazyka vôbec, hrá oveľa podstatnejšiu úlohu, akú jej pripisuje Melzer (pozri vyššie). Domnievam sa, že porozumenie a výklad textu je bez analógie nemožný, a to, že sa na ňu spoliehame poväčšine iba implicitne, len tento záver potvrdzuje. Melzer nepopiera, že analógiu používame aj pri výklade, avšak podľa neho len vo forme argumentu *a simili*, pričom analógiu „osebe“ vykazuje do oblasti dotvárania práva. Melzerovi slúži ku cti, že túto terminológiu nepovažuje za nutnú, resp. jedinú vhodnú. Lenže jeho terminológia sa z určitého uhla pohľadu javí ako nevhodná. Odhliadnuc od toho, že pri aplikácií niektorých slovných výrazov na nové skutkové okolnosti nedokážeme zistiť, či tieto slová iba vykladáme alebo dotvárame, ak už si analogické myslenie rozdelíme do dvoch druhov, do jedného, ktorým slová vykladáme a do druhého, ktorým ich dotvárame, potom nech už si tieto druhy nazveme hocako, zrejme by sme žiadnemu z nich nemali dať

¹²⁴ WEINREB, L. L.: *Legal Reason: The Use of Analogy in Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, s. 90–1.

meno, ktoré pôvodne patrí iba rodu samému. Z rovnakého dôvodu napríklad náprotivok „biele“ neoznačujeme slovom „farba“, ale slovom „čierna“.

V.

Teraz sa nachvíľku rozptýľme jednoduchým príkladom. § 630 Občianskeho zákonníka znie: „Darca sa môže domáhať vrátenia daru, ak sa obdarovaný správa k nemu alebo členom jeho rodiny tak, že tým hrubo porušuje dobré mravy.“ Čo presne znamená, že niekto „hrubo porušuje dobré mravy“? Pozrime sa do súdnych rozhodnutí a hľadajme v nich to, čo majú všetky hrubé porušenia dobrých mravov spoločné:

„Hrubým porušením dobrých mravov sa rozumie ich porušenie značnej intenzity alebo ich sústavné porušovanie. Pojem dobré mravy má pôvod v rímskoprávnej tradícii, kde sa názvom *boni mores* označujú mimoprávne štandardy správania. Dobrými mravmi v občianskoprávných vzťahoch sa v súdnej praxi rozumie súbor spoločenských, kultúrnych a mravných pravidiel správania, ktorý je vlastný všeobecne uznávaným vzájomným vzťahom medzi ľuďmi a mravným princípom spoločenského poriadku a ktorý v historickom vývoji osvedčil istú nemennosť, vystihujúce podstatné historické tendencie sú odovzdávané rozhodujúcej časti spoločnosti a majú povahu základných noriem. Rozpor s dobrými mravmi je, ak obsah správania je v rozpore s citom pre slušnosť a s pravidlami slušnosti, ako ich uznávajú všetci slušní a spravodlivo zmýšľajúci ľudia. (...) Nemožno vylúčiť, aby sa vzhľadom na všetky okolnosti konkrétneho prípadu prihliadlo, hoci úplne výnimočne, aj na okolnosti spočívajúce v osobe alebo v pomeroch účastníka, ktorý sa domáha ochrany proti neoprávnenému zásahu. Môže však ísť len o také okolnosti, ktoré svojou závažnosťou tento mimoriadny ohľad vyžadujú, pričom treba osobitne starostlivo dbať o to, aby ten, kto sa ich dovoľáva, sám nekonal v rozpore s dobrými mravmi a nevyžadoval ohľady neúmerne okolnostiam konkrétneho prípadu, a zabránil snahe alebo možnosti ich zneužitia.“¹²⁵

¹²⁵ Rozsudok Krajského súdu Bratislava so sp. zn. 5Co/674/2012 vydaný dňa 24. 02. 2015 parafrázujúci rozsudok prvého stupňa, o ktorom rozhodoval. Citáciu som ponechal bez zmeny spolu s chybami v skloňovaní, skladbe a interpunkcii tak, ako bol rozsudok uverejnený na www.otvorenesudy.sk dňa 21. 10. 2015. Domnievam sa, že tieto chyby v texte nebránia

„Uplatnenie princípu vzájomnosti znamená, že pri skúmaní určitého správania obdarovaného z hľadiska, či vykazuje znaky hrubého porušenia dobrých mravov, sa vezme na zreteľ tiež správanie darcu za účelom posúdenia, či on sám sa nespráva alebo nesprával voči obdarovanému v rozpore s dobrými mravmi a či práve jeho správanie nie je príčinou nevhodného správania obdarovaného voči nemu alebo členom jeho rodiny. V kladnom prípade sa darca nemôže úspešne domáhať vrátenia daru, lebo následnú (darcom vyvolanú) reakciu obdarovaného (i keby bola nevhodná) by nebolo možné kvalifikovať ako hrubé porušenie dobrých mravov. Výnimkou by však bolo také správanie sa obdarovaného, ktoré by bolo v zrejmom nepomere k správaniu sa samotného darcu (porovnaj rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 2 Cdo 108/2007).“¹²⁶

Teda, ak chceme zistiť, či konkrétne správanie obdarovaného je hrubým porušením dobrých mravov, mali by sme si zodpovedať prinajmenšom tieto otázky:

i) Porušil obdarovaný dobré mravy v dostatočnej intenzite alebo ich porušoval sústavne?

ii) Išlo o porušenie takých noriem, ktoré sú v spoločnosti všeobecne uznávané, odovzdávané jej rozhodujúcej časti, relatívne trvalé a vystihujúce podstatné historické tendencie?

iii) Bolo správanie obdarovaného v rozpore s citom pre slušnosť a s pravidlami slušnosti, ako ich uznávajú všetci slušní a spravodlivo zmýšľajúci ľudia?

iv) Bolo správanie obdarovaného vyprovokované darcom, ktorý sa sám voči nemu správal tak, že tým porušoval dobré mravy? (princíp vzájomnosti)

v) Ak bolo správanie obdarovaného vyprovokované darcom, bolo toto správanie v zrejmom nepomere k danej provokácii?

Správanie obdarovaného zakladá „hrubé porušenie dobrých mravov“ v prípade, ak sme na prvé tri otázky odpovedali kladne a na štvrtú záporne, alebo ak sme na všetkých päť otázok odpovedali kladne. Zahodíme teraz tieto všeobecné kritériá za hlavu a zaostríme zrak na konkrétne skut-

jeho zrozumiteľnosti. Porovnaj: Rozsudok Najvyššieho súdu SR so sp. zn. 5Cdo/72/2008 vydaný dňa 30. 06. 2008; dostupné na: www.supcourt.sk

¹²⁶ Rozsudok Krajského súdu Trnava so sp. zn. 9Co/403/20013 vydaný dňa 30. 09. 2014; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 21. 10. 2015.

kové stavy. Pozrime sa najskôr na prípady, v ktorých súdy konštatovali, že došlo k „hrubému porušeniu dobrých mravov“:

i) Matka darovala svojej dcére niečo vyše 35 000,- EUR, ktoré dcéra investovala do výstavby rodinného domu. V darovacej zmluve sa dcéra zaviazala, že matke ako daryni zabezpečí starostlivosť a bývanie až do jej smrti. Matka bývala v uvedenom rodinnom dome spolu s dcérou a jej manželom; no ten holdoval alkoholu, správal sa agresívne a matke sa vyhrážal zabitím. Z toho dôvodu matka z domu odišla s tým, že si dočasne zabezpečila iné ubytovanie. Matka sa onedlho stala odkázanou na pomoc druhých, a preto požiadala dcéru, aby jej umožnila návrat do rodinného domu. Tá na jej žiadosť nereagovala, neprejavila o matku žiadny záujem. Matka v núdzi poprosila o asistenciu občianske združenie pomáhajúce bezdomovcom.¹²⁷

ii) Otec daroval svojmu synovi jednu polovicu rodinného domu spolu s podielmi v iných nehnuteľnostiach. Syn podpisom darovacej zmluvy prevzal na seba záväzok zriadiť pre otca právo doživotného užívania príslušnej časti daného domu a strpieť jeho výkon. Vzťahy medzi otcom a synom sa časom narušili: syn neposkytoval otcovi žiadnu pomoc, neprispieval na náklady spojené s užívaním spoločnej domácnosti, bránil otcovi v užívaní hnuiteľných vecí, ktoré boli v otcovom vlastníctve, zamykal pred otcom dvere, čím mu zabraňoval vstúpiť do niektorých častí domu. Syn bol dokonca uznaný vinným zo spáchania priestupku proti občianskemu spoluživaníu, keď otcovi nadával a hodil mu do hlavy plechovku, čím mu spôsobil drobné poranenie.¹²⁸

iii) Manželka darovala manželovi podiel v rodinnom dome. Manžel bol neskôr uznaný vinným zo spáchania priestupku proti občianskemu spoluživaníu, pretože svoju manželku udrel hlavou o zem, čím jej spôsobil povrchové poranenie, ďalej jej spôsobil pomliaždenie pleca, ramena a bedier, čím jej privodil krátkodobú práceneschopnosť.¹²⁹

iv) Matka darovala svojej dcére byt, ich vzťah sa však neskôr zhoršil, istý čas vôbec spolu nekomunikovali a obdarovaná zakázala svojej dcére stretávať sa s daryňou (t. j. vnučke zakázala stretávať sa so starou mamou). Ob-

¹²⁷ Rozsudok Krajského súdu Bratislava so sp. zn. 2Co/128/2013 vydaný dňa 22. 01. 2014; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 22. 10. 2015.

¹²⁸ Rozsudok Krajského súdu Banská Bystrica so sp. zn. 15Co/127/2013 vydaný dňa 27. 08. 2014; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 22. 10. 2015.

¹²⁹ Rozsudok Krajského súdu Košice so sp. zn. 1Co/219/2012 vydaný dňa 15. 01. 2014; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 22. 10. 2015.

darovaná stratila zamestnanie, prepadla alkoholu, pri stretnutí s darkyňou jej vulgárne nadávala, ponižovala ju, strkala do nej. Obdarovaná daryni vôbec nepomáhala, ani sa o ňu nezaujímal, hoci daryňa v prípade potreby pomáhala jej dcére (t. j. svojej vnučke), napríklad tým, že platila poplatky za darovaný byt, kupovala vnučke jedlo a chodila ju ratovať, keď jej matka dostala záchvat hystérie.¹³⁰

v) V roku 2004 rodičia darovali svojej dcére a jej manželovi byt. Každému z nich dali jednu polovicu vo viere, že tým zabezpečia materiálne podmienky pre rozvíjanie ich vzťahu a pre výchovu ich spoločnej dcéry. Manželstvo obdarovaných, uzavreté v roku 1998, bolo harmonické, bez žiadnych väčších komplikácií. V lete roku 2008 obdarovaný manžel nadviazal intímny pomer s inou ženou, čo zapríčinilo krízu v jeho manželstve, ktorú nedokázala odvrátiť ani spoločná návšteva manželov v psychologickú poradni. Podľa slov manžela v novom vzťahu našiel oporu a pohodu. Podľa slov manželky ju manžel ignoroval, vysmieval sa jej a ponižoval ju. Manžel v septembri roku 2008 svoju manželku, dieťa i spoločnú domácnosť opustil.¹³¹

A teraz prípady, v ktorých k „hrubému porušeniu dobrých mravov“ nedošlo:

i) Matka darovala synovi byt. Matka najskôr pracovala v zahraničí a keď prišla na Slovensko bývala u syna v darovanom byte. Ten jej však obmedzoval užívacie právo k bytu napríklad tak, že vypínal kúrenie, zamykal ostatné izby, zakazoval jej v byte chovať psov, telefonovať z pevnej linky a užívať hnutelné veci, ktoré mali v byte jeho priateľka a nájomníci. Matke vadilo, že syn zriadil na byt záložné právo bez jej súhlasu a že jej nedával podiel zo zisku z nájomného. Neskôr syn na byte vymenil zámok, čím prinútil matku presťahovať sa do jej rodinného domu (chaty). V tomto dome syn opravil kúrenie na vlastné náklady.¹³²

ii) Otec daroval dcére (ako jednoročnej, zastúpenej matkou) rodinný dom aj s prislúchajúcimi nehnuteľnosťami. Maloletá dcéra prostredníctvom svojej matky podala žiadosť o zrušenie trvalého pobytu otca v da-

¹³⁰ Rozsudok Okresného súdu Košice I so sp. zn. 39C/27/2010 vydaný dňa 10. 10. 2013; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 22. 10. 2015.

¹³¹ Rozsudok Okresného súdu Martin so sp. zn. 15C/35/2011 vydaný dňa 09. 03. 2012; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 23. 10. 2015.

¹³² Rozsudok Krajského súdu Bratislava so sp. zn. 14Co/512/2013 vydaný dňa 20. 05. 2014; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 22. 10. 2015.

nom dome, odpojila ho od prívodu vody, snažila sa ho odpojiť aj od dodávky elektrickej energie a podala žalobu na vypratanie domu, a to aj napriek tomu, že otec bol v nepriaznivom zdravotnom stave a v prípade vystaňovania by nemal kde bývať.¹³³

iii) Darkyňa darovala obdarovanej byt, pričom obdarovaná sa v darovacej zmluve zaviazala k poskytnutiu práva na doživotné užívanie a k starostlivosti o darkyňu. Hoci darkyňa bola na túto starostlivosť odkázaná, obdarovaná jej ju odoprela poskytnúť. Toto odopretie však bolo vyprovokované samou darkyňou, tej sa poskytnutá starostlivosť nezдалa dosť dobrá a obdarovanej znemožnila prístup do predmetného bytu. Prejav tejto nespojnosti možno ilustrovať drobným incidentom, keď obdarovaná pripravovala darkyni krajec chleba, a tá ho následne po obdarovanej hodila.¹³⁴

iv) Otec daroval dcére trojštvrťinový podiel na rodinnom dome spolu s príslahlým pozemkom. So súhlasom otca začala dcéra spolu so svojím manželom rekonštruovať podkrovie darovaného domu, aby sa v ňom dalo bývať. Medzičasom otec bez súhlasu svojej dcéry ako väčšinovej spoluvlastníčky a bez stavebného povolenia pristavil k domu ďalšiu obytnú stavbu, do ktorej sa nastahoval. Dcéra spolu s jej manželom v záujme predchádzania konfliktom reagovali tak, že na pozemku postavili murovaný plot, ktorý oddeľoval príslušné spoluvlastnícke podiely. Dcéra sa zároveň pre príslušný stavebný úrad vyjadřila, že nesúhlasí so stavbou, ktorú k domu nelegálne pristavala jej otec a že žiada o jej zbúranie. Vzťahy boli napäté aj medzi otcom a manželom dcéry, obidvaja boli uznaní vinnými zo spáchania priestupku proti občianskemu spolunažívaniu, pretože sa hádali, nadávali na seba a urážali sa. Dcéra s manželom nakoniec rekonštrukciu podkrovia v darovanom dome nedokončili, do domu sa nenastahovali a radšej si zaobstarali iné bývanie. Aj napriek naštrbeným vzťahom dcéra svojho otca navštevovala, napr. mu bola blahoželať spolu s deťmi (jeho vnúčatami) k päťdesiatym narodeninám.¹³⁵

v) V roku 2003 manžel daroval manželke rodinný dom. Ich manželstvo, uzavreté v roku 2000, bolo spočiatku bezproblémové. V roku 2001 sa

¹³³ Rozsudok Krajského súdu Trenčín so sp. zn. 4Co/288/2012 vydaný dňa 19. 09. 2013; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 22. 10. 2015.

¹³⁴ Rozsudok Krajského súdu Trnava so sp. zn. 10Co/203/2012 vydaný dňa 27. 11. 2013; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 22. 10. 2015.

¹³⁵ Rozsudok Okresného súdu Malacky so sp. zn. 4C/28/2008 vydaný dňa 20. 04. 2009; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 24. 10. 2015.

im narodil syn. Od roku 2003 začal mať manžel vážne zdravotné komplikácie (mozgovo-cievna príhoda, srdcovo-cievne ochorenie, cukrovka...), čo viedlo k jeho podráždenosti a neschopnosti viesť intímny život. Manžel mal popritom aj pracovné problémy (bol vlastníkom viacerých firiem) a trpel predstavou, že sa všetci proti nemu spojili. V roku 2007 si manželka našla mimomanželskú intímnu známosť a ešte v ten istý rok spolu so spoločným synom opustila domácnosť. Znalec z odboru psychológie vo svojom posudku konštatoval, že dôvodom krízy v manželstve bol vekový rozdiel manželov, ich odlišné potreby a predstavy o sebarealizácii, rozdielne rodinné pozadie, choroby manžela, jeho vysoká dominancia a neochota ju korigovať (veľké ego, asertivita prerastajúca do agresivity) a nevera manželky, pri ktorej však treba zobrať do úvahy aj jej sexuálnu depriváciu.¹³⁶

Človek má v zásade dve možnosti, ako sa vytréňovať v používaní výrazu „hrubé porušenie dobrých mravov“. Buď sa naučí naspamäť všeobecné kritériá, o ktorých sudcovia deklarujú, že ich používajú ako mierku toho, či došlo k hrubému porušeniu dobrých mravov a následne ich začne používať ako vrchnú premisu vo vlastných deduktívnych úsudkoch alebo sa pozrie na konkrétne prípady, v ktorých sudcovia konštatovali, že došlo k hrubému porušeniu dobrých mravov a na základe podobnosti týchto prípadov začne konštruovať vlastné analogické úsudky. Prvá metóda učenia sa začne zlyhávať, akonáhle zistí, že dané kritériá sú príliš všeobecné (pozri vyššie napr. kritérium ii a iii), a preto mu neostane nič iné, len ju doplniť metódou druhou. Úmyselne hovorím „doplniť“ a nie „nahradiť“, pretože v sporných prípadoch sa k správne výsledku najistejšie dostaneme kombináciou oboch týchto metód (pozri bližšie štvrtú kapitolu).

