



Nepřirozené právo
Tomáš Sobek

ŮSTAV	STĀTU
A	PRĀVA

Akademie věd ČR



Nepřirozené právo

Tomáš Sobek

Vzor citace

SOBEK, Tomáš. *Nepřirozené právo*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2022, 292 s.
ISBN 978-80-87439-54-8

Odborní recenzenti

Mgr. et Mgr. Jiří Baroš, Ph.D.

prof. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD., LL.M., MA

doc. JUDr. PhDr. Pavel Maršálek, Ph.D.

*Publikace vznikla s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné
organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i., RVO: 68378122.*

Publikace byla vydána s podporou Akademie věd České republiky.



**Akademie věd
České republiky**

Vydavatel

Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i.

Národní 18, 116 00 Praha 1

Česká republika

www.ilaw.cas.cz

Copyright © Tomáš Sobek, 2022

Copyright © Ústav státu a práva AV ČR, 2022

ISBN 978-80-87439-54-8

ISBN 978-80-87439-55-5 (e-kniha)

Obsah

Úvod	8
<i>Kapitola první</i>	
Být pánem svého života	26
Úvod	28
Moje odpovědnost	30
Můj názor	35
Můj hlas	38
Můj závazek	41
Moje důstojnost	44
Moje zásluha	47
Závěr	50
<i>Kapitola druhá</i>	
Právo jako lidský artefakt	66
Austinova teze	68
Právo jako artefakt	72
Tvořit v prostoru důvodů	77
Místo závěru	80
<i>Kapitola třetí</i>	
Normy a fakty	94
Platnost a závaznost	97
Teze společenských faktů	100
Subjektivní názor, že něco je objektivní pravda	103
Odkrýt předpoklady	106
Normy bez faktů	107
Závěr	111
<i>Kapitola čtvrtá</i>	
Srovnávat nesrovnatelné	122
Těžké srovnání	124
Rovnovážný stav	128

Účel srovnání	131
Závěr	136
<i>Kapitola pátá</i>	
Jaké to je být odepsaný?	144
Problém agregace	146
Ex ante, nebo ex post?	147
Předběžná opatrnost	150
Započítat každého	152
<i>Kapitola šestá</i>	
Spravedlnost mezi utopii a realitou	156
Formování nového člověka	158
Kdyby lidé byli jako andělé	161
Lidská přirozenost jako ospravedlňující důvod?	165
Závěr	170
<i>Kapitola sedmá</i>	
Je tolerance liberální ctnost?	178
Úvod	180
Expresivismus a Moorův paradox	181
Morální kompromis	184
Nejistota, závažnost a obviňování	186
Tolerance jako potlačené odmítnutí	188
Dva paradoxy tolerance	191
Závěr	193
<i>Kapitola osmá</i>	
Objektivita lidských práv	200
Metafyzický realismus vs. expresivismus	203
Skutečně existují?	206
Na ničem nezáleží?	210
Kognitivistická nejistota	214
Lidská důstojnost je objektivní	218
<i>Kapitola devátá</i>	
Pragmatismus vs. metafyzika	232
Ontologie touhy	234
Humova teze proti metafyzice?	237

Závěr	244
Literatura	250
Summary	286
Rejstřík	290

Úvod

Na konci své minulé knihy *Právní rozum a morální cit* (2016) konstatuji, že příroda pro nás není něčím, co člověk jenom pasivně eviduje jako vnější danost, ale je definována způsobem, jakým lidé rozumí svému životnímu prostoru ze své prakticky orientované perspektivy. Příroda je pro lidské bytosti sdíleným prostorem kolektivního jednání a sociální kreativity. Společenské instituce, včetně jazyka, práva a morálky, nejsou umělé kulturní konstrukty, které stojí v ostré opozici proti přírodě. Právě naopak, jazyk, právo a morálka jsou nejvlastnějšími projevy sociální přirozenosti člověka. Když mluvíme o pozitivním právu, myslíme tím právo jako lidský výtvar.¹ Přitom právo není lidským výtvozem pouze v tom smyslu, že je produktem lidí z masa a kostí, ale též v ideji, že lidé při jeho vytváření uplatňují své typicky lidské schopnosti, zejména rozum, kreativitu a empatii. Extrémně hloupé nebo nespravedlivé právo není plnohodnotně lidským právem, protože nerealizuje lidský potenciál. „V opozici k přirozenému právu tedy nestojí právo jakožto lidský výtvar, ale naopak takové právo, které je praktikováno jako výraz retardace, pokřivení, zablokování či úpadku typicky lidských schopností. Právo bez angažování lidské excelence není plně lidským výtvozem. Takové právo je člověku odcizené, je to **nepřirozené právo**.“²

V knize, kterou čtenář právě drží v ruce, na tyto úvahy navazuji, ale v odlišné perspektivě. Můžeme se ptát, co přesně znamená, že právo je **lidským** výtvozem. Ale také se můžeme ptát, co přesně znamená, že právo je **lidským výtvozem**. Když někomu připisujeme určitý artefakt jako jeho výtvar, předpokládáme, že existence a vlastnosti onoho artefaktu podstatným způsobem závisí na něm. Právo je výtvozem určitých lidských aktérů jen tehdy, když měli jeho existenci a obsah (alespoň zčásti) pod vlastní kontrolou.³ A protože právní praxe je primárně praxí právního zdůvodňování, je vhodné mluvit o racionální kontrole.⁴ Tvorba práva (alespoň zčásti) determinuje, co bude v právní praxi uznatelné jako právní důvod. Různé lidské společnosti si vytvořily odlišné právní systémy, tedy své vlastní hry požadování a předkládání právních důvodů.⁵ Právní praxe je smysluplnou hrou jen tehdy, když určité fakty jsou systematicky hodnoceny jako právně relevantní, takže jsou pro účastníky srozumitelným důvodem pro právní názor.⁶ Zcela nekoherentní praxe vylučuje již samotnou kategorii specificky právního důvodu, protože v takové praxi může být důvodem rozhodnutí cokoli, bez ohledu na právní relevanci.

Tezi, že právo je lidským výtvozem, si spojujeme primárně s právním pozitivismem. Přirozenoprávník Brian M. McCall k tomu kriticky píše: „*Jestliže je právo jenom umělý výtvar lidí, pak může být cokoli, co si lidé usmyslí.*“⁷ Ano, některé právní artefakty (zákony, soudní rozhodnutí...) jsou špatné, ale to není nějaká zvláštnost práva. Obecně platí, že lidské výtvary jsou často nedokonalé. Lidé dokáží skládat básně, což je pozoruhodné, ale jen některé básně jsou dobré.

Tak jako existují dobré a špatné básně, existuje i dobré a špatné právo. Právo by mělo být dobré, což nikdo (ani právní pozitivista) nepopírá. Nicméně občas bývá špatné, což také nikdo (ani přirozenoprávník) nepopírá. Když uvažujeme o tom, jaké by právo mělo být, aby to bylo dobré právo, implicitně definujeme i špatné právo. Právní pozitivismus není teorie dobrého práva, ale každého práva, včetně toho špatného. Je vcelku snadno pochopitelné, že literární vědci věnují mnohem více pozornosti excelentním dílům poezie než říkankám básnických neumětelů. Jenomže nespravedlivé právo má mnohem závažnější společenské důsledky než esteticky nekvalitní poezie. A proto právní věda věnuje stejnou pozornost zkoumání špatného práva jako zkoumání toho dobrého.

Rozhodnutí *Dred Scott v. Sandford* (1857) Nejvyššího soudu USA je nechvalně známé, protože je rasově diskriminační. Rozhodnutí *Brown v. Board of Education* (1954) je naopak oceňované, protože ukončilo rasovou segregaci na veřejných školách. Ovšem studium prvního rozhodnutí je přinejmenším stejně důležité jako studium toho druhého. Zřetelné příklady nemorálního práva připomínají, že právo je morálně omylné. Z morálního hlediska bychom nevylepšíli právní dějiny, kdybychom z nich zpětně vyškrtli každý hrubě nemorální zákon jako zákonné bezpráví a každé hrubě nemorální soudní rozhodnutí jako justiční bezpráví. Pouze bychom tím potvrdili zřejmý fakt, že právo je morálně omylné. Morální aspirace práva je jedna věc, jeho morální realita je druhá věc. I samotní tvůrci nemorálního práva chápou, že právo by mělo být morálně správné. A proto se obvykle snaží navenek prezentovat svůj výtvor jako morálně správný.⁸ Zákodárce nikdy, ani v tom nejhorším politickém režimu, neřekne: „Stanovil jsem nemorální zákon, já přece můžu stanovit cokoli.“ Právní pozitivisté uznávají, že právo má být morálně správné. K tomu ale dodávají, že neexistují metafyzické garance, že právo opravdu je morálně správné. Z toho, že něco má být, nevyplyvá, že to tak opravdu je. Jediné garance morální správnosti práva jsou ty, které si lidé sami vytvoří, tedy institucionální garance.

Není přesné, když řekneme, že právní pozitivismus redukuje právo na společenský fakt. Spíše jde o to, že zkoumá právo jako společenský fakt. Právní pozitivisté se snaží vysvětlit, jak se právo odlišuje od jiných společenských institucí, zejména od morálky. Právo a morálka jsou silně provázané, a přesto je smysluplné se ptát, v čem jsou odlišné. Pro moderní právní myšlení je typické, že pojmově odlišuje právní delikty od morálních a náboženských deliktů.⁹ Přehlížet tyto difference by znamenalo přehlížet rozmanitost společenských institucí. Filozofie práva si klade otázku, co je pro právo specifické, resp. co dělá právo právem. Některé teorie se zaměřují na zvláštnosti právní autority, jiné na zvláštnosti právního donucování, další pak na zvláštnosti právní komunikace.¹⁰

James White píše: „*Právo je jazyk v plném významu toho slova, protože je to způsob čtení a psaní a mluvení, přičemž děláni těchto věcí je způsob, jak zachovávat kulturu, především kulturu argumentace, která má svůj vlastní charakter.*“¹¹ Všimněme si, že tato formulace není specifická pro právo.¹² Tvrzení, že právo je

jazyk, snad odliší právo od pomeranče, ale rozhodně neodliší právo od nejbližších společenských institucí.¹³ White by byl stejně adekvátní, kdyby napsal: „Morálka je jazyk v plném významu toho slova, protože je to způsob čtení a psaní a mluvení, přičemž děláni těchto věcí je způsob, jak zachovávat kulturu, především kulturu argumentace, která má svůj vlastní charakter.“ Ale také mohl napsat: „Náboženství je jazyk...“ Nebo též: „Politika je jazyk...“¹⁴ Teprve když odlišíme zvláštní povahu právní argumentace od morální, náboženské a politické argumentace, zjišťujeme něco specifického o právu.¹⁵ White také říká, že právo je umění přesvědčování.¹⁶ Jenomže politiku, morálku a náboženství lze také chápat jako umění přesvědčování. Stejně jako mafiánské praktiky ohledně výpalného a dlouhý seznam dalších činností. Takže opět platí, že porozumění právu závisí na identifikaci specificky právních metod přesvědčování.

Metaprávní zkoumání obecné povahy právního jazyka je projekt metodologicky paralelní k metaetice, která se věnuje obecné povaze morálního jazyka.¹⁷ Ve své knize udělám několikrát odbočku k metaetice. Morální diskurz uvažuji expresivisticky. Morální tvrzení slouží k vyjádření praktických (konativních, non-kognitivních, motivačních) postojů. Například tvrzením ‚Nevěra je nemorální.‘ mluvčí vyjadřuje morální odmítnutí nevěry, tedy svůj negativní postoj k nevěře. Všimněme si, že tvrzením ‚Je pravda, že nevěra je nemorální.‘ mluvčí opět vyjadřuje své morální odmítnutí nevěry. Totéž platí pro tvrzení ‚Je fakt, že nevěra je nemorální.‘ a ‚Nevěra je skutečně nemorální.‘¹⁸ Všechna čtyři tvrzení vyjadřují stejný morální postoj a zároveň podléhají stejnému požadavku na zdůvodnění, tedy na předložení morálně relevantních důvodů ve prospěch odmítnutí nevěry. Zdá se, že slova ‚pravda‘, ‚fakt‘ a ‚skutečně‘ nic nepřidávají k sémantice tvrzení.¹⁹ Nicméně mohou sloužit ke zdůraznění, že mluvčí trvá na svém postoji, resp. že má velkou důvěru v důvody pro svůj postoj. Také mohou být použity k vyjádření souhlasu s mluvčím (‚Máš pravdu.‘, ‚To je fakt.‘).

Nesmíme ovšem zapomínat, že tato slova jsou stejně dobře použitelná v režimu kladení otázek. Otázkami typu ‚Skutečně/opravdu/fakt je X nemorální?‘ nedáváme jen najevo svůj údiv, že někdo vyjádřil určitý postoj, ale především aktivujeme požadavek na adekvátní zdůvodnění.²⁰ Slova ‚pravda‘, ‚fakt‘ a ‚skutečně‘ nemusíme chápat jen reprezentančně. Nemusí sloužit zrovna k zobrazování objektivní reality, ať už se tím myslí cokoli. Tato slova lze použít též jako nástroj k vyhnání mluvčího z komfortní zóny jeho subjektivního názoru. Tlačíme ho k tomu, aby zdůvodnil svůj osobní postoj ve světle sdílených standardů. Pečujeme tak o morální objektivitu, aniž bychom přitom museli postulovat morální realitu v metafyzickém smyslu. Existují morální fakty? V určitém minimalistickém smyslu ano. Kdykoli někdo tvrdí, že X je nemorální, prezentuje nemorálnost X jako fakt, takže implicitně připouští existenci morálních faktů.²¹ To ale neznamená, že existenci morálních faktů připisuje nějakou zvláštní vysvětlující nebo justifikační funkci. Jakkoli dobře zdůvodní, že nemorálnost X je fakt, neposkytne nic víc než morálně relevantní důvody ve prospěch odmítnutí X.

Představme si anketu mezi soudci o normativním obsahu přirozeného práva. Budeme jim klást otázky typu: „Je právní úprava X v souladu s přirozeným právem?“ Například: „Je legálnost potratů v souladu s přirozeným právem?“ „Je legálnost eutanázie v souladu s přirozeným právem?“ „Je institut homosexuálního manželství v souladu s přirozeným právem?“ „Je institut náhradního mateřství v souladu s přirozeným právem?“ „Je legálnost osvojování dětí homosexuálními páry v souladu s přirozeným právem?“ „Je trest smrti v souladu s přirozeným právem?“ Lze očekávat, že oslovení soudci by se ve svých odpovědích neshodli. Někteří by odmítli již samotnou otázku, protože nepovažují přirozené právo za smysluplné hodnoticí kritérium. Další by odpovídali podle svých osobních představ o tom, co je rozumné a morálně správné. Konzervativní soudce má jiné hodnotové postoje, takže by podal odlišné odpovědi než liberální soudce. Oba dokáží svůj názor nějak zdůvodnit, ale jejich zdůvodnění by kolegu s opačným názorem nejspíš nepřesvědčilo.

Odkazy na (údajně) věčné přirozené právo podporují partikulární teze, jaké by právo mělo být. Tyto odkazy ovšem ztrácejí na atraktivitě, když podporují teze, které jsou v současné společnosti již vnímány jako silně kontroverzní. Například názor, že legálnost homosexuality je v rozporu s přirozeným právem, je v přirozenoprávní tradici silně zastoupen.²² Konkrétní zdůvodnění pak odhalují, jak pochybné argumenty lze předkládat při použití pojmu přirozenosti.²³ Například Harry Jaffa píše: „*Jestliže lze říct, že homosexuální chování není nepřirozené, pak nic není nepřirozené. A jestliže nic není nepřirozené, pak nic, včetně otrokářství a genocidy, není nespravedlivé.*“²⁴ Jaffa se zřejmě domnívá, že svým čtenářům sděluje samozřejmou a věčnou pravdu přirozeného práva. Liberálně smýšlející oponent by ale namítl, že přirozené právo zde vystupuje pouze v roli fiktivního listu pro obyčejný předsudek.

Ještě v polovině devatenáctého století se někteří právníci v USA domnívali, že zákony podléhají soudnímu přezkumu nejen vzhledem k textu Ústavy, ale též vzhledem k přirozenému právu. Tento přístup se ale nakonec neprosadil, protože v právní praxi narážel na těžkou překážku, která se ukázala jako nepřekonatelná. Právníci se totiž neshodli, co přirozené právo vlastně požaduje, takže pod stejným pojmem prezentovali protichůdné názory. „*Existovaly ostré neshody ohledně obsahu přirozeného práva, zejména když se přecházelo od obecných tezí ke konkrétním. Přirozené právo se chápalo jako rozumnost a lidé se často lišili ve svém názoru, co je rozumné.*“²⁵ Názorové neshody ohledně požadavků přirozeného práva jsou i v současné době vnímány jako vážný problém. To potvrzuje například Alasdair MacIntyre: „*Jestliže předpisy přirozeného práva jsou opravdu založené na rozumu, měli bychom očekávat, že racionální aktéři se na nich shodnou. Nic takového ale nevidíme. Mnozí inteligentní, vnímaví a pronikaví aktéři buď odmítají to, co katolíci považují za předpisy přirozeného práva, nebo je akceptují v nějaké velmi odlišné verzi, nebo, ještě radikálněji, odmítají samotnou koncepci přirozeného práva. A přitom se zdá, že tyto neshody jsou neústupné.*“²⁶ Když někdo tvrdí,

že pozitivní právo podléhá předpisům přirozeného práva, obvykle má na mysli určitou partikulární koncepci přirozeného práva. Protestanti vždy měli velmi odlišný pohled na přirozené právo než katolíci.²⁷ Nemluvě o tom, že ani katolíci se spolu neshodnou. Dokonce se neshodnou ani na základních východiscích teorie přirozeného práva.²⁸ Mluvit o přirozeném právu jako takovém může být matoucí. Spíše bychom měli mluvit o různých představách různých lidí o tom, co požaduje přirozené právo.

Alf Ross se pokusil vysvětlit názorovou divergenci v přirozenoprávní tradici. Tvrdí, že teorie přirozeného práva nejsou, v konečném důsledku, epistemicky založené na objektivním rozumu, ale na osobních intuicích, které jsou subjektivní: „*Přirozené právo je stejně jako děvka každému k dispozici. Neexistuje ideologie, kterou by nebylo možné obhájit z pozic přirozeného práva. Ostatně, jak by to mohlo být jinak, když konečný základ pro každé přirozené právo má být nalezen v tom, co je privátní (intra-subjektivní), v přímém vhledu, v kontemplaci samozřejmé pravdy, v intuici. Nemůže být moje intuice stejně dobrá jako tvoje? Samozřejmá evidence jako kritérium pravdivosti vysvětluje zcela arbitrární charakter metafyzických tvrzení. Vylučuje je z dosahu jakékoli formy inter-subjektivní kontroly a otevírá dveře pro nespoutanou fantazii a dogmatismus.*“²⁹ Proponenti různých teorií přirozeného práva mají ambici poskytnout objektivní měřítko pro přezkum pozitivního práva. Tato ambice ale nemůže být naplněná, dokud své teorie staví na osobních intuicích, které nejsou ani intersubjektivní, natož objektivní v nějakém silnějším smyslu. Pojem přirozeného práva je velmi přitažlivý a zároveň problematický, protože umožňuje prezentovat určité lokální hledisko jako věčnou, objektivní a univerzální pravdu. Pro člověka není snadné, aby si plně uvědomoval kulturní podmíněnost svého myšlení.³⁰ A tak podléhá příjemné iluzi, že na věci nahlíží z neutrálního pohledu Božího oka či Vesmíru.

Významné složky své lidské excelence (rozum, kreativitu, empatii) rozvíjíme nejen při individuálním přemýšlení o tom, co je správné, ale zejména když své postoje argumentačně konfrontujeme s postoji druhých lidí. Není samozřejmé, že morální diskurz, jakkoli idealizovaný, má tendenci konvergovat k názorovému konsenzu. Spíše lze očekávat, že ideální diskuze bude odhalovat další a další koherentní morální teorie, takže bude divergovat k ještě větší názorové pluralitě.³¹ To není skeptická, ale naopak optimistická vyhlídka. Vždyť co může více angažovat lidský intelekt než společné promýšlení nových možností? Neústupné názorové neshody staví společnost před praktický problém, které hodnotové názory se vlastně mají uplatnit při tvorbě a aplikaci práva. Ovšem to je záležitost politické legitimacy, nikoli odhalení jakési věčné Pravdy.³² Člověk jako *zoon politikon* nejlépe realizuje svoji praktickou rozumnost ve veřejném prostoru důvodů, který ztělesňuje hodnoty rovnosti a svobody. Touha někomu vnutit svůj názor je stejně autoritářská jako touha někomu vnutit svoji vůli.