K podobnému záveru prichádza Svein Eng, ktorý tvrdí, že právnici určujú význam niektorých právnych termínov aj prostredníctvom vzhľadnutia k typickým prípadom ich použitia. Eng má na mysli hodnotovo ladené právne termíny, ktorých význam je určiteľný nie (len) cez kognitívne kritériá, ale (aj) cez hodnotové kritériá, pričom aplikácia hodnotových kritérií na konkrétny prípad predpokladá osobné rozhodnutie založené na porovnávaní a vyvažovaní rôznorodých faktorov. Tu podľa Enga nastáva problém: Ak máme hodnotový termín definovať vo všeobecnej rovine, táto definícia bude mať podobu návodu, ktorý nám napovie, aké faktory máme

¹³⁶ Rozsudok Okresného súdu Košice I so sp. zn. 38C/209/2008 vydaný dňa 06. 07. 2011; dostupné na: www.otvorenesudy.sk; náhľad dňa 23. 10. 2015.

pri aplikácii termínu zväžiť a aký je vzájomný vzťah medzi nimi. Lenže takto vymedzená štruktúra termínu môže byť taká komplikovaná, že nám nakoniec napovie len veľmi málo. Ak k tomu prirátame, že právnici majú pri memorovaní práva, ako aj pri jeho aplikácii všeobecnú tendenciu šetriť čas a energiu, nebudeme sa môcť vôbec čudovať, že radšej ako po zozname všeobecných kritérií použitia určitého termínu siahnu po rade konkrétnych prípadov jeho použitia.¹³⁷

Domnievam sa, že takouto diagnózou trpia niektoré právne termíny nie preto, že sú hodnotové, ale preto, že sú všeobecné a že slúžia na vyjadrenie noriem, teda potenciálne ňou môžu trpieť takmer všetky. Preto som v prvej kapitole tejto knihy navrhol, že slová zákona sa dajú chápať aj ako potenciálne otvorené výpočty praktických následkov, ku ktorým tieto slová zvyčajne smerujú. Vzhľadanie ku konkrétnym prípadom aplikácie slovného výrazu ako metódu uchopenia jeho významu potrebujeme o to viac, o čo viac je daný slovný výraz všeobecnejší. Práve na všeobecných normatívnych termínoch¹³⁸ je pekne vidieť, že to, čo dáva ich významu intersubjektívnu platnosť, sú až konkrétne prípady ich obvyklej aplikácie. Už Epiktétos si všimol, že ak ľudia vymedzia svoje normatívne postoje v príliš všeobecných vetách, v zásade len veľmi ťažko nájdu medzi sebou nezhodu. Akonáhle však začnú tieto vety aplikovať na konkrétne prípady, razom sa dostanú do nezmieriteľného sporu: „Takýto je spor medzi Židmi a Sýrčanmi a Egypťanmi a Rimanmi, nie o to, či sa má tomu, čo je zbožné, dávať pred všetkým ostatným prednosť a či sa máme za všetkých okolností o zbožnosť usilovať, ale o to, či je zbožné či bezbožné napríklad konzumovať bravčové mäso.“¹³⁹ Význam výrazu „o zbožnosť sa máme usilovať,“

¹³⁷ ENG, S.: *Analysis of Dis/agreement – with Particular Reference to Law and Legal Theory*. Dordrecht: Kluwer, 2003, s. 201–13. Dá sa pochybovať, či vytvorenie radu konkrétnych prípadov aplikácie určitého právneho termínu šetrí právnikom pri vymedzovaní jeho významu čas a energiu. Zrejme to závisí od spôsobu, akým sú systematizované a zverejňované súdne rozhodnutia a aký spoľahlivý je vyhľadávaci algoritmus v ich databázach. Sám za seba môžem povedať, že zostavenie radu prípadov aplikácie § 630 OZ mi čas nijako neušetřilo. Okrem toho človek riskuje zlú náladu.

¹³⁸ O vymedzení okruhu slov, na ktoré sa vzťahuje uvedená diagnóza sa dá viesť diskusia. Viem si predstaviť, že väčšina autorov, ktorí vôbec pripustia, že význam slov sa konštituuje aj jednotlivými prípadmi ich aplikácie, budú tvrdiť, že sa to vzťahuje len tzv. „diskurzívne“ alebo im podobné termíny. K „diskurzívnym pojmom“ vo všeobecnosti pozri: SOBEK, T.: *Právní myšlení: Kritika moralismu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011, s. 206 a nasl.

¹³⁹ EPIKTÉTOS: *Rukojeť*. Rozpravy. Praha: Svoboda, 1972, s. 101. Ide o kapitolu z Rozpráv nazvanú „O všeobecných pojmoch“. V inom dostupnom preklade sa hovorí „o predbež-

nemá intersubjektívnu platnosť, pokiaľ ľudia, ktorí ho používajú, obvykle dochádzajú k celkom protichodným záverom. Až aplikácia výrazu v praxi nám odhalí, či je tento výraz prostriedkom komunikácie významu alebo len prostriedkom zahaľovania sémantickej nezhody. Až aplikácia výrazu v praxi nám ukáže, či je vzhľadom na sémantickú nezgodu jeho používateľov potrebné ho preformulovať (vzájomná funkčná závislosť sémantického a následkového úmyslu, viď vyššie druhú kapitolu), alebo je potrebné do slovníka doplniť poznámku, že výraz má rôzne významy v závislosti od okruhu ľudí, ktorí ho používajú (Kresťan pod „zbožnosťou“ myslí niečo iné ako Moslim a pod.). Súhrnom: v adekvátnom popise spôsobu, akým jazyk, a teda aj právny jazyk, skutočne funguje, má analógia rovnako dôležité postavenie ako dedukcia.¹⁴⁰

VI.

Teraz budem pracovať s *hypotézou*, že ku každému slovu dokážeme formulovať všeobecné podmienky jeho použitia, ktoré vyčerpávajúco zachytávajú jeho význam. V tejto verzii sveta sme schopní vytvárať dokonalé deduktívne úsudky, v ktorých použitie slova v nových situáciách vyplýva ako nevyhnutný záver z vopred daných premís. Akú úlohu by v tomto svete zohrávala analógia? Alexander a Sherwinová tvrdia, že len vedľajšiu („*minor role*“). Podľa nich nám analógia dokáže poslúžiť nanajvýš len ako zdroj inšpirácie pri tvorbe kompletného deduktívneho úsudku.¹⁴¹ Domnievam sa, že aj keby bola analógia iba múzou, ktorej spev nás pobáda k formulácii vyššej premisy našich deduktívnych úsudkov, stále to bude veľmi ďaleko od toho, aby sme túto úlohu mohli považovať za zanedbateľnú. Častokrát to totiž býva tak, že bez prvotného zachytenia podobnosti medzi viacerými rôznymi vecami, by sme sa k formulácii vyššej premisy nikdy nedostali. Nejde len o objavy prírodných zákonov či o abstrahovanie všeobecných právnych princípov z jednotlivých súdnych rozhodnutí. Ako som sa sna-

ných pojmov“. Pozri: PERELMAN, Ch. *Právna logika: Nová rétorika*. Bratislava: Kalligram, 2014, s. 155.

¹⁴⁰ Pravda, ani analogické usudzovanie nie je bez rizika omylu. Totiž, keď vyberáme minulé prípady použitia právneho termínu, aby sme sa naučili, ako ho aplikovať na prípady budúce, nemáme nijako zaručené, že sa nám do výberu nedostanú aj také prípady, v ktorých bol termín aplikovaný chybné. Riešenie tohto problému ponúkam v štvrtej kapitole.

¹⁴¹ ALEXANDER, L. – SHERWIN, E.: *Demystifying Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 74.

žil ukázať na začiatku tejto kapitoly, bavíme sa o našej schopnosti osvojiť si jazyk.

Predpokladajme, že to, čo spája slovo s jeho významom má podobu pravidla: Ak použiješ slovný výraz „X“, máš ním myslieť Y. Ak myslíš Y, máš ho vyjadriť pomocou výrazu „X“. Sankciu za porušenie tohto typu pravidla („sémantické pravidlo“) je nepochopenie. Ak rozprávam o „medveďovi“, hoci myslím veveričku, skôr či neskôr vznikne medzi mnou a mojím poslucháčom nedorozumenie. Ak nemám záujem na tom, aby ma poslucháč pochopil, môžem sa plne oddať sémantickej anarchii, riskujem tým však, že jediný, kto ma nakoniec bude ochotný počúvať, budem ja sám. Dodržiavanie sémantických pravidiel je vecou prirodzenej motivácie, ktorú má každý, kto chce byť členom nejakej spoločnosti.

Ak tvrdíme, že význam slovných výrazov sa dokážeme naučiť len tak, že si prečítame príslušnú časť slovníka, tvrdíme aj to, že sémantické pravidlá si osvojíme len tak, že ich spojíme s inými sémantickými pravidlami. Ako som spomenul vyššie, takouto učebnou metódou sa nedokážeme dostať cez problém interpretácie *ad infinitum*. Minimálne v počiatočných fázach nášho vývinu sa jazyk učíme cez príklady. Najskôr máme príklady použitia slovných výrazov a až cez ne si konštruujeme pravidlo, ktoré stanovuje, kedy a ako sa dané slovné výrazy majú používať. Keďže vychádzam z pracovnej hypotézy, že ku každému slovu možno priradiť všeobecné podmienky jeho použitia, ktoré vyčerpávajúco zachytávajú jeho význam, dané sémantické pravidlá si vieme predstaviť aj ako matematické pravidlá a proces učenia sa jazyku môžeme znázorniť ako matematický test, v ktorom je našou úlohou dopĺňať číselné rady. Tu máme zopár príkladov:

- a) 2, 8...?
- b) 1, 3, 7, 15, 31, 63...?
- c) 5, 7, 11, 13, 17, 19...?
- d) 3, 4, 5, 16, 7, 36, 10, 64, 11, 100, 13, 144, 16, 196, 17, 256, 19, 324, 22, 400, 23, 484, 26, 576...?

Matematická úloha spočívajúca v dopĺňaní číselných radov sa používa na formulovanie viacerých problémov súvisiacich s aplikáciou pravidiel,¹⁴²

¹⁴² Pozri: WITTEGENSTEIN, L.: *Filosofická zkoumání*. Praha: Filosofický ústav AV ČR, 1993, s. 78 (§ 151) a nasl. K formulácii problémov, ktoré Wittgenstein príkladom dopĺňania číselných radov rieši pozri: BERDISOVÁ, L.: Wittgenstein a právo. In KIŠOŇOVÁ, R. – VITÁLOŠOVÁ, V. – DÉMUTH, A. (eds.): *Wittgensteinovské skúmania*. Pusté Úľany: Schola Philosophica, 2008, s. 111.

no mne ide iba o demonštráciu tézy, že *bez radu výsledkov aplikácie pravidla v tomto prípade niet žiadneho pravidla*. Totiž jednotlivé prvky v číselnom rade chápeme ako výsledky matematickej operácie, pričom sebadôveru vo vlastnú schopnosť tento rad dopĺňať nadobúdame spravidla až vtedy, keď túto operáciu „odhalíme“. K pochopeniu tejto operácie sa však nedokážeme dostať nijakým iným spôsobom ako práve len cez jednotlivé príklady jej aplikácie. Na začiatku teda máme iba *predpoklad* matematického pravidla (funkčný ekvivalent k pracovnej hypotéze, ktorú som zaviedol na začiatku tejto podkapitoly) a rad jeho jednotlivých použití. Dokonca, aj keď z uvedeného predpokladu nevychádzame, pohľad na číselný rad a *prípadné zachytenie podobnosti* medzi jeho jednotlivými prvkami nás spravidla vedie k domnienke, že uvedený rad musí byť vytvorený na základe nejakého pravidla. Tak či onak, jednotlivé prvky radu a ich vzájomná podobnosť sú *nutnou* podmienkou pochopenia pravidla, na základe ktorého sa dané prvky vytvárajú.¹⁴³ Alebo inak: ak nám analógia slúži len ako inšpirácia pri formulovaní vyššej premisy našej dedukcie, potom hoci ide iba o inšpiráciu, bez nej by sme k žiadnej dedukcii vôbec nemuseli dospieť. Dedukciu môžeme pokojne vyhlásiť za kráľovnú všetkého nášho racionálneho myslenia, potom ale budeme musieť pripustiť, že nástupnícky poriadok platný v takejto „ríše rozumu“ je daný práve analógiou a na jej základe vytvorenou indukciou. Pozrime sa bližšie na príklady číselných radov uvedených vyššie.

Rad **a)** je príliš krátky na to, aby sme z neho dokázali abstrahovať pravidlo, na základe ktorého sa tento rad reprodukuje. Na výber sa nám núka viacero pravidiel, ale bez toho, aby sme poznali ďalší prvok radu, nedokážeme zistiť, ktoré z pravidiel si máme vybrať. Tento stav možno prirovnať k situácii, kedy sme slovom „zelená“ označili určitú loptu, ako aj určité jablko, pričom nie je vopred jasné, či sme pod daným slovom mysleli označenie farby alebo tvaru daných predmetov. Práve v takejto situácii je opodstatnená kritická námietka voči analógii, ktorú som spomenul v úvode tejto kapitoly, a to, že analogické usudzovanie je z povahy veci nespoľahlivé, pretože dva rôzne predmety majú medzi sebou príliš veľa podobností, ako aj rozdielností, pričom vopred nie je jasné, ktorá z nich je pre naše usudzovanie podstatná. Táto námietka je však presvedčivá najmä v kontexte umelých „laboratórnych podmienok“, ktoré sme vytvorili tým, že

¹⁴³ Porovnaj, WEINREB, L. L.: *Legal Reason: The Use of Analogy in Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, s. 127.

sme jednotlivé použitia slova znázornili ako čísla a že sme prijali pracovnú hypotézu, podľa ktorej každé slovo dokážeme vyčerpávajúco definovať, t. j. že výskyt každého ďalšieho čísla v rade dokážeme odôvodniť poukazom na určité matematické pravidlo. V bežnej komunikácii medzi kompetentnými užívateľmi jazyka však analógia *zvyčajne* nestojí na podobnosti len dvoch prvkov, ale na podobnosti celého radu prvkov. Ak rozmýšľam, či slovo „červená“ použiť na označenie farby práve zapadajúceho slnka, farbu tohto slnka neporovnávam len, povedzme, s farbou rajčiny, ktorú som mal na raňajky, ale aj s farbou zrelých jahôd, či s farbou rozkvitnutého vlčieho maku. Nepopieram, že to, čo sa v jazykovej praxi deje *zvyčajne*, sa nemusí diať *vždy*. Zriedkakedy, napríklad, keď vymýšľame celkom nové slová, alebo keď zvažujeme, či zabehnuté slová použiť v celkom unikátnych situáciách, sa môže stať, že budeme odkázaní na porovnanie práve len dvoch prvkov. No to, že v týchto zriedkavých prípadoch analógia zlyháva, neznamená, že sa jej to stáva často.

Z radu **b)** dokážeme abstrahovať pravidlo vyjadriteľné ako $a_n = 2^n - 1$, kde n je množina za sebou nasledujúcich prirodzených čísel. Tento stav možno prirovnať k situácii, kedy sme slovom „zelená“ označili určitú loptu, určité jablko, určitý trávnik, určitú trojkolku, určité tričko a určitý vrchnák od fľašky, pričom jedinú spoločnú vlastnosť, ktorú sme na týchto veciach videli, bola ich farba.

Rad **c)** pozostáva z prvočísel väčších ako 3 postupne vyrátavaných od menšieho k väčšiemu. Toto pravidlo možno formulovať aj ako $a > 3$; $a_n = 6n \pm 1$, kde n je množina postupne za sebou nasledujúcich prirodzených čísel. Tento stav zodpovedá situácii z predchádzajúceho číselného radu s tým rozdielom, že sme zistili, že farbu, ktorú majú všetky vyrátané predmety spoločnú, možno pomenovať nielen slovom „zelená“, ale aj slovným výrazom „zmiešanina modrej a žltej v pomere 1:1“. Pravidlo, podľa ktorého je rad postupne tvorený každým číslom väčším ako tri a zároveň deliteľným iba jednotkou a sebou samým, vedie k rovnakým výsledkom ako pravidlo, podľa ktorého je rad tvorený na základe vzorca $a_n = 6n \pm 1$. To, že tieto dve pravidlá generujú rovnaké výsledky je dostatočným dôvodom na to, aby sme tvrdili, že sa bavíme iba o dvoch rôznych formuláciách jedného a toho istého pravidla.¹⁴⁴

¹⁴⁴ V bežnej jazykovej praxi, v ktorej slová obvykle nedokážeme vyčerpávajúco definovať, platí, že jedna a tá istá formulácia pravidla nemusí byť zárukou, že rôzni ľudia budú pod ňou myslieť to isté pravidlo. Ak chcú dvaja ľudia zistiť, či pod slovami „Ludský život je

Číselným radom **d**) chcem ilustrovať dve myšlienky. Jednak priamu úmeru medzi komplikovanosťou pravidla a počtom jeho aplikácií potrebných na jeho uchopenie a jednak spôsobilosť pravidla obmedziť našu voľnú úvahu aj napriek tomu, že nevieme zistiť, čo *presne* dané pravidlo stanovuje. Predpokladám, že väčšina z tých čitateľov, ktorí nedokázali presne identifikovať, na základe akej matematickej operácie sa daný rad reprodukuje, aj napriek tomu odhaduje, že v poradí ďalšie číslo bude väčšie ako 26 a menšie ako 30. Vzhľadom na to, že prirodzených čísel, z ktorých sa rad skladá, je nekonečne veľa, ide o pomerne jasnú indíciu, že človek sa dokáže riadiť aj takým pravidlom, ktoré nevie dokonale uchopiť. Hoci si nemusíme byť istí, či je rajčina ovocím alebo zeleninou, to nás samo osebe nijako neopravňuje k tomu, aby sme za „ovocie“ mohli bez ďalšieho považovať čokoľvek, napr. aj zápal stredného ucha. Teda aj vo svete, v ktorom platí, že každé slovo je možné vyčerpávajúco definovať, naša subjektívna neschopnosť tieto definície nájsť automaticky neznamená, že tieto slová sú pre nás prakticky neupotrebitelné. To, čo nás pri uplatňovaní pravidiel v týchto prípadoch vedie nie je dedukcia, ale analógia.¹⁴⁵

hodný ochrany už pred narodením“ myslia to isté, musia sa navzájom pýtať, aké výsledky im generuje aplikácia tejto vety v rade rôznych situácií. Až rovnakosť týchto výsledkov ich opravňuje k tvrdeniu, že obaja myslia pod danou vetou to isté pravidlo.

¹⁴⁵ Uvedený číselný rad sa reprodukuje takto: čísla čo do poradia nepárne sú tvorené podľa vzorca $n + 2$, pričom ak výsledkom tejto operácie nie je prvočíslo, treba k nemu prirátat ešte jednotku (+ 1); čísla čo do poradia párne sú tvorené podľa vzorca n^2 , kde pod n (bez ohľadu na ne/párnosť pozície čísla) rozumieme množinu postupne za sebou nasledujúcich prirodzených čísel.

4. OD ZÁVEROV K PREMISÁM

I.

V jednoduchej predstave právoaplikačného procesu to funguje tak, že vychádzame z textu zákona ako vyššej premisy v podobe kondicionálnej vety a zo zisteného skutkového stavu ako nižšej premisy v podobe asertorickej vety, pričom ak skutkový stav „spadá“ pod podmienku príslušného zákonného ustanovenia, dedukciou z toho vyvodzujeme, že na skutkový stav sa vzťahuje aj následok daného ustanovenia. Učebnicová ukážka:

1. Kto iného úmyselne usmrtí, potrestá sa odňatím slobody na pätnásť rokov až dvadsať rokov.
 2. Denis Mrkvička chytil kuchynský nôž a štyrikrát bodol Alexandra Zelera do krku s úmyslom zbaviť ho života, v dôsledku čoho Alexander na mieste skonal.
-
3. Denis Mrkvička sa potrestá odňatím slobody na pätnásť rokov až dvadsať rokov.