Přirozenoprávní myšlení je v nejlepší formě, když víří právně-politické vody kriticky laděnými otázkami typu: „Opravdu je otrokářství spravedlivé?“³³

„Skutečně lidský plod nemá právo na život?“ „Vážně lze takový zákon považovat za právo?“³⁴ A naopak je spíše v úpadku, když se realizuje v modu dogmaticky laděných tvrzení typu: „Přirozený mravní řád ve skutečnosti vyžaduje ...“ „Opravdové manželství znamená ...“ „Je zřejmým morálním faktem, že ...“ Všimněme si, že slova „skutečnost“, „opravdový“ a „fakt“ neposkytují daným tvrzením žádnou přidanou hodnotu. Ve veřejném prostoru důvodů nemají větší přínos než bouchnutí do stolu. Mluví - s metafyzickou rétorikou nebo bez ní, s vírou v přirozené právo nebo bez ní - pouze vyjadřuje své hodnotové postoje, pro které má lepší nebo horší zdůvodnění.³⁵ Nikdo nemá k dispozici metafyzické okno, kterým lze bezprostředně nahlédnout jediné správné právo. Každý názor, jaké by právo mělo být, je jen tak dobrý, jak dobré důvody pro něj mluví dokáže předložit.³⁶ Lze namítnout, že některé hodnotové názory jsou natolik intuitivní, že nepotřebujeme jejich zdůvodnění. Jenomže intuice mají v diskuzi argumentační hodnotu jen za podmínky, že se na nich účastníci diskuze shodnou. Nemá smysl v diskuzi trvat na tom, že něco je evidentní pravda, když diskuzní partneři tuto evidenci nesdílejí. Názor se v diskuzi uplatní jako intuitivní teprve tehdy, když zde panuje konsenzus, že nemusí být *věcně* zdůvodněný. Existence takového konsenzu je pak *formálním* důvodem ve prospěch sdíleného názoru.

Nicméně aktuální konsenzus nemusí být ani nebývá definitivní. Ostatně, náš jazyk disponuje kouzelnými slovy, jejichž použitím umíme efektivně nabourat konsenzus: „Skutečně?“ „Vážně?“ „Opravdu?“ „Fakt?“ Tyto pichlavé otázky jsou výzvou k novému hledání důvodů.³⁷ To je jejich praktická funkce.³⁸ A jestliže metafyzická idea, že existuje morální realita vetkaná do předešlého světa, tuto praktickou funkci podporuje, pak je to užitečná idea. Víra v přirozené právo, přirozený mravní řád a podobné metafyzické konstrukty může být prospěšná k zachování zdravé skeptického odstupu ke společenským konvencím. Nicméně také může být škodlivá, když naopak vytváří iluzi, že určitá společenská konvence (například určitá koncepce rodiny) není pouhá historická nahodilost, ale metafyzická nutnost. Vezměme, že lidé věří v existenci univerzální morální reality, kterou všichni sdíleně obývají. Jejich víra může být východiskem pro optimismus, že morální diskuze bude konvergovat ke konsenzu, který reprezentuje poznání jediné morální pravdy. Takový optimismus je prospěšný, když podporuje ochotu lidí spolu diskutovat. Nicméně stejná víra může být též východiskem pro dogmatismus. Jestliže existuje jen jedna morální pravda, pak důvěra ve vlastní pravdu je zároveň důvěrou, že názoroví oponenti se mýlí.³⁹ Frustrující neúspěch ve snaze dosáhnout konsenzu je pak připisován jejich údajné morální slepotě.

Lidem jako živočišnému druhu připisujeme rozmanitá adjektiva vyjadřující vlastnosti, které považujeme za důležité. Říkáme, že člověk je rozumný tvor (*animal rationale*), společenský tvor (*animal sociale*), tvor vybavený jazykem (*zoon logon echon*) a také tvor politický (*zoon politikon*).⁴⁰ Člověk mě nejvíce fascinuje jako bytost, která dokáže sobě či druhým klást otázky (*homo interrogans*, *zoon erotetikon*). Nespokojí se s prostým tvrzením, nespolehá se na neprůstřednou

intuici, zpochybňuje konvenční názory, problematizuje to, co se dosud jevilo jako neproblematické, pro každou odpověď nachází novou otázku. Tato nespokojená a neklidná povaha člověka má lví podíl na jeho evolučním úspěchu. Jestliže úvahy o tom, jaké má právo být, zamrznou do mechanického opakování údajných věčných, samozřejmých a nutných Pravd, pak si nezaslouží vznešené označení ‚přirozené právo‘. Příležitější je termín **‚nepřirozené právo‘**, protože takový přístup rezignuje na realizaci lidského potenciálu.

Ale na druhé straně, společenské instituce by nemohly efektivně fungovat, kdyby lidé neustále zpochybňovali jejich samotné základy. Například určitý systém norem se v dané společnosti plně etabluje jako platné právo teprve tehdy, když převažuje přesvědčení o jeho platnosti.⁴¹ Toto přesvědčení ovšem neznamená, že lidé umí vysvětlit, co je zdrojem platnosti práva.⁴² Spíše mají sklon odmítat otázky po zdroji platnosti práva jako dotěrné, nevhodné nebo rovnou nebezpečné. A podobně funguje morálka. Víra v morální závaznost neznamená, že lidé umí přesvědčivě odpovědět na otázku: ‚Proč bych měl být morální?‘⁴³ Spíše mají sklon takovou otázku ostře odmítnout jako nepřátelský amoralismus. Ten, kdo jim klade takové provokativní otázky, se vyděluje z jejich morální komunity. Usazenost společenských institucí závisí na dialektice kladení subverzivních otázek a jejich odmítání. Revoluce nezačíná v okamžiku, když se zásadně mění odpovědi na staré otázky, ale spíše v okamžiku, když jsou připuštěny nové otázky.⁴⁴

Ve svých starších knihách jsem hodně (možná až příliš) prostoru věnoval vyvracení různých mýtů o právním pozitivismu. Otázky typu ‚Skutečně právní pozitivismus znamená ... ?‘⁴⁵ měly zpochybňovat tehdy vládnoucí narativ o zlém právním pozitivismu. Dnes tyto otázky již nejsou moc zajímavé. Nejen proto, že nyní je snadno dostupná kvalitní literatura o právním pozitivismu,⁴⁶ ale hlavně proto, že onen transformační narativ již splnil svoji historickou úlohu a nenápadně odumírá. Jeho účelem v polistopadové době bylo označit nějakou teorii práva jako překonanou. Ostatně, každá změna politického režimu potřebuje odmítnout nějaké myšlení jako zastaralé. Termínem „právní pozitivismus“ se označovala extrémně formalistická metodologie aplikace práva, kterou sice žádný významný právní pozitivista nezastával, ale byla rozšířena mezi praktickými právníky v minulém režimu. Bez ohledu na nevhodnost označení měla ve své době tato kritika primitivní juristické metodologie svůj praktický význam.⁴⁷ Nyní žijeme v éře lidských práv, která lze chápat dvojím způsobem.⁴⁸ Jednak jako tzv. morální práva, tedy jako morálně ospravedlněné nároky, jednak jako tzv. legální práva, tedy jako nároky přiznané pozitivním právem (například Listinou nebo mezinárodní smlouvou).⁴⁹ Přitom mlčky předpokládáme, že tyto dvě množiny jsou koextenzivní nebo alespoň vzájemně konzistentní.⁵⁰ Skutečně je to oprávněný předpoklad?⁵¹

Vezměme, že někdo (říkejme mu třeba Leoš) je přesvědčený, že lidský plod má právo na život. Přesněji: Leoš věří, že toto lidské právo existuje jako morálně ospravedlněný nárok. Je to velmi inteligentní a dobře informovaný chlapík, který

umí svůj názor perfektně zdůvodnit. Jenomže Listina lidskému plodu právo na život nepřiznává, což Leoš vnímá jako nesnesitelnou nespravedlnost. Vždyť co může být větší nespravedlnost než legálnost zabíjení nevinných lidských bytostí? Kvůli extrémní nespravedlnosti Leoš označuje Listinu jako ‚zákonně bezpráví‘. Věří, že lidský plod skutečně má právo na život a že tento objektivní morální fakt je nezávislý na tom, co se píše v Listině, která je stejně morálně omylná jako každý jiný kus pozitivního práva.⁵² Nestačí říct, že morální (resp. přirozená) lidská práva byla zpozitivizována, aby byla zajištěna jejich efektivní právní ochrana.⁵³ Leoš považuje tuto tezi o zpozitivizování za účelový mýtus. Vždyť morální právo lidského plodu na život nebylo zpozitivizováno, ale je pozitivním právem (Listinou) naopak ignorováno. Leoš kritizuje současný lidskoprávní diskurz, že zredukoval lidská práva na seznam legálních práv, který není morálně ospravedlněný. Odmítá ryze juristický přístup k lidským právům jako lidskoprávní pozitivismus. A co na to ústavní právníci? Nemohou již použít narativ o zlém pozitivismu, vždyť ten se nyní obrátil proti nim. Potřebují nový narativ.⁵⁴

Nepochybuji, že to zvládnou. Člověk má úžasnou schopnost klást otázky a nastolovat problémy. Ale ještě důmyslnější je ve své schopnosti přehlížet otázky, vymýšlet vyhybavé odpovědi a zametat těžké problémy pod koberec. To neříkám v neodolatelné touze být ironický. Reálné fungování práva nemůže spoléhat na to, že každého rozumného jednotlivce dokážeme přesvědčit o morální správnosti dané právní úpravy.⁵⁵ Taková ambice by narážela na problém tzv. rozumné neshody. Ani rozumní a dobře informovaní lidé se neshodnou ve svých názorech, co je morálně správné.⁵⁶ Myslíte si, že lidský plod nemá morální právo na život? Zkuste o tom argumentačně přesvědčit někoho, jako je Leoš. Já bych to nedokázal. A upřímně, ani nevím, jestli se v této věci mýlí Leoš, nebo Listina.⁵⁷ Jediné, co ústavní právník v této diskuzi dokáže spolehlivě potvrdit, je prostý fakt, že Listina neobsahuje právo lidského plodu na život, neboť zákonodárce se tak rozhodl. Je ponecháno na každém jednotlivci, zda tento právní fakt morálně schvaluje, nebo odsuzuje. Pojmové rozlišování lidských práv v morálním a právním smyslu odkouzlujícím vznešenou rétoriku lidskoprávního dokumentu. Po takovém rozlišení již není důvod k slzavému dojetí nad morální estetikou jeho textu: ‚Lidská důstojnost, nedotknutelnost osoby, to je krásné!‘ Poskytuje spíše důvod ke skeptické otázce: ‚Opravdu je tento katalog lidských práv morálně správný?‘ Nebo konkrétněji: ‚Opravdu sem nepatří právo lidského plodu na život?‘ ‚Opravdu sem nepatří právo na asistovanou sebevraždu?‘ ‚Opravdu sem nepatří právo homosexuálních párů uzavřít manželství?‘ ...

Pojmové rozlišování legálních a morálních lidských práv vychází z pozitivistické teze pojmové oddělitelnosti právní platnosti a morální správnosti.⁵⁸ Každá morální kritika platného práva je v tomto triviálním smyslu pozitivistická.⁵⁹ Vždyť každá taková kritika předpokládá, že platnost práva je jedna věc, jeho morální správnost druhá věc. Leoš odmítá ryze juristický přístup k lidským právům jako lidskoprávní pozitivismus, což je klasický příklad nedorozumění. Tento omyl

vychází z narativu o zlém pozitivismu, který zaměňoval právní pozitivismus s právním formalismem. Není ovšem důležité, jak správně používat nálepky právních ismů. Mnohem důležitější je uvědomit si, že jasné kritické myšlení vyžaduje jasné pojmové difference.⁶⁰ Morální kritika pozitivního práva je založena na kontrastu mezi právním a morálním hlediskem. Kde není kontrast, tam není kritika.⁶¹ Morální estetika lidskoprávních dokumentů nepodporuje kontrast mezi právním a morálním hlediskem. Plní přesně opačnou funkci. Rétoricky zamlžuje opozici právní vs. morální, což pomáhá imunizovat pozitivněprávní úpravu lidských práv před morální kritikou.⁶² Důležitou roli přitom hrají hodnotové pojmy s nejasným obsahem. V judikatuře ani v odborné literatuře neexistuje jednotná ohledně pojmového obsahu lidské důstojnosti.⁶³ Nicméně tento pružný pojem plní svoji rétorickou funkci bezvadně. Nikoli navzdory své nejasnosti, ale díky své nejasnosti.⁶⁴

Lidskoprávní diskurz vzkvétá v zamlženém prostředí. A nejlépe se mu daří v šedé zóně mezi právem a morálkou. Normativně nediferencovaný diskurz umožňuje přiznávat lidskoprávním katalogům více etické legitimacy, než kolik umíme morálně zdůvodnit. Pojmová neurčitost je jeho *modus operandi*. Jazyk legálních lidských práv je neurčitý nikoli proto, že je abstraktní. Jazyk matematiky je více abstraktní, ale přitom méně neurčitý. Neurčitost jazyka lidských práv je funkční. Umožňuje zakrývat skutečný rozsah morální neshody nejen mezi kulturami, ale také uvnitř západní společnosti. Kdyby lidskoprávní dokumenty byly formulovány jasně, nikdy by nezískaly široký konsenzus. Každý pokus věci vyjasňovat je potenciálně subverzivní.⁶⁵ Může totiž odhalit, že konsenzus je jen zdánlivý.⁶⁶ Můžeme tuto skutečnost odsuzovat jako intelektuální podvod, ale také ji lze vnímat jako poznatek o reálném fungování práva. Výše jsem napsal, že chceme-li porozumět právu jako zvláštní společenské instituci, musíme věnovat pozornost zvláštní povaze právní argumentace. Zároveň ale platí, že nejzajímavější poznatky o právu se neskrývají v rovině toho, co právníci zdůvodňují, ale spíše v rovině toho, co nezdůvodňují. Na konci dne jsou všechny právní důvody jen stopy křehkého konsenzu.

V této knize jsem použil následující již publikované texty. Některé byly přepracovány více, některé méně. SOBEK, T. Etika svobody. In: SOBEK, T. (ed.). *Právní etika*. Leges 2019, kap. II; SOBEK, T. Právní pozitivismus. In: SOBEK, T. - HAPLA, M. (eds). *Filosofie práva*. Nugis Finem Publishing 2020, kap. 1; SOBEK, T. Norms and Facts. *The Lawyer Quarterly*. No. 3, 2017, s. 180-199; SOBEK, T. Srovnávat nesrovnatelné. *Filosofie dnes*. No. 1, Vol. 9, 2017, s. 3-23; SOBEK, T. Jaké to je být odepsaný? In: ŠEJVL, M. - AGHA, P. - SOBEK, T. - KOKEŠOVÁ, J. - ČERNÝ, D. (eds). *Vítězové a poražení: Právní a etické problémy současné koronakrize*. Ústav státu a práva 2020, kap. 3; SOBEK, T. Spravedlnost mezi utopií a realitou. *Právník*. No. 11, 2017, s. 999-1014; SOBEK, T. Lidská práva existují objektivně. *Právník*. No. 8, 2019, s. 719-737; SOBEK, T. Metaethics of Human Rights: An Expressivist Approach. *Rechtstheorie*. No. 4, Vol. 50, 2019, s. 493-519. A jeden krátký textík, který je dosud v tisku: SOBEK, T. Pragmatismus bez metafyziky? *Časopis pro právní vědu a praxi*.

Poznámky

- 1 Termín „pozitivní právo“ etymologicky znamená právo stanovené. Právo je stanovené (*lato sensu*), když je lidským výtvořem. Takže pozitivní právo (v tomto širokém smyslu) zahrnuje nejen právní předpisy, ale i další prameny práva, např. právní obyčej a soudcovské právo. Viz např. BERGBOHM, C. *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*. 1. Band. Leipzig 1892, s. 52; GARDNER, J. Legal Positivism 5 1/2 Myths. *The American Journal of Jurisprudence*. Vol. 46, Issue 1, 2001, s. 213; PATTARO, E. *The Law and the Right*. Springer 2005, s. 81. Studenti mi u zkoušky z teorie práva obvykle definují pozitivní právo jako právo platné. Jenomže pojem platnosti sám o sobě neodlišuje pozitivní právo od přirozeného práva. Tvzení, že existuje přirozené právo, je ekvivalentní k tvzení, že přirozené právo platí. Můžeme pojmově odlišovat právní a morální existenci, ale tím odlišujeme dva druhy platnosti. Ten, kdo si myslí, že přirozené právo je jen fiktivní právo, uvažuje přirozené právo jako fiktivně platné. A když přemýšlíme *de lege ferenda*, jaké by právo mělo být, uvažujeme o tom, jaké právo by mělo platit. Právo nemá ani nemůže mít víc normativní existence, než kolik má platnosti. Z hlediska normativismu je poslední tvrzení triviální, protože normativisté chápali platnost normy jako její specifickou existenci. Ostatně, nebyli v tom originální. Filozof Hermann Lotze již v polovině devatenáctého století uvažoval platnost normy jako zvláštní ontologický status. Viz LOTZE, H. *Metaphysik*. Leipzig 1841, s. 103; WEYR, F. *Teorie práva*. Praha 1936, s. 39; KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*. Wien 1960, s. 9.
- 2 SOBEK, T. *Právní rozum a morální cit*. Praha 2016, s. 291.
- 3 Teze, že právo je lidským výtvořem, samozřejmě neznamená, že všichni členové dané společnosti mají stejný vliv na jejich právní systém. Někteří lidé (tzv. officials) mají pravomoci, které jsou výlučné pro tvorbu a aplikaci práva. Srov. HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 1961 (1961), s. 61. Pojmy kontroly a vlivu spolu souvisí tak, že kontrola je potenciálním vlivem. Jestliže má někdo určitou pravomoc, pak něco *de jure* závisí na něm (kontrola), ale teprve když svoji pravomoc uplatní, *de facto* něco ovlivňuje.
- 4 Jak nám již dávno vysvětlili John Locke, Adam Smith, Robert Merton a mnozí další autoři, lidské jednání bývá zatíženo nezamýšlenými důsledky. To platí zejména pro cílově orientované jednání v kontextu komplexních sociálních systémů. Tuto skutečnost bychom ale neměli absolutizovat. Mít něco pod vlastní racionální kontrolou je záležitost míry. Kdyby lidští aktéři neměli nad existencí a povahou svých společenských institucí žádnou racionální kontrolu, nemělo by smysl říkat, že tyto instituce jsou jejich výtvořem. Pouze bychom konstatovali, že lidé tyto instituce praktikují. V této knize se nebudu věnovat různým druhům tzv. interakcionismu ohledně společenského jednání. Nikoli proto, že bych to nepovažoval za důležité. Právě naopak! Nicméně, soustředím se tu na jiné otázky. Viz klasická práce BOUDON, R. *The Unintended Consequences of Social Action*. The Macmillan Press LTD 1982.
- 5 Morální relativismus je kontroverzní záležitost. Konvenční morálka je stejně morálně omylná jako pozitivní právo. Všichni jsme ale relativisté ohledně právní platnosti. Nikdo nepopírá, že v různých státech platí odlišné právo. Věc se komplikuje, když do hry zapojíme lidská práva, neboť pojem lidských práv je šedou zónou mezi právem a morálkou. Srov. HARMAN, G. - THOMPSON, J. *Moral Relativism and Moral Objectivity*. Wiley-Blackwell 1996; KÖLBEL, M. *Truth Without Objectivity*. Routledge 2002; WONG, D. B. *Natural Moralities: A Defense of Pluralistic Relativism*. Oxford 2009; CORRADETTI, C. *Relativism and Human Rights: A Theory of Pluralistic Universalism*. Springer 2009; MacFARLANE, J. *Assessment Sensitivity Relative Truth and its Applications*. Oxford 2014; MUDERS, S. *Richtig und doch falsch? Der wahrheits- und Rechtfertigungsbegriff des metaethischen Relativismus*.