V teórii sa postupne presadzuje názor, že v mnohých prípadoch aplikácia práva takýmto spôsobom nefunguje a fungovať ani nemôže. Dôvodov je viacero: Niektoré zákonné ustanovenia (napríklad tie, ktoré vyjadrujú základné práva a slobody) nemajú tradičnú kondicionálnu štruktúru a sú v potenciálnej kolízii. Pri ich aplikácii časť doktríny ako aj sudcovia samotní namiesto subsumpcie navrhujú metódu proporcionality či vyvažovania.¹⁴⁶ Subsumpčný sylogizmus ale nie je celkom inštruktívnou metódou ani pri aplikácii tých ustanovení, ktoré kondicionálnu štruktúru majú. V predchádzajúcej kapitole som navrhol, že priepasť medzi všeobecnosťou zákona a konkrétnosťou skutkového stavu možno vyplňať aj analógiou. V literatúre sa okrem toho objavuje názor, že myšlienková operácia, ktorou sa táto priepasť zvyčajne vyplňa, je obojsmerná.¹⁴⁷ Nie je to tak, že postu-

¹⁴⁶ Pozri bližšie: HOLLÄNDER, P.: *Ústavněprávní argumentace: ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*. Praha: Linde, 2003, s. 34–5. HOLLÄNDER, P.: *Filosofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 160 a nasl. Alexy ide trochu ďalej, keď tvrdí, že metóda vyvažovania je v oblasti práva „všadeprítomná“ („ubiquitous“). Pozri bližšie: ALEXÝ, R.: On Balancing and Subsumption. A Structural Comparison. In *Ratio Juris*. vol. 16, no. 4, 2003, S. 436.

¹⁴⁷ HOLLÄNDER, P.: *Filosofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 212–3. PROCHÁZKA, R.: *Dobrá vôľa, spravodlivý rozum: Hodnoty a princípy v súdnej praxi*. Bratislava: Kalligram, 2005, s. 104.

pujeme výlučne len smerom od textu zákona k skutkovému stavu. Keď príde detektív Špargla na miesto činu, začína konštrukciou skutkového stavu: na zemi vidí mŕtve telo pána Zelera, vedľa neho zakrvavený kuchynský nôž a odtlačky cudzích topánok. Špargla prechádza od skutkového stavu k textu zákona a od neho späť k skutkovému stavu. Ide tu o úkladnú vraždu,¹⁴⁸ alebo, povedzme, o lúpež s následkom smrti?¹⁴⁹ Každá zo zákonných skutkových podstát pôsobí ako sito, cez ktoré detektív preosieva realitu tak, aby mu v ňom ostali práve len tie jej časti, ktoré tvoria danú skutkovú podstatu. Ak ide o úkladnú vraždu, detektív si všíma najmä tie skutočnosti, ktoré nasvedčujú, že vrah mal „vopred uváženú pohnútku“; skúma napríklad to, či vražedná zbraň pochádzala z inventára kuchyne obete alebo či bola vrahom na miesto činu vnesená, pýta sa susedov a blízkych osôb, či mala obeť s niekým nepriateľský vzťah, kontakty na kriminálne živly, dlhy u pochybných osôb či soka v láske. Naopak, ak ide o lúpež s následkom smrti, detektív si všíma najmä tie skutočnosti, ktoré nasvedčujú, že páchatel mal „úmysel zmocniť sa cudzej veci“, napríklad, či obeť chýbajú nejaké cennosti, či je na mieste činu neporiadok spôsobený tým, že páchatel niečo hľadal a pod. Nová stopa môže viesť k novému zákonnému ustanoveniu, napríklad nedopísaný vydieračský list pohodený na Zelerovom stole môže viesť k prekvalifikovaniu skutku na vydieračský únos s následkom smrti¹⁵⁰ atď.

Kruhový pohyb smerom od skutkového stavu k zákonu a späť sám osebe ešte nemusí paralyzovať dedukciu ako prostriedok obmedzenia voľnej úvahy.¹⁵¹ Premisy sa začínajú točiť nie preto, že chceme presadiť vlastný záver bez *akéhokoľvek* ohľadu na to, čo hovorí zákon a čo je dôkazne preukázateľ-

¹⁴⁸ „Kto iného úmyselne usmrť s vopred uváženou pohnútkou, potrestá sa odňatím slobody na dvadsať rokov až dvadsaťpäť rokov.“ § 144 ods. 1 Trestného zákona.

¹⁴⁹ „(1) Kto proti inému použije násilie alebo hrozbu bezprostredného násilia v úmysle zmocniť sa cudzej veci, potrestá sa odňatím slobody na tri roky až osem rokov. (...) (3) Odňatím slobody na desať rokov až pätnásť rokov sa páchatel potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1 a spôsobí ním ťažkú ujmu na zdraví alebo smrť...“ § 188 Trestného zákona.

¹⁵⁰ „(1) Kto sa zmocní iného proti jeho vôli, a tým mu bráni užívať osobnú slobodu, alebo ho unesie a hrozbou jeho usmrtenia, ujmy na zdraví alebo inej ujmy si od neho alebo od tretej osoby vynucuje poskytnutie plnenia majetkovej povahy alebo nemajetkovej povahy, potrestá sa odňatím slobody na sedem rokov až dvanásť rokov. (...) (3) Odňatím slobody na dvanásť rokov až dvadsať rokov sa páchatel potrestá, ak spácha čin uvedený v odseku 1 a spôsobí ním ťažkú ujmu na zdraví alebo smrť.“ § 186 Trestného zákona.

¹⁵¹ Americký realista Jerome Frank bol v tejto veci skeptickejší: „Ak sme vyzvaní, či už sami sebou alebo druhými, aby sme ospravedlnili našu pozíciu alebo správanie, vymýšľame si *ex post facto* haldu „principov“, o ktorých sa prinútime veriť, že sú to závery logicky odvodené zo skutočných faktov vyskytujúcich sa v skutočnom svete. Takto sa presvedčame, že nad

né, ale preto, že chceme buď (i) len udržať koherenciu úsudku, alebo (ii) aj dospieť k záveru, ktorý sme si vopred vybrali ako žiaduci zo všetkých *potenciálne prípustných* záverov.

V prvom (i) prípade sa naše premisy točia, pretože chceme, aby náš úsudok čo najpresvedčivejšie zachytil vzťah medzi právnym a skutkovým stavom. Predstavme si sudcu, považujúceho za svoju hlavnú cnosť profesijnú nestrannosť, ako vydáva rozhodnutie v tzv. zložitom prípade a snaží sa, aby vyzeralo čo najpresvedčivejšie. Z hľadiska jeho potrieb ako súkromnej osoby je mu celkom ľahostajné, kto v zložitom prípade vyhrá, no z hľadiska jeho potrieb ako verejnej osoby mu bytostne záleží na tom, aby jeho rozhodnutie bolo nielen správne, ale aj presvedčivé. V zložitom prípade sudca nestojí pred úlohou vyvodiť nespochybniteľne platný záver z dvoch dopredu daných premís. Skôr ide i to, že na začiatku procesu figurujú v postavení premís dva *súbory* potenciálne prípustných viet, jeden o právnom stave a druhý o skutkovom, pričom sudca svoj úsudok tvorí tak, že vety z jednotlivých súborov medzi sebou páruje. Zo všetkých prípustných kombinácií si vyberá práve ten pár, ktorý podľa jeho mienky poskytuje jeho úsudku najväčšiu mieru konzistencie. Pochopiteľne, aj v situácii, kedy sudca nie je zaujatý a premisy točí len kvôli koherencii, môže dôjsť k tomu, že si jednotlivé premisy, najčastejšie však premisu o skutkovom stave, skreslí. Niet nič ľudskejšie, ako keď pri odôvodňovaní svojho verdiktu (v ktorého správnosť úprimne verí) podľahne pokušeniu ignorovať fakty, ktoré idú proti nemu a zdôrazňovať fakty, ktoré idú v jeho línii.¹⁵² Domnievam sa, že väčšinou ide o podvedomý proces, pričom sudca má zvýšenú šancu si ho uvedomiť

našími životmi vládne Rozum.“ FRANK, J.: Law and the Modern Mind. New Brunswick – London: Transaction Publishers, 2009, s. 32.

¹⁵² Ak je teória jedinej správnej odpovede iba vyjadrením ideálu, o ktorý sa má sudca zo všetkých síl snažiť, potom skresľovanie faktov prípadu je jeden zo spôsobov, akým sa k tomuto ideálu priblížiť. Hoci bežnému človeku to príde tak, že s „faktami sa nedá hýbať“, v súdnom procese to tak nevyhnutne nie je. Vyššie spomínaný realista Frank sa preslávil aj ako skeptik ohľadne faktov („*fact-skeptic*“). V čom videl problém? „Fakty sú minulé udalosti. Tak ako sa odohrali v minulosti do pojednávacej miestnosti jednoducho nevzkročia... Sudca alebo porota, usilujúc sa (ako historik) tieto minulé udalosti spoznať, sa musia zvyčajne spoľahnúť na ústne výpovede svedkov, ktorí tvrdia, že dané udalosti videli. Viacero svedkov zvyčajne rozpráva navzájom protichodné príbehy...“ FRANK, J. N.: A Conflict with Oblivion: Some Observations on the Founders of Legal Pragmatism. In Faculty Scholarship Series. Paper 4092, 1954, s. 447. Porovnaj: ENG, S.: The Doctrine of Precedent in English and Norwegian Law – Some Common and Specific Features. In *Scandinavian Studies in Law*. 2000, vol. 39, s. 314–8.

až vtedy, keď si po verejnom vyhlásení rozhodnutia v zložitej veci sadne za stôl, aby napísal jeho odôvodnenie a po rekapitulácii spisu mu dôjde, že argumenty strany, ktorá v spore prehrala, neboli presvedčivo vyvrátené. V tomto prípade je kruhový pohyb medzi premisami, a v rámci neho najmä skresľovanie obrazu o skutkovom stave, azda jeden z nezamyšľaných dôsledkov sloganu (či azda princípu): *Not only must Justice be done; it must also be seen to be done.*

V druhom (ii) prípade sa premisy točia, pretože okrem koherencie úsudku chceme presadiť záver, ktorý zo všetkých potenciálne prípustných záverov považujeme za žiaduci, či už kvôli prospechu alebo kvôli spravodlivosti. Ide o bežnú súčasť práce každého právnik, ktorý vystupuje pred súdom z pozície jednej zo strán konania. Žalobca a žalovaný stoja v konflikte záujmov (výhra jedného spravidla znamená prehru druhého), takže každý z nich má prirodzenú motiváciu nazerať na skutkový stav cez optiku tých zákonných ustanovení (resp. slov prirodzeného jazyka), ktoré sú pre jeho pozíciu výhodnejšie. Takéto premietanie záujmu do pohľadu na fakty spôsobuje, že fakty sa viac či menej prikrášľujú, tak napríklad: Alexander povedal Denisovi, že „urobí všetko preto, aby ho jedného dňa nejaký policajt kriedou obkreslil“. Obhajca Denisa to môže kvalifikovať ako „vyhrážku“ alebo „verbálny útok“, žalobca zas ako „nevydarený pokus o vtip“. Obhajca sa môže snažiť upriamiť sudcovu pozornosť na Alexandrovu schopnosť reálne naplniť svoju hrozbu, žalobca zas na Alexandrovu povest milovníka čierneho (a miestami nemiestneho) humoru. Opäť tu máme dva súbory viet, jeden o právnom a druhý o skutkovom stave, no tentoraz si právnik vyberá svoj pár nie preto, že chce mať čo najkonzistentnejší úsudok, ale preto, že zo všetkých prípustných záverov chce presadiť ten, ktorý mu najviac vyhovuje.

Či už nám pri párovaní premís ide výlučne iba o koherenciu úsudku, alebo aj o konkrétnu podobu jeho záveru, dedukcia tu stále pôsobí ako prostriedok obmedzujúci voľnú úvahu. Jej vláda však nie je absolutistická, právnikovi stále ponecháva priestor na to, aby si vyberal slová použité v úsudku *aj* podľa svojich záujmov. Napokon funkčná väzba medzi záujmom hovoriaceho a výberom slov, ktoré hovoriaci používa na popis faktického stavu vecí nie je typická len pre právnikov a pre súdny proces; ide o bežnú črtu každodennej komunikácie. Pozrime sa na nasledujúcu ilustráciu: Zvažujem, či určitý fakt označím slovom „potravina“. Slovom „potravina“ pravdepodobne označím všetky fakty, ktoré sú pre mňa dôležité

práve tým, že sú to veci stráviteľné človekom. Pri posudzovaní určitého faktu môžem prísť k záveru, že daná vec je celkom nechutná, teda, že ju človek nedokáže skonzumovať bez veľkého sebazaprenia. Namiesto slova „potravina“ tak môžem daný fakt kvalifikovať ako „odpad“ (pri zvažovaní použitia slova „odpad“ pravdepodobne upriamim pozornosť na významovú relevanciu iných skutočností – napríklad, či ide o vec, ktorej sa niekto zbavil, prípadne o vec s nejakou úžitkovou alebo trhovou hodnotou). Pri skúmaní, či slovo „potravina“ použijem aj na označenie vecí, o ktorých viem, že v minulosti boli časťami živých bytostí, môžem do úvahy zobrať aj svoju averziu voči konzumácií niektorých druhov mäsa (pes, kôň, človek...). Počet faktov, ktoré som ochotný označiť slovom „potravina“ však zvyčajne výrazne narastá spolu s mojím pocitom hladu.

Tieto príklady ukazujú, že usudzovanie smerom od záverov k premi-
sám nemusí byť kontroverzné, ba naopak, v niektorých situáciách je celkom pochopiteľné a v niektorých dokonca aj spoločensky akceptovateľné. Takéto usudzovanie som použil aj v prvej kapitole, keď som odmietol niektoré výkladové alternatívy zákona o bezpečnosti štátu v čase vojny z toho dôvodu, že viedli k nezmyselným výsledkom. Teraz stojíme pred otázkou, ako rozlíšiť spoločensky akceptovateľné usudzovanie od záverov k premi-
sám od toho, ktoré akceptovateľné nie je. Totiž napriek tomu, čo som do-
sial o tejto téme povedal, nemám žiadny dôvod – bez toho, aby som do-
šedého obrazu justície prilieval viac čiernej – vopred popierať, že raz za-
čas sa predsa len vyskytne proces, v ktorom sudca vie, ako rozhodne ešte-
predtým, ako sa hlbšie začíta do zákona a ako si vypočuje procesné strany,
pričom forma deduktívneho úsudku, do ktorej navlieka svoj rozsudok,
mu slúži iba ako fasáda pre zakrytie svojvôle (alebo vôle niekoho iného),
ako prostriedok na vzbudenie zdania, že jeho záver je opodstatnený aj pred
„vonkajším fórom“, hoci v skutočnosti opodstatnený nie je.

II.

Prečo je vôbec argumentácia záverom v procese aplikácie práva neprija-
teľná? Veď predsa v praktickom živote odkazom na následky našich činov
argumentujeme celkom bežne. Ak zvažujem, či pokazenú pračku opravím
sám vo vlastnej réžii, alebo radšej na ňu zavolám opravára, riadim sa pod-
ľa toho, čo bude pre mňa výhodnejšie. Ak nie som technicky zdatný a ani

nemám potrebné náradie a zároveň, ak nechcem chodiť do práce v špi-
navej košeli, neostáva mi nič iné ako zavolať opravára aj za cenu toho, že
si vypýta časť z mojich peňažných úspor. Rozhodnem sa jednoducho pre
alternatívu, ktorá mi spôsobí najmenej nepohodlia, teda podľa následku,
ktorý mi moje rozhodnutie prinesie. Takýto spôsob usudzovania je oveľa
„praktickejší“, ako keby som mal problém pokazenej pračky riešiť podľa
nejakých východiskových princípov bez ohľadu na ich následky, naprík-
lad podľa princípu, že každý človek má vo svete určené svoje miesto, a teda
že každú prácu či úlohu by mal spraviť práve len ten, kto ju dokáže spraviť
najlepšie. Pri pokazenej pračke by som síce mohol dospieť k rovnakému
výsledku – zavolať by som opravára, najlepšieho v okolí – ale ten by som
akceptoval nie preto, že je to pre mňa najpohodlnejšie riešenie, ale preto,
že som splnil vopred daný štandard. O tom, že takéto usudzovanie nemu-
sí byť „praktické“ sa presvedčí každý, kto si do domácnosti bude volať špe-
cialistu na ladenie rádia či na prípravu pokrmov z teľacieho mäsa. Skutky
častokrát hodnotíme iba podľa ich následkov, pričom o správnosti tohto
postupu sme presvedčení natolko, že odchýlenie sa od neho považujeme
niekedy za „nerozumné“.

Zúžme si obor úvahy na etické problémy. Ako postupovať pri klasickej
dileme, či je správne obetovať život jedného za záchranu životov desiat-
tich? Tu je súboj medzi argumentáciou premisou (deontologická morálka)
a argumentáciou záverom (konzekvencialistická morálka) vcelku vyrov-
naný.¹⁵³ Človeka nikdy nemožno brať len ako prostriedok, pričom výme-
na života jedného za život desiatich je presne ten prípad, v ktorom sa tento
princíp porušuje. Na druhej strane, čo ak zvažujeme obetovať život chudá-
ka, čo nikdy nikomu nepomohol a všetkým len ubližoval, za život desiat-
tich, ktorí sú schopní spoločným úsilím odvrátiť katastrofu, ktorá by inak
vyhubila celé ľudstvo? Nie je to presne ten prípad, v ktorom nám morálka
zakazuje tvrdohlavo sa odvolávať na princípy bez ohľadu na ich následky?
Max Weber mal v tom jasno, prinajmenšom, ak tieto morálne dilemy rie-
ši politik, teda ten, čo „drží v rukách nervové vlákna historicky dôležitého

¹⁵³ Tomáš Sobek mi namietal, že neexistuje žiadna paralela medzi argumentáciou premisou
a deontologickou morálkou na jednej strane a argumentáciou záverom a konzekvencialis-
tickou morálkou na strane druhej. Veď predsa aj konzekvencialisti vychádzajú z premisy,
že má sa robiť to, čo vedie k žiaducim následkom. Domnievam sa, že čistokrvní konzek-
vencialisti začínajú postrehom „Toto (konkrétne X) nie/je stav vecí, ktorý je dobrý.“ a až
následne, keď na nich niekto reaguje otázkou „No a?“, sa posúvajú k pravidlu, podľa ktoré-
ho sa máme snažiť o dosahovanie dobrých stavov vecí a o odvracanie zlých stavov vecí.

diania.¹⁵⁴ Kontrast medzi deontologickou a konzekvencialistickou morálkou približuje takto:

„Musíme si ozrejmiť, že každé eticky zamerané konanie môžu určovať dve navzájom principiálne odlišné, nezlučiteľne protikladné maximy – „etické presvedčenie“, alebo „etická zodpovednosť“. Nie v tom zmysle, že by etika presvedčenia bola totožná s nezodpovednosťou a etika zodpovednosti s bezzásadovosťou. Ide o hlboký a zásadný protiklad, či človek koná v duchu maximy etického presvedčenia – vyjadrenej slovami náboženstva: „Kresťan koná správne a úspech prenecháva vôli boha“ –, alebo v duchu maximy etickej zodpovednosti, podľa ktorej človek musí prevziať zodpovednosť za (predvídateľné) následky svojho konania. (...) Ak sú následky konania vyplývajúceho z čistého presvedčenia zlé, potom pre takého človeka [zástancu etiky presvedčenia] nie je za to zodpovedná konajúca osoba, ale svet, hlúposť ostatných ľudí, prípadne vôľa boha, ktorý svet takto stvoril. Človek vyznávajúci etiku zodpovednosti naproti tomu počíta práve s týmito priemernými nedostatkami ľudí a nemá nijaký dôvod, ako správne povedal Fichte, predpokladať ich dobrotu a dokonalosť, nepocituje potrebu prenášať na iných ľudí následky svojho vlastného konania, ak ich mohol predvídať. Povie: Tieto následky prisúďte môjmu konaniu.“¹⁵⁵

Politik vedený etikou presvedčenia môže svoj národ ľahko vohnať do záhuby bez toho, aby si za to pričítal akúkoľvek vinu. Eticky presvedčený politik stroskotáva aj na probléme ospravedlňovania prostriedkov odkazom na ich cieľ: „Logicky má skutočne len možnosť zavrhnúť *každé konanie*, ktoré používa mravne nebezpečné prostriedky,“ čo má nesmierne náročné, pretože „rozhodujúcim prostriedkom“ politiky je „násilie“.¹⁵⁶ Jeho obhajobou, že z dobrej zásady môže vzísť iba dobrý následok sa netreba obšírne zaoberať, pretože „nielen celý príbeh svetových dejín, ale každý úprimný výsledok každodennej skúsenosti potvrdzuje pravý opak“.¹⁵⁷

Skúsme si teraz za „etické presvedčenie“ dosadiť „ľudské práva“. Weber vysvetľuje, prečo žiadny seriózný politik nenavrhne, aby sa ľudské práva presadzovali za každú cenu. Prenasledovanie politických oponentov v Číne

¹⁵⁴ WEBER, M.: *Politika ako povolanie*. Bratislava: Spektrum, 1990, s. 59.

¹⁵⁵ *Ibidem*, s. 67.

¹⁵⁶ *Ibidem*, s. 68–9.

¹⁵⁷ *Ibidem*, s. 69–70.

je síce smutné, ale garancia ich ľudských práv nestojí nikomu „zodpovednému“ za to, aby kvôli nej v ére zbraní hromadného ničenia rozpútal celosvetový konflikt. Nejde o vec morálnych princípov, ale o vec zodpovednosti za výsledok: ľudstvo kvôli ľudským právam nezahynie. Lenže konzekvencializmus dokáže takto tromfovať iba v rovine *pozitívnych* politických cieľov. Ak si zásadu regulujúcu vzťah politika k ľudským právam predstavíme ako záväzok neútočiť na určité hodnoty, nie ako záväzok tieto hodnoty presadzovať, potom ju politik môže zastávať ako svoje neochvejné „etické presvedčenie“ bez väčšieho rizika katastrofy. Neútočiť *na* ľudské práva prináša menej zla ako útočiť *za* ľudské práva. V tom spočíva hlavná prednosť negatívnych práv pred pozitívnymi právami, negatívneho zákonodarcu pred pozitívnym zákonodarcom. „Bez väčšieho rizika“ však neznamená bez rizika žiadneho. Aj bezpodmienečný záväzok neútočiť na ľudské práva môže v nejakej (skôr hypotetickej) situácii viesť ku katastrofe. Stačí len uvažovať, či mučiť osobu podozrivú z terorizmu, aby nám prezradila, kde ukryla bombu. Odhliadnuc od týchto výnimiek, domnievam sa, že ak politik reguluje svoje verejné pôsobenie aj pomocou neodvolateľne platných morálnych princípov, väčšiemu konfliktu s konkurentmi sa vyhne iba vtedy, ak mu tieto princípy hovoria to, čo nemá robiť, a nie to, čo robiť má.

Posuňme sa od politika k sudcovi. Pokiaľ pre politika platí, že svoje skutky posudzuje najmä podľa ich následkov, podľa veľkosti dobra, ktoré prinášajú či zla, ktoré odstraňujú, jednoducho podľa hodnoty budúceho stavu vecí, za ktorého príchod nesie zodpovednosť, pre sudcu platí presný opak. Základnými kategóriami sudcovho slovníka nie je Dobro a Zlo, ale Právo a Neprávo, jeho etika je etika presvedčenia, nie etika zodpovednosti. Efektívna ochrana subjektívnych práv, osobitne ľudských práv, by v režime konzekvencializmu ani nemohla poriadne fungovať, pretože verejné blaho, pomyselný budúci stav vecí, ku ktorému (aspoň nominálne) smeruje každá politika, dokáže prevalcovať akékoľvek právo jednotlivca. Akou už len dilemou by bolo rozhodovanie medzi výstavbou diaľnice a ochranou vlastnickej slobody pani Alžbety Hrachovej, cez ktorej pozemok má výstavba viesť, ak by sme sa riadili výlučne iba odkazom na „všeobecné blaho“? Akú garanciu ľudskej dôstojnosti by mal Adam Ďumbier, osoba podozrivá z terorizmu, ak veríme, že informácie, ktoré od neho dokážeme získať mučením môžu predísť stavu „všeobecného ohrozenia“? Práve v takýchto krajných prípadoch možno vidieť, prečo má byť vzťah sudcu k pravidlám skôr deontologický ako konzekvencialistický. Prečo má sudca vyznávať zásadu

Fiat iustitia, pereat mundus, a nie zásadu *Salus populi suprema lex*.¹⁵⁸ A prečo je argumentácia v súdnom konaní smerom od záverov k premisám *prima facie* kontroverzná.¹⁵⁹

To, že sudca má aplikovať pravidlo bez ohľadu na jeho následky, sa dá – zdanlivo paradoxne – ospravedlniť aj odkazom na hodnotu budúceho stavu vecí. Stačí len, ak zameriame pozornosť nie na hodnotu stavu vecí, ktorý bezprostredne plynie z konkrétneho súdneho rozhodnutia, ale na hodnotu stavu vecí, ktorý plynie z faktu, že sudcovia sa vo všeobecnosti pri rozhodovaní prípadov riadia dopredu stanovenými pravidlami.¹⁶⁰ Medzi celkom populárne príbehy legitimizujúce dodržiavanie pravidiel aj v tých konkrétnych veciach, v ktorých to vedie k zbytočným útrapám, patrí príbeh o tom, že potrebujeme žiť v stave právnej istoty, predvídateľnosti aktov aplikácie práva, rovnosti pred zákonom, v stave, kde sa na spravodlivosť nečaká príliš dlho či v stave, v ktorom sa dokážeme vzájomne koordinovať aj napriek tomu, že k mnohým morálnym otázkam zachováme rozdielne morálne postoje. Navyše, spoločenský úžitok niektorých pravidiel sa môže prejavovať až po tom, čo ho sudcovia aplikujú na každého bez výnimky; aj na toho, komu táto aplikácia prinesie výsledok, ktorý je v priamom protiklade s očakávaným celkovým úžitkom. Zvážme príklad futbalového rozhodcu, ktorý v záujme zvýšenia napínavosti rozohraného duelu rozmýšľa, či podlahne pokušeniu ignorovať porušenie pravidla jedným z hráčov. Jeho úvaha by mohla vyzeráť takto: Futbal, tak ako aj iné športové hry, má presne stanovené pravidlá, aby bol divácky atraktívny. No aj napriek tomu urobím dobre, ak v práve rozohranom zápase neodpískam evidentný faul, pretože takto predídem oslabeniu jedného z družstiev, čo povedie hru k ešte dramatickejšiemu záveru. Nakoniec tak dosiahnem presne ten stav, ktorý je zvyčajne výsledkom striktného dodržiavania pravidiel hry. Ignorácia povinnosti v záujme vyššieho dobra však môže skončiť fatálne. Simon Blackburn vysvetľuje prečo:

¹⁵⁸ Porovnaj: BLACKBURN, S.: *Ethics: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press, 2001, 76–7.

¹⁵⁹ Porovnaj rozdiel medzi „dobrým stavom vecí“ a „správnym ľudským skutkom“ v: PROCHÁZKA, R.: *Dobrá vôľa, spravodlivý rozum: Hodnoty a princípy v súdnej praxi*. Bratislava: Kalligram, 2005, s. 21 a nasl.

¹⁶⁰ Pozri rozdiel medzi „act utilitarism“ a „rule utilitarism“ v: MACKIE, J.: *Ethics: Inventing Right and Wrong*. New York: Penguin, 1977, s. 125 a nasl., resp. medzi „direct utilitarism“ a „indirect utilitarism“ v: BLACKBURN, S.: *Ethics: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press, 2001, s. 77.

„Chyba v tejto celkom lákavej argumentačnej línii spočíva v predpoklade, že *môžeme* mať všeobecné dobro plus nadbytok. (...) Ak by bolo všeobecne známe (napríklad), že rozhodcovia sú naklonení robiť chybné rozhodnutia vždy vtedy, ak usúdia, že takýmto spôsobom lepšie poslúžia divákovi a hráčovi, potom by sa (...) celý systém zrútil. Zničilo by to vedomosť, spoločne zdieľanú hráčmi, divákmi aj rozhodcami, že hra sa hrá podľa takých či onakých pravidiel a spolu s ňou by zanikla aj celá pointa tejto aktivity. Namiesto súčtu dvoch úžitkov (ten pochádzajúci z hry plus ten pochádzajúci z porušenia pravidiel), nebudeš mať úžitok žiadny.“¹⁶¹

Teda aj keď uznávame, že pravidlo je hodné nášho rešpektu práve kvôli následkom, ktoré prináša, naša vedomosť, že jeho aplikácia v konkrétnom prípade povedie k následku presne opačnému, nie je dostatočným dôvodom na to, aby sme od neho odchýlili.

III.

Čo takto stav krajnej núdze? Budeme do bodky rešpektovať každé pravidlo aj v stave, ktorý sa vymyká od normálu tým, že hrozí nejaké vážne nebezpečenstvo? Uprednostníme *pravidlo*, podľa ktorého lekárska starostlivosť v poradí ďalší dostane ten, kto v čakárni čaká najdlhšie pred konkrétnym *pacientom*, ktorý bez okamžitého lekárskeho zákroku o chvíľku umrie? V tomto prípade spravíme výnimku, a to dokonca bez obavy, že pravidlo prednosti v čakárni stratí svoju pointu. Podobnú výnimku by mohol spraviť aj futbalový rozhodca, len nie v záujme vyššej napínavosti hry, ale v záujme bezpečnosti športovcov a divákov.¹⁶² Odpískanie predčasného ukončenia zápasu by zrejme nebolo adekvátne z dôvodu, že si jeden z hráčov vytkol členok, ale oveľa skôr z dôvodu krajnej núdze, teda napríklad kvôli krupobitiu, ktoré odokrytý štadión v sekunde zavalí krúpami o veľkosti pomarančov alebo kvôli nezastaviteľnému masovému výtržníctvu futbalovo-

¹⁶¹ BLACKBURN, S.: *Ruling Passions: A Theory of Practical Reasoning*. Oxford: Oxford University Press, 2000, s. 42.

¹⁶² Ak nie je možné ospravedlniť výnimku z pravidla zo zdrojov, ktoré sú vlastne samotnej hre či praktike, je možné ospravedlniť ju zo zdrojov, ktoré sú vlastne spoločenskému a morálnemu prostrediu, v ktorom sa hra či praktika odohráva. K tomu pozri text nižšie.

vých chuligánov. Tu sa nad porušením pravidla o riadnom trvaní hry pozastaví len málokto.¹⁶³

Som toho názoru, že na tomto mieste sa netreba zbytočne rozptyľovať problémami typu *kto* rozhoduje o výnimke z pravidla; *kto* určí, kedy výnimka nastala a pod.¹⁶⁴ Teraz je zaujímavejšia otázka, *ako* rozhodnúť o výnimke z pravidla tak, aby pravidlo samé nestratilo zmysel. Stav krajnej núdze ako dôvod pre výnimku je len jeden z prípadov, kedy to ide. Pacienti v čakárni nemajú dôvod predbiehať sa, aj keď vopred vedia, že urgentné prípady dostanú prednosť. Návšteva futbalových podujatí neprestane byť zábavná, aj keď futbaloví fanúšikovia tušia, že za istých okolností sa ich zápas môže skončiť predčasne. Tak v jednom, ako aj v druhom prípade pravidlá stále plnia svoju funkciu, zaisťujú poriadok v čakárni či pôžitok zo športu. Pokúsim sa vysvetliť prečo.

i) Výnimka ostáva výnimkou, pokiaľ nestráca charakter výnimočnosti, teda, pokiaľ sa nedeje príliš často. V opačnom prípade to, čo bolo pôvodne chápané ako výnimka, sa stáva novým pravidlom, ktoré nahrádza pravidlo staré.¹⁶⁵ Čakajúci pacienti budú ochotní rešpektovať prednosť urgentných prípadov, pokiaľ týchto prípadov nie je príliš veľa. Akonáhle by počet urgentných prípadov prekročil kritické množstvo, pacient sa prestane spoliehať na to, že ho doktor vyšetří len preto, že v čakárni čaká príliš dlho. Svoju požiadavku na lekársku starostlivosť namiesto toho začne odôvodňovať tým, že aj on je v istom zmysle „urgentný prípad“. Poradie pacientov by sa nakoniec určovalo podľa odhadu urgentnosti jednotlivých zdravotných stavov, nie podľa dĺžky času stráveného v čakárni. Lekárovi by to síce nesmierne skomplikovalo určovanie poradia, ale inú možnosť by nemal, pre-

¹⁶³ Domnievam sa, že pravidlá futbalu sú v súčasnosti na takej úrovni rozpracovanosti, že vopred pokrývajú aj uvedenú či podobnú situáciu, teda že nepôjde o porušenie všeobecného pravidla, ale o nasledovanie špeciálneho pravidla. Domnievam sa však aj to, že je celkom pravdepodobné, že ku kodifikácii výnimiek zo všeobecného pravidla o riadnom trvaní hry došlo až po tom, čo sa toto pravidlo párkrát porušilo akceptovateľným spôsobom.

¹⁶⁴ Pozri bližšie: SCHMITT, C.: *Political Theology: Four Chapters on the Concept of Sovereignty*. Chicago – London: The University of Chicago Press, 2005, s. 5 a nasl.

¹⁶⁵ „Každá všeobecná norma si žiada normálny, každodenný rámec života, na ktorý môže byť fakticky aplikovaná. Norma si vyžaduje homogénne médium. Účinok tejto normálnej situácie nie je iba „povrchným predpokladom“, ktorý právnik môže kedykoľvek ignorovať; táto situácia patrí práve k imanentnej platnosti normy.“ SCHMITT, C.: *Political Theology: Four Chapters on the Concept of Sovereignty*. Chicago – London: The University of Chicago Press, 2005, s. 13.

tože urgentné prípady už prestali byť výnimkou a namiesto toho začali byť pravidlom.

ii) To, čo robí oprávnenosť výnimky evidentnou, nie je presné vymedzenie podmienok, za ktorých sa možno od pravidla odchýliť, ale skôr zapadnutie výnimky do radu morálnych úsudkov (záverov, inferencií), ktoré sa v danej spoločnosti všeobecne zdieľajú. Zoberme do úvahy, že taká čakáreň pred ordináciou môže byť plná vášní a protichodných záujmov: každý má dôvod, pre ktorý do čakárne prišiel a takmer každý si myslí, že je vážnejší ako dôvod tých ostatných; hustá atmosféra sa začne skvapalňovať spravidla vtedy, keď do čakárne vstúpi nový pacient a s predstieranou ignoráciou priamo zaklope na lekárovo dvere: pozornosť čakajúcich sa viditeľne zbystrí, tí netrpezlivejší sa príchodzieho pýtajú, prečo sa predbieha a pod. Napriek tomuto všetkému, ak do čakárne príde pacient, ktorého stav je viditeľne vážny, ľudia sú spravidla náchylní na dvere klopať namiesto neho, pretože zdieľajú vedomosť, že tentokrát ide o „urgentný prípad“ a pacientovi treba poskytnúť neodkladnú starostlivosť. Iste, na úrovnipojmovej analýzy môžeme viesť nekonečné diskusie o tom, ktorý stav už je a ktorý ešte nie je „urgentný“, no myslím si, že by bolo v rozpore s faktami popierať, že čakajúci reagujú na predbiehanie pacienta s otvorenou zlomeninou vlúdnejšie ako na predbiehanie pacienta so zapchatým nosom. Ľudia akceptujú odchýlenie sa od pravidla vtedy, ak výnimka zapadá do radu nejakých banálnych morálnych úsudkov.¹⁶⁶ Rozhodovanie o výnimke sa teda neodohráva v morálnom vákuu. Nech je spoločnosť akokoľvek rôznorodá, ak ide stále o spoločnosť, a nie len o množinu vzájomne si konkurujúcich jednotlivcov, musia sa v nej nachádzať spoločne zdieľané morálne úsudky, morálne banality. Toto konštatovanie nijako nepopiera fakt, že na jeden banálny morálny úsudok pripadajú desiatky či stovky morálnych nezhôd. Sudca môže rozmyšľať o odchýlení sa od pravidla z viacerých dôvodov, napr. vedome je stranný, či už kvôli korupcii alebo kvôli lojalite k jednej zo strán, alebo chce v rozhodnutí presadiť svoj subjektívny morálny úsudok domnievajúc sa, že tým posunie spoločnosť bližšie k dokonalosti.¹⁶⁷ Výnimka z pravidla však má väčšiu šancu na všeobecnú spoločnosť.

¹⁶⁶ K výrazu „banalita“ („platitude“) pozri aj diskusiu v nasledujúcej podkapitole.