- Mentis 2015; WENDELBNORN, Ch. *Der metaethische Relativismus auf dem Prüfstand*. De Gruyter 2016. Viz také SOBEK, T. Mezi etikou a teorií práva. In: SOBEK, T. (ed.). *Právní etika.*, Praha 2019, s. 16-18; HAPLA, M. Koho trápí existence lidských práv? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2021, v tisku.
- 6 GREENBERG, M. On Practices and Law. *Legal Theory*. Vol. 12, Issue 2, 2006, s. 117.
 - 7 MCCALL, B. M. *The Architecture of Law*. Notre Dame 2018, s. 4.
 - 8 Např. Hitlerova propaganda prezentovala tzv. norimberské zákony jako něco, co je ve prospěch nejen Němců, ale také Židů. Právní regulace (tzv. racionální antisemitismus) vztahu Němců a Židů prý měla nahradit divoké pogromy v ulicích (tzv. emoční antisemitismus). Viz MARKLE, G. E. *Meditations of a Holocaust Traveler*. SUNY Press 2012, s. 20.
 - 9 TINKOVÁ, D. *Hřích, zločin, šílenství v čase odkouzlování světa*. Argo 2004.
 - 10 Srov. např. RAZ, J. *The Authority of Law*. Oxford 2012 (1979); SCHAUER, F. *The Force of Law*. Harvard 2015; HABERMAS, J. *Between Facts and Norms*. Přeložil W. REHG. The MIT Press 1996.
 - 11 WHITE, J. B. Law as Language: Reading Law and Reading Literature. *Texas Law Review*. Vol. 60, 1982, s. 415.
 - 12 White s oblibou používá obecné fráze, že právo je jazyk, resp. rétorika, které ale nemají ambici pojmové analýzy. Jeho přístup se snaží spíše rozšířit než zaostrit pohled na právo. Ostatně, sám White koriguje svoji tezi, že právo je jazyk: „Samozřejmě, že právo není jen jazyk, neboť se zčásti týká výkonu veřejné moci. Ale myslím si, že největší moc práva nespočívá v konkrétních pravidlech nebo rozhodnutích, ale v jeho jazyce, v donucovacím aspektu jeho rétoriky - ve způsobu, jakým strukturuje cit a vnímavost.“ Nejasná teze, že právo je jazyk, se po upřesnění překlápí do jasnější teze, že komunikační aspekt práva je klíčový pro pochopení jeho donucovací moci. Všimněme si, že White ve svém upřesnění pojmově rozlišuje mezi právem a jeho jazykem, resp. mezi právem a jeho rétorikou. Viz WHITE, J. B. *Legal Imagination*. University of Chicago Press 1985 (1973), s. xiii. K Whiteově metodologii viz ŠKOP, M. *Právo, jazyk, příběh*. Auditorium 2013, s. 32-37.
 - 13 Netvrdím, že k porozumění pojmu práva potřebujeme definici v duchu Aristotelovy logiky. Je ale dobré vědět, že při definici potřebujeme identifikovat nejbližší rod, jinak celou práci definice ponese jen druhové odlišení. Viz PARRY, W. T. - HACKER, E. A. *Aristotelian Logic*. SUNY Press 1991, s. 104.
 - 14 Přístup, který by rezignoval na odlišování, by upadal do prázdných frází typu: 'Všechno je jazyk.' 'Všechno je rétorika.' 'Všechno je násilí.' ... A nakonec do triviálních inferencí typu: 'Všechno je jazyk, tedy i právo je jazyk.' 'Všechno je rétorika, tedy i právo je rétorika.' 'Všechno je násilí, tedy i právo je násilí.' ...
 - 15 Právní argumentace má svoji zvláštní povahu, i když není nezávislá na morální argumentaci. „Adekvátní teorie právní argumentace musí pokrýt jednak autoritativní, institucionální nebo reálnou stránku právního zdůvodňování, jednak jeho volnou, diskurzivní nebo ideální dimenzi.“ Viz ALEXY, R. The Special Case Thesis. *Ratio Juris*. Vol. 12, No. 4, 1999, s. 375.
 - 16 WHITE, J. B. *Heracles' Bow: Essays on the Rhetoric and Poetics of the Law*. University of Wisconsin Press 1985, kap. 2.
 - 17 PLUNKETT, D. - SHAPIRO, S. J. Law, Morality, and Everything Else: General Jurisprudence as a Branch of Metanormative Inquiry. *Ethics*. Vol. 128, 2017, s. 37-68.
 - 18 BLACKBURN, S. *Ruling Passions: A Theory of Practical Reasoning*. Oxford 1998, s. 79.
 - 19 Srov. FREGE, G. *Logische Untersuchungen*. Ed. G. PATZIG. 4. Auflage. Göttingen 1993, s. 34; RAMSEY, F. P. Facts and Propositions. *Proceedings of the Aristotelian Society*. Vol. 7, 1927, s. 153-170.

- 20 Když někdo nadužívá slova „opravdu“ a „skutečně“ v režimu tvrzení, podezíráme ho, že je dogmatik, a když někdo tato slova nadužívá v režimu otázek, podezíráme ho, že je skeptik.
- 21 Sémantický deflacionismus (ohledně pravdy, reference a významu) má mnohem víc příznivců než ontologický deflacionismus (ohledně existence). Nicméně, zdá se, že z první pozice lze dojít k té druhé. Viz THOMASSON, A. Deflationism in Semantics and Metaphysics. In: BURGESS, A. - SHERMAN, B. (eds). *Metasemantics: New Essays on the Foundations of Meaning*. Oxford 2014, s. 185-213. Srov. MARSCHALL, B. - SCHINDLER, T. Semantic Deflationism and Meta-Ontological Deflationism. *The Philosophical Quarterly*. Vol. 71, Issue 1, 2021, s. 99-119.
- 22 Křesťanské přirozenoprávní teorie tradičně odsuzovaly homosexuální chování jako nemorální a někdy též podporovaly jeho kriminalizaci. Takový negativní postoj není cizí ani některým současným celebritám teorie přirozeného práva. Např. John Finnis píše: „*Politické společnosti, které soudí, že stabilita a ochranná a výchovná kvalita rodinného života má zásadní význam pro jeho současnost i budoucnost, může právem též soudit, že má naléhavý zájem na popření, že homosexuální chování - ‚homosexuální životní styl‘ - je platnou, lidsky přijatelnou volbou a formou života, a aby jako společnosti [...] dělalo vše, co je v jeho silách, aby takovému chování zabránilo.*“ Viz FINNIS, J. Law, Morality, and „Sexual Orientation“. *Notre Dame Law Review*. Vol. 69, Issue 5, 1994, s. 1052. Srov. MACEDO, S. Homosexuality and the Conservative Mind. *Georgetown Law Journal*. Vol. 84, Issue 2, 1995, s. 261-300. K tématu viz také MURRAY, T. M. *Thinking Straight About Being Gay: Why It Matters If We're Born That Way*. AuthorHouse 2015; GEORGE, R. P. *Making Men Moral*. Oxford 1993; CORVINO, J. *What's Wrong with Homosexuality?* Oxford 2013, kap. 4; BAMFORTH, N. - RICHARDS D. A. J. *Patriarchal Religion, Sexuality, And Gender: A Critique of New Natural Law*. Cambridge 2007, kap 7.
- 23 Teorie, které odvozují nějaké normativní závěry z faktů o lidské přirozenosti, se musí vypořádat jednak s námitkou, že jsou v rozporu s Humovou tezí, jednak s námitkou, že už samotný pojem přirozenosti je natolik nejasný, že umožňuje arbitrární úsudky. Viz DONNELLY, B. A *Natural Law Approach to Normativity*. Ashgate 2007; BIRNBACHER, D. *Naturalness: Is the „Natural“ Preferable to the „Artificial“?* Přeložil D. CARUS. University Press of America 2014, kap. 2, 3.
- 24 JAFFA, H. V. *Original intent & the framers of the Constitution: a disputed question*. Washington 1994, s. 383. Jaffa zde používá termín ‚sodomy‘, ale používá jej konkrétně pro homosexuální chování.
- 25 BANNER, S. *The Decline of Natural Law*. Oxford 2021, s. 45.
- 26 MacINTYRE, A. *Intractable Disputes about the Natural Law: Alasdair MacIntyre and Critics*. University of Notre Dame Press 2009, s. 1-2.
- 27 GRABILL, S. J. *Rediscovering the Natural Law in Reformed Theological Ethics*. Wm. B. Eerdmans Publishing 2006; FORSYTH, A. *Common Law and Natural Law in America*. Cambridge 2019, kap. 2.
- 28 Když například katolík Russell Hittinger kritizuje tzv. novou teorii přirozeného práva katolíka Johna Finnise, nekritizuje jen nějaké detaily, ale samotné základy této teorie. Viz HITTINGER, R. A *Critique of the New Natural Law Theory*. University of Notre Dame Press 1987.
- 29 ROSS, A. *On Law and Justice*. Přeložil U. BINDREITER. London 2019 (1958), s. 338.
- 30 „*Podstatné detaily o tom, co přirozené právo a common law znamená, se v různých dobách u různých lidí lišily spolu s tím, jak právní myslitelé a praktici - vědomě nebo nevědomě - udržovali kontinuitu s právními tradicemi, které zdědili.*“ Viz FORSYTH, A. *Common Law and Natural Law in America*, s. 146. Jan Kysela je velmi výstižný, když varuje před falešným

- pocitem vlastní objektivitu. Viz KYSELA, J. *Ústava mezi právem a politikou*. Leges 2014, s. 46.
- 31 SOBEK, T. *Právní myšlení*. Praha 2011, s. 539.
 - 32 Filozofové práva potřebují věnovat politické filozofii alespoň tolik pozornosti jako morální filozofii. Je velmi nepravděpodobné, že ve věcných otázkách morální správnosti dokážeme najít konsenzus. A proto se musíme ptát, jak zdůvodnit politickou legitimitu právní úpravy ve společenském kontextu morální neshody. Viz SADURSKI, W. *Moral pluralism and legal neutrality*. Kluwer 1990; RAWLS, J. *Political Liberalism*. New York 2005 (1993); WALDRON, J. *Law and Disagreement*. Oxford 1999; BESSON, S. *The Morality of Conflict: Reasonable Disagreement And The Law*. Oxford 2005; GAUS, G. *The Order of Public Reason: A Theory of Freedom and Morality in a Diverse and Bounded World*. Cambridge 2011, s. 235; QUONG, J. *Liberalism Without Perfection*. Oxford 2011; DUFEK, P. Veřejný rozum a právo. In: SOBEK, T. - HAPLA, M. (eds). *Filosofie práva*. Nugis Finem Publishing 2020, kap. 7.
 - 33 V historii bylo otrokářství z pozic přirozeného práva nejen kritizováno, ale také obhajováno. To jenom posiluje podezření, že pojem přirozenosti je natolik nejasný, že umožňuje obhájit prakticky cokoli. Tony Burns se ve své knize zabývá sporem Aristotela s jeho oponenty, zda je otrokářství přirozené. K tomu píše: „*Byl to spor o kontrolu nad významem pojmu [přirozené právo], ve kterém se každá strana snažila přizpůsobit tento pojem svým vlastním politickým účelům.*“ Viz BURNS, T. *Aristotle and natural law*. Continuum 2011, s. 113.
 - 34 Připomínám, že inkluzivní právní pozitivismus připouští, aby kritéria právní platnosti zahrnovala požadavek na morální správnost. Takže i pozitivista může zpochybňovat právní platnost z morálních pozic. Viz WALUCHOW, W. J. *Inclusive Legal Positivism*. Oxford 1994, s. 82.
 - 35 Formulací ‚Opravdové manželství znamená ...‘ mluvčí maskuje, že vlastně jen vyjadřuje svoji preferenci určité (obvykle konzervativní) koncepce manželství. U společenských institucí, jako je manželství, jde nakonec hlavně o to, zda lidem vyhovují pro život. Není důležité, zda homosexuální manželství je opravdové manželství, ať už se tím myslí cokoli. Důležité je, zda institut manželství by homosexuálním párům vyhovoval, resp. zda by jeho zavedení někomu škodilo. Srov. např. GIRGIS, S. - ANDERSON, R. T. - GEORGE, R. P. *What Is Marriage? Man and Woman: A Defense*. New York 2012.
 - 36 Teorii argumentace nesmíme zaměňovat s formální logikou. Drtivá většina současných teoretiků argumentace odmítá tzv. deduktivistický ideál zdůvodňování, který redukuje hodnocení argumentů na dvě otázky: 1) pravdivost premis, 2) logické vyplývání závěru z premis. Deduktivistický ideál je chybný již proto, že přehlíží bohatost pragmatických prvků, které jsou relevantní pro korektní argumentaci. Argumenty hodnotíme též podle toho, zda jsou relevantní k diskutované otázce, jak se vyrovnávají s předloženými námitkami, zda jsou formulovány srozumitelně, zda premisy jsou přijatelné pro auditorium atd. K tématu viz např. GOVIER, T. *Problems in Argument Analysis and Evaluation*. Dordrecht 1987, kap. 2; JOHNSON, R. H. *Manifest Rationality: A Pragmatic Theory of Argument*. Lawrence Erlbaum Associates, Inc. 2000, kap. 3; FREEMAN, J. B. *Acceptable premises. An epistemic approach to an informal logic problem*. Cambridge 2005, kap. 1; BERMEJO-LUQUE, L. *Giving reasons: A Linguistic-Pragmatic Approach to Argumentation Theory*. Springer 2011, kap. 2, 4; VAN EEMEREN, F. H. *Argumentation Theory: A Pragmatic-Dialectical Perspective*. Springer 2017, kap. 10.3.
 - 37 Tyto otázky jsou v komunikaci totalitního režimu to první, co je zakázáno.
 - 38 Otázka může v různých kontextech plnit různé komunikační funkce. Např. otázkou ‚Kolik je hodin?‘ mluvčí obvykle dává někomu najevo, že mu chybí informace o aktuálním čase, a zároveň mu adresuje prosbu, aby mu tuto informaci doplnil. Ale stejnou otázkou lze adresátovi vyjádřit svoji nevoli s jeho pozdním příchodem. Otázkou ‚Skutečně?‘ mluvčí

obvykle reaguje na určité tvrzení. Dává najevo své pochybnosti ohledně pravdivosti tvrzení a zároveň adresuje asertorovi výzvu, aby své tvrzení zdůvodnil. Stejná otázka ovšem může plnit i jinou funkci, např. vyjádřit pochybnost o upřímnosti asertora. Něco ve stylu: „Nevěřím ti ani nos mezi očima!“ K tématu komunikační funkce otázek viz BROŽEK, A. *Theory of Questions: Erotetics through the Prism of its Philosophical Background and Practical Applications*. Brill 2011, kap. 5.

- 39 Hannah Arendtová tvrdí, že pojem pravdy do politické diskuze nepatří, protože rozděluje politickou komunitu na údajné nositele pravdy a ty, kteří se údajně mýlí. ARENDT, H. *Between Past and Future*. New York 1977, s. 241. Ale srov. COHEN, J. Truth and Public Reason. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 37, No. 1, 2009, s. 1–42.
- 40 FORST, R. *The Right to Justification: Elements of a Constructivist Theory of Justice*. Columbia UP 2012, s. 1.
- 41 Určitá míra společenské akceptace je nutnou podmínkou institucionální existence práva. Ovšem to nevylučuje, aby se účastníci právní praxe (individuálně nebo kolektivně) mýlili ohledně nejlepší interpretace svého právního systému. Srov. TAMANAH, B. A *General Jurisprudence of Law and Society*. Oxford 2001, s. 167; KRAMER, M. *Objectivity and the Rule of Law*. Cambridge 2007, s. 9.
- 42 Co je zdrojem platnosti práva? Běžní lidé to netuší a právní filozofové se neshodnou.
- 43 Otázka „Proč bych měl být morální?“ je podivná. Jestliže se ptám z morálního hlediska, pak je odpověď triviálně pravdivá: „Samozřejmě, že z morálního hlediska bych měl být morální.“ Morálka sama sobě poskytuje nejvyšší normativní sílu. A jestliže se ptám z egoistického hlediska, pak je kladná odpověď pochybná záležitost: „Měl bych být morální, protože se mi to vyplatí.“ Vždyť člověk, který se chová morálně jen proto, že se mu to osobně vyplatí, není skutečně morální. Srov. např. BIRNBACHER, D. Why Be Moral – A Pseudo-Problem? In: HIMMELMANN, B. – LOUDEN, R. (eds). *Why Be Moral?* De Gruyter 2015, s. 13–30.
- 44 Stabilní období nemusí znamenat období všeobecného souhlasu. Může to být období, které vystihuje arabské přísloví: „Šakali vyjít, ale karavana jede dál.“
- 45 Například: „Skutečně právní pozitivismus redukuje právo na zákony?“ „Skutečně právní pozitivismus redukuje soudní rozhodování na aplikaci práva?“ „Skutečně právní pozitivismus znamená, že právo má vždy přednost před morálkou?“ „Skutečně právní pozitivismus znamená nekritický přístup k pozitivnímu právu?“ „Skutečně všichni právní pozitivisté preferují textualistickou metodu výkladu?“ „Skutečně každý právní pozitivismus vylučuje morální správnost z kritérií právní platnosti?“ „Skutečně je právní pozitivismus totéž jako právní formalismus?“ „Skutečně je právní pozitivismus skeptický k praktickému poznání?“ „Skutečně byla nacistická jurisprudence pozitivistická?“ Ve svých starších knihách se snažím vysvětlit a zdůvodnit, že správná odpověď pro všechny tyto otázky je negativní.
- 46 Nejnověji SPAAK, T. – MINDUS, P. *The Cambridge Companion to Legal Positivism*. Cambridge 2021.
- 47 KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech*. Praha 2002; KÜHN, Z. *Aplikace práva soudcem v éře středoevropského komunismu a transformace. Analýza příčin postkomunistické právní krize*. C. H. Beck 2005; MAŃKO, R. Weeds in the Gardens of Justice? The Survival of Hyperpositivism in Polish Legal Culture as a Symptom/Sinthome. *Pólemos*. Vol. 7, No. 2, 2013, s. 207–233.
- 48 TASIOLAS, J. On the nature of human rights. In: ERNST, G. – HEILINGER, J.-Ch. (eds). *The Philosophy of Human Rights: Contemporary Controversies*. Walter de Gruyter 2011, s. 20; CAMPBELL, T. Human rights: moral or legal? In: KINLEY, K. – SADURSKI, W. – WALTON, K. (eds). *Human Rights: Old Problems, New Possibilities*. Edward Elgar 2013, s. 1–2; MACKLEM, P. *The Sovereignty of Human Rights*. Oxford 2015, kap. 1; MOKA-MUBELO, W.

Reconciling Law and Morality in Human Rights Discourse. Springer 2016, s. 2; ETINSON, A. Introduction. In: ETINSON, A. (ed.). *Human Rights: Moral or Political?* Oxford 2018, s. 1; GILBERT, M. *Rights and Demands. A Foundational Inquiry*. Oxford: Oxford University Press, 2018, kap. 2.

- 49 Lidská morální práva se někdy také označují jako „přirozená práva“. Lidská legální práva se někdy také označují jako „základní práva“. A taxonomii můžeme dále upřesňovat. Např. Robert Alexy rozlišuje formální, substantivní a procedurální pojem základních práv. Formální pojem identifikuje základní práva podle právního pramene. Substantivní pojem odlišuje základní práva od jiných legálních práv ve stejném právním prameni. Procedurální pojem projektuje zvláštní význam základních práv do silnějších požadavků na proceduru jejich stanovení a změny. Nicméně není vyloučeno, že ústavní pořádek obsahuje základní práva, která nejsou morálními lidskými právy, či naopak neobsahuje základní práva, která jsou morálními lidskými právy. Jakýkoli pokus zpozitivizovat morální lidská práva je v principu omylný, a proto je vždy na místě kritická otázka: „Skutečně legální lidská práva odpovídají těm morálním?“ Viz ALEXY, R. *Discourse Theory and Fundamental Rights*. In: MENÉNDEZ, A. J. - ERIKSEN, E. O. (eds). *Arguing Fundamental Rights*. Springer 2006, s. 17. K mnohoznačnosti termínu „základní práva“ viz BARTOŇ, M. - KRATOCHVÍL, J. - KOPA, M. - TOMOSZEK, M. - JIRÁSEK, J. - SVAČEK, O. *Základní práva*. Leges 2016, s. 26-29.
- 50 „Moderní konstitucionalismus má proti starověkému konstitucionalismu velkou výhodu: jasný standard pro posuzování politických režimů, jímž jsou přirozená, resp. lidská či základní práva.“ V této formulaci vystupují morální a legální lidská práva jako jeden balíček. To je pochopitelné. Legální lidská práva mohou plnit svoji zvláštní (lidskoprávní) justifikační roli jen za předpokladu, že jsou morálně správná. Ovšem tento předpoklad není samozřejmý. Viz BAROŠ, J. Konstitucionalismus. In: SOBEK, T. - HAPLA, M. a kol. *Filosofie práva*. Nugis Finem Publishing 2020, s. 259.
- 51 Slib ústavního soudce zní: „Slibuji na svou čest a svědomí, že budu chránit neporušitelnost přirozených práv člověka a práv občana, řídit se ústavními zákony a rozhodovat podle svého nejlepšího přesvědčení nezávisle a nestranně.“ Viz čl. 85 odst. 2 Ústavy ČR. Dilema vzniká v okamžiku, když přesvědčení soudce o přirozených právech (např. o právu lidského plodu na život) je v evidentním rozporu s Listinou.
- 52 Někteří autoři, např. Nigel Biggar, tvrdí, že morální ospravedlnění lidských práv předpokládá morální realismus: „Jestliže neexistuje objektivní morální realita, pak [lidská práva] postrádají morální ospravedlnění a mají stejně amorální, konvenční status jako, řekněme, rasistické právo, které upírá práva Židům a černočům.“ Viz BIGGAR, N. *What's Wrong with Rights?* Oxford 2020, s. 5.
- 53 Přesnější formulace je, že morální lidská práva by měla být zpozitivizována, aby byla zajištěna jejich efektivní právní ochrana. Viz TIEDEMANN, P. *Philosophical Foundation of Human Rights*. Springer 2020, s. 12.
- 54 Transformační narativy jsou jako žebříky, po kterých můžeme vylézt, ale pak je musíme zahodit, protože tam, kde jsme chtěli být, již překáží.
- 55 Srov. ROWLAND, R. *Moral Disagreement*. Routledge 2021, s. 168.
- 56 BESSON, S. *The Morality of Conflict - Reasonable Disagreement And The Law*; McMAHON, Ch. *Reasonable Disagreement. A Theory of Political Morality*. Cambridge 2009.
- 57 I kdyby lidský plod měl morální právo na život, neznamená to, že nelze morálně ospravedlnit legálnost potratů. Jestliže zákaz potratů *de facto* nesnižuje počet potratů, pak ani nepřispívá k ochraně práva lidského plodu na život. Srov. BOONIN, D. *Beyond Roe: Why Abortion Should be Legal—Even if the Fetus is a Person*. Oxford 2019.
- 58 Lze namítnout, že rozlišování lidských práv v morálním a právním smyslu nemůže být ostré, protože interpretace lidskoprávních dokumentů vyžaduje morální úvahy.

Preferujeme totiž takové výklady, které tyto dokumenty ukazují v nejlepším morálním světle. Na druhé straně, každá morální kritika lidskoprávního katalogu předpokládá, že množina legálních lidských práv není v souladu s množinou morálních lidských práv. Ke kritice právního textu přistupujeme až tehdy, když jeho vady nedokážeme překonat vhodným výkladem. Leoš by nekritizoval Listinu, že nezahrnuje právo lidského plodu na život, kdyby si myslel, že toto právo lze dovodit správným výkladem čl. 6 Listiny. Srov. KÁČER, M. Pseudospor o lidských právech. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2021, v tisku.

- 59 Ve druhé kapitole se ale pokusím vysvětlit, že pozitivistickou tezi pojmové oddělitelnosti práva a morálky v nějaké verzi nakonec zastává každý, nejen právní pozitivisté.
- 60 Brian Leiter vyčítá zástupcům critical legal studies, že rezignovali na jasné analytické myšlení, které je typické pro právní pozitivismus. Viz LEITER, B. The radicalism of legal positivism. *National Lawyers Guild Review*. Vol. 66, No. 3, 2009, s. 165-172.
- 61 Propaganda totalitních režimů se snaží vytvářet pojmové identity, aby vyloučila nežádoucí kritiku. Např. slavný film Leni Riefenstahlové *Triumf vůle* (1935) končí slovy Rudolfa Hesse: „Strana je Hitler. Hitler je ale Německo, stejně jako Německo je Hitler!“ Účelem této promluvy je vyloučit kritické otázky typu: „Toto je Hitlerova vůle, ale opravdu je to v zájmu Německa?“
- 62 Lidskoprávní narativ obvykle nepracuje s opozicí právo vs. morálka, ale s opozicí dobro vs. zlo. Nejčastěji kontrastuje lidská práva se zločiny nacistů, komunismu, apartheidu apod. V perspektivě této opozice nemá ochrana lidských práv zajistit nejlepší z možných světů. Spíše má vyloučit nejhorší z možných světů. Viz např. POLGAR, M. *Holocaust and Human Rights Education*. Emerald Publishing 2019.
- 63 „Ústavní soudy obvykle odkazují na důstojnost bez upřesnění jeho podstatného obsahu, a proto přehlíží různé významy, které může důstojnost mít, a to i v kontextu konkrétních právních sporů. V jednom právním názoru pak může soud spoléhat na více významů důstojnosti, které mají občas odlišné zaměření nebo zdůrazňují velmi odlišné hodnoty.“ Viz RAO, N. Three Concepts of Dignity in Constitutional Law. *The Notre Dame law review*. Vol. 86, No. 1, 2011, s. 189. „Mnozí kritici poukazují na to, že lidská důstojnost je vágní a pružný pojem; tvrdí, že poskytuje interpretovi - soudci - nepřijatelně široký prostor pro diskreci. Na tuto kritiku odpovídám, že většina ústavních práv trpí podobnými rysy.“ Viz BARAK, A. *Human Dignity: The Constitutional Value and the Constitutional Rights*. Cambridge 2015, s. xxi. Srov. také WEINRIB, J. *Dimensions of Dignity: The Theory and Practice of Modern Constitutional Law*. Cambridge 2016, s. 4; DONELLY, J. *Universal Human Rights in Theory and Practice*. Cornell University Press 2013, s. 130.
- 64 Pojem lidské důstojnosti se např. používá jak k obhajobě legalizace prostituce, tak k obhajobě kriminalizace prostituce. Viz CUNNINGHAM, S. *Sex Work and Human Dignity. Law, Politics and Discourse*. Routledge 2020, kap. 6.
- 65 Dokonce i vyjasňování základní terminologie může být subverzivní. Martin Hapla navrhuje, abychom termín ‚lidská práva‘ vyhradili pouze pro morální lidská práva. Legální lidská práva bychom pak označovali termínem ‚základní práva‘. Z analytického hlediska je to dobře motivovaný návrh, protože důsledně odlišuje to, co je odlišné. Z rétorického hlediska ale takový návrh není neutrální, neboť připomíná a zároveň zdůrazňuje, že human rights law možná nechrání ani negarantuje (skutečná) lidská práva. Lidskoprávní dokumenty by tím výrazně ztratily ze svého lesku. Viz HAPLA, M. Teorie lidských práv. In: SOBEK, T. - HAPLA, M. a kol. *Filosofie práva*. Nugas Finem Publishing 2020, s. 338.
- 66 Všimněme si, že z prvního tvrzení nevyplývá to druhé: 1) Ve světě existuje široký konsenzus ohledně formulace lidských práv. 2) Ve světě existuje široký konsenzus ohledně obsahu lidských práv.

Být pánem svého života

Kapitola první

V první kapitole je uveden problém racionální kontroly, se kterým se budeme setkávat i ve zbytku knihy. Určité jednání lze připisovat aktéroví jako jeho jednání jen tehdy, když ho má pod vlastní racionální kontrolou. To je předpoklad pro smysluplné připisování (právní i morální) odpovědnosti a zvažování (distributivní, korektivní i retributivní) spravedlnosti. Problém racionální kontroly je v normativní praxi všudypřítomný, ale zároveň je překvapivě podteoretizovaný. Cílem této kapitoly je ilustrovat na konkrétních příkladech, že parafráze protichůdných hodnotových argumentů v pojmech kontroly umožňuje identifikovat jejich společného jmenovatele. Takže se ukazuje, že mnohé názorové neshody se nakonec týkají toho, který aspekt nebo druh kontroly má dostat přednost.

Úvod

My lidé praktikujeme normativní instituce, jako je morálka, právo, náboženství a politika. Přitom si zcela běžně klademe otázku, co si kdo zaslouží. Například řekneme, že někdo na sobě tvrdě pracoval, a proto si svůj úspěch opravdu zasloužil, ale někdo jiný měl pouze štěstí. Jestliže někdo spáchal závažný zločin, pak si zaslouží přísný trest. Je spravedlivě potrestán, což je skutečnost, kterou hodnotíme pozitivně. Kdyby unikl spravedlivému trestu, vnímali bychom to naopak negativně.¹ Ale ještě více negativně bychom hodnotili skutečnost, že byl potrestán někdo nevinný. Trestání nevinného je už v principu nespravedlivé, protože je potrestán za něco, co nespáchal. Tento trest (nebo spíš „trest“) není důsledkem jeho jednání. Dopadl na něj jako cosi nahodilého, co nezáviselo na něm.² Jak se měl nevinný chovat, aby nebyl potrestán, když ani dodržování práva nestačilo? Trestání nevinných je špatné i proto, že lidé ztrácejí kontrolu nad svým osudem.³ Tato kapitola se zabývá různými aspekty kontroly v normativním myšlení. Zdá se totiž, že právě pojem kontroly je dobrým kandidátem, aby se stal stěžejním pojmem v etice, teorii práva, ale i politické teorii.

Extrémním příkladem necitlivosti k otázce viny a zásluhy jsou totalitní režimy. Skutečnost, že někdo má židovský původ, měl v Hitlerově Německu fatální důsledky. Přitom je zřejmé, že nikdo nemůže za to, že je Žid. Nikdo nemohl změnit svůj neárijský původ. V kontextu nacistického režimu měli Židé prostě **smůlu**, že jsou Židé. Stalinův režim nebyl v tomto ohledu o nic lepší. Oběti stalinského teroru byly svévolně zařazeny do nejasně definovaných kategorií tzv. protisovětských živlů, aby se naplnily předem stanovené kvóty. Nikolaj Ježov, šéf NKVD, zcela otevřeně přiznával, že v boji s údajnými nepřáteli sovětského lidu budou likvidovány také nevinné osoby. „*Raději ať utrpí deset nevinných, než aby unikl jeden špión. Když se kácí les, létají třísky.*“⁴ Právní systém SSSR nechránil sovětského občana před zvláštní státní mocí, takže ten musel žít v permanentním strachu, jestli bude mít **štěstí**, aby se vyhnul arbitrární represí.⁵

Lon Fuller, když rozvíjel svoji teorii tzv. vnitřní morálky práva, si všiml velmi důležitého faktoru normativní regulace. Má-li zákonodárce ambici podřídit lidské jednání určitým pravidlům, měl by k občanům přistupovat jako k někomu, kdo tato pravidla dokáže přijmout jako smysluplné důvody k jednání. Dobré zákonodárství umožňuje adresátovi, aby své chování reflektované přizpůsobil požadavkům, které se na něj kladou. Jenomže zákony, které jsou arbitrární, nepublikované, nejasné, inkonzistentní, retroaktivní, nesplnitelné, nestabilní a svévolně aplikované, znemožňují adresátům, aby měli pod kontrolou své dodržování práva. Potíže má nakonec i ten občan, který chce dodržovat právo a v dobré víře se o to snaží. Zákonodárce mu tak dává „*najevo svoji lhostejnost vůči jeho schopnostem k sebeurčení.*“⁶ V právním systému, který nesplňuje ani elementární požadavky na právní jistotu, se právní poradenství podobá astrologii.

Občan nemůže rozumně předvídat právní důsledky svého jednání, takže je pasivně vystavený loterii právní kvalifikace.⁷ Nemá svůj vlastní život ve své moci.

Otázka kontroly nad svým životem je bezprostředně svázána s otázkou svobody. Pojem svobody lze chápat alespoň třemi způsoby: jako negativní, pozitivní a republikánskou svobodu. První dvě koncepce svobody definoval Isaiah Berlin ve svém slavném textu *Two Concepts of Liberty* (1958). Lidské myšlení a jednání jsou neustále pod vlivem různých faktorů, přitom některé jsou vzhledem k aktérovi vnější a některé vnitřní. Negativní svoboda je definována jako odpověď na otázku: „*V jakém rozsahu je nebo by měla být subjektu - osobě nebo skupině osob - ponechána volnost, aby dělal, co je schopen dělat, bez zasahování ze strany druhých osob?*“⁸ Čím více někdo zasahuje do mého života tak, že mi redukuje prostor možností jednání, tím menší mám svobodu v negativním smyslu. Není přitom bez zajímavosti, že v první verzi svého textu Berlin formuloval definiční otázku negativní svobody explicitně v pojmech vnější kontroly: „*V jakém rozsahu je subjektu - osobě nebo skupině osob - ponechána volnost si dělat, co chce, bez kontroly ze strany druhých osob?*“⁹ Pozdější upřesnění bylo důležité, protože odlišuje negativní svobodu od republikánské. Negativní svoboda subjektu je neslučitelná s kontrolou ze strany druhých osob v tom smyslu, že svými zásahy redukuje jeho prostor volby.¹⁰

Někteří autoři chápou i vlastní kontrolu v pojmech možností jednání. „*Svůj život utvářím tak, že si vybírám, což je možné jen tehdy, když mám na výběr mezi různými alternativami. Bez možností výběru nemám svůj život pod vlastní kontrolou.*“¹¹ Tím se ale už posunujeme k pozitivní svobodě, která je odpovědí na otázku, zda je subjekt svým vlastním pánem. Nyní nás už nezajímá pouze to, jaké má aktér příležitosti k jednání, ale také kvalita jeho aktérství.¹² Pojem pozitivní svobody tematizuje vlastní zdroje aktérovy kontroly, tedy jeho schopnost sebekontroly, sebeurčení či seberealizace.¹³ Být svobodný v pozitivním smyslu znamená být autonomním aktérem, prostě mít svůj osud ve svých rukou. To předpokládá, že aktér má pod vlastní kontrolou nejen svá rozhodnutí a potažmo jednání, ale též jejich osobní zdroje, tedy své názory, zásady, preference, plány a hodnoty. Jestliže někdo trpí opilostí, drogovou závislostí, duševní nemocí nebo když je obětí manipulace či indoktrinace, pak nemá své myšlení pod racionální sebekontrolou, takže nemá plnou pozitivní svobodu. Extrémním zásahem do pozitivní svobody je stav, když je člověk pouhým nástrojem, objektem, loutkou či prostředkem pro účely někoho jiného.¹⁴

A pak je tu ještě tzv. republikánské pojetí svobody, které spočívá v absenci vztahů dominance. Jednotlivec si užívá svobody v republikánském smyslu tehdy, když není vystaven svévoli, tedy arbitrární moci ze strany kohokoli druhého.¹⁵ Negativní svoboda osoby A vůči osobě B znamená, že B nemá nad A kontrolu ve smyslu faktického zasahování. Republikánská svoboda osoby A vůči osobě B znamená, že B nemá nad A kontrolu ve smyslu neomezeného potenciálu k zasahování. Újmou ve smyslu republikánské svobody je už samotný fakt, že někdo je podřízen vůli někoho jiného tak, že je mu vystaven na milost a nemilost. Takový

vztah podřízenosti znamená pro prvního nesvobodu, i když ten druhý své mocenské pozice nikdy nevyužije.¹⁶ Pojem kontroly zde nachází dvojí uplatnění. Jednak vztah dominance znamená, že někdo má kontrolu nad někým druhým ve smyslu arbitrární moci, jednak arbitrárnost moci znamená, že tato moc nepodléhá adekvátní kontrole. Stoupenci republikánské svobody věnují velkou pozornost otázkám institucionálního designu, který má minimalizovat svévoli státní moci.¹⁷ Zabývají se jednak systémovými mechanismy kontroly, například dělbou moci, jednak institucionálními možnostmi veřejné kontroly.¹⁸ Vztahy dominance jsou už ze své povahy asymetrické, takže jsou v rozporu nejen s hodnotou svobody, ale také s hodnotou rovnosti.¹⁹ V této souvislosti se nabízí celá řada zajímavých otázek. Například zda je možné realizovat politickou rovnost v kontextu velkých ekonomických nerovností. „Jedním z možných důvodů k námitkám proti ekonomické nerovnosti je, že tyto nerovnosti mohou poskytnout těm, kteří mají více, nepříjemný stupeň kontroly nad životy těch, kteří mají méně.“²⁰

Různé koncepty svobody odlišuje skutečnost, že ztělesňují odlišné vztahy kontroly. Svoboda jednotlivce je narušena, když někdo jiný má kontrolu nad jeho životem. Buď tak, že fakticky omezuje jeho možnosti jednání, nebo už tím, že má nad ním arbitrární moc, případně tak, že dokáže ovládat jeho mysl. Svoboda jednotlivce je narušena i tehdy, když postrádá schopnosti, které jsou potřebné pro racionální sebekontrolu. Jestliže máme uvažovat společenské instituce z normativního hlediska, neobejdeme se bez rozmanitých koncepcí pojmu kontroly. V této knize nemám v úmyslu definovat něco jako obecnou **teorii** kontroly.²¹ Moje ambice je zde mnohem skromnější. Na konkrétních příkladech se pokusím mobilizovat čtenářovy intuice ohledně toho, jak centrální roli hrají různé aspekty kontroly v našem normativním myšlení. Některé níže probírané příklady jsou reálné, jiné hypotetické, ale všechny mají pouze ilustrativní význam. Nejde mi tedy o příklady jako takové, ale o skutečnost, že jejich adekvátní analýza vždy předpokládá nějaký aspekt kontroly. Čtenáře může překvapovat a možná i znervózňovat, že plynule a bez varování procházím napříč různými obory. Dělán to zcela záměrně, abych ukázal, že pojem kontroly je v právním, etickém, ale i politickém myšlení doslova všudypřítomný. Explicitně nebo alespoň implicitně. Důležité přitom je, že nehledám správné řešení předložených příkladů. Pouze demonstruji skutečnost, že tak či onak ztělesňují problém kontroly.

Moje odpovědnost

Trestní právníci uvažují právo spíše jako systém sociální kontroly,²² zatímco odborníci na soukromé právo spíše jako nástroj, který má usnadňovat lidskou interakci.²³ V centru soukromého práva stojí princip autonomie vůle, který znamená svobodu jednotlivce, aby utvářel své právní vztahy na základě sebeurčení

a vlastní odpovědnosti.²⁴ „Soukromé právo chrání důstojnost a svobodu člověka i jeho přirozené právo brát se o vlastní štěstí a štěstí jeho rodiny nebo lidí jemu blízkých takovým způsobem, jenž nepůsobí bezdůvodně újmu druhým.“²⁵ Proti této formulaci by někdo mohl namítnout, že pojem štěstí je přece subjektivní. Každý považuje za štěstí něco jiného. To by ovšem bylo nepochopení, protože použití subjektivního pojmu je zde zcela záměrné. Princip autonomie vůle je zřetelně liberálním principem. Jednotlivec má jako nezávislá osoba právo na sebeurčení, má právo si svobodně zvolit vlastní koncepci života. Pro potřeby svého života si každý může vlastním způsobem definovat štěstí.²⁶ To umožňuje člověku být pánem svého života, napsat příběh svého života, mít kontrolu nad svým osudem. Účelem soukromého práva pak je, aby jednotlivec měl své štěstí (*happiness*) pod vlastní kontrolou, tedy aby se nemusel pouze spoléhat na to, jestli bude mít štěstí (*good luck*) na vnější okolnosti.²⁷ Zároveň samozřejmě platí, že člověk je společenská bytost, jednotlivec obvykle nežije izolovaně. Lidé potřebují spolu koordinovat svá jednání, takže musí vzájemně respektovat svobodu těch druhých.²⁸ Akceptovat princip autonomie vůle mimo jiné znamená brát vážně skutečnost, že různí lidé mají odlišnou představu o dobrém životě.

Zdá se, že princip autonomie vůle je limitován kritérii svéprávnosti. Nezletilý není plně svéprávný, je způsobilý pouze k takovým právním jednáním, která jsou přiměřená rozumové a volní vyspělosti nezletilých jeho věku. Navíc soud může omezit svéprávnost jednotlivce v důsledku jeho trvalé duševní poruchy.²⁹ Kritéria svéprávnosti bychom ale neměli chápat tak, že zvnějšku limitují princip autonomie vůle. Spíše se jedná o jeden z jeho inherentních prvků. Jednotlivci lze přiznat jenom takovou způsobilost k právnímu jednání a odpovědnosti, jakou může vzhledem ke svým schopnostem unést. Jestliže má schopnost racionální sebekontroly, pak je správné tuto jeho schopnost respektovat, a proto za své jednání ponese odpovědnost. Ale pokud tuto schopnost nemá, pak není fér, aby nesl za své jednání odpovědnost. Jedná se tedy o dvě strany téže mince.