¹⁶⁷ Som toho názoru, že akokoľvek morálka je subjektivistická v tom zmysle, že bez konkrétneho človeka, ktorý verí v platnosť určitej morálnej normy, nemáme žiadny rozumný dôvod tvrdiť, že daná morálna norma „existuje“. Aj v takejto metaetickej paradigme je zmysluplné hovoriť o „objektívite“ morálky, a to v tom zmysle, že „objektivitú“ chápeme

skú akceptáciu práve vtedy, ak k nej sudcu viedol rozpor medzi tým, ako by prípad vyriešil, keby naň aplikoval dané pravidlo a tým, ako by prípad vyriešil, keby ho rozhodol v súlade s relevantne podobnými banálnymi morálnymi úsudkami. Opakujem: bolo by spoločensky poburujúce, ak by lekár nechal v čakárni sedieť pacienta s anafylaktickým šokom len preto, že prišiel k nemu neskôr ako pacient s trieskou v palci. A zároveň, uprednostnenie pacienta s ťažkým zranením by morálne schvaľoval aj ten, na ktorého úkor lekár ťažko zraneného pacienta ošetril.

iii) Výnimka z pravidla by mala prejsť testom zovšeobecnenia. Od pravidla sa odchyľujeme z dôvodu hodnoty stavu vecí, ktorý týmto postupom mienime dosiahnuť, spočiatku nám nejde o princíp, ale o následok. Lekár prednostne ošetrí pacientku Pavlínu Šalátovú s nepríjemnou zlomeninou stehennej kosti aj za cenu toho, že ostatní pacienti budú v čakárni čakať dlhšie, a to z dôvodu, že výsledný stav vecí – zmiernenie utrpenia, resp. záchrana života pacientky za cenu mierneho nepohodlia pre ostatných pacientov – je „dobrý“. Označiť niečo za „dobré“ však so sebou nesie záväzok označiť za „dobré“ aj všetky ostatné *relevantne podobné* veci. Ak prednostne ošetrím ťažkú zlomeninu, mal by som prednostne ošetriť aj zástavu srdca či cievnú mozgovú príhodu.¹⁶⁸ Zovšeobecnená výnimka má podobu druhej špecifikácie podmienok, za ktorých sa možno odchyliť od pôvodného pravidla. Práve pri zovšeobecňovaní výnimky postupujeme smerom od vopred daného záveru („pacientka Šalátová musí byť ihneď ošetrená“) k premise („urgentné prípady majú prednosť“). V tretej kapitole som sa snažil ukázať, že úsudok o relevantnej podobnosti dvoch rôznych vecí môže byť akceptovateľný aj bez toho, aby sme mali *presne* vymedzený spoločný znak, ktorý tieto dve veci zdieľajú. Premisa, ktorú k nášmu záveru hľadáme, tak nakoniec môže byť formulovaná príliš vágne, a teda pri skúmaní, či nastali podmienky pripúšťajúce odchylenie sa od pravidla,

ako „intersubjektívitu“, teda ako vzájomné zdieľanie presvedčenia o platnosti určitých morálnych noriem medzi viacerými jednotlivcami určitej skupiny, ktoré sa – okrem iného – prejavuje v kritike správania nesúladneho s danou normou a v schvaľovaní správania súladného s danou normou. Tu vzniká priestor pre odlišenie „subjektívneho morálneho úsudku“ (žiadne alebo len slabé zdieľanie s ostatnými) od „banálneho morálneho úsudku“ (veľmi silné zdieľanie s ostatnými).

¹⁶⁸ O probléme zovšeobecňovania („universalization“) morálnych úsudkov pozri: HARE, R. M.: *The Language of Morals*. New York: Oxford University Press, 1952, s. 129 a nasl. Porovnaj: MACKIE, J.: *Ethics: Inventing Right and Wrong*. New York: Penguin, 1977, s. 83 a nasl.

nemusi byť vôbec inštruktívna. V živote sa častokrát spoliehame skôr na analógiu ako na dedukciu. Ako čakajúci pacienti, ktorí dali prednosť Pavlíne Šalátovej, nebudeme mať problém dať prednosť aj Karolovi Špenátovi so zástavou srdca, hoci hneď na prvý pohľad nám nemusí byť zrejmé, čo presne má zástava srdca spoločné s otvorenou zlomeninou. Zovšeobecnenie teda môže byť len implicitné, dané relevantnou podobnosťou jednotlivých prípadov určitého radu, a nie explicitné, dané druhovou rovnakosťou prípadov odvodenou od nejakej spoločnej premisy. V praxi však najčastejšie pôjde o kombináciu týchto dvoch foriem, pretože ak nevieme presne popísať, v čom sú si rôzne prípady podobné, hoci vieme, že si podobné sú, zvyčajne sa uspokojíme aj s tým, keď ich domnelú spoločnú vlastnosť vymedzíme nepresne.

A čo vlastne sudcu núti, aby zakaždým ospravedlňoval svoje rozhodnutie o výnimke odkazom na nejakú všeobecnú, hoci trebárs aj nepresnú, premisu? Je to étos sudcovského rozhodovania, o ktorom som hovoril v predchádzajúcej podkapitole: sudcovia majú rozhodovať na základe vopred (v minulosti) stanovených premís, na základe zákona či princípu, a nie na základe následkov, ktoré z ich rozhodnutí (v budúcnosti) vstúdia. Dodatočne pridaná všeobecná premisa k vopred urobenému záveru tak môže plniť dvojakú funkciu: jednak sa ňou zastiera samotná skutočnosť, že sudca oprel svoje rozhodnutie len o hodnotu jeho potenciálnych následkov, jednak sa ňou formuluje nový princíp, ktorý má šancu usmerňovať budúce správanie tak súkromných, ako aj verejných osôb. Opäť sa tak dostávame do kruhu: zo záveru vyvodzujeme premisu, aby sme z nej neskôr mohli vyvodzovať ďalšie – relevantne podobné – závery. Rada nových záverov nás môže neskôr viesť k preformulovaniu premisy atď. Hoci sa myslenie v kruhu zvyčajne považuje za logickú chybu, nemusí to tak byť vždy. A dokonca sa nájdú aj takí, ktorí tvrdia, že inak ako v kruhoch ani myslieť nedokážeme.

IV.

Americký filozof Henry Nelson Goodman si položil otázku, akým spôsobom dokážeme justifikovať naše bežné deduktívne a induktívne úsudky. Či ide o deduktívny alebo induktívny úsudok, oba z nich považujeme za platné, ak zodpovedajú platným pravidlám príslušnej formy usudzova-

nia. Odkiaľ ale čerpajú platnosť samotné pravidla usudzovania? Goodman neváha:

„Povedal som, že deduktívne úsudky („inferences“) sú opodstatnené („justified“) svojím súladom s platnými všeobecnými pravidlami a že všeobecné pravidlá sú opodstatnené svojím súladom s platnými úsudkami. Tento kruh je však oprávnený („virtuous“). Pointa spočíva v tom, že pravidlá, rovnako, ako aj jednotlivé úsudky, sú opodstatnené tým, že sa dostávajú do vzájomného súladu. *Pravidlo sa mení, pokiaľ vedie k úsudku, ktorý nie sme ochotní akceptovať; úsudok sa odmieta, pokiaľ porušuje pravidlo, ktoré nie sme ochotní zmeniť.* Tento proces opodstatňovania spočíva v subtilnom prispôsobovaní pravidiel akceptovaným úsudkom a naopak, pričom jediné opodstatnenie potrebné pre obe z týchto premenných je práve dosiahnutý súlad medzi nimi.“¹⁶⁹

Goodmanovu myšlienku plodne aplikoval a následne popularizoval John Rawls. Rawls sa v rámci svojej teórie spravodlivosti snažil vykresliť tzv. pôvodnú pozíciu, v ktorej by sa slobodní a rozumní ľudia presadzujúci svoje vlastné záujmy dokázali zhodnúť na základných princípoch spravodlivosti určujúcich férové podmienky ich vzájomného spolužitia.¹⁷⁰ Ako tieto princípy vytvoriť? Podľa Rawlsa by sme princípy mali naprojektovať tak, aby nás viedli „k tvorbe takých úsudkov o základnej štruktúre spoločnosti, ktoré bežne tvoríme intuitívne a s najväčšou dôverou“. ¹⁷¹ Testom ich správnosti potom bude ich aplikácia na prípady, v ktorých nás naše intuitívne úsudky zrádzajú, pretože vedú k neakceptovateľným výsledkom. Ak navrhnuté princípy ponúknu rozumné riešenia aj tu, sme na dobrej ceste.¹⁷² Teda na začiatku máme naše ustálené úsudky o tom, čo je spravodlivé a tieto berieme ako „provizórne záchytné body, o ktorých predpokladáme, že

¹⁶⁹ GOODMAN, N.: *Fact, Fiction and Forecast*. 4th ed. Cambridge – Massachusetts – London: Harvard University Press, 1983, s. 64, (Goodmanova kurzíva). Goodman vidí oprávnený kruh aj v spôsobe, akým používame slovnú zásobu, ktorý je podľa neho založený na indukcii. Ide tu o vzájomné pôsobenie medzi definíciou slova na jednej strane a radom jeho obvyklých použití na strane druhej: „(...) zo zvyklosti čerpáme dáta pre tvorbu definície, ktorá nás vzápätí usmerňuje, ak chceme zvyklosť použiť na nové prípady“. *Ibidem*, s. 66. K tomu pozri aj tretiu kapitolu tejto knihy.

¹⁷⁰ RAWLS, J.: *A Theory of Justice*. original edition. Cambridge – Massachusetts – London: The Belknap Press of Harvard University Press, 1971, s. 11.

¹⁷¹ *Ibidem*, s. 19.

¹⁷² *Ibidem*.

musia zapadnúť do akejkoľvek koncepcie spravodlivosti“.¹⁷³ Následne skúmame, či jednotlivé návrhy princípov spravodlivosti v pôvodnej kontraktuálnej pozícii sú alebo nie sú v súlade s týmito úsudkami. Vzájomný súlad indikuje, že postupujeme správne. Pre prípad rozporu Rawls navrhuje:

„V tomto prípade máme na výber. Môžeme buď zmeniť popis pôvodnej pozície, alebo revidovať naše aktuálne úsudky, pretože aj keď ich predbežne chápeme ako záchytné body, beztak podliehajú prípadnej zmene. Idúc vzad a vpred, niekedy meníme podmienky pôvodnej pozície, inokedy sa zas vzdávame našich úsudkov, aby sme ich prispôbili kontraktuálnym podmienkam. Predpokladám, že na konci nájdeme popis počiatočnej pozície, ktorý jednak vyjadrí rozumné podmienky, jednak nám poskytne princípy zodpovedajúce našim bežným úsudkom, hoci tieto sme cestou starostlivo zastrihli a upravili. Na takýto stav vecí odkazujem ako na reflektívne ekvilibrium („reflective equilibrium“). Ide o ekvilibrium, pretože naše princípy sa konečne zbiehajú s našimi úsudkami a toto ekvilibrium je reflektívne, pretože vieme, akým princípom naše úsudky zodpovedajú a za akých podmienok sme ich odvodili.“¹⁷⁴

Ako môže takýto myšlienkový kruh fungovať v právnej praxi?¹⁷⁵ Predstavme si kolíziu medzi slobodou prejavu a právom na ochranu osobnosti, resp. súkromia.¹⁷⁶ Novinár bulvárneho týždenníka napíše o politikovi Albertovi Cesnakovi, ktorý kandiduje v parlamentných voľbách s programom ochrany tradičných rodinných hodnôt, že „pán Cesnak sa správa ako Don Juan“. Novinár tento záver oprel o skutočnosť, že pán Cesnak, napriek tomu, že je ženatý a má tri deti, sa pravidelne (aspoň dvakrát do týždňa) stretáva so svojou pani asistentkou na verejných miestach, ktoré sú určene skôr na oddych ako na prácu, napríklad v saune, v luxusnej reštaurácii, na jazzovom koncerte a pod. Sudca rozhodujúci o žalobe pána Cesnaka proti týždenníku má vytvorený predbežný právny názor, a to, že zo strany novinára išlo o oprávnený zásah do práva na ochranu osobnosti. Aby

¹⁷³ Ibidem, s. 20.

¹⁷⁴ Ibidem.

¹⁷⁵ K aplikácii reflektívneho ekvilibria v rozhodovacej činnosti súdov pozri: ALEXANDER, L. – SHERWIN, E.: *Demystifying Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 32 a nasl.

¹⁷⁶ K rozhodovacej činnosti Európskeho súdu pre ľudské práva o tomto type veci pozri: SVÁK, J.: *Ochrana ľudských práv z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práva*. 2. vyd. Žilina: Eurokódex, 2006, 753–63.

si sudca otestoval správnosť svojho názoru, pokúsi sa ho zovšeobecniť do podoby princípu, pričom ak mu tento princíp generuje správne výsledky aj v ďalších (hypotetických) skutkových situáciách, svoj pôvodný názor ako aj princíp, o ktorý ho opiera, bude považovať za správny. Žalobu pána Cesnaka treba zamietnuť z dôvodu, že ako osoba uchádzajúca sa o podiel na verejnej moci, by mal znášať väčšiu mieru spoločenskej kritiky, a teda aj väčšie zásahy do svojich osobnostných práv. Generuje tento princíp udržateľné závery? Čo v prípade, ak by novinár o politikovi napísal nepravdivú vetu, že „pán Cesnak má so svojou asistentkou pravidelný pohlavný styk“? Je spravodlivé od niekoho požadovať, aby strpel zverejnenie nepravdivého výroku o svojej osobe len preto, že sa uchádza o verejnú moc? Uvedený princíp teda treba doplniť, resp. spresniť, a to tak, že pod spoločenskou kritikou budeme rozumieť zverejňovanie pravdivých tvrdení. Lenže čo, ak by novinár na adresu pána Cesnaka používal expresívnejšie výrazy ako „zlý“, „bezcharakterný“, „mrchavý“, „babrák“ a pod.? Povaha spoločenskej kritiky predsa nespočíva len vo zverejňovaní pravdivých tvrdení, ale aj (a najmä) vo zverejňovaní hodnotiacich tvrdení, prostredníctvom ktorých zaujímate k osobe či veci svoj osobný schvalujúci alebo odmietajúci postoj. Kontrast medzi vetou „pán Cesnak je babrák“ a „pán Cesnak je neverný svojej manželke“ spočíva v tom, že tej prvej nedokážeme (*prima facie*) pripísať hodnotu ne/pravdivosti, zatiaľ čo tej druhej áno. Máme si však z toho vyvodiť, že novinár smie na adresu politika vysloviť akékoľvek hodnotové tvrdenie bez žiadnej väzby na to, ako sa politik skutočne správa? Napríklad môžeme bez akejkoľvek opory vo faktoch o politikovi povedať, že „pán Cesnak je ako verejná osoba celkom nekompetentný a čoho sa dosiaľ vo verejnom priestore chytil, to stihol aj veľmi škaredo pokaziť“? Spoločenská kritika má podobu zverejňovania tak pravdivých faktických tvrdení, ako aj hodnotových tvrdení, ktoré sa opierajú o dostatočný faktický podklad. Lenže ako máme takto vymedzený princíp aplikovať na vetu „pán Cesnak sa správa ako Don Juan“, keď jediné, čo o konzervatívnom politikovi vieme je, že sa pravidelne stretáva so svojou asistentkou na verejných miestach určených na oddych, hoci má manželku a deti? Je daná veta faktickým alebo hodnotovým tvrdením? Podľa Slovníka slovenského jazyka je Don Juan „hlavnou postavou povestí španielskeho ľudu a literárnych prác 18. a 19. storočia“, ide o „typ zalúbeného dobrodruha“.¹⁷⁷ V uvedenom kon-

¹⁷⁷ Slovník slovenského jazyka z r. 1959–1968. Dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>

texte ide o synonymum k slovám „zvodca“, „záletník“ alebo „smilník“; daným slovom môžeme označiť kohokoľvek, kto sa nachádza medzi „mužom schopným nadviazať intímny pomer s viacerými ženami“ a „mužom aktívne nadväzujúcim intímny pomer s viacerými ženami“. Veta „pán Cesnak sa správa ako Don Juan“ tak môže byť aj faktickým, aj hodnotovým tvrdením. Faktickým tvrdením preto, lebo výraz „Don Juan“ nám ponúka dostatočne inštruktívny návod, ako zo správania určitého muža vybrať tie jeho prvky, ktoré tvoria jeho „donjuanovstvo“, hodnotovým preto, lebo samotným použitím výrazu „Don Juan“ dokážeme zaujať postoj voči tomu, koho daným slovom označujeme. V závislosti od kontextu možno daným slovom vyjadriť naše uznanie, pochvalu (napr. „chlapské“ reči v krčme, kde je ohniskovou hodnotou slasť), alebo naopak morálne odsúdenie (napr. vo verejnej diskusii o manželstve, kde je ohniskovou hodnotou vernosť). V kontexte nášho prípadu vidieť zjavný hodnotový rozmer: Pán Cesnak je konzervatívny politik, ktorý propaguje tradičné rodinné hodnoty, preto použitie výrazu „Don Juan“ na označenie jeho správania smeruje k spochybneniu jeho dôveryhodnosti, zvyrazňuje sa ním kontrast medzi tým, čo pán Cesnak tvrdí a tým, čo koná. Mal však novinár pre svoje tvrdenie dostatočný faktický podklad, keď z toho, čo o pánovi Cesnakovi preukázateľne vie (časté stretnutia s pani asistentkou na verejných miestach určených na oddych), nevyhnutne nevyplýva, že konzervatívny politik udržiava mimomanželský milostný pomer? Novinár sa môže brániť dvoma spôsobmi: jednak môže odkázať na to, že výraz „Don Juan“ označuje vlastnosti muža v rozptyle od *schopnosti* nadväzovať milostné pomery po reálne *uplatnenie* tejto schopnosti, pričom z toho, čo o pánovi Cesnakovi vie, môže legitímne usudzovať, že politik túto schopnosť má, hoci ju ešte nemusel reálne uplatniť. V druhom kroku sa môže novinár opäť vrátiť k princípu, z ktorého vychádzal na začiatku: politik musí verejnosti vysvetľovať svoje správanie viac ako čisto súkromná osoba. Hoci použitie výrazu „Don Juan“ môže byť provokatívne, táto prípadná provokácia nie je samoučelná – nabáda pána politika, aby vysvetlil, čo sa verejnosti zdá ako rozpor medzi tým, čo hlása a tým, čo koná.