Požadavek férovosti znamená, že právní odpovědnost jednotlivce závisí na jeho svobodném jednání, takže odpovědnost je něco, čemu se v principu může vyhnout.³⁰ Právní odpovědnost nesmí působit jako předem determinovaná nutnost, ale ani jako nevyzpytatelná nahodilost. *Casus a nullo praestatur*. Za náhodu nikdo neodpovídá. Předpokládáme, že svéprávný jednotlivec disponuje určitou mírou adaptability, to znamená schopností adekvátně reagovat na změnu okolností, normativních i faktuálních. Potřebuje nejen porozumění, že má určité právní povinnosti, ale také schopnost reflektovat, že jeho povinnosti se v čase mění, například proto, že se mění zákony. Musí též umět předvídat, zvažovat a hodnotit důsledky svého jednání, a to s ohledem na změny vnějších podmínek. Jinak nemá svoji právní situaci ve svých rukou. Soukromé právo, ale jen v omezené míře, uplatňuje i tzv. objektivní odpovědnost, tedy odpovědnost bez ohledu na zavinění. Tuto odpovědnost ale obvykle zmírňuje tak, že uznává vyšší moc (*vis maior*) jako liberační důvod, resp. jako okolnost vylučující protiprávnost. Přitom

vyšší moc je něco, co člověk už z definice nemůže mít pod svou kontrolou. Prostě není fér, aby jednotlivec nesl odpovědnost za mimořádnou a nepředvídatelnou událost, kterou za daných podmínek nebylo možné odvrátit ani při vynaložení veškerého úsilí.³¹

Podobně se uvažuje v oblasti trestního práva.³² Některé skutečnosti na straně osoby pachatele přímo vylučují trestní odpovědnost, jiné znamenají polehčující okolnost. Když trestní právníci zkoumají vinu pachatele, nejprve se zajímají, zda je vůbec způsobilý k trestní odpovědnosti, takže zjišťují jeho věk a přičetnost. Děti nejsou trestně odpovědné, protože ještě nemají plně rozvinutou racionální sebekontrolu a hodnotovou vnímavost. Vlastně jde o ty schopnosti, které společně tvoří přičetnost:³³ schopnost rozumně zvážit dostupné možnosti jednání a jejich důsledky, rozpoznat protiprávnost svého jednání a kontrolovat své jednání na základě **svých** rozhodnutí.³⁴ Trestní právníci si pak kladou i mnohé další otázky, které už jsou více závislé na konkrétní jurisdikci. Například zavinění pachatele může být vyloučeno, protože byl v omylu ohledně protiprávnosti svého jednání, a přitom se tomu omylu nemohl vyhnout.³⁵ Nebo jiný příklad: Překročí-li pachatel podmínky nutné obrany v důsledku zmatení, strachu nebo vyděšení, pak nebude potrestán.³⁶ „*Míra kontroly, kterou aktér uplatňuje nad svým chováním, ovlivňuje jeho svobodu, pozitivní i negativní. Jeho míra svobody je pak relevantní k závažnosti deliktu, který spáchá.*“³⁷ Jako polehčující okolnost lze zohlednit, že pachatel spáchal trestný čin pod vlivem okolností na něm nezávislých, v silném rozrušení, z nedostatku životních zkušeností, pod tlakem závislosti nebo podřízenosti, pod vlivem hrozby nebo nátlaku nebo pod vlivem tíživých osobních nebo rodinných poměrů, které si sám nezpůsobil.³⁸ Všechny tyto okolnosti mohou oslabit schopnost pachatele mít vývoj událostí plně ve svých rukou. Jako přítěžující okolnost lze zohlednit například skutečnost, že pachatel spáchal trestný čin s rozmyslem, po předchozím uvážení, plánovaně nebo se zvláštní lstí.³⁹ Tyto skutečnosti naopak potvrzují, že pachatel měl racionální kontrolu nad svým jednáním.

Angloameričtí právníci pracují s rozmanitou paletou tzv. omluv (*excuses*). Může to být například nepřičetnost, nezaviněná intoxikace, vnější nátlak, výhrada svědomí, vyprovokovaná ztráta sebekontroly, pochopitelný omyl nebo nedostatek potřebné schopnosti.⁴⁰ Některé omluvy jsou ale vnímány jako kontroverzní a ideologicky zatížená záležitost. Typicky je to výhrada svědomí.⁴¹ Na jedné straně platí, že „*jednotlivcům nesmíme dovolit, aby své jednání postavili nad nebo mimo právo jenom proto, že mají odlišné morální hodnoty.*“⁴² Ale na druhé straně před sebou máme člověka, který lutherovsky prohlašuje: „Tady stojím a nemohu jinak.“ Přitom všechny okolnosti nasvědčují, že vzhledem ke svému hlubokému přesvědčení, ve kterém byl vychován, opravdu nemohl jinak. V USA se objevilo několik případů, že lékárníci z důvodů svého náboženského přesvědčení odmítli vydat obětem znásilnění nouzovou antikoncepci (tzv. pilulka den poté).⁴³ Na jedné straně lze namítnout, že člověk s takovým přesvědčením si

mohl zvolit jiné zaměstnání, než je práce lékárníka, kde by jeho osobní názory neměly tak vážné dopady do životů jiných osob. Ale na druhé straně by se mělo také přezkoumat, jestli dotčená žena měla časově dostupnou možnost si zajít k jinému lékárníkovi.

Otázka připisování odpovědnosti se bytostně týká zavinění a příčinné souvislosti. I zde je pak relevantní, co pachatel měl nebo neměl pod vlastní kontrolou. Zajímavé je uvažovat například příčinnou souvislost v případě omisivního jednání. Zřejmě to není kauzalita v běžném smyslu toho slova, nicméně zkoumáme, co aktér mohl ovlivnit. Snad se zdráháme říct, že omisivní jednání něco způsobilo (ve smyslu zapříčinilo), ale rozhodně je smysluplné tvrdit, že omisivní jednání má určité důsledky. Vezměme, že Michal se topí a jediný, kdo jej může zachránit, je Petr. Jestliže Petr hodí Michalovi záchranný kruh, pak se Michal zachrání, ale pokud to neudělá, Michal se utopí. V tomto smyslu má Petr pod svou kontrolou Michalovo přežití, aktuálně má jeho život ve své moci. Jestliže se Petr rozhodne, že Michala nezachrání a ten se následně utopí, pak lze konstatovat, že Michalova smrt je důsledkem i Petrova rozhodnutí.⁴⁴ Nakonec vlastně nejde o to, zda Petrovo omisivní jednání je příčinou Michalovy smrti. Spíše jde o to, že výsledek závisel na Petrově rozhodnutí. Klíčovým pojmem je zde pojem kontroly nad výsledkem.

Mezi klasická témata etiky patří morální rozdíl mezi způsobením škody (*doing*) a umožněním vzniku škody (*allowing*).⁴⁵ Můžeme se například ptát, zda aktivně někoho utopit je morálně horší než nezachránit někoho, kdo se topí. V obou případech má aktér nějakou kontrolu nad výsledkem. Michalova smrt je důsledkem Petrova rozhodnutí jak v případě, že ho Petr vlastníma rukama utopil, tak i v případě, že se utopil, protože ho Petr nezachránil. V prvním případě je ale něco významného navíc. Jestliže Petr Michala utopil, znamená to, že převzal kontrolu nad jeho tělem s úmyslem ho zabít, takže Michalovi znemožnil jeho vlastní kontrolu nad svým tělem a potažmo životem. Petr zde útočil proti samotné Michalově schopnosti být aktérem.⁴⁶ V případě neposkytnutí pomoci je situace odlišná. Michal se už topí, takže už ztrácí kontrolu nad svým životem. Teprve nyní přichází Petr, který tuto situaci nezavinil. Petr má příležitost Michala zachránit, tedy obnovit jeho kontrolu nad svým životem, ale neudělá to. V prvním případě Petr znemožnil Michalovi kontrolu nad svým životem, ve druhém případě mu pouze nepomohl ji obnovit.⁴⁷ Nyní změníme scénář. Budeme předpokládat, že Petr zavinil situaci, že Michal se topí. Petr se bez dobrých důvodů domníval, že voda zde není hluboká. Tuto mylnou informaci sdělil Michalovi, který na ni pak spoléhal. Petr sice neměl v úmyslu, aby se Michal utopil, ale zachoval se velmi nezodpovědně,⁴⁸ zejména když věděl, že Michal neumí plavat. Bylo to zavinění ve formě nedbalosti. V tomto scénáři má Petr silnější morální povinnost Michala zachránit než v případě, že tuto situaci nezavinil. Uplatňuje se zde navíc požadavek korektivní spravedlnosti: Petr zavinil ztrátu Michalovy kontroly nad svým životem, a proto má povinnost ji obnovit.⁴⁹ Vždyť Michalova

kontrola nad vlastním životem byla oslabena už v okamžiku, kdy vstupoval do vody se špatnou informací o její hloubce.

Ohledně zavinění zkoumáme kognitivní a volní složku pachatelova jednání. V prvním případě zjišťujeme, co pachatel věděl nebo alespoň mohl vědět. Ve druhém případě nás zajímá, jaký hodnotový postoj svým jednáním vyjádřil. Zejména jestli škodlivý následek chtěl nebo s ním byl alespoň srozuměn, případně zda svým jednáním vyjádřil svoji lhostejnost, lehkovážnost, či dokonce bezohlednost.⁵⁰ Vezměme, že ve vedlejší místnosti volá o pomoc krvácející Michal. Petr to vidí malým okénkem. Myslí si, že Michalovi může pomoci, ale po důkladném zvážení se rozhodne, že mu nepomůže. Petr ale neví, že dveře do vedlejší místnosti jsou zamčené, takže ve skutečnosti nemá příležitost k pomoci. Nemá tedy pod vlastní kontrolou samotný výsledek, jestli Michal vykrvácí. Přesto asi budeme Petra morálně kritizovat za jeho rozhodnutí.⁵¹ Zdá se, že morální kritika je zde oprávněná, protože Petr svým rozhodnutím projevil svoji lhostejnost k naléhavě potřebě jiného člověka. Jeho omisivní jednání je špatné, protože vyjadřuje jeho hodnotově špatný postoj. My předpokládáme, že je to skutečně **jeho** osobní postoj. Jinak by neposkytoval spolehlivou informaci o špatnosti samotné Petrovy osoby.⁵² Vezměme ale, že Petr trpí schizofrenií. Přemýšlí, jestli má Michalovi pomoci. On opravdu chce Michalovi pomoci, ale vnitřní hlas mu trvale našeptává: „Nedělej to. Nedělej to.“ Petr ve své mysli prožívá dramatický souboj. S vnitřním hlasem se neidentifikuje, právě naopak. Snaží se mu odolat, ale není v tom úspěšný. Petr nakonec vnitřnímu hlasu podlehne a Michalovi nepomůže. Nelze konstatovat, že toto rozhodnutí vyjadřuje Petrův špatný postoj.⁵³ Obecně pak platí, že pachateli lze připisovat nějaké hodnotové postoje pouze za předpokladu, že má proces svého myšlení a rozhodování pod racionální sebekontrolou.

Všimněme si, že jsme tu zmínili **dva druhy kontroly**, kontrolu nad výsledkem a sebekontrolu. Jedná se o dva druhy kontroly v tom smyslu, že to jsou dva způsoby, jak mít nějaké procesy ve svých rukou. Přitom sebekontrola má logickou přednost před kontrolou nad výsledkem. Aby totiž bylo smysluplné konstatovat, že Petr má kontrolu nad tím, jestli Michal zemře, musí mít Petr vlastní kontrolu nad svým rozhodnutím.

V politické teorii se rozlišují dvě koncepce moci, jednak moc jako kontrola, jednak moc jako vliv.⁵⁴ Podle první teorie se moc nad druhými osobami projevuje ve schopnosti mít kontrolu nad jejich myšlením a rozhodováním. Typicky to je manipulativní ovlivňování názorů a tužeb druhých osob nebo uplatňování pohrůžky násilí či jiné újmy, protože těmito technikami si aktér záměrně podřizuje vůli někoho jiného.⁵⁵ Podle druhé teorie se moc nad druhými projevuje již ve schopnosti ovlivnit je, aby nejednali ve vlastním zájmu, ale v zájmu nositele moci, a to bez ohledu na to, zda nositel moci zasahuje do jejich myšlení. Zde se ovšem nabízí otázka: Proč by lidé svobodně jednali proti svému vlastnímu zájmu? Zřejmě proto, že nositel moci dokáže vytvořit takové vnější podmínky, ve kterých ostatní nemají jinou možnost než jednat v jeho zájmu. Všimněme si, že ani teorie moci

jako vlivu se nakonec nevyhne pojmu kontroly, i když se nemusí jednat zrovna o bezprostřední kontrolu nad lidmi. Vezměme, že někdo vykořisťuje ostatní, protože má v určité oblasti aktivity, tržní nebo netržní, monopolní postavení.⁵⁶ To znamená, že v této oblasti aktivity má exkluzivní kontrolu. Monopolní aktér sice nezasahuje přímo do myšlení druhých lidí, ale má pod kontrolou okolnosti, které determinují jejich jednání. Zdá se tedy, že potřebujeme rozlišovat další **dva druhy kontroly**,⁵⁷ kontrolu nad osobami a kontrolu nad situací.⁵⁸

Můj názor

Lhaní je nemorální jednání už proto, že to je manipulativní strategie.⁵⁹ Klamání manipuluje názory druhé osoby tak, že jí vytváří falešné motivace. Oportunistické lhaní obvykle znamená zneužití informační asymetrie za účelem získání nějaké neférové výhody.⁶⁰ Podvodník někoho oklame, aby ho pohnul k činu, který by neudělal, kdyby znal skutečný stav věcí. Vezměme, že syn zalže své mámě, že potřebuje peníze na léky, ačkoli si nehodlá koupit léky, ale alkohol. Je mu jasné, že na alkohol by mu máma peníze nedala. Však právě proto jí lže. Oklamaná matka pak nemá své jednání pod vlastní kontrolou. Jedná totiž v mylné představě, že přispívá na synovo zdraví, které chce podporovat, ale ve skutečnosti přispívá na jeho alkoholismus, který podporovat rozhodně nechce. Takže matka jedná v rozporu se svými preferencemi.⁶¹ Synovo lhaní nerespektuje autonomii jeho matky, a proto je nemorální. Etický problém manipulace se ale neomezuje na skutečnost, že si někdo dělá z jiné osoby pouhý nástroj svých vlastních zájmů.⁶² Nejen instrumentalizace, ale také paternalismus může být vážným zásahem do autonomie jednotlivce. I kdyby lékař lhal svému pacientovi v zájmu jeho zdraví, tedy s dobrým úmyslem, je to eticky problematické jednání, protože nerespektuje jeho autonomii.

Manipulátor se snaží svoji oběť postrčit ve směru, který je v rozporu s jejími vlastními názory, preferencemi nebo osobními plány. Předstírá svobodnou spolupráci, ale přitom skrytě usiluje o jednostrannou kontrolu nad druhým člověkem.⁶³ Manipulační strategie ovšem nemusí být založena zrovna na klamání, resp. zamlčování nebo zkreslování informací. Manipulátor může získat kontrolu nad chováním druhé osoby též efektivním působením na její touhy, emoce, nálady, vzpomínky, obsese a předsudky. Případně může zneužít skutečnosti, že jeho oběť je zmatená, impulzivní, naivní, nekompetentní v logice nebo že má slabou vůli. Manipulaci musíme odlišovat zejména od korektní argumentace.⁶⁴ Vždyť k manipulaci se lidé obvykle uchylují právě proto, že své adresáty nedokáží přesvědčit rozumnými důvody.⁶⁵ Manipulátor se snaží lstivě zneužít slabých míst v kognitivních a rozhodovacích procesech druhé osoby.⁶⁶ Takové jednání je efektivní zejména tehdy, když oběť nerozpozná jeho manipulativní povahu, takže ani

nemobilizuje své obranné mechanismy.⁶⁷ Člověk, který je obětí manipulace, se pak rozhoduje v iluzi, že tak činí na základě své vlastní volby.⁶⁸ „Obecně platí, že sofistikovaný manipulátor se snaží zasahovat, vměšovat a ovlivňovat rozhodovací proces adresáta tak, aby v něm vytvářel dojem, že on (adresát) si volí své jednání svobodně a nezávisle.“⁶⁹ Zákeřnost manipulace spočívá hlavně v tom, že zmanipulovaný člověk žije v omylu, že má vlastní názory a preference, ke kterým dospěl svým vlastním myšlením.

Argumentace se týká zdůvodňování a může plnit velmi rozmanité funkce.⁷⁰ Srovnejme si tu pouze dvě, konsenzuální a rétorickou.⁷¹ Jestliže je zdůvodňování vedeno společným úsilím o racionální překonání názorové neshody, jedná se o konsenzuální funkci.⁷² Tento přístup sleduje kooperativní dosažení názorového konsenzu, tedy kolektivní cíl. Jedná se o společný projekt založený na rovnosti, vzájemném uznání a respektu.⁷³ Jestliže je ale zdůvodňování vedeno jen individuálním úsilím ovlivnit názory druhé osoby, pak se jedná o rétorickou funkci. Mluvčí zde sleduje pouze svůj osobní cíl. Má v úmyslu někoho přesvědčit, aby změnil svůj názor v určité věci. Jediným kritériem rétorické zdatnosti je pak efektivita v přesvědčování druhých osob. Všimněme si důležitého rozdílu mezi oběma přístupy. Názorový konsenzus je symetrická kategorie. Všechny strany diskuze skutečně akceptují závěr, ke kterému společně dospěly, i když to pro ně může být bolestný kompromis. Pokud některá ze stran pouze předstírá přijetí názoru, pak to není skutečný konsenzus. Rétorická funkce je zde ale definována pouze v jednom směru, od mluvčího k adresátovi. Mluvčí zde nemusí být upřímný. Může svého adresáta o něčem přesvědčit, aniž by tomu on sám věřil. Stačí, že adresát skutečně změnil názor. Takže rétorickou funkci, jak je zde definována, může docela dobře splnit i podvodník, který se snaží někoho zmanipulovat.⁷⁴

V čem tedy spočívá rozdíl mezi manipulací a korektní argumentací? Odpověď na tuto otázku musíme hledat ve způsobu, ale také už v samotném účelu komunikace.⁷⁵ Když se manipulátor snaží svého adresáta o něčem přesvědčit, jeho metodou práce je asymetrická kontrola. Nehraje s otevřenými kartami, snaží se podstrčit určitý názor do mysli adresáta zadními vrátky. A když v tom bude úspěšný, možná si z něj udělá svoji loutku. Korektní argumentace je naopak vedena záměrem být ke svému adresátovi co nejvíce transparentní.⁷⁶ Základním východiskem korektní argumentace je požadavek, že mluvčí uznává adresáta své promluvy jako sobě rovného partnera. Respektuje jeho autonomii, bere ho vážně jako osobu, která má vlastní rozum a svobodnou vůli. Mluvčí tedy uznává, že jeho diskuzní partner má právo se svobodně rozhodnout, zda určitý názor přijme či odmítne. Uznává, že ten druhý má právo věc zhodnotit podle svého rozumu, na základě vlastního zvážení důvodů. Prostě má právo uplatnit vlastní kritický přezkum.⁷⁷ Je-li komunikace založena na korektní argumentaci, má už ve své povaze zakódované určité etické principy.⁷⁸ Vážně míněná účast na takové komunikaci znamená jejich implicitní akceptaci, je to společný projekt a sdílený závazek.⁷⁹

Pro člověka, alespoň v liberální společnosti, je velmi důležité, že se identifikuje s určitými názory, zásadami, touhami a preferencemi jako svými osobními postoji. Lidé s hrdostí říkají: „Toto je **můj** názor.“⁸⁰ Ale co přesně znamená, že určitý názor je opravdu jeho vlastním názorem? Tato otázka se vztahuje k autonomii jednotlivce. Ten se nerozhoduje autonomně, pokud je jeho myšlení pod kontrolou jiné osoby.⁸¹ I když si někdo myslí, že něco je jeho vlastní názor, ještě to neznamená, že to je skutečně jeho vlastní názor. V této věci se může snadno mýlit. Možná právě proto, že ho někdo jiný efektivně zmanipuloval, aby si to myslel. Jenomže kritérium, že něco je vlastním názorem jednotlivce pouze tehdy, když jej on sám originálně vymyslel, je příliš silné. To by znamenalo, že vlastní názory jsou extrémně vzácné. Jestliže má otázka vlastních myšlenek plnit roli, kterou jí běžně přisuzujeme, pak kritérium toho, co je vlastní myšlenka, musí být slabší.

Nějaký aktér jedná autonomně, když se rozhoduje na základě důvodů, kterými vyjadřuje svoji osobnost, tedy relativně koherentní systém osobních postojů, který vykazuje smysluplnou kontinuitu.⁸² Zároveň od autonomního aktéra očekáváme schopnost kritické sebereflexe, tedy že dokáže rozumně zvážovat, hodnotit a po zvážení případně i změnit nebo opustit své vlastní postoje.⁸³ Takže autonomie jednotlivce závisí na koherenci jeho osobnosti, zda se jeho postoje vzájemně podporují do smysluplného celku. Ale to nestačí. Také závisí na schopnosti aktivně pečovat o tuto svoji koherenci.⁸⁴ Kdyby člověk zcela rezignoval na racionální sebereflexi, byla by integrita jeho osobnosti jen záležitost nahodilosti. Mnohé názory jednotlivce nemají původ v jeho osobě, a přesto lze říct, že to jsou jeho názory, protože v jeho mysli nejsou cizorodým prvkem, ale dobře zapadají do celku jeho osobních názorů, preferencí, zásad, tužeb a plánů.⁸⁵ Zde se přímo nabízí námitka: Koherenční kritérium nevylučuje, že jednatel má vlastní názor, i když mu byl podstrčený manipulací.⁸⁶ To ale není fatální problém. Jestliže podstrčený názor dobře zapadá do celkového systému postojů, které měl jednatel už před manipulací, pak to znamená, že bylo možné ho přesvědčit i cestou korektní argumentace.

Zde potřebujeme pojmově rozlišit **dva druhy kontroly**, aktuální a hypotetickou. Aktuální kontrola znamená, že aktér vědomě zhodnotí, zda akceptuje určitý názor. Hypotetická kontrola spočívá v tom, že aktér by určitý názor akceptoval, kdyby to vědomě zvážil. Aktuální kontrola je silnějším prvkem autonomie jednotlivce než ta hypotetická. Nicméně i hypotetická kontrola je svým způsobem v souladu s jeho autonomií.⁸⁷ Klíčový rozdíl mezi manipulací a korektní argumentací ovšem zůstává. Manipulativní techniky většinou oslabují koherenci v mysli adresáta, a pokud ji naopak posilují, je to pouze šťastná shoda okolností, zatímco korektní argumentace ji podporuje systematicky.

Můj hlas

Jana je dospělá žena, nyní si v knihkupectví prohlíží pornografickou literaturu.⁸⁸ Najednou k ní přistoupí Ivana a řekne: „Nelíbí se mi, že čteš takové knížky.“ Jana odpoví: „A komu to škodí?“ Ivana replikuje: „Nevím, zda to někomu škodí, ale já prostě nechci, abys to četla.“ V takovém případě je asi legitimní, aby Jana ukončila rozhovor slovy: „To je pouze moje věc, co čtu.“ Pro takové případy můžeme rozlišit dva druhy preferencí, osobní a vnější. Moje osobní preference se týkají toho, jak chci já sám žít, zatímco moje vnější preference se týkají toho, jak chci, aby žili ostatní. Osobní preference jsou tedy zaměřeny na kontrolu vlastního života, vnější preference jsou pak zaměřeny na kontrolu cizího života. Vnější preference jsou ovšem překerní záležitost, alespoň z liberálního hlediska. Budeme-li totiž zohledňovat nejen osobní, ale též vnější preference, připustíme, že kdokoli má právo komukoli spolu-určovat, jak má žít, nebo dokonce jestli má žít.⁸⁹ Pak by mohl jednotlivec docela snadno ztratit vlastní kontrolu nad svým životem. Samozřejmě, ryzí vnější preference, kterou zde vyjadřuje Ivana, je velmi neobvyklá. Vlastně se tu Ivana stylizuje do pozice samozvané autority: „Nedělej to, protože nechci, abys to dělala.“ Něco jiného je sledovat paternalistické cíle. Vezměme, že by Ivana odpověděla: „Nechci, abys to četla, protože ti to škodí.“ V tom případě důvodem pro Janu, aby to nečetla, není samotná preference Ivany, aby to nečetla, ale údajný fakt, že jí to škodí. Započítávání vnějších preferencí je jedna věc, paternalismus druhá věc. Nicméně kontrolu nad svým životem můžeme ztratit i tehdy, když ostatní lidé budou za nás rozhodovat, co nám údajně škodí.⁹⁰

Problém se výrazně dramatizuje, když se vnější preference uplatňují v rozhodování veřejné moci.⁹¹ „*Nic se nestává státní záležitostí jenom proto, že některé nebo mnohé osoby by preferovaly, že budou volit preference pro můj život.*“⁹² Jenomže i kdybychom dokázali z kolektivního rozhodování vyloučit vnější preference, problém ohrožení autonomie jednotlivce by nebyl zcela vyřešen. Demokracie je primárně založena na většinovém hlasování, takže přehlasování jednotlivci musí své životy alespoň zčásti podřít preferencím někoho jiného.⁹³ Osobní preference větší skupiny osob už svým počtem převáží nad osobními preferencemi menší skupiny.⁹⁴ Většinový princip⁹⁵ ale svým způsobem vlastně podporuje hodnotu kontroly nad svým životem, protože „*maximalizuje počet osob, které vykonávají sebeurčení v kolektivním rozhodování.*“⁹⁶ Žádný systém kolektivního rozhodování nemůže zaručit, aby měl každý jednotlivec plnou kontrolu nad výsledkem všech společných rozhodnutí. To platí už proto, že lidé často sledují protichůdné zájmy. Systém jednomyslného rozhodování to rozhodně nemůže zaručit. Ve svém důsledku totiž znamená, že i pouhý jeden hlas může blokovat změnu, kterou preferují všichni ostatní. V takové situaci jeden člověk pro ostatní vystupuje v asymetrické pozici status quo diktátora. Ani většinový princip to nemůže zaručit, ale má ambici alespoň poskytnout maximum možného.⁹⁷ Přitom i ten občan, který

byl přehlasován, měl stejně jeden hlas jako kdokoli jiný.⁹⁸ Takže měl v principu stejnou příležitost ovlivnit výsledek rozhodnutí. Neměli bychom ale zapomínat, že požadavek na stejnou příležitost ovlivnit výsledek sám o sobě ještě neimplikuje většinový princip. Tento požadavek může být docela dobře, a možná ještě lépe, splněný i losem.⁹⁹ Avšak na rozdíl od losování, které zahrnuje vliv nahodilosti, účelem většinového hlasování je maximalizovat počet osob, které skutečně ovlivňují výsledek svým rozhodnutím.¹⁰⁰

Tady narážíme na zajímavý problém tzv. redundantní kauzality, resp. overdetermination. Je pro jednotlivce racionální jít k volbám, když pravděpodobnost, že jeho hlas změní výsledek voleb, je téměř nulová? Na to lze odpovědět, že kauzální vztah může existovat i tehdy, když příčina není nutnou podmínkou následku.¹⁰¹ Uvažme následující příklad. Hanka je přesvědčena, že kandidát X je objektivně nejlepší, a tak se rozhodla mu dát svůj hlas. Šla volit, i když věděla, že je extrémně nepravděpodobné, že síly budou přesně vyrovnané, aby výsledek závisel na jednom jediném hlasu.¹⁰² Kandidát X následně volby vyhrál. I kdyby ho Hanka nevolila, volby by dopadly stejně. Prostě by zvítězil kandidát X. Nicméně v určitém netriviálním smyslu Hanka měla skutečný vliv na výsledek voleb. Přispěla svou troškou do mlýna, a to nikoli nahodile, ale ve směru vítězství kandidáta X. Její hlas sice nebyl rozdílový, ale to nebyl žádný konkrétní hlas v těchto volbách. A protože jsou hlasy rovné, Hanka přispěla ve stejné míře jako kterýkoli jiný volič kandidáta X.

Pak je tu ještě Pavla, která si také myslí, že X je objektivně nejlepší kandidát, a také ho volila. Pavla je moc ráda, že i Hanka se na tom vítězství spolupodílela. Hanku chválí, že na skvělém výsledku také nese svůj díl zásluhy, jakkoli malý je to podíl.¹⁰³ Kdyby ale kandidát X prohrál, Pavla by Hance nevyčítala, že za tento neúspěch nese svoji část odpovědnosti. Vždyť Hanka jej volila, takže udělala vše, co pro jeho vítězství mohla udělat.¹⁰⁴ Prostě udělala vše, co záviselo na její osobě. Ale pozor. Kdyby Hanka nešla k volbám a kandidát X by prohrál, mohla by ji Pavla předhazovat, že nese svůj díl odpovědnosti za skutečnost, že nevyhrál nejlepší kandidát.¹⁰⁵ Tato kritika snad může být smysluplná, i když Pavla bude vědět, že kandidátovi X chybělo více hlasů, takže by nevyhrál, i kdyby pro něj Hanka hlasovala. Ale jestli nakonec nejde o samotný výsledek, co přesně by Pavla Hance vyčítala? Nejspíš skutečnost, že se nezapojila do společného projektu zvolit X, přestože se spolu shodly v názoru, že X je nejlepší kandidát. Volby jsou kolektivní aktivita, která umožňuje voliči, aby přijal vlastní spoluodpovědnost za společný úspěch.¹⁰⁶ Není nic podivného, když voliči vítězného kandidáta voleb vnímají jeho úspěch zároveň i v pojmech kolektivní identity: „Je to také **náš** úspěch.“

Můžeme si představit také opačný scénář. Vezměme, že Hans byl běžným německým voličem, který v červenci 1932 nadšeně hlasoval pro NSDAP. Zdá se tedy, že Hans byl spoluodpovědný za nástup nacistů k moci. Nacisté by tenkrát samozřejmě uspěli i bez jeho hlasu, ale to zde není eticky relevantní. Zdrojem Hansovy morální odpovědnosti je už skutečnost, že svobodně podpořil politický

projekt, který proklamoval nemorální cíle i prostředky. Ostatně jeho volba by byla stejně nemorální, i kdyby Hitler ty volby drtivě prohrál.¹⁰⁷ Hansovo hlasování tedy nebylo nemorální kvůli špatnému výsledku voleb. Bylo nemorální už proto, že Hans svou volbou vyjádřil určitý špatný postoj, totiž akceptaci zla. Jestliže budeme Hanse kritizovat za jeho špatné názory, předpokládáme, že to byly opravdu **jeho** názory, tedy že je měl pod vlastní racionální kontrolou. Vzhledem k mimořádně účinné nacistické propagandě, založené na manipulaci, to ale není samozřejmý předpoklad.

Představme si svět, ve kterém se praktikuje přímá demokracie, takže občané pravidelně hlasují o různých politických záležitostech. Jenomže tito lidé extrémně snadno podléhají manipulaci, a to mnohem snadněji než náš průměrný občan. Tento fiktivní svět ovládají dva demagogové, Lukáš a Milan. Ti dva spolu permanentně soutěží, kdo se aktuálně zmocní mysli většího počtu občanů. Jejich metoda politické komunikace připomíná skupinovou hypnózu, rozhodně ne argumentaci. Oba demagogové dokáží kterémukoli občanovi indukovat v mysli libovolný názor, bez ohledu na koherenci s jeho ostatními názory. Nyní vezměme, že Lukáš zmanipuloval milión občanů, aby hlasovali pro určitý návrh, zatímco Milan zmanipuloval dva milióny občanů, aby hlasovali proti návrhu. Nelze ovšem tvrdit, že Lukáš získal hlasy miliónu voličů, zatímco Milan získal hlasy dvou miliónů voličů. Spíše Lukáš zreplikoval svoji vlastní preferenci miliónkrát, zatímco Milan byl v replikaci své vlastní preference ještě dvakrát výkonnější. Je zřejmé, že demokracie je v tomto světě zdánlivá. Kantovsky řečeno, občan je tam pouhým prostředkem k replikaci cizích preferencí. Hlasováním nevyjadřuje **svoji** preferenci, ale preferenci demagoga, který jej k tomu zmanipuloval. Je to podobné, jako když někdo hlasuje pro návrh, se kterým se osobně neidentifikuje, protože podlehl vnější pohružce násilí či jiné vážné újmy. Takovým hlasováním nevyjadřuje své, ale cizí preference.

Agregační pojetí demokracie se zaměřuje na mechanismy agregace preferencí, které jednotlivci vyjadřují hlasováním v rámci kolektivního rozhodování.¹⁰⁸ Tento projekt ale ztělesňuje základní ideály demokracie pouze za předpokladu, že jednotlivci hlasováním v zásadě vyjadřují své vlastní, nikoli cizí preference.¹⁰⁹ Rovnost v hlasování se chápe tak, že vyjádřená preference každého občana je zohledněna stejně. Jeden občan, jeden hlas.¹¹⁰ Jenomže efektivní manipulace ve svém důsledku znamená, že manipulátor disponuje tolika hlasy, kolik lidí zmanipuloval. Nebo přesněji, jeho vlastní preference se započítává tolikrát, kolikrát ji zreplikoval. Podobně lze uvažovat o požadavku na efektivní participaci: „*V průběhu procesu kolektivního rozhodování, včetně stadia nastolení agendy, by každý občan měl mít adekvátní a rovnou příležitost pro vyjádření svých preferencí ohledně konečného výsledku.*“¹¹¹ Jestliže zmanipulovaný občan v procesu kolektivního rozhodování nevyjadřuje své, ale cizí preference, pak to prostě není **jeho** participace. Spíše je pouhým nástrojem participace někoho jiného. A ještě výrazněji to vidíme v požadavku na reflektované porozumění: „*V čase, který je k dispozici*

*vzhledem k potřebě rozhodnout, by každý občan měl mít adekvátní a rovné příležitosti, aby dospěl k vlastnímu zvážení a zhodnocení, co je žádoucí výsledek.*¹¹² Občan se skutečně podílí na výsledku kolektivního rozhodování jen tehdy, když v procesu rozhodování vyjadřuje skutečně své preference. Je to vlastně jen konkrétní ilustrace obecného principu, že racionální kontrola nad svým myšlením, tedy sebekontrola, má logickou přednost před kontrolou nad výsledkem.

Politická legitimita, možná na rozdíl od legality, je záležitost míry. Agregace preferencí může být zdrojem demokratické legitimacy jen do té míry, do jaké občané politicky jednají jako autonomní aktéři. Přitom asi nemáme lepší nástroj, jak podporovat, aby občané měli racionální kontrolu nad svými politickými názory, než kvalitní politickou diskuzi. Různé koncepce demokracie se zaměřují na různé aspekty politické kontroly. Zatímco agregační demokracie se zajímá o kontrolu nad výsledkem, deliberační demokracie se zajímá o tzv. veřejnou autonomii jednotlivce, což je vlastně druh racionální sebekontroly.¹¹³ Občan svoji veřejnou autonomii rozvíjí v politické diskuzi založené na veřejném rozumu (*public reason*). Deliberační procesy respektují a zároveň rozvíjí autonomii jednotlivce, i když jsou zaměřeny na obecné dobro, protože v interaktivní argumentaci jednotlivec používá a zdokonaluje svoji schopnost racionální reflexe.¹¹⁴ Nežijeme ani ve světě ideální deliberace, ani ve světě totální manipulace¹¹⁵. Ale jedno je vcelku zřejmé. Ve světě totální manipulace ztrácí počítání hlasů svůj legitimizační smysl.¹¹⁶ To platí také z hlediska epistemického pojetí demokracie. Vraťme se ještě k našemu fiktivnímu světu, který ovládají dva manipulátoři. V tomto světě celkem hlasovaly tři milióny voličů. Jenomže ani toto velké množství není žádnou epistemickou výhodou, protože ve skutečnosti se jedná o zreplikované názory pouhých dvou osob.¹¹⁷ Ze stejného důvodu lze konstatovat, že jediným zdrojem kognitivní diverzity zde jsou Milan a Lukáš.¹¹⁸ Vždyť v uvažovaných volbách se neuplatňují jiné osobní perspektivy vnímání světa než ty jejich.

Můj závazek

Kontrola nad vlastním životem znamená být pánem svého osudu. Sebevražda je pak ultimátní způsob, jak vzít vlastní život do svých rukou. Doslova vzít si život. Sebevrah jednorázově uplatňuje vlastní kontrolu nad svým osudem a zároveň se jí do budoucnosti nenávratně vzdává. Proti sebevraždě se někdy argumentuje, že to je špatné rozhodnutí už proto, že je definitivní a nevratné.¹¹⁹ Už to nelze vzít zpět. Už nebude příležitost si to později rozmyslet a vybrat si jinou možnost, jak řešit své problémy.¹²⁰ Možnost opravy je vyloučena. Jenomže neplatí, že každé nevratné rozhodnutí je už v principu špatné. Například nelituji toho, že jsem před lety nevratně přišel o panictví. Je-li sebevražda nutně špatná, pak nejspíš proto, že smrt je nutně zlo. Ale ani to není samozřejmé. Extrémně trpící člověk

se může rozhodnout k sebevraždě právě kvůli beznaději, že svůj život už stejně nemá a nikdy nebude mít ve své moci. Sebevražda je pak posledním vzepětím jeho sebekontroly. Slovy Kurta Cobaina: „*Lepší vyhořet než vyhasnout.*“

Snad nejhorším společenským statutem pro člověka je otroctví, protože je to stav neomezené podřízenosti. Otrok je *de jure* zcela vydaný na milost a nemilost svému otrokáři. A to platí i v případě, že jeho pán je vcelku benevolentní a *de facto* jej nechává, aby si dělal, co chce.¹²¹ Konkrétní otrok, který má štěstí (*good luck*) na hodného pána, si nakonec může prožít vcelku příjemný či spokojený život (*happiness*). Ale to je z normativního hlediska, jak je definována instituce otroctví, pouze nahodilost.¹²² Člověk v postavení otroka je už z definice vystavený arbitrární moci někoho jiného a v tomto smyslu nemá svůj život pod vlastní kontrolou. John Locke proslavil myšlenku, že nikdo nemůže „*svým vlastním souhlasem sebe sama zotročit ani podříditi sebe sama pod absolutní, arbitrární moc někoho jiného, aby mu vzal život, kdykoli bude chtít.*“¹²³ Smlouva, kterou by někdo prodal sám sebe do otroctví, v sobě skrývá zvláštní paradox. Na jedné straně jednotlivec v okamžiku uzavření smlouvy realizuje svoji autonomii, protože svobodně rozhoduje o svém osudu, a zároveň jako prodávající potvrzuje svoji rovnost s kupujícím, protože smlouva je založena na konsenzu obou stran. Ale na druhé straně se do budoucna vzdává kontroly nad svým osudem a zároveň se podřizuje kupujícímu (budoucímu pánovi) do nerovného postavení. Smlouva o sebezotročení používá hodnoty svobody a rovnosti jenom proto, aby je vzápětí zrušila. Eticky problematická je pak hlavně skutečnost, že se zde vytváří extrémní asymetrie kontroly. A to hned dvakrát. Zprv je to naprostá dominance otrokáře nad otrokem. Ten první má plnou kontrolu nad životem toho druhého. Zadruhé nezrušitelné sebezotročení by znamenalo naprostou dominanci minulého já (prodávajícího) nad současným já (otroka).¹²⁴ Něco jako statusová sebevražda.

Nezrušitelnost smlouvy o sebezotročení připomíná klasický problém nezměnitelnosti ústavy. Jestliže ústavodárný lid stanoví ústavu jako nezměnitelnou, ve svém důsledku to znamená, že diktuje každému budoucímu lidu, jak má žít. Mrtví pak vládnu živým. Noah Webster už v roce 1787 argumentoval, že každá generace má právo mít svůj osud pod vlastní kontrolou. Přitom vlastní kontrola se podle Webstera realizuje tak, že každá generace se nezávisle adaptuje na změny podmínek svého života: „*Už samotný pokus vytvořit věčnou ústavu předpokládá právo kontrolovat názory budoucích generací; stanovit povinnosti těm, nad kterými nemáme autoritu, stejně jako nemáme autoritu nad nějakým asijským národem. [...] Ale každý národ má permanentní právo posuzovat své okolnosti a hodnotit vhodnost změny svých zákonů.*“¹²⁵ Jednotlivé generace tedy realizují své právo na politické sebeurčení tak, že vykonávají vlastní kontrolu nad tím, jak jejich právní řád vyhovuje aktuálním okolnostem jejich života. Albert Weale nedávno napsal: „*Nezávislá společnost je taková, jejíž členové mají signifikantní kontrolu nad utvářením svých základních institucí bez vnější determinace. [...] Jestliže má být nezávislá, pak kontrola institucí, které definují strukturu pravidel, rolí a vztahů uvnitř této společnosti,*

*musí významnou měrou záviset na rozhodnutích členů této společnosti.*¹²⁶“ Když mluvíme o vnější determinaci, obvykle tím myslíme vnější kontrolu ze strany jiné současné společnosti. Typické je, že silný národ zasahuje do života svého slabšího souseda. Ovšem není důvod, proč by se tato idea neměla vztahovat též na minulé generace stejné společnosti. My přece máme stejné právo na politické sebeurčení jako naši předkové.