Teraz sa pozrime, ako nedostatočný záujem súdu o dosiahnutie reflektívneho ekvilibria vedie k rozhodnutiam, ktoré dokáže spochybniť azda každý rozhladenejší študent práva. Nálezom so spisovou značkou PL. ÚS 17/08 Ústavný súd SR rozhodol o nesúlade zákona o Špeciálnom súde so sídlom v Pezinku s Ústavou SR. Z pohľadu externého pozorovateľa sa zdá,

že väčšina pléna ústavného súdu mala na vec vytvorený právny názor vopred a až následne sa ho snažila riadne odôvodniť odkazom na text ústavy, resp. na princípy právneho štátu. Jedna z premís, o ktorú väčšina oprela svoj záver bola, že v právnom štáte je v zásade nepripustné, aby mal súd vymedzenú osobnú kompetenciu osobitne, teda len vo vzťahu k niektorým druhom osôb. Takto vymedzenú osobnú kompetenciu mal práve aj Špeciálny súd, ktorý podľa zákona stíhal taxatívne vyrátaných ústavných činiteľov a vyšších štátnych funkcionárov, ak boli podozriví zo spáchania trestného činu v súvislosti s ich právomocou. Väčšina Ústavného súdu k tomu konštatovala:

„Z uvedenej právnej úpravy vyplýva, že zriadením Špeciálneho súdu sa obmedzila pôsobnosť všeobecných súdov Slovenskej republiky. Z ich pôsobnosti sa vyňalo rozhodovanie o trestnej činnosti vybraných držiteľov verejnej moci. Pôsobnosť Špeciálneho súdu tak bola určená podľa princípu personality, ktorý patril k relevantným znakom určenia právomoci súdnej moci predovšetkým za feudalizmu. Existencia súdov, na ktoré sa v danom období vývoja spoločnosti (zahŕňajúceho aj právny systém) mohla obrátiť len privilegovaná vrstva (sociálna skupina), viedla k právnym reformám akcentujúcim súdny systém, v ktorom majú subjekty právnych vzťahov v typovo rovnakých veciach prístup k rovnakému súdu, čo samozrejme nevylučuje uplatnenie konceptu špecializovaných súdov. Ich existenciu možno rozumne a dostatočne odôvodniť spoločenskou nevyhnutnosťou vyplývajúcou z prehlbovania diferenciácie právom regulovaných spoločenských vzťahov v modernej spoločnosti a s tým spojenou potrebou kvalifikovanej aplikácie zložitej špecializovanej legislatívy. Kreácia špecializovaných súdnych orgánov má byť však vyjadrením objektivizovaných spoločenských potrieb, a nie prostriedkom mocenských zásahov iných zložiek štátnej moci do výkonu právomoci prináležiacej moci súdnej prostredníctvom vytvárania prvkov „alternatívneho súdneho systému“. Predpokladom zachovania nezávislosti justície je totiž zachovanie „jedného súdnictva“ v štáte.“¹⁷⁸

Ústavný súd teda formuloval princíp – v zásade žiadna osobitná osobná kompetencia – a o jeho správnosti sa utvrdil, keď ho aplikoval na feudálne súdy súdiace podľa princípu personality. Bol však Špeciálny súd *relevantne* podobný súdom v období feudalizmu? V prvom rade, ak chce súd testo-

¹⁷⁸ Nález ÚS SR so sp. zn. Pl. ÚS 17/08 zo dňa 20. mája 2009, bod III.1.

vať správnosť princípu podľa správnosti výsledkov, ktoré generuje, mal by si bližšie špecifikovať, o akých výsledkoch chce vôbec uvažovať. Osobitná osobná kompetencia feudálnych súdov bola dôsledkom rozmanitých spoločenských faktorov. Pred etablovaním územných korporácií s verejnou mocou sa ľudia riadili právom rodu, z ktorého pochádzali, všeobecná osobná kompetencia tu teda objektívne nemohla existovať.¹⁷⁹ Cirkevné súdy súdili veci klerikov, pretože boli súčasťou personálneho substrátu cirkvi.¹⁸⁰ Delenie ľudí na slobodných a neslobodných bolo reflektované v zásade, že slobodných môžu súdiť iba slobodní („peers“ – im rovní), zatiaľ čo neslobodných súdil ich pán.¹⁸¹ Kupci si postupom času vytvorili vlastné tribunály, pretože existujúce súdne orgány – obsadzované laikmi – sa nevyznali v predmete ich činnosti.¹⁸² Ak k tomu pridáme rôzne privilégia udelené stavom, mestám, cechom atď., výsledný obraz o osobitnej osobnej kompetencii feudálneho súdnictva sa značne skomplikuje. Ktorý z týchto súdov mienil Ústavný súd porovnávať so Špeciálnym súdom? Ak ústavný súd spomenul súdy, „na ktoré sa mohla obrátiť len privilegovaná vrstva“, chcel nám tým azda nahovoriť, že stíhanie verejných funkcionárov Špeciálnym súdom je ich „privilégiom“, zvýhodnením, ktoré odráža nerovnosť medzi verejnou a súkromnou osobou podobným spôsobom ako v minulosti právo odrážalo nerovnosť medzi šľachticom a poddaným? Domnievam sa, že ak v týchto dvoch nerovnostiach existuje nejaká úmera, tak len nepriama. Tento očividný kontrast Ústavný súd nedokázal zakryť ani preformulovaním princípu, podľa ktorého „subjekty právnych vzťahov v typovo rovnakých veciach“ majú mať „prístup k rovnakému súdu“. Spáchanie trestného činu verejnou osobou v súvislosti s výkonom jej právomoci je „typovo rovnakou vecou“ ako spáchanie trestného činu súkromnou osobou iba na vyššej úrovni abstrakcie, ktorú si osvojí spravidla len ten, kto zámerne nechce vidieť, že medzi uvedenými javmi existujú relevantné rozdiely: trestná činnosť verejných osôb pri výkone ich právomoci je morálne hanebnejšia, pretože tu právo porušujú tí, ktorí dostali dôveru ho tvoriť, vykonávať alebo chrániť (prvok zrady), ďalej ide o činnosť, ktorá je spoločensky nebezpečnejšia, pretože ju vykonávajú tí, ktorí sa v dôsledku svoj-

¹⁷⁹ HATTENHAUER, H.: *Evropské dějiny práva*. Praha: C. H. Beck, 1998, s. 19 a nasl.

¹⁸⁰ *Ibidem*, s. 155 a nasl., 297.

¹⁸¹ BLOCH, M.: *Feudal Society II: Social Classes and Political Organization*. London: Taylor & Francis, 2005, s. 83 a nasl.

¹⁸² *Ibidem*, s. 82.

ho vplyvu vedia účinnejšie vyháňať spravodlivosti, a to obzvlášť v kultúre, o ktorej by skeptik povedal, že sa v nej podlizovanie mocným cení takmer ako národná cnosť.

Ak chcel Ústavný súd dosiahnuť v danej veci reflektívne ekvilibrium, namiesto toho, aby testoval svoj princíp na feudálnom súdnictve, ho mal otestovať priamo na sebe. Totiž okrem Špeciálneho súdu je to práve Ústavný súd sám, ktorý má osobitnú osobnú kompetenciu v trestných veciach – podľa čl. 107 Ústavy stíha prezidenta za úmyselné porušenie ústavy alebo za vlastizrada.¹⁸³ Ak ústavodarca odobral všeobecným súdom právomoc stíhať prezidenta za vlastizrada a prideliť ju ústavnému súdu, ako si môžeme byť istí, či z jeho strany nešlo o neprípustný „mocenský zásah prostredníctvom vytvárania prvkov alternatívneho súdneho systému“? Ak je „predpokladom zachovania nezávislosti justície“ aj „zachovanie jedného súdnictva v štáte“, nie je v rozpore s týmto predpokladom aj samotná existencia Ústavného súdu? Väčšina pléna ústavného súdu sa zrejme dovŕpila, že princíp, ktorý navrhla na odôvodnenie svojho záveru – žiadna osobitná osobná kompetencia – vedie aj k takým výsledkom, ktoré sú neakceptovateľné, a preto navrhla jeho korekciu. Osobitná osobná kompetencia súdu je v poriadku iba za predpokladu, ak ju možno „rozumne a dostatočne odôvodniť spoločenskou nevyhnutnosťou vyplývajúcou z prehlbovania diferenciacie právom regulovaných spoločenských vzťahov v modernej spoločnosti a s tým spojenou potrebou kvalifikovanej aplikácie zložitej špecializovanej legislatívy“. Dá sa týmto princípom odôvodniť osobitná osobná kompetencia Ústavného súdu? Nedá. Úprava regulujúca stíhanie prezidenta nie je dôsledkom „spoločenskej nevyhnutnosti“ prejavujúcej sa v diferenciacii spoločenských vzťahov modernej spoločnosti, a keby aj ním bola, asi len málokto by si dovoľil s vážnou tvárou tvrdiť, že ústavní sudcovia – z ktorých prakticky žiaden nemusí mať ani tú najmenšiu osobnú skúsenosť s vedením trestného konania – sú v tomto type veci expertne kompetentnejší ako sudcovia všeobecných súdov, ktorí sa trestnému procesu venujú celý život. K tomu navyše zoberme do úvahy, že expertná kvalifikácia v odbore ústavného práva nie je nevyhnutnou podmienkou pre ustano-

¹⁸³ Zámerne som spomedzi súdov vybral práve Ústavný súd, hoci som sa tým vystavil námietke, že základ kompetencie tohto súdu je daný ústavou, a teda táto kompetencia nemôže byť v žiadnom prípade protiústavná. Domnievam sa, že keď Ústavný súd interpretuje ústavu, a nebolo tomu inak ani v tomto prípade, tak častokrát mieni formulovať princípy, ktoré text aktuálne platnej ústavy transcendujú.

venie kandidáta do funkcie ústavného sudcu, a keby aj zhodou okolností takou bola, z hľadiska jej udržania nedáva žiadny zmysel, aby o jej splnení v konkrétnom prípade rozhodovali priamo volené orgány, poslanci a prezident – teda laici. Preto máme dobrý dôvod myslieť si, že v porovnaní so sudcami všeobecných súdov ústavní sudcovia nie sú expertne kompetentnejší ani v stíhaní vo veci vlastizrady, ani v stíhaní vo veci úmyselného porušenia ústavy. Sudcovia ústavného súdu smú stíhať prezidenta nie kvôli ich expertnej kvalifikácii, ale kvôli inému typu ich legitimity. Ako podotýka Carl Schmitt, ani v striktnom režime právneho štátu sa nedokážeme celkom vyhnúť problému tzv. politickej justície.¹⁸⁴ Aj v právnom štáte sa politicky vysoko citlivé veci riešia v osobitných právnych procedúrach. Skrátka, ak sa už raz rozhodneme zoťiť hlavu štátu, nejde (len) o právnu kauzu, ale (aj) o politickú kauzu, a preto je pochybné nechávať ju na starosti súdu, ktorý zvyčajne rieši veci ako krádež pneumatík z traktora či vulgárne nápisy na fasáde rodinného domu.

Osobitnú osobnú kompetenciu má Ústavný súd zakotvenú aj v čl. 136 ods. 2 Ústavy, ktorý mu zveruje právomoc viesť disciplinárne konanie proti predsedovi a podpredsedovi Najvyššieho súdu SR, ako aj proti generálnemu prokurátorovi. Opäť tu musíme hľadať odôvodnenie výnimky z všeobecnej osobnej kompetencie a opäť dospejeme k záveru, že ňou nie je diferenciácia právnej úpravy a na ňu naviazaná vyššia špecializácia sudcov. Princípy, ktorými Ústavný súd odôvodnil zrušenie Špeciálneho súdu sú naprojektované zle, pretože sa nimi nedajú odôvodniť závery, o ktorých správnosti bežného právnikovi ani nenapadne pochybovať. Ak by sa ústavodarca z dobrej vôle nechal inšpirovať tým, čo Ústavný súd v tejto kauze výslovne *povedal*, musel by mu zobrať právomoc stíhať prezidenta, ako aj najvyšších predstaviteľov justície. Ak by sa z dobrej vôle inšpiroval tým, čo Ústavný súd fakticky *urobil*, musel by Ústavný súd zrušiť ako celok.¹⁸⁵ Na

¹⁸⁴ SCHMITT, C.: *Constitutional Theory*. Durham – London: Duke University Press, 2008, s. 176–8.

¹⁸⁵ Väčšina Ústavného súdu zrušila zákon o Špeciálnom súde ako celok, hoci mohla (a smela) zrušiť iba tie jeho časti, ktoré boli protiústavné. Menšina Ústavného súdu vo svojom odlišnom stanovisku na margo tohto problému konštatovala: „Z tohto hľadiska hodnotíme rozhodnutie väčšiny pléna ústavného súdu vo veci vedenej pod sp. zn. PL. ÚS 17/08 ako prejav neprimeraného súdneho aktivizmu, ktorý v konečnom dôsledku vyvoláva závažné otázky nad tým, či väčšina pléna ústavného súdu pri rozhodovaní o tejto veci konala v súlade s čl. 2 ods. 2 ústavy, podľa ktorého „Štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon“, a či ústavný súd týmto svojím rozhodnutím nezasiahol neprípustným spôsobom do ústavou vymedzenej delby

tomto príklade vidieť, ako absencia reflektívneho ekvilibria mohla byť pre súd, ktorý ju spôsobil celkom fatálna.

Spoločensky akceptovateľné riešenie niektorých súdnych prípadov je závislé od toho, či sa súdu podarilo dostať premisy a závery do stavu reflektívneho ekvilibria. Prípad nemožno rozhodnúť len na základe hodnoty predbežne vytvoreného záveru, ale vždy aj s ohľadom na premisu, ktorá viac či menej usmerňuje rozhodovanie vo všetkých budúcich relevantne podobných prípadoch. A naopak, prípad nemožno rozhodnúť len na základe vopred danej premisy bez ohľadu na hodnotu záverov, ku ktorým táto premisa vedie v konkrétnych prípadoch. Na mieste je otázka, v ktorých typoch prípadov právnici postupujú takýmto spôsobom.

V.

Aleksander Peczenik zdôrazňuje, že príležitosti pre hľadanie reflektívneho ekvilibria v právnej vede sú limitované konkrétnou právnou kultúrou. Právnik je viazaný prameňmi práva, ktoré nemôže len tak revidovať: „Právna doktrína môže revidovať svoj výklad iba v medziach stanovených právnym jazykom a právnou kultúrou.“¹⁸⁶ Právnik sa tak môže poduľať hľadať ekvilibrium len vtedy, keď „je vhodné vstúpiť do hlbokkej justifikácie“ právneho záveru, ďalej pri interpretácii práva v zložitých prípadoch alebo pri používaní hodnotovo otvorených pojmov („value-open concepts“).¹⁸⁷ K prvému dôvodu: Peczenik rozlišuje medzi tzv. kontextuálne dostatočnou justifikáciou a hlbokou justifikáciou. Záver je justifikovaný kontextuálne dostatočne vtedy, keď sa opiera o premisy pochádzajúce z vnútra právneho poriadku, teda o pramene práva a ustálené spôsoby s ich zaobchádzaním. Naopak hlboko či fundamentálne je záver justifikovaný vtedy, keď sa opiera o premisy mimo právneho poriadku (napr. morálku), pričom ich hľadanie je obľúbenou doménou filozofov či politikov.¹⁸⁸ Otvorenou otázkou tak ostáva, kedy je vhodné odhliadnuť od prameňov práva a vstúpiť do

moci medzi zákonodarnou mocou a súdnou mocou, a tým narušil ich ústavou garantovanú rovnováhu prisvojením si právomoci, ktorú ústava ústavnému súdu nezverila.“ Odlíšne stanovisko k nálezu so sp. zn. Pl. ÚS 17/08 z 20. mája 2009, bod I.5.

¹⁸⁶ PECZENIK, A.: *Scientia Juris: Legal Doctrine as Knowledge of Law and as a Source of Law*. Dordrecht: Springer, 2005, s. 128.

¹⁸⁷ Ibidem.

¹⁸⁸ Viac pozri: Ibidem, s. 79, 116.

ríše hlbokoj justifikácie. V predchádzajúcej podkapitole (III.) som pracoval s termínom „núdzový stav“ či „urgentný prípad“, ktorý som sa pokúsil priblížiť cez obraz preplnenej čakárne, do ktorej vstúpi pacient so zjavnou potrebou neodkladnej lekárskej starostlivosti. Ide o situácie, kedy aplikácia pravidiel – v danom prípade pravidiel prednosti – vedie k výsledku, ktorý je v zjavnom rozpore s radom banálnych morálnych úsudkov.

Peczenik tvrdí, že reflektívne ekvilibriá v práve sa sústreďujú okolo tzv. „banalít“ („platitudes“), okolo truistických všedných fráz.¹⁸⁹ Tieto frázy vykazujú podľa neho oveľa viac stability ako veľké teórie na jednej strane či individuálne úsudky na strane druhej.¹⁹⁰ Pre príklad Peczenik zabieha do úpravy občianskoprávnej zodpovednosti za škodu. Banálna fráza, z ktorej vychádzajú všetci právnici a ktorá reflektuje celospoločenskú zhodu znie: „Každý by mal byť zodpovedný za svoje nedbanlivostné činy; nedbanlivosť je odsúdeniahodná; zodpovedná osoba je vinná za svoju neopatrnosť, pretože štandardne obozretná osoba – napríklad *bonus paterfamilias* – by učinila na jej mieste viac preventívnych opatrení.“¹⁹¹ Jednotliví teoretici sa môžu sporiť o to, či má príslušná právna úprava smerovať k čo najväčšej ekonomickej efektivitve, či má len otrocky odrážať základné princípy korektívnej spravodlivosti alebo či má znižovať mieru neistoty osôb, ktoré sa môžu ocitnúť v postavení poškodeného. „Teoretici sa hádajú, no za ich nezhodou predsa len stojí niečo stabilné. V doktríne občianskoprávnej zodpovednosti za škodu je takýmto stabilným prvkom banalita: Každý má zodpovedať za svoje nedbanlivostné činy.“¹⁹²

Pod „banalitou“ Peczenik rozumie všeobecný princíp, resp. nosnú ideu či hodnotu.¹⁹³ V predchádzajúcej podkapitole (III.) sme videli, že banálnymi môžu byť aj konkrétne úsudky. Dôležitá nie je forma, v ktorej sa banalita objavuje, ale jej obsah, ktorý je predmetom všeobecného súhlasu. Domnievam sa, že ak sa reflektívne ekvilibrium sústreďuje okolo banali-

¹⁸⁹ Ibidem, s. 128 a nasl.

¹⁹⁰ Ibidem, s. 133.

¹⁹¹ Ibidem, s. 136.

¹⁹² Ibidem.

¹⁹³ „Každá z veľkých morálnych teórií je postavená na nejakej banalite. Tak napríklad kantovci zdôrazňujú autonómiu osoby, utilitaristi úžitok, aristotelovci praktiky a – dovoľte mi pridať – koherencialisti koherenciu. Všetky tieto banality majú očividnú morálnu váhu, pretože nikto by si nedovolil úplne ignorovať autonómiu, úžitok, morálne praktiky či koherenciu. (...) Zdá sa, že všetky morálne citlivé osoby akceptujú banality, dokonca, aj keď môžu medzi sebou nesúhlasit, ak príde na rad diskusia o sofistifikovaných koncepciách morálky.“ Ibidem, s. 131.

ty, možno ho použiť nielen v urgentných, zložitých či hodnotovo otvorených prípadoch, možno ho použiť nielen v argumentácii *contra legem*, ale aj v jednoduchých prípadoch a v argumentácii *secundum et intra legem*. Ak by právnici (aspoň implicitne) neopierali svoje výklady o banality, ak by na pozadí ich úvah nebola snaha o dosiahnutie reflektívneho ekvilibria, častokrát by zo zákonov vyvodzovali absurdity a my by sme im nevedeli vysvetliť, v čom robia chybu. Čo takto výkladová banalita, ktorú som v druhej kapitole pomenoval ako predpoklad inteligibilného zákonodarcu? Ak chápeme určité znaky ako text zákona, implicitne predpokladáme, že tento text má svojho autora, ktorý mal úmysel o niečom k niekomu prehovoriť a zároveň aj jeho schopnosť urobiť to zrozumiteľnými spôsobom. Ako nám môže táto triviálnosť pomôcť pri výklade zákona? Stačí si predstaviť situáciu, kedy nám zákon na základe jazykovej metódy výkladu ponúka dve relatívne rovnocenné výkladové alternatívy, z ktorých prvá vedie k prakticky neuplatniteľnému záveru. Na základe čoho by sme si mali vybrať tú druhú? Na základe čoho máme priradovať homonymám v zákone ten alebo onen význam? Na základe čoho dokážeme zistiť, či prívlastok uvedený za posledným prvkom zákonného výpočtu rozvíja iba tento posledný prvok alebo okrem neho aj všetky predošlé? Relatívne jasný text nám ponúka viacero jazykovo udržateľných alternatív a my si vyberáme tú z nich, ktorá vedie k „lepšiemu“ výsledku. Predpoklad inteligibilného zákonodarcu je brzda, ktorá nás pri hľadaní „lepších“ výsledkov drží pri zemi – neberieme ohľad na morálne hodnoty, ktoré vyvolávajú politické kontroverzie, ale na hodnoty, ktoré robia zo zákonodarcu kompetentného užívateľa jazyka; rešpektujeme, že chce, aby sa jeho normatívne vety uplatňovali v praxi, že dodržiava určitú systematiku pri ich formulácii, že si je vedomý väzieb medzi nimi a pod. Netvrdím, že predpoklad inteligibilného zákonodarcu nám vždy dokáže dať jednoznačnú odpoveď na to, čo chcel zákonodarca svojim textom ustanoviť; tvrdím, že nám pomerne často dáva jednoznačné odpovede na to, čo zákonodarca svojim textom ustanoviť nechcel. Tento predpoklad je jeden zo spôsobov, ako demonštrovať vzájomné prepojenie medzi sémantikou a pragmatikou pri výklade práva.