Gustav Radbruch formuloval provokativní, ale přitom pronikavou myšlenku, že demokracie může rezignovat ve prospěch nějaké diktátorské ústavy, ale už nemůže rezignovat na své právo rozhodovat o ústavě samotné. *„Demokracie může činit všechno, jenom se nemůže s konečnou platností vzdát sebe sama.“*¹²⁷ Přitom je zřejmé, že zcela bez omezení to nakonec nemůže být. Jestliže umožníme dnešnímu lidu, aby si stanovil nezměnitelnou ústavu, pak omezujeme budoucí lid, protože budoucí lid už tuto ústavu nemůže změnit. A jestliže to dnešnímu lidu neumožníme, tak jej v něčem omezujeme, protože něco nemůže udělat.¹²⁸

Odpor k dominanci minulého já nad současným já může sklouznout k opačnému extrému, totiž k obecnému odmítnutí smluvních závazků. William Godwin, anarchistický filozof devatenáctého století, argumentoval, že sliby (resp. smlouvy) nejsou základem morálky. Dokonce prý jsou zlem, protože slibem rezignujeme na svoji schopnost v každém konkrétním případě zhodnotit, co je věcně správné. Buď jsem slibem zavázán k jednání, které dokáží - bez ohledu na tento slib - podle aktuálně dostupných informací věcně zhodnotit jako správné, ale pak je slib zbytečný, anebo jsem slibem zavázán k jednání, které dokáží věcně zhodnotit jako nesprávné, ale v tom případě je slib škodlivý. Godwin měl za to, že člověk by měl mít neustále otevřenou mysl k racionální změně názoru. Takže buď si jednotlivec zachová svobodu kdykoli od svého slibu odstoupit, ale pak ten slib není závazný, anebo tuto svobodu ztrácí, ale v tom případě už prý není autonomní osobou.¹²⁹ Současný anarchist a Robert Paul Wolff také chápe autonomii jako permanentní kontrolu jednotlivce nad svým rozhodováním a jednáním. To znamená, že jednotlivec je ochotný dělat pouze to, co aktuálně zhodnotí jako věcně správné. Bude dodržovat smlouvu nebo zákon jenom tehdy, když nezávisle dospěje k závěru, že se formálně požaduje něco, co je samo o sobě věcně správné. Nemůže ale zůstat autonomní osobou, když přijme závazek, že bude dodržovat právo už jen proto, že to je platné právo.¹³⁰ Jenomže Godwinův a Wolffův anarchismus snadno, až příliš snadno padá do své vlastní pasti.¹³¹ Jestliže anarchista ve své touze po svobodě rezignuje i na smluvní závazky, pak se připravuje o mnohé příležitosti dobrovolné spolupráce s druhými lidmi.¹³² Lidé mají větší vlastní kontrolu nad svým životem, když si své záležitosti organizují smluvním konsenzem, než když se podřizují příkazům nějaké autority.¹³³

Vraťme se ještě k problému sebezprodeje do otroctví. Smluvní závazky respektujeme primárně proto, že obecně uznáváme status smluvníků jako svobodných a rovných osob.¹³⁴ To je důležité, protože status osoby je nezávislý na smlouvě, vlastně má logickou přednost. Smluvní magie nemůže proměňovat

věci na osoby a naopak.¹³⁵ Smlouva není nástrojem způsobilým k tomu, aby člověk získal status osoby, ani k tomu, aby se tohoto statusu vzdal. Proč se člověk nemůže stát osobou na základě smlouvy? Protože jedním z předpokladů platného uzavření jakékoli smlouvy je skutečnost, že smluvník už je osobou.¹³⁶ A proč není možné se smluvně vzdát statusu osoby? Protože vlastním účelem smlouvy je vytvořit závazkový vztah, jehož obsahem jsou vzájemná práva a povinnosti. Přitom pouze osoba může být nositelem práv a povinností. Osoby po vstupu do závazkového vztahu zůstávají osobami, a proto mají vždy otevřenou možnost ke konsenzuální změně nebo zrušení tohoto vztahu. Někteří autoři argumentují, že prodej sebe sama do otroctví je nepřipustný, protože je to proti lidské důstojnosti.¹³⁷ Tato argumentace je obvykle formulována nejasně, ale může dobře plnit svoji rétorickou funkci. Působivě podtrhuje skutečnost, že originálně uznáváme status člověka jako osoby, až odvozeně pak nějaký jeho aktuální čin, například uzavření konkrétní smlouvy.¹³⁸

Moje důstojnost

Mučení je nepochybně jedním z nejhorších možných zásahů do lidského života, ne-li vůbec tím nejhorším. Přesto je dobré se zamyslet, co vlastně dělá z mučení tak extrémní zlo. Tato otázka má, alespoň na první pohled, docela triviální odpověď: Mučení je extrémní zlo, protože někdo někomu úmyslně způsobuje extrémní utrpení. Tato odpověď ale trpí dvěma problémy, které spolu souvisejí. Jednak může svádět k nepřesné představě, že mučení vždy znamená hrubé fyzické násilí zaměřené na způsobení maximální bolesti.¹³⁹ Jenomže jako mučení lze za určitých okolností kvalifikovat i takové praktiky, jako je sociální izolace, spánková deprivace, podnětová deprivace, stereotypní strava a waterboarding,¹⁴⁰ zejména když jsou vedeny úmyslem zbavit člověka jeho volní kontroly nad svou fyzickou a mentální integritou.¹⁴¹ Tato odpověď selhává také v tom, že nedokáže vysvětlit, proč mučení kvalifikujeme jako něco ponižujícího, nedůstojného, tedy jako něco, co útočí na samotný status lidství.¹⁴² Mučení je ponižující už proto, že mučený člověk je „*podrobený totální kontrole ze strany jiné osoby*.“¹⁴³ Kontrola stavu věcí je asymetrická nejen mocensky, ale také informačně.¹⁴⁴ Mučitel zde dominuje, vystupuje jako neomezený pán celého procesu, zatímco mučená osoba naopak ztrácí kontrolu nad svou situací. Mučitel uvrhne svoji oběť do stavu odhalení, zranitelnosti, bezbrannosti, paniky a pocitu beznaděje. Snaží se ovládnout, doslova znásilnit její mysl.¹⁴⁵ Udělat ze své oběti svoji loutku, pouhý nástroj pro své cíle.¹⁴⁶ Extrémně ponižujícím důsledkem na straně oběti mučení pak může být ztráta racionální sebekontroly a také sebeúcty, což ve svém součtu znamená sebeodcizení.¹⁴⁷ Například když se oběti mučení přiznávají ke zločinům, které nikdy nespáchaly, omlouvají se za ně a požadují pro sebe nejpřísnější trest.

Uvažme známý myšlenkový experiment tzv. tikající bomby. Policie ví, že terorista někde do velkoměsta instaloval a také aktivoval nukleární bombu. Jenomže už neví, kam přesně ji umístil ani kdy přesně má explodovat. Naštěstí policie onoho teroristu dopadla. Má jej mučit, aby z něj získala potřebnou informaci?¹⁴⁸ Než do hry vstoupí policie, lze konstatovat, že terorista jasně dominuje nad druhými lidmi, nad tisíci obyčejnými lidmi, které bomba ohrožuje, aniž by o tom věděli. Jejich životy má ve svých rukou. Dominuje nad nimi jak mocensky, protože proti nim aktivoval extrémně účinnou zbraň, tak informačně, protože pouze on ví, že byla aktivována bomba a kde je umístěna. Nyní na scénu vstupuje policie. Když policie zvažuje dilema, jestli má teroristu mučit, na obou miskách vah proti sobě vystupuje problém kontroly. Na jedné straně si terorista uzurpuje právo rozhodovat o životech druhých lidí, což je nepřípustné.¹⁴⁹ Ale na druhé straně mučení teroristy znamená, že policie totálně podřídí jeho mysl své kontrole, což je také nepřípustné. A to není všechno. Například Alan Dershowitz uznává, že mučení je samo o sobě zlem a mělo by se co nejvíce redukovat.¹⁵⁰ K tomu však dodává, že absolutní zákaz mučení je v této věci spíše kontraproduktivní, protože nepovede k zániku praxe mučení, ale pouze k tomu, že se bude provádět tajně. Jenomže tajné mučení je navíc špatné i v tom ohledu, že taková skrytá praxe není nijak regulována, takže společnost ji nemá pod veřejnou kontrolou.¹⁵¹

Diskuze o lidské důstojnosti často probírají tzv. házení trpaslíků, což je rádobý sport, při kterém spolu soutěží fyzicky velcí muži v hodu do dálky. Etický a právní problém spočívá v tom, že vrhají tzv. trpaslíky, tedy osoby se zakrslým vzrůstem. V některých zemích byla tato atrakce zakázána s odůvodněním, že to je zásah do lidské důstojnosti trpaslíků,¹⁵² protože se s nimi zachází spíše jako s věcmi (objekty) než jako s lidskými bytostmi (subjekty).¹⁵³ Zajímavé je, že snad největším odpůrcem zákazu byl Manuel Wackenheim, jeden z dotčených trpaslíků. Ten tvrdil, že nedůstojné není samotné házení trpaslíků, ale naopak zákaz této aktivity, který mu brání, aby vykonával práci, kterou si on sám svobodně vybral. Takže zde vystupují dva protichůdné argumenty. Na jedné straně se používá argument, že při házení se s trpaslíky zachází nikoli jako s osobami, ale jako s objekty. Trpaslík se při házení vzdává kontroly nad svým tělem, kterou vykonává vrhač. Německý správní soud v Neustadtu argumentoval, že atraktivita vystoupení nespočívá v tom, že by trpaslík předváděl vyspělý artistický výkon nebo profesionální zvládnutí letu, ale naopak v tom, že trpaslík je používán v pasivní roli jako házeací předmět.¹⁵⁴ A na druhé straně se pak nabízí argument, že trpaslíci se přece nechávají házet dobrovolně. Bylo to jejich svobodné rozhodnutí a v tomto smyslu je to aktivita, kterou mají pod kontrolou.¹⁵⁵ Tyto protichůdné argumenty se tedy opírají o stejnou hodnotu, kontrolu nad svou situací, i když odlišným způsobem. Ale to samozřejmě neznamená, že jsou stejně přesvědčivé.

Mimochodem, dočasné vzdání se kontroly nad svým tělem je něčím vcelku běžným, co lze ospravedlnit zase v pojmech kontroly. Vezměme, že Honza není spokojený s tvarem svého nosu, a proto se rozhodne podstoupit plastickou

operaci. Ví, že během operace pod celkovou narkózou ztratí fyzickou kontrolu nad svým tělem a chirurg bude pracovat na jeho bezvládném těle. Chirurg ale jenom plní Honzovu vůli. Svým operačním zákrokem Honzovi umožňuje, aby realizoval svoji kontrolu nad svým fyzickým vzhledem.

Problém házení trpaslíků je zajímavý i z hlediska třetích osob.¹⁵⁶ Zákaz házení ve francouzské obci Morsang-sur-Orge tenkrát vyhověl poptávce pohoršené veřejnosti.¹⁵⁷ Zmařil sice **osobní** preference trpaslíků a soutěžících, ale zároveň splnil **vnější** preference velkého počtu dalších osob, které požadovaly, aby se házení přestalo provozovat. Jak bylo řečeno výše, započítání vnějších preferencí je překerní záležitost. Ve svém důsledku totiž znamená, že jedna skupina osob přebírá kontrolu nad určitým aspektem života jiné skupiny osob, protože ta první skupina je početnější, resp. vlivnější. Možná zde nejde o započítávání vnějších preferencí, ale o paternalismus. Nicméně výsledek je stejný. Ale tím to nekončí. Fakt, že se někteří trpaslíci nechávají házet, může vytvářet negativní externality pro ostatní trpaslíky. To platí zejména v případě, že praxe házení trpaslíků bude ve většinové společnosti udržovat, či dokonce posilovat stereotypy, že trpaslíci jsou legrační lidé, kteří patří někam do cirkusu.¹⁵⁸ Takový stav by redukoval příležitosti trpaslíků, kteří mají zájem o „seriózní“ povolání, aby realizovali svůj životní plán. Jinými slovy, někdo jiný by oslaboval jejich možnost mít vlastní život ve svých rukou. První argument odmítá zohledňování vnějších preferencí, resp. paternalismus odpůrců házení, takže je spíše proti zákazu házení. Druhý argument upozorňuje na možné negativní externality házení, takže je spíše ve prospěch zákazu. Nicméně oba protichůdné argumenty se nakonec týkají stejné hodnoty a to je vlastní kontrola nad svým životem.

Německý Spolkový správní soud (BVerwG) v roce 1981 potvrdil zákaz peep show s odůvodněním, že tato činnost je proti lidské důstojnosti.¹⁵⁹ Soud argumentoval, že práce v peep show má velmi odlišnou povahu než práce striptýzové tanečnice. Během peep show je pracovnice vystavena jednostrannému vizuálnímu kontaktu, který je už ze své povahy odosobněný. Zdá se, že její situace se více podobá situaci ženy, kterou zrovna sleduje nějaký voyer. Zákazník je skrytý a sleduje ji kukátkem. Kontrola situace je tedy asymetrická, zákazník ji vidí, ale ona ho nevidí. Na to lze opět namítnout, že pracovnice si tuto práci svobodně zvolila a v tomto smyslu má svoji situaci pod kontrolou. Takže i zde máme dva protichůdné argumenty, které se opírají o stejnou hodnotu, kontrolu nad svou situací. Zkusme se zaměřit na údajnou analogii mezi pracovníci peep show a situací ženy, kterou pozoruje nějaký voyer. Zákazník peep show tuto analogii možná splňuje. Voyeroovo vzrušení pramení z vizuální asymetrie, a proto své oběti sleduje skrytě.¹⁶⁰ Nyní vezměme, že nějaký voyer pozoruje Alenu, která se právě pohybuje nahá ve svých soukromých prostorech. Aleně vyhovuje, že je nahá, ale pouze za předpokladu, že ji nikdo nesleduje. Kdyby věděla, že je sledována, prostě by se oblékla. Jenomže voyer ji sleduje tajně. To Aleně znemožňuje reakci, takže nemá svoji situaci pod vlastní kontrolou. Ona si myslí, že ji nikdo

nevidí, ale ve skutečnosti je sledována. Voyer se chová neeticky, protože nerespektuje její autonomii, obchází její možnost volby. Takže Alena zde vystupuje jako pouhý objekt jeho pozorování.¹⁶¹ Nicméně mezi Alenou a pracovníci peep show je velmi podstatný rozdíl. Kdyby Alena věděla, že ji někdo sleduje, tak by se prostě oblékla. To ale neplatí o pracovníci peep show. Není smysluplné tvrdit, že zákazník peep show nerespektuje její možnost volby.

Rozhodnutí ve věci peep show je špatně odůvodněné a dosud vyvolává v odborné literatuře negativní reakce.¹⁶² Například Stephanie Hennette-Vaucheze si myslí, že se tu založil nezdravý trend ignorování souhlasu jednotlivce.¹⁶³ Horst Dreier rovnou vyjádřil obavu, že v rozhodnutí ohledně peep show se ukazuje unáhlená tendence použít verdikt o porušení lidské důstojnosti na cokoli, co se jeví jako nevkusné, ohrožující mládež či jinak nevhodné.¹⁶⁴ Ať už je to jakkoli, mým jediným záměrem bylo ukázat, že jak argumenty, tak i protiargumenty ohledně výše uvedených příkladů se vždy týkají nějakého aspektu kontroly.

Moje zásluha

Není férové někoho obviňovat kvůli něčemu, co nezavinil, resp. co nemohl ovlivnit. A také není smysluplné kohokoli oceňovat za něco, co nebylo jeho výkonem, resp. co nezáviselo na něm. Vrozený talent nelze nositeli připisovat jako jeho osobní zásluhu, stejně jako vrozenou chorobu nelze nikomu vyčítat jako jeho osobní vinu.¹⁶⁵ Nicméně můžeme oceňovat, jak svůj talent vlastním úsilím rozvinul, nebo naopak litovat toho, že svůj talent promrhal. Je-li určitá událost mimo dosah kontroly určité osoby, pak takovou nahodilost nelze připisovat této osobě ani k tíži, ani ku prospěchu.¹⁶⁶ Jestliže například někdo vystřelil na jiného člověka s úmyslem jej zabít, ale mine jen proto, že vítr vychýlil kulku, pak tato vnější událost nijak nezmiňuje jeho morální odpovědnost.¹⁶⁷ Pokusil se někoho zabít a přitom udělal vše, co měl pod vlastní kontrolou, aby jej opravdu zabil. Zbytek byl z jeho hlediska pouze nahodilost, která nic nevypovídá o morální kvalitě jeho jednání.¹⁶⁸ Podobně lze uvažovat o vědomém podstoupení rizika, že bude způsobena určitá újma. Riskující člověk má pod kontrolou pouze samotné podstoupení rizika.¹⁶⁹ Výsledek, tedy zda k újmě skutečně dojde, pak už je něco, co nezáleží na něm, ale na nějakých vnějších okolnostech.

V této souvislosti je zajímavá skutková podstata trestného činu opilství.¹⁷⁰ Jestliže se pachatel požitím návykové látky zaviněně přivede do stavu nepřičetnosti, v němž se následně dopustí činu jinak trestného, pak není trestně odpovědný za onen jinak trestný čin, ale za trestný čin opilství, který je obvykle trestán mírněji.¹⁷¹ Vezměme, že Pavel a Honza se zaviněně přivedou do stavu nepřičetnosti. Pavel se pak v tomto stavu navíc dopustí nějakého činu, který je jinak trestný, zatímco Honza nikoli. Takže Pavel bude odpovědný za trestný

čin opilství, ale Honza nebude odpovědný vůbec, ačkoli v rámci toho, co ještě měli pod kontrolou, oba jednali stejně. Rozdíl v trestní odpovědnosti tedy plyne z jednání, které už Pavel neměl pod kontrolou. Ovšem to vypadá jako neférové rozlišování, protože vychází z nahodilosti. Vždyť onen rozdíl ve výsledku už nezávisel na nich. Nicméně jaké legislativní alternativy zde máme k dispozici? Má být trestně odpovědný každý, kdo se zaviněně přivede do stavu nepřičetnosti, bez ohledu na škodlivý výsledek? To by možná vedlo k masivní trestní represí. A kdyby trestnost opilství byla zcela zrušena, znamenalo by to naopak nulovou represí. Skutkovou podstatu opilství snad lze ospravedlnit jako pragmatický kompromis, i když se na první pohled zdá, že to je za cenu ústupku na straně férovosti.¹⁷² Tím ale úvaha nekončí. Pavel měl smůlu (*bad luck*), protože ve stavu nepřičetnosti navíc spáchal nějaký čin, který je jinak trestný. Honza měl naopak štěstí (*good luck*), protože ve stejném stavu už nic dalšího nespáchal. Tento zásah smůly, resp. štěstí, ovšem nebyl vnější nahodilostí. Nebyl to zásah z nebe. Spíše je to analogické výsledku loterie, kterou oba dobrovolně podstoupili. Pro srovnání vezměme, že Pavel a Honza si vsadili ve stejné loterii, kde měli stejnou šanci na vítězství. Pavel měl smůlu a prohrál, zatímco Honza měl štěstí a vyhrál. Může si Pavel oprávněně stěžovat na nespravedlnost? Rozhodně ne.

Jestliže nás zajímá otázka zásluhy, potřebujeme rozlišovat alespoň dva druhy nahodilosti. Na jedné straně je to akceptovaná nahodilost (*option luck*), která se týká důsledků vědomě podstoupeného rizika. Na druhé straně je to vnější nahodilost (*brute luck*), tedy nahodilost, která je mimo kontrolu dotčené osoby. To znamená, že rozlišujeme, zda někdo utrpěl vážnou újmu v důsledku vlastního špatného rozhodnutí, anebo jej potkalo neštěstí, které si sám nezavinil.¹⁷³ „*Relevantním opakem k nešťastnému osudu je takový osud, který lze zpětně vystopovat až k tomu, co měl poškozený pod kontrolou.*“¹⁷⁴ Ptáme se tedy, co jednotlivec měl či neměl ve své moci, resp. co záviselo na něm. Tento rozdíl může být významný v kontextu distributivní spravedlnosti. Tzv. egalitaristé nahodilosti¹⁷⁵ považují za přijatelné nerovnosti, které jsou důsledkem osobní volby, ale odmítají nerovnosti, které jsou produktem vnější nahodilosti.¹⁷⁶ Jestliže někdo utrpěl ztrátu, protože riskoval, choval se nezodpovědně nebo nemyslel na zadní kolečka, pak je to jeho problém.¹⁷⁷ Ale je-li někdo znevýhodněný ve srovnání s ostatními kvůli okolnosti, kterou nemohl ovlivnit, pak je nezaslouženě znevýhodněný, a to je nespravedlnost.¹⁷⁸ „*Je špatné - nespravedlivé a neférové - aby na tom byl někdo hůř než ostatní bez vlastního zavinění.*“¹⁷⁹

Uvažme následující scénář. Potápí se loď. Problém je v tom, že počet míst v záchranných člunech je menší, než kolik je pasažérů na lodi. Při koupi palubního lístku si mohli pasažéři připlatit za místenku do záchranných člunů. Všichni měli tu možnost, ale jenom někteří ji využili. Je morálně správné přednostně nalodit pasažéry s místenkou?¹⁸⁰ Zdá se, že ano. Cestující, kteří si koupili místenku, mají právo na místo v záchranném člunu.¹⁸¹ Tito lidé se zachovali zodpovědně. Pojistili se proti takové události, snažili se mít svůj život ve svých rukou.¹⁸² Ostatní se

svobodně rozhodli nekoupit si místenku, takže dobrovolně podstoupili riziko. Skutečnost, že se potápí loď, a přitom oni nemají místo v záchranném člunu, je tedy jejich akceptovaná nahodilost. Lze ovšem namítnout, že to není fér vůči dětem, kterým rodiče nekoupili místenky. Za tyto děti rozhodl někdo jiný, prostě měly smůlu na nezodpovědné rodiče. Snad je eticky významný také fakt, zda byla místenka cenově dostupná, tedy jestli opravdu každý měl reálnou možnost si ji pořídit.