VI.

Na záver poznámka k večnej debate o konflikte medzi „zákonnou“ a „eticou“ spravodlivosťou. Od Aristotela po Perelmana časť doktríny tvrdí, že je správne z času na čas odhliadnuť od textu zákona a urobiť z neho výnimku. Keďže zákon je z povahy veci všeobecný a platí do budúcnosti, nemožno od jeho autora očakávať, aby predvídal a typovo vopred upravil všetky možné situácie, v ktorý sa má aplikovať.¹⁹⁴ Preto sa možno vo výnimočných okolnostiach v záujme vyššej spravodlivosti od jeho textu odchýliť. Perelman si neberie servítku pred ústa:

„... spravodlivé riešenie sporu nie je, ako to tvrdí právny pozitivismus, jednoducho dané zhodou so zákonom, čiže legalitou. V skutočnosti sa iba veľmi zriedkavo stáva, že máme iba jediný spôsob chápania legálnosti riešenia. Skôr je to tak, že predbežne daná idea spravodlivého, rozumného a prijateľného riešenia vedie sudcu pri hľadaní právne uspokojivého odôvodnenia. No v tomto prípade predbežne daná idea, ktorú si vytvárame o spoločensky a morálne prijateľnom riešení v danom prostredí, nie je mimoprávnou úvahou, ako by to chcela napríklad čistá teória práva usilujúca sa vylúčiť z právnej vedy každý hodnotový súd. Naopak, práve hodnotové súdy vzťahujúce sa na primeranú povahu rozhodnutia vedú sudcu pri hľadaní toho, čo je v danom prípade spravodlivé a v zhode s právom, pričom to druhé je spravidla podriadené prvému. (...) Úlohou sudcu je teda hľadanie syntézy zohľadňujúcej tak hodnotu riešenia, ako aj jeho zhodu s právom. Teoretik nemá iné poslanie ako skúmať metódy, akými sudca dospieva k tomuto výsledku.“¹⁹⁵

Ak by chcel byť čitateľ kritický, azda by povedal, že tú servítku si Perelman pred ústa predsa len zobrať mal. Voči citovanému úryvku možno vzniesť terminologickú výhradu: Pozitivismus ako deskriptívna teória práva nemá dôvod hlásať, že sudcovia sa majú pridržiavať textu zákona, pozitivismus nanajvýš tvrdí, že sudcovia to väčšinou robia, čo môže a nemusí

¹⁹⁴ ARISTOTELES: *Etika Nikomachova*. Praha: Petr Rezek, 2009, s. 132 (5.14). ARISTOTELES: *Rétorika*. Praha: Petr Rezek, 2010, s. 79 (1.15.1374a) a nasl. O tom, že Aristotelova epikia nebola v praxi aténskych súdov vôbec uplatňovaná pozri: HARRIS, E. M.: The Rule of Law in Athenian Democracy. Reflections on the Judicial Oath. In *Etica & Politica / Ethics & Politics*, IX, 200, 1, s. 59 a nasl.

¹⁹⁵ PERELMAN, Ch.: *Právna logika: Nová rétorika*. Bratislava: Kalligram, 2014, s. 119–20.

byť chvályhodné.¹⁹⁶ Podobne sa možno postaviť aj k výčitke, ktorú Perelman adresoval čistej teórii práva – ak Kelsen apeluje na právnych vedcov, aby si so všetkou svedomitosťou priznali, že okrem právnej vedy robia častokrát aj politiku, resp. filozofiu spravodlivosti, neznamená to, že to robiť nemajú, stačí len, ak to nebudú nazývať slovom „právna veda“.¹⁹⁷ A to menej mohol Kelsen odstup od hodnôt odporúčať sudcom, ktorí predsa nerobia žiadnu vedu, ale aplikujú zákony. Zákonné ustanovenia sú podľa Kelsena iba neurčitými rámcami, a preto nie sú spôsobilé sudcom diktovať jediné správne riešenia na všetky právne problémy, ktoré sa pred nich dostanú.¹⁹⁸ Autorov, proti ktorým sa Perelman vymedzuje, by sme mohli označiť skôr ako zástancov vlády zákona, suverenity parlamentu alebo formálnej legality, ide o striktných textualistov či formalistov.¹⁹⁹ Tým, nech už ich Perelman nazve akokoľvek, však nejde o terminológiu, ale o vec.

¹⁹⁶ Pozri bližšie: SOBEK, T.: *Argumenty teorie práva*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2008, s. 269 a nasl. SOBEK, T.: *Právní myšlení: Kritika moralismu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011, s. 367 a nasl.

¹⁹⁷ „Rýdza náuka právna nie je nič iné a nechce ničím iným byť než teóriou pozitívneho práva. Nechce odpovedať na otázku o správnom práve, avšak bez toho, aby tým chcela niečo hovoriť o dignite tejto otázky. (...) Ak som sa niekde vyslovil za demokraciu alebo za pacifizmus, nikdy som neprezentoval takýto hodnotový úsudok ako výsledok objektívnych vedeckých poznatkov, ale vždy pochtivo a otvorene za dôsledok určitého základného subjektívneho hodnotenia, ktoré sa nachádza mimo akúkoľvek vedu. Zaoberať sa vedou však neznamená zriekať sa politických úsudkov hodnotových, zaväzuje len k tomu, aby sme jedno od druhého, t. j. poznávanie od chcenia, odlišovali.“ KELSEN, H.: *Juristický formalismus a ryzí nauka právní*. In KELSEN, H.: *O státu, právu a demokracii: Výběr prací z let 1914–1938*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 164, 168.

K tomu pozri bližšie: KELSEN, H.: *General Theory of Law and State*. New Brunswick – London: Transaction Publishers, 2006, s. 6 a nasl. KELSEN, H.: *Law, State and Justice in the Pure Theory of Law*. In *The Yale Law Journal*. vol. 57, no. 3, 1948, s. 383 a nasl.

¹⁹⁸ „... tvorba individuálnej normy v procese aplikácie práva, ktorý sa odohráva vo vnútri rámca všeobecnej normy, je funkciou vôle (...) nejde o poznávanie pozitívneho práva, ale iných noriem, ktoré sa môžu do tohto procesu právotvorby vplieť – ako napríklad noriem mravov, spravodlivosti, noriem konštituuujúcich spoločenské hodnoty, ktoré sú zvyčajne označované zbernými slovami ako „dobro ľudu“, „záujem štátu“, „pokrok“ a pod.“ KELSEN, H.: *Pure Theory of Law*. New Jersey: The Lawbook Exchange, 2008, s. 353.

¹⁹⁹ Označenie „formalista“ má svoje úskalia. Pozri: SOBEK, T.: *Argumenty teorie práva*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2008, s. 235 a nasl. KÜHN, Z. *Formalismus a antiformalismus v soudcovské argumentaci*. In: A. GERLOCH – J. TRYŽNA – J. WINTR (eds). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 209 a nasl. KÁČER, M.: *Argumentačný formalizmus ako riešenie koordinačného problému*. In *Právník*. roč. 154, č. 1, 2015, s. 49 a nasl.

Čo sa veci týka, možno sa Perelmana pýtať, načo si ľudia vôbec ustanovujú zákony, keď to, čím sa podľa neho riadi sudca, je „idea spravodlivého, rozumného a prijateľného riešenia“, ktorej sa zákon „spravidla podriaďuje“. Ako vôbec ľudia s rôznymi morálnymi presvedčeniami dokážu medzi sebou spolupracovať, ak sa nemôžu spoľahnúť na to, že sudca rozhodne ich prípadný spor podľa vopred stanoveného zákona? S akými štandardmi majú počítať, keď si chcú zariadiť svoj rodinný či pracovný život? Ako by dokázali predvídať, za čo im bude uložený právoplatný trest? Vľúdnejšie čítanie citovaného úryvku dáva na tieto otázky (hoc aj nejasnú) odpoveď. Idea spravodlivého riešenia je len „predbežná“, pričom sudca medzi ňou a zákonom hľadá „syntézu“. Nejde tu teda o argumentáciu od záverov k premisám, ale skôr o hľadanie reflektívneho ekvilibria medzi nimi. Zástancu vlády zákona však takáto odpoveď neuspokojí: Či už sudca ide smerom od záveru k premisám alebo je tento smer kruhový, aj tak to stále znamená, že kuje paragrafy zákona podľa predlohy spravodlivosti, ktorú on osobne považuje za najadekvátnejšiu.

Zástanca vlády zákona má pravdu: sudca kuje paragrafy podľa svojej predstavy spravodlivosti. Lenže čo s tým reálne dokážeme urobiť? Môžeme sa tváriť, že tento problém vyriešime, ak sudcovi hľadanie reflektívneho ekvilibria medzi zákonom a spravodlivosťou, medzi princípom a radom jeho možných aplikácií, jednoducho zakážeme. Skúsme na moment odhliadnuť od toho, že takýto zákaz sa prakticky nedá vynútiť a predpokladajme, že jeho obsah je formulovaný v rovine odporúčania, ktoré si každý jeden sudca úprimne zoberie k srdcu. Ako by vyzeral proces aplikácie práva, v ktorom sudca paušálne odmieta myslieť v kruhu medzi textom zákona a hodnotou jeho možných uplatnení; teda aj v kruhu koncentrovanom okolo predpokladu inteligibilného zákonodarcu? V situácii, kedy by text zákona vo vzťahu k prejednávanému prípadu pripúšťal iba jednu sémantickú alternatívu, by rozhodol rovnako ako teraz, no v situácii, kedy by zákon týchto alternatív pripúšťal viacero, by si musel hodiť mincou. Mincou by si hádzal aj vtedy, ak by zvažoval, či článok 5 ods. 1 ústavného zákona o bezpečnosti štátu v čase vojny treba chápať tak, že vláda smie vyhlásiť núdzový stav za podmienky, že „došlo k ohrozeniu života a zdravia osôb v príčinnej súvislosti so vznikom životného prostredia“ alebo skôr za podmienky, že „došlo k ohrozeniu životného prostredia v dôsledku prevádzkovej havárie“. Ak odmietame, že v tomto prípade si sudca musí hádzať mincou, musíme odmietnuť aj odporúčanie, aby nerozmýšľal v kruhu. Na

argument, že rozmýšľanie v kruhu je zneužitelné, sa dá reagovať už len jedným: zneužitelné je i špáradlo i jadrová energia, aj inštitút sľubu, aj parlamentná forma vlády.

ZÁVER

Albert Cesnak neuspel v politike, pretože cieľová časť voličov, ktorých chcel osloviť svojím programom, mu neuverila, že svoje sľuby o ochrane tradičných rodinných hodnôt myslí úprimne. Po volebnej porážke sa vzdal svojej aspirácie získať podiel na verejnej moci a namiesto toho sa rozhodol, že si otvorí reštauráciu. Posledný víkend pred oficiálnym otvorením prevádzky sa spolu so svojou malou dcérou Frederikou vybral dokončiť záverečné práce: nakúpil chýbajúce suroviny na prípravu jedál, uistil sa, či inventár pre hostí je rozložený tak, aby sa cítili čo najpríjemnejšie, utieral stoly, zametal dlážku, kontroloval vo svojom zozname, či na niečo nezabudol a pod. Albert predvídal, že pri týchto prácach sa bude jeho dcéra nudiť, tak jej na rozptýlenie zobral malú maketu školskej tabule, na ktorú si mohla kresliť zvieratká či precvičovať abecedu. Pred odchodom sa poslednýkrát pozrel na uprataný priestor a v tom mu do oka padli dve dizajnovy zvláštne riešené stojace lampy – vyzerali ako menšie jablone zastrihnuté do tvaru rebier – čo tu ostali po predchádzajúcom prevádzkarovi. Povedal si, že lampy vymení za krajšie, a tak z nich vymontoval žiarovky a premiestnil ich k vstupným dverám s tým, že ich v pondelok ráno rýchlo zanesie do zberných surovín. Albert zhasol a spolu so svojou dcérou sa pobral domov. Vedľa odložených lúčok ostala stáť maketa školskej tabule, na ktorú malá Frederika stihla napísať písmenká „MIEsTOnaOdKLAdanIEveCI“.

Už hneď v prvý týždeň to vyzeralo, akoby Albertova prevádzka mala byť úplným opakom jeho politickej kariéry – hostia sa hrnuli v šíkoch a reštauračný personál ich ledva stíhal obsluhovať. Vo štvrtok poobede si jeden hosť vyžiadal od čašníka, aby mohol rozprávať s majiteľom podniku. Keď Albert odbehol z kuchyne, hosť mu oznámil, že by si rád uplatnil nárok zo zodpovednosti za škodu spôsobenú na odložených veciach – niekto mu ukradol kabát s klobúkom, ktorý si nechal na vešiaku pri vstupných dverách. Keď sa Albert prebral zo sekundového šoku, pohotovo sa hosťa spýtal, na akom vešiaku mal svoje veci zavesené. Hosť mu prstom ukázal na dve stojace lampy, ktoré v pondelok zabudol odniesť do smetí a ktoré boli teraz hojne obhádzané šatstvom spokojne krmiacich sa zákazníkov. Je Albert zodpovedný podľa § 433 ods. 2 Občianskeho zákonníka, ktorý hovorí: „Ak je s prevádzkou niektorej činnosti spravidla spojené odkladanie vecí, zodpovedá ten, kto ju vykonáva, fyzickej osobe za škodu na veciach

odložených na mieste na to určenom alebo na mieste, kde sa obvykle odkladajú, okrem ak by ku škode došlo aj inak.“²⁰⁰

Kľúčová otázka znie, či pár odpojených stojacích lúčok v tvare do rebríka zastrihnutých jabloniek, pri ktorých je odložená detská školská tabuľa s písmenami „MIESTONaODKLADanIEveCI“ možno považovať za zákonný termín „miesto určené alebo obvyklé na odkladanie vecí“. Ako na danú otázku odpovedá táto kniha?

Sú znaky nakreslené na detskej tabuli textom? Áno sú, ale to len za predpokladu, že si k nim primyslíme ich autora, ďalej jeho úmysel prostredníctvom týchto znakov k niekomu prehovoriť (komunikačný úmysel), ako aj úmysel prehovoriť o niečom (sémantický úmysel) a napokon aj jeho schopnosť urobiť to spôsobom, ktorý prekročí prah základnej zrozumiteľnosti. Pán Albert sa môže brániť, že on na tú tabuľu znaky nenakreslil a že ich skutočná autorka – malá Frederika – ani nerozumie tomu, čo znamenajú. Lenže podstatný nie je skutočný autor, ani jeho skutočné úmysly, podstatné je to, či si takéhoto autora spolu s jeho úmyslami dokážeme primyslieť. Aj povrchnejšia reflexia nám odhalí, že rovnakým spôsobom pristupujeme k samotným textom zákonov, ktorých autorstvo pripisujeme fiktívnej osobe – „zákonodarcovi“ – hoci vieme, že ich skutočným autorom je niekto iný. Slová dokážu žiť svoj vlastný život bez ohľadu na úmysel konkrétneho človeka, ktorý ich predniesol ako prvý; rovnako aj tu: keď konkrétny človek formuloval § 433 ods. 2 Občianskeho zákonníka, pravdepodobne nemyslel na to, že „miestom určeným na odkladanie vecí“ môže byť aj stojaca lampa, to však ešte neznamená, že tento úmysel nemožno rozumne pripísať „zákonodarcovi“.

Predpoklad autora a jeho úmyslov sám osebe nemôže stačiť na to, aby sme určité znaky dešifrovali ako text – podstatné sú aj príslušné jazykové konvencie, na základe ktorých dokážeme určitým znakom priradiť určité významy. Podľa tradičnej predstavy právnych teoretikov možno v zásade všetky takéto konvencie kodifikovať do podoby slovníkovej definície a spôsob, akým s nimi pracujeme možno prepísať do formy deduktívneho úsudku: prvou premisou je príslušná definícia slova, druhou je skutkový stav spadajúci pod túto definíciu a z nich vyplýva záver o tom, že príslušný skutkový stav možno odôvodnene označiť daným slovom. Používanie

²⁰⁰ Pri formulácii problému som sa nechal inšpirovať FISH, S.: There Is No Textualist Position. In *San Diego Law Review*, vol. 42, 1, 2005, kapitola III.

daných konvencií však častokrát funguje inak. Slová sa učíme používať nie cez definície, ale cez príklady ich použitia. Znak „miesto určené na odkladanie vecí“ nechápeme ako slovný výraz (len) preto, že každú z oddelených skupín znakov (slovo) nachádzame v nejakom slovníku, ale (aj) preto, že existuje určitá zákonitosť v ich grafickej kompozícii a že ich dokážeme použiť ako relatívne spoľahlivý prostriedok komunikácie. V danej spoločenskej situácii a s priemernou skúsenosťou s návštevami reštaurácií si znak „miesto určené na odkladanie vecí“ dešifrujeme ako slovný výraz i) odkazujúci na vec, ktorá sa *podobá* na vešiak alebo šatňu a zároveň ii) spojený s ponukou využiť túto vec na odloženie si kabáta, klobúka, dáždnika či iných *podobných* vecí. To, čo nás vedie, je relevantná podobnosť medzi prípadmi, v ktorých sme úspešne použili daný výraz v minulosti, a prípadom, v ktorom zvažujeme, či ho použijeme znova. V porovnaní s čisto deduktívnou metódou ide o podstatne rozdielnu operáciu. Totiž, ak by sme skúmali, či v slovníku nájdeme znaky „miesto“, „určiť“, „na“, „odkladať“, „vec“ a ak by sme sa na základe vyhľadovaných slovníkových definícií pokúsili skomponovať význam daného slovného výrazu ako celku, prišli by sme k tisíckam kombinácií,²⁰¹ z ktorých by sme si nemuseli vedieť vybrať tú správnu. Za bežného chodu okolností použijeme jeden a ten istý slovný výraz v dvoch rôznych situáciách nie preto, že máme v operačnej pamäti načítané definície slov, z ktorých sa tento výraz skladá, ale preto, že nemáme dôvod pochybovať o podobnosti situácií, v ktorých ho používame. Ak presvedčenie o podobnosti zdieľame, dokážeme si porozumieť. Na intuitívne vnímanú podobnosť sa prestávame spoliehať spravidla až vtedy, keď o nej existuje spor, ktorý nie je živý len zámerným skepticizmom. Taký mohol vzniknúť azda aj medzi Albertom a jeho hosťom:

Albert: Ale veď predsa miesto, kde ste si odložili svoje veci, nebol vešiak ale stará lampa, ktorú som chcel vyhodiť do smetí.

Hosť: No... ja som si na tú „lampu“ zavesil svoj kabát práve preto, že sa veľmi podobala na vešiak. Okrem toho, aj ostatní hostia si tam odkladali svoje veci.

Albert: Nie, nie, pane. Ak ste si mysleli, že tá lampa je miesto určené na odkladanie vašich vecí len preto, že sa podobala na vešiak, čo vám bráni-

²⁰¹ Počty významov daných slov podľa *Krátkeho slovníka slovenského jazyka* (4. vydanie z roku 2003 dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>): „miesto“ – 7; „určiť“ – 3; „na“ – 18; „odkladať“ – 3; „vec“ – 5. Výsledný počet sémantických kombinácií: $7 \times 3 \times 18 \times 3 \times 5 = 5\,670$.

lo v tom, aby ste si svoj kabát zavesili napríklad na kľučku od vchodových dverí, na pribitý kliniec na stene, na tamtie ťažké vázy, ktoré sú pri bare, či na kríky, ktoré som vysadil pred reštauráciou? Môžete odo mňa spravodlivo požadovať, aby som niesol zodpovednosť za všetky veci, ktoré si hostia odkladajú na akýkoľvek predmet, čo im len trocha pripomína vešiak?

Host: To sú zjavne absurdné závery. Ale dobre teda, prijímam vašu výzvu a pokúsím sa môj intuitívny záver o funkcii vašej lampy nejako zovšeobecniť.

Host doplnil rad použití výrazu „miesto určené na odkladanie vecí“ situáciou, ktorá sa vyskytla v Albertovej reštaurácii. Albert tento rad dopĺňal ďalej, aby hostovi ukázal, že takýto postup vedie k zjavne absurdným záverom. Aby sa host ubránil Albertovmu argumentu, potrebuje k svojmu doplneniu radu primyslieť premisu, z ktorej budú – okrem daného doplnenia – vyplývať zjavné banality a z ktorej súčasne nebudú vyplývať zjavné absurdnosti. Vo veľa prípadoch skončí pokus o zovšeobecnenie výsledkom, ktorý bude príliš neurčitý alebo neúplný, a teda málo inštruktívny. Každopádne, ak chceme zvýšiť šance na akceptáciu použitia výrazu v novej situácii, potrebujeme sa priblížiť k stavu reflektívneho ekvilibria medzi prípadmi, v ktorých sa použitie výrazu všeobecne považuje za správne či vhodné a všeobecnou formuláciou tohto použitia. Teda prečo je stojaca lampa v kontexte daného prípadu „miestom určeným na odkladanie vecí“? Pretože má tvar ako vešiak, pretože zjavne neslúži svojmu pôvodnému účelu, pretože je pri nej tabuľa, ktorá sa dá v dobrej viere chápať ako označenie miesta na odkladanie vecí, pretože lampu hostia reštaurácie ako vešiak používajú, pretože im v tom reštauračný personál nezabránil, hoci mu bolo všetko na očiach a pretože prevádzkar nevynaložil primeranú starostlivosť na to, aby takéto miesto riadne určil tak, aby to bolo k plnej spokojnosti jeho zákazníkov, ako aj jeho vlastnej. O prípadoch, ktoré spĺňajú tieto podmienky, sa dá legitímne predpokladať, že sa v nich vyskytuje „miesto určené na odkladanie vecí“. Ak sa cez tieto podmienky prefiltruje aj nejaká evidentná absurdita, potom ich treba doplniť či zmeniť.

Vláda *dedukcie zo zákonných premís* nad právoaplikačným procesom nie je a ani nemôže byť absolutistická. Ak táto vláda nemá viesť k absurdným výsledkom, je potrebné, aby rátala aj s premisami, ktoré v zákone explicitne *vyjadrené* nie sú, a navyše, aby sa dedukcia o túto vládu delila aj s inými myšlienkovými operáciami. K aplikácii práva pristupujeme s dispozíciou považovať za vopred dané nielen premisy nášho úsudku, ale aj

niektoré jeho závery, napr. závery o tom, k čomu zákon – či jazyk, v ktorom je vyjadrený – zvyčajne vedie, alebo k čomu určite viesť nemôže. Ak aplikujeme text zákona na konkrétne skutkové stavy, robíme to aj pomocou dedukcie a súčasne aj pomocou analógie či indukcie.

LITERATÚRA

- ALEXANDER, L.: "With Me, It's All er Nuthin": Formalism in Law and Morality. *The University of Chicago Law Review*. 1999, vol. 66, no. 3.
- ALEXANDER, L. – SHERWIN, E.: *Demystifying Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.
- ALEXY, R.: On Balancing and Subsumption. A Structural Comparison. In. *Ratio Juris*. vol. 16, no. 4, 2003.
- ARISTOTELES: *Etika Nikomachova*. Praha: Petr Rezek, 2009.
- ARISTOTELES: *Rétorika*. Praha: Petr Rezek, 2010.
- BERDISOVÁ, L.: Wittgenstein a právo. In. KIŠOŇOVÁ, R. – VITÁLOŠOVÁ, V. – DÉMUTH, A. (eds.): *Wittgensteinovské skúmania*. Pusté Úľany: Schola Philosophica, 2008.
- BERDISOVÁ, L.: *Wittgenstein a právo* (dizertačná práca). Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2010.
- BERDISOVÁ, L. – LACLAVÍKOVÁ, M.: Antidiscrimination Clause – Constitutional, Historical and Legal Metamorphoses. In. MIKOŁAJCZYK, B.: (ed.): *Free Movement of Goods and Persons Across the Polish – Czech – Slovak Borders: Legal Differences and Similarities*. Katowice: Oficyna Wydawnicza Waclaw Walasek, 2012.
- BLACKBURN, S.: *Ethics: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press, 2001.
- BLACKBURN, S.: *Ruling Passions: A Theory of Practical Reasoning*. Oxford: Oxford University Press, 2000.
- BLOCH, M.: *Feudal Society II: Social Classes and Political Organization*. London: Taylor & Francis, 2005.
- BOBÁK, M. – HÁJEK, M.: Nepřijatelnost dle § 104a s. ř. s.: smysluplný krok nebo kanón na vrabce? In. MOLEK, P. – KANDALEC, P. – VALDHANS, J. (eds.): *Dny práva 2014 – Days of Law 2014. Část V: Mýtus racionálního zákonodárce aneb ideál a realita legislativního procesu*. Brno: Masarykova univerzita, 2015.
- BRANDOM, R.: Global anti-representationalism? In. PRICE, H. et al.: *Expressivism, Pragmatism and Representationalism*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.
- BROŽEK, B.: Právní jistota jako strukturální stabilita. In. GERLOCH, A. – TRYZNA, J. – WINTR, J. (eds.): *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012.
- DWORKIN, R.: Comment. In. SCALIA, A.: *A Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law*. Princeton – New Jersey: Princeton University Press, 1997.

- DWORKIN, R.: *Ríša práva*. Bratislava: Kalligram, 2014.
- ENG, S.: *Analysis of Dis/agreement – with Particular Reference to Law and Legal Theory*. Dordrecht: Kluwer, 2003.
- ENG, S.: The Doctrine of Precedent in English and Norwegian Law – Some Common and Specific Features. In *Scandinavian Studies in Law*. 2000, vol. 39.
- EPIKTÉTOS: *Rukojeť*. Rozpravy. Praha: Svoboda, 1972.
- FISH, S.: There Is No Textualist Position. In *San Diego Law Review*, vol. 42, 1, 2005.
- FRANK, J. N.: A Conflict with Oblivion: Some Observations on the Founders of Legal Pragmatism. In. Faculty Scholarship Series. Paper 4092, 1954.
- FRANK, J.: *Law and the Modern Mind*. New Brunswick – London: Transaction Publishers, 2009.
- FULLER, L. L.: *The Morality of Law*. revised ed. New Haven - London: Yale University Press, 1969.
- GAHÉR, F.: *Logika pre každého*. Bratislava: IRIS, 1998.
- GOODMAN, N.: *Fact, Fiction and Forecast*. 4th ed. Cambridge – Massachusetts – London: Harvard University Press, 1983.
- HABERMAS, J.: Intencionálna sémantika. In. HABERMAS, J.: *Teória jazyka a východiská sociálnych vied: Úvodné štúdie a dodatky k teórii komunikatívneho konania*. Bratislava: Kalligram, 2011.
- HARE, R. M.: *The Language of Morals*. New York: Oxford University Press, 1952.
- HARRIS, E. M.: The Rule of Law in Athenian Democracy. Reflections on the Judicial Oath. In *Etica & Politica / Ethics & Politics*, IX, 200, 1.
- HATTENHAUER, H.: *Evropské dějiny práva*. Praha: C. H. Beck, 1998.
- HOLLÄNDER, P.: *Filosofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006.
- HOLLÄNDER, P.: *Ústavněprávní argumentace: ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*. Praha: Linde, 2003.
- KÁČER, M.: Argumentačný formalizmus ako riešenie koordinačného problému. In. *Právnik*. roč. 154, č. 1, 2015.
- KEISLER, I.: Zdravotní služby a terminologie. In. MOLEK, P. – KANDALEC, P. – VALDHANS, J. (eds.): *Dny práva 2014 – Days of Law 2014. Část V: Mýtus racionálního zákonodárce aneb ideál a realita legislativního procesu*. Brno: Masarykova univerzita, 2015.
- KELSEN, H.: A „dynamic“ theory of natural law. In. KELSEN, H.: *What is justice?* Berkeley – Los Angeles: University of California Press, 1957.
- KELSEN, H.: *General Theory of Law and State*. New Brunswick – New Jersey: Transaction Publishers, 2006.

- KELSEN, H.: Juristický formalismus a ryzí nauka právní. In. KELSEN, H.: *O státu, právu a demokracii: Výběr prací z let 1914–1938*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 164, 168
- KELSEN, H.: Law, State and Justice in the Pure Theory of Law. In. *The Yale Law Journal*. vol. 57, no. 3, 1948.
- KELSEN, H.: *Pure Theory of Law*. New Jersey: The Lawbook Exchange, 2008.
- KORPÁŠ, E. – PRÍBELSKÝ, P. (eds.): *Princípy konštitucionalizmu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015.
- KÜHN, Z. Formalismus a antiformalismus v soudcovské argumentaci. In: A. GERLOCH – J. TRYZNA – J. WINTR (eds). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012.
- MACKIE, J.: *Ethics: Inventing Right and Wrong*. New York: Penguin, 1977.
- MARCOS, M. H.: Conceptual Aspects of Legal Enlightenment in Europe. In. CANALE, D. – GROSSI, P. – HOFMANN, H. (eds.): *A History of the Philosophy of Law in the Civil Law World, 1600 – 1900*. Dordrecht: Springer, 2009.
- MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd., Praha: C. H. Beck, 2011.
- MINDUS, P.: *A Real Mind: The Life and Work of Axel Hägerström*. Dordrecht: Springer, 2009.
- MOORE, G. E.: *Principia ethica*. rev. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 1993.
- MOSNÝ, P. – LACLÁVÍKOVÁ, M. – SISKOVÍČ, Š.: *Metodológia vedeckej práce (pre potreby právnického štádia)*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2015.
- MULLAN, K.: The Impact of Pepper v. Hart. In. DICKSON, B. – CARMICHAEL, P. (eds.): *The House of Lords: Its Parliamentary and Judicial Roles*. Oxford: Hart Publishing, 1999.
- OLIVECRONA, K.: *Law as Fact*. London: Stevens & Sons, 1971.
- ONDŘEJEK, P.: Hodnotový pluralismus jako východisko poměřování základních práv a veřejných zájmů. In. BLAHO, P. – ŠVECOVÁ, A. (eds.): *Hodnotový systém práva a jeho reflexia v právnej teórii a praxi*. I. zväzok. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2013.
- ONDŘEJEK, P.: *Princíp proporcionality a jeho role při interpretaci základných práv a slobod*. Praha: Leges, 2012.
- PATTARO, E.: *The Law and the Right: A Reappraisal of the Reality that Ought to Be*. Dordrecht: Springer, 2005.
- PECZENIK, A.: *Scientia Juris: Legal Doctrine as Knowledge of Law and as a Source of Law*. Dordrecht: Springer, 2005.
- PERELMAN, Ch. *Právna logika: Nová rétorika*. Bratislava: Kalligram, 2014.

- PROCHÁZKA, R.: *Dobrá vôľa, spravodlivý rozum: Hodnoty a princípy v súdnej praxi*. Bratislava: Kalligram, 2005.
- PROCHÁZKA, R.: *Lud a sudcovia v konštitučnej demokracii*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011.
- PROCHÁZKA, R. – KÁČER, M.: *Teória práva*. Bratislava: C. H. Beck: 2013.
- PRUSÁK, J.: *Teória práva*. Bratislava: Vydavateľské oddelenie PF UK, 1999.
- QUINE, W. V.: Natural Kinds. In. QUINE, W. V.: *Ontological Relativity and Other Essays*. New York: Columbia University Press, 1969.
- RAWLS, J.: *A Theory of Justice*. original edition. Cambridge – Massachusetts – London: The Belknap Press of Harvard University Press, 1971.
- RAZ, J.: *Practical Reason and Norms*. Oxford, 1999.
- ROSS, A.: *On Law and Justice*. Exchange Publishers, 2004.
- ROSS, A.: Tü-Tü. In. *Scandinavian Studies in Law*. 1957, vol. 1.
- SCALIA, A.: *A Matter of Interpretation: Federal Courts and the Law*. Princeton – New Jersey: Princeton University Press, 1997.
- SCHMITT, C.: *Constitutional Theory*. Durham – London: Duke University Press, 2008.
- SCHMITT, C.: *Political Theology: Four Chapters on the concept of Sovereignty*. Chicago – London: The University of Chicago Press, 2005.
- SOBEK, T.: *Argumenty teorie práva*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2008.
- SOBEK, T.: *Nemorální právo*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2010.
- SOBEK, T.: *Právní myšlení: Kritika moralismu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011.
- SOUŠEDÍK, P.: *Logika pro studenty humanitních oborů*. Praha: Vyšehrad, 2008.
- SUMMERS, R. S.: *Form and Function in a Legal System: A General Study*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.
- SVÁK, J.: *Ochrana ľudských práv z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práva*. 2. vyd. Žilina: Eurokódex, 2006.
- ŠVÁRA, O.: Metodologická hodnota nauky o třech oblastech pojmu. In. GERLOCH, A. – TRYZNA, J. – WINTR, J. (eds.): *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012.
- The Rule of „Ejusdem Generis“ In. *Virginia Law Review*. vol. 4, no. 1, 1916, s. 58. (Článek bol v databáze JSTOR uverejnený bez mena jeho autora).
- TURNER, S. P.: *Explaining the Normative*. Cambridge: Polity Press, 2010.
- WEBER, M.: *Politika ako povolanie*. Bratislava: Spektrum, 1990.
- WEINBERGER, O.: *Alternativní teorie jednání*. Praha: Filosofia, 1997.
- WEINBERGER, O.: *Inštitucionalizmus: Nová teória konania, práva a demokracie*. Bratislava: Kalligram, 2010.

- WEINREB, L. L.: *Legal Reason: The Use of Analogy in Legal Reasoning*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.
- WINTR, J.: *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013.
- WITTGENSTEIN, L.: *Filosofická zkoumání*. Praha: Filosofický ústav AV ČR, 1993.
- ZOUHAR, M.: *Základy logiky pre spoločenskovedné a humanitné odbory*. Bratislava: Veda, 2008.

Internetové zdroje

- Česká vláda vyšle na Slovensko 30 vojenských lekárov. In. *Denník SME*, 02. 12. 2011, TASR (dostupné na www.sme.sk).
- Krátky slovník slovenského jazyka*, 4. vydanie z roku 2003 (dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>).
- Slovník cudzích slov*, 2005 (dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>).
- Slovník slovenského jazyka z r. 1959–1968* (dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>).
- Slovník súčasného slovenského jazyka H – L*, 2011 (dostupné na: <http://slovníky.juls.savba.sk/>).
- O núdzový stav pre výpovede sú spory. In. *Denník SME*, 24. 11. 2011, Ján Krempaský a TASR (dostupné na www.sme.sk).
- V Rakúsku sa pripravujú na možnú pomoc Slovensku. In. *Denník SME*, 02. 12. 2011, TASR (dostupné na www.sme.sk).
- Vláda vyhlásila núdzový stav. In <http://www.etrend.sk/ekonomika/vlada-vyhlasila-nudzovy-stav.html> (náhľad dňa 08. 11. 2015).

REGISTER KLÚČOVÝCH SLOV

(Arabské číslice označujú poradie kapitoly, rímske číslice označujú poradie príslušnej podkapitoly.)

analógia – 1.VIII, 3.I, 3.III, 3.IV, 3.V, 3.VI

bezprostredná hrozba – 1.IV

dedukcia – 3.IV, 3.V, 3.VI, 4.I

demonštratívny výpočet – 1.VI, 1.VII

deontologická vs. konzekvencialistická morálka – 4.II, 4.III

eiusdem generis – 1.VIII, 3.I

hrubé porušenie dobrých mravov – 3.V

inteligibilný zákonodarca – 2.VII, 4.V

intencionalizmus – 2.IV, 2.VII

interpretačná ústretovosť – 1.II, 2.III

intuícia ako dôvod – 3.II

jediná správna odpoveď – 2.III

katastrofa – 1.V, 1.VIII

morálne banality – 4.III, 4.V

náuka o troch oblastiach pojmu – 3.IV

nerozpornosť (koherencia) – 2.III, 2.VI, 4.I

ostenzia – 3.I

pragmatika vs. sémantika – 1.III

subsumpcia – 3.IV, 4.I

racionálny zákonodarca – 2.V, 2.VI, 2.VII

reflektívne ekvilibrium – 4.IV, 4.V

rodinná podobnosť – 1.VIII, 3.III, 3.IV, 3.V

špeciálny súd – 4.IV

textualizmus – 2.I, 2.III, 2.VII

účelnosť – 2.VI, 2.VII

úmysel zákonodarcu – 2.I, 2.II, 2.III

voluntaristická koncepcia práva – 2.I

výnimka z pravidla – 4.III, 4.IV