Pojem zásluhy jednotlivce se vztahuje k tomu, co má osobně pod kontrolou, resp. co závisí na něm. To platí v kontextech distributivní i retributivní spravedlnosti. Jenomže, jak si povšiml již David Hume, pojem osobní kontroly je těžké uvažovat důsledně. Určité jednání lze připisovat jednotlivci jako **jeho** jednání jenom tehdy, když je výsledkem jeho rozhodnutí. Přitom určité rozhodnutí mu lze připisovat jako **jeho** rozhodnutí jen tehdy, když má zdroj v tom, jaký je, tedy v **jeho** osobním charakteru.¹⁸³ Proč? Jestliže rozhodnutí nemá zdroj v jeho osobních názorech, zásadách, touhách, preferencích, hodnotách nebo v čemkoli, co vyjadřuje jeho osobnost, pak to prostě není jeho volba.¹⁸⁴ Svoji odpovědnost za svůj osobní charakter ovšem nese pouze tehdy, když si jej on sám zvolil.¹⁸⁵ Jinak je pro něj jenom vnější nahodilost. Může si ale jednatel zvolit svůj osobní charakter?¹⁸⁶ Pokud ano, v jakém smyslu je to jeho volba, tedy volba, za kterou nese svoji odpovědnost?¹⁸⁷ Opět jen tehdy, když má zdroj v tom, jaký on byl, tedy v jeho předchozím osobním charakteru. Ovšem též odpovědnost za svůj předchozí charakter jednatel nesl jenom tehdy, když si jej zvolil on sám. A tak dál. To znamená, že jednotlivci lze férově připisovat zásluhu, resp. odpovědnost za cokoli pouze tehdy, když si v konečném důsledku on sám mohl zvolit, jaký je, tedy jakou má povahu. Jenomže nikdo není ani nemůže být *causa sui*, svou vlastní příčinou. „Podstatu věci lze říct tak, že to, jaký jsi, v konečném důsledku, v každém detailu, je záležitost nahodilosti, smůly nebo štěstí.“¹⁸⁸ A je-li věcí nahodilosti už to, jaký jsi, pak je věcí nahodilosti také vše ostatní, co má v režimu přičítání zásluhy, resp. odpovědnosti zdroj ve tvé osobě.¹⁸⁹ Tvé názory, tvé preference, tvá rozhodnutí, prostě všechno. „Jestliže lidé postrádají schopnost ultimátního sebeutváření ..., pak v konečném důsledku všechno, včetně osobní volby, musí být nahlíženo jako arbitrární a nemůže být považováno za něco, co v konečném důsledku závisí na osobě.“¹⁹⁰ Pojmové rozlišení mezi akceptovanou a vnější nahodilostí je na první pohled vcelku intuitivní. Když ale o věci uvažujeme důsledněji, zdá se, že tento eticky významný rozdíl ztrácí dobrý smysl.

Je-li už samotný pojem sebekontroly inkohherentní, měli bychom jej opustit? Myslím, že to není nutné ani potřebné. Vezmeme, že Karel si myslí, že v konečném důsledku lidé nemají své jednání pod vlastní kontrolou, a proto si za „své“ jednání nezaslouží trest. Připouští sice, že je rozumné, abychom nebezpečné zločince izolovali od zbytku společnosti, podobně jako izolujeme v karanténě člověka, který trpí nakažlivou chorobou, zároveň je ale přesvědčen, že zločinec nemůže za to, že se stal zločincem, a proto není fér mu adresovat morální

odsudky.¹⁹¹ Karel tedy uznává etický význam kontroly, i když pouze v negativním smyslu. Důležité je, že si přitom zachovává možnost argumentovat v pojmech férovosti: „*Férovost nám říká, abychom se snažili vyléčit nemocného, kterého jsme izolovali v karanténě, a stejně tak férovost požaduje, abychom se pokusili rehabilitovat zločince, které zadržujeme nebo jim jinak znemožňujeme pokračování trestné činnosti.*“¹⁹² Ivana s Karlem souhlasí, že v konečném důsledku lidé nemají své jednání pod vlastní kontrolou. Nicméně Ivana si myslí, že ultimátní perspektiva není pro normativní myšlení jediná možná a vlastně ani rozhodující. Důsledně vzato sice nikdo nemá své jednání pod vlastní kontrolou, ale přesto dává dobrý smysl rozlišovat, jestli se jedná o dítě, nebo dospělou osobu, jestli někdo jednal dobrovolně, nebo pod pohrůžkou násilí, zda někdo jednal ve stavu nepřítomnosti a zda si tu nepřítomnost přivodil zaviněně, jestli někdo trpí kleptomanií, nebo je to jen oportunistický zloděj, a podobně. Držet se pouze ultimátní perspektivy by znamenalo přehlížet eticky relevantní a zároveň naprosto reálné rozdíly v kontrole, kterou lidé mají nad svým jednáním.¹⁹³

Problém svobodné vůle se podobá problému právní platnosti, jak o něm uvažoval Hans Kelsen ve své pozdním díle. Ten nakonec dospěl k názoru, že ultimátní základy platnosti práva jsou nejen fiktivní, ale také inkonzistentní. Tzv. základní norma totiž předpokládá prvního normotvůrce, který však není možný, protože i ten by musel být zmocněn k normotvorbě a to zase předpokládá nějakého dalšího normotvůrce.¹⁹⁴ Důsledně vzato, jestliže je nemožný už samotný základ platnosti práva, pak je nemožný celý právní systém, který na tomto základě stojí. Toto zjištění je snad zajímavé z hlediska teorie práva, ale rozhodně to není důvod, abychom se vzdali právní praxe, jak ji známe, která je nepochybně reálná.

Závěr

Na závěr zmíním rozsudek Krajského soudu v Brně o ochraně osobnosti z roku 2007.¹⁹⁵ Vlastník domu (žalovaný) instaloval ve společných prostorách domu kamerový systém, aby chránil majetek v domě před krádežemi. Nájemník (žalobce) se pak domáhal odstranění kamer, protože takové monitorování považoval za zásah do svého práva na soukromí. Takže zde máme kolizi mezi právem žalobce na soukromí a právem žalovaného na ochranu majetku. Soudce zde použil test proporcionality. Jednou z hlavních námitek proti testu proporcionality je ale problém hodnotové nesouměřitelnosti, tedy skutečnost, že se poměřují hodnoty odlišného druhu.¹⁹⁶ Vážení v testu proporcionality je prý srovnáváním hrušek s jablky.¹⁹⁷ Zdá se, že i tady jsou ve hře heterogenní hodnoty. Jedno právo se týká majetku, druhé právo se týká soukromí. Nicméně obě hodnoty mají společný základ, protože na obou stranách zjišťujeme možný zásah do určitého aspektu kontroly. Vlastník domu nechce ztratit kontrolu nad svým majetkem,

zatímco nájemník nechce ztratit kontrolu nad svým soukromím, resp. nad informacemi o své osobě.¹⁹⁸ Zde se analýza v pojmech kontroly přímo nabízí, protože jak vlastnictví (resp. držba), tak i soukromí se běžně definují v pojmech kontroly.¹⁹⁹ Můžeme pak přemýšlet o tom, zda lze v pojmech kontroly analyzovat všechna práva, nebo to je pouze zvláštní případ. Ale to už přesahuje ambice této kapitoly.

Tento text pouze otvírá otázky. Můžeme pojmově odlišovat různé druhy kontroly, například kontrola nad osobami vs. kontrola nad situací, sebekontrola vs. kontrola nad výsledkem, aktuální vs. hypotetická kontrola, právní vs. faktická kontrola,²⁰⁰ kontrola jako zasahování vs. kontrola jako arbitrární moc. Přitom ale musíme velmi pečlivě zkoumat, zda se skutečně jedná o různé druhy stejného rodu. Říká se, že když má člověk po ruce jen kladivo, pak všechno vypadá jako hřebík. Nemám po ruce obecnou teorii kontroly. Taková teorie vyžaduje precizní definice, klasifikaci, prostě systém. Zatím mám jen něco, co lze nazvat askriptivní intuice. Jazykovým znakem faktu, že normativně tematizujeme záležitosti kontroly, je kladení důrazu na přivlastňovací zájmena: tvoje odpovědnost, její zásluha, můj názor, jejich preference, moje soukromí, jeho vlastnictví, naše vítězství a podobně. Zároveň existuje silná konceptuální vazba mezi sebeuvědoměním, sebekontrolou a požadavkem na sebeurčení. Když mi někdo mluví do života, odpovím mu: „Toto je **můj** život a svůj život chci mít pod svou kontrolou.“ Představme si, jak by pokračoval následující fiktivní rozhovor:

A: „Naše Ústava začíná slovy ‚My občané.‘ Je to **naše** Ústava. Ale právníci nám ji ukradli. Péče o ústavní základy se koncentrovala v rukou úzké skupinky ústavních soudců a expertů na ústavní právo. Mají pod vlastní kontrolou něco, co náleží nám všem. My občané ale máme právo na politické sebeurčení. Máme právo realizovat demokracii už na úrovni ústavního pořádku.“²⁰¹

B: „Ano, každý hlas musí být slyšen. Každý občan má právo realizovat svůj podíl vlivu, včetně samotných ústavních základů. Ale dokud ve veřejném prostoru zcela dominuje politický marketing nad deliberací, není zřejmé, že jeho hlas skutečně vyjadřuje **jeho** názor.“

C: „I když připustím, že občané v plebiscitu vyjadřují své autentické názory, zůstává zde obava z tyranie většiny. Čím se garantuje, že masa občanů bude respektovat oddělenost osob, tedy že můj život je **můj**, resp. že mám svoje práva? Nechci, aby mi většina neomezeně diktovala, jak mám žít.“²⁰²

Názory zde mohou být různé, ale jedna věc se zdá být jistá. Ať už čtenář k této věci zaujme jakékoli stanovisko, nevyhne se, alespoň implicitně, tematizování problému kontroly.

Poznámky

- 1 SHER, G. *Desert*. Princeton 1987, s. ix.
- 2 Trestání nevinného je už z pojmového hlediska problematické. Proč něco takového vůbec označovat jako trest? Viz BOONIN, D. *The Problem of Punishment*. Cambridge 2008, s. 18.
- 3 „Požadavek, aby osoba měla schopnost a příležitost se vyhnout trestu, činí z trestního práva systém svobodných rozhodnutí, protože občané mají zájem na tom, aby měli své životy pod kontrolou a mohli se tak vyhnout trestu.“ Viz RIPSTEIN, A. *Force and Freedom. Kant's Legal and Political Philosophy*. Harvard 2009, s. 216.
- 4 JANSSEN, J. - PETROV N. *Stalin's Loyal Executioner: People's Commissar Nikolai Ezhov, 1895-1940*. Hoover Institution Press 2013, s. 235.
- 5 GREGORY, P. R. *Terror By Quota: State Security from Lenin to Stalin*. Yale 2009, s. 138.
- 6 FULLER, L. L. *The Morality of Law*. Revised edition. Yale 1969, s. 162.
- 7 ÁVILA, H. *Certainty in Law*. Springer 2016, s. 320.
- 8 BERLIN, I. Two Concepts of Liberty. In: BERLIN, I. *Liberty*. Ed. H. HARDY. Oxford 2002, s. 169.
- 9 BERLIN, I. Two Concepts of Liberty - Inaugural Lecture. In: HARDY, H. (ed.). *Freedom and Its Betrayal*. Princeton 2014 (2002), s. 181.
- 10 F. A. Hayek, když se vymezuje proti autoritativnímu donucování, říká, že svobodné jednání člověka vychází z jeho schopnosti adekvátně zohledňovat fakty, které jsou vnějšími okolnostmi jeho jednání. K tomu dodává: „Ačkoli jsou fyzické okolnosti často nepředvídatelné, nebudou zlomyslně hatit naše plány. Ale jestliže jsou fakty, které jsou určující pro naše plány, pod výlučnou kontrolou někoho jiného, pak i naše jednání bude pod jeho kontrolou.“ Viz HAYEK, F. A. *The constitution of liberty: the definitive edition*. Ed. R. HAMOWY. Chicago 2011 (1960), s. 200.
- 11 TADROS, V. *The Ends of Harm: The Moral Foundations of Criminal Law*. Oxford 2011, s. 65.
- 12 CHRISTMAN, J. Saving Positive Freedom. *Political Theory*. Vol. 33, No. 1, 2005, s. 79.
- 13 „Zde pak vidíme, že na rozdíl od negativní svobody, která konceptualizuje svobodu v pojmech příležitostí, pozitivní koncepce to dělá v pojmech uplatnění: někdo je svobodný, když uplatňuje své schopnosti sebekontroly a sebeurčení tak, že dělá to, co skutečně chce dělat.“ Viz GAUS, G. F. *Political concepts and political theories*. Westview Press 2000, s. 84. V této citaci považuji za důležitý výraz ‚skutečně chce‘. Níže se budeme zabývat otázkou, kdy lze postoje (názory, plány, zásady, touhy) jednotlivce považovat za jeho autentické postoje.
- 14 BERLIN, I. *Two Concepts of Liberty*, s. 178.
- 15 PETTIT, P. *On the People's Terms: A Republican Theory and Model of Democracy*. Cambridge 2012, s. 7.
- 16 Negativní pojetí svobody nepovažuje za stav nesvobody už samotný fakt, že někdo má neomezenou moc nad někým jiným. Jako útok proti svobodě zhodnotí teprve skutečnost, že ten první začne skutečně zasahovat do života toho druhého. Viz PETTIT, P. *Republicanism: A Theory of Freedom and Government*. Oxford 1997, s. 9.
- 17 „Pro osoby nebo skupiny osob je příšerné zlo, když jsou podřízeny zbytečné dominanci, a proto je věcí spravedlnosti, že politické a společenské instituce a praktiky jakékoli společnosti mají být organizovány takovým způsobem, aby se dominance minimalizovala, jak je to jen možné.“ Viz LOVETT, F. A. *A General Theory of Domination and Justice*. Oxford 2010, s. 2.
- 18 CAROLAN, E. *The New Separation of Powers: A Theory for the Modern State*. Oxford 2009, s. 258.

- 19 „Jestliže mají občané kontrolovat stát takovým způsobem, aby nebyl dominující silou v jejich životech, pak nestačí, aby uplatňovali kolektivní kontrolu nad těmi, kdo jsou u moci. Taková kolektivní kontrola ještě nevylučuje dominanci nad těmi jednotlivci, kteří nejdu v linii s kolektivně vyjádřenými preferencemi skupiny. To, co se požaduje, je systém kolektivní kontroly, na kterém se jednotlivci podílejí v rovném postavení.“ Viz PETTIT, P. *On the People's Terms: A Republican Theory and Model of Democracy*, s. 209.
- 20 SCANLON, T. M. *Why Does Inequality Matter?* Oxford 2018, s. 2.
- 21 Vytvořit něco jako obecnou teorii kontroly je velmi náročný úkol. O této možnosti jsme intenzivně diskutovali s kolegyní Janou Kokešovou. Jestli se nám v této věci podařilo udělat nějaké pokroky, byl to výsledek společné práce.
- 22 Jednak uvažujeme různé normativní systémy, např. právo, morálku a náboženství, z hlediska jejich funkce jako systémy sociální kontroly, jednak rozlišujeme rozmanité techniky sociální kontroly. Např. Michel Foucault píše o organizaci času a prostoru, disciplinaci těla a různých mechanismech pozorování. Viz FOUCAULT, M. *Dohlížet a trestat*. Dauphin 1999.
- 23 Srov. FULLER, L. Law as an Instrument of Social Control and Law as a Facilitation of Human Interaction. *Brigham Young University Law Review*. Issue 1, 1975, s. 89-96.
- 24 Viz např. BUSCHE, J. *Privatautonomie und Kontrahierungszwang*. Mohr Siebeck 1999, s. 13.
- 25 Viz § 3 odst. 1 občanského zákoníku (NOZ).
- 26 „Každá osoba má svobodu, schopnost a také odpovědnost formulovat svoji vlastní koncepci štěstí, usilovat o toto štěstí, každý svou vlastní cestou, pokud je to činěno v souladu s právem. [...] Podle tohoto principu je úkolem civilních zákonů ochrana svobody každé osoby před rušením ze strany druhých. Zákony se zabývají štěstím pouze tak, že omezují, co může kdokoli činit ve svém vlastním úsilí, aby se všem ostatním umožnila stejná svoboda při sledování svých idejí štěstí.“ Viz SULLIVAN, R. J. *An Introduction to Kant's Ethics*. Cambridge 1994, s. 8-9.
- 27 Jak známo, české slovo „štěstí“ má dva významy. Jednak je to nahodilost s dobrým výsledkem (*good luck*), jednak samotné dobro jako prvek hodnotného života (*happiness*). Takže máme dvě sémantické opozice: a) štěstí vs. smůla; b) štěstí vs. utrpení.
- 28 „Právo je tedy souhrnem podmínek, za kterých se vůle jednoho může sjednotit spolu s vůlí druhého podle obecných zákonů svobody.“ Viz KANT, I. *Die Metaphysik der Sitten*. (1797). AAVI, s. 230.
- 29 Viz § 31, 57, 571 NOZ. Srov. § 104-105 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).
- 30 LUCY, W. *Philosophy of Private Law*. Oxford 2007, s. 97.
- 31 Věc je komplikovanější, protože existuje více druhů vyšší moci. Navíc vnímání morálního a právního významu vyšší moci může být kulturně relativní. „Zdá se, že Římané zdůvodňovali tyto věci opačně než my. Moderní právo nepreferuje osudovost. Moderní doba poskytuje mnoho možností a prostředků, jak se vyhnout osudu, např. za pomoci pojištění. Život je organizovaný takovým způsobem, aby minimalizoval důsledky nahodilosti [*bad luck*]. Pro Římany ale byla nahodilost součástí života. Nebylo nutné za každou cenu nalézt viníka nebo stranu, které lze přičíst odpovědnost. Osud byl příležitostně používán jako přijatelný důvod k ospravedlnění újmy.“ Viz GERKENS, J.-F. *Vis Maior and Vis Cui Resisti Non Potest*. *Fundamina*. Vol. 11, 2005, s. 120.
- 32 „Výraz ‚On je odpovědný za svá jednání‘ se používá k tvrzení, že osoba má určité normální schopnosti. [...] Tyto schopnosti se týkají rozumění, usuzování a kontroly jednání: schopnost porozumět, jaké chování požadují právní pravidla a morálka, zvážit a zformovat své rozhodnutí s ohledem na tyto požadavky a jednat v souladu se svým rozhodnutím, když je učiněno.“ Viz HART, H. L. A. *Punishment and Responsibility*. Oxford 2008 (1968), s. 227.

- 33 MEYNEN, G. *Legal Insanity: Explorations in Psychiatry, Law, and Ethics*. Springer 2016, s. 171.
- 34 Důležité je, že to jsou opravdu jeho rozhodnutí, že je má pod vlastní kontrolou. „*Jednání se stává nepřičetným na základě faktu, že pachatel v době jednání nevystupuje v pozici aktéra. Vnímá jednání jako jednání svého těla, ale nedokáže vnímat sebe sama jako jeho autora.*“ Viz GARVEY, S. P. Agency and Insanity. *Buffalo Law Review*. Vol. 66, 2018, s. 159.
- 35 Viz § 17 Strafgesetzbuch (StGB); § 19 trestní zákoník (TZ).
- 36 Viz § 33 StGB.
- 37 HONORÉ, T. *Responsibility and Fault*. Oxford 1999, s. 11.
- 38 Viz § 41 TZ.
- 39 Viz § 42 TZ.
- 40 Například člověk bez lékařského vzdělání se obhazuje, že neposkytl zraněnému adekvátní první pomoc, protože to prostě neuměl.
- 41 HORDER, J. *Excusing Crime*. Oxford 2004, s. 198.
- 42 SIMESTR, A. P. Can Negligence be Culpable? In: HORDER, J. (ed.). *Oxford Essays in Jurisprudence*. Oxford 2000, s. 93.
- 43 JAMES, K. A. Conflicts of Conscience. *Washburn Law Journal*. Vol. 45, 2006, s. 415-435.
- 44 „*Řekneme-li, že osoba A měla situaci pod svou kontrolou, že měla ve své moci určit, jestli B přežije nebo zemře, pak z toho logicky vyplývá, že jeden z těchto výstupů mohl nastat pouze tehdy, když A umožnila, aby nastal.*“ Viz FEINBERG, J. *Harm to Others. Moral Limits of the Criminal Law*. Oxford 1984, s. 173.
- 45 V této souvislosti lze např. diskutovat, zda je aktivní eutanázie morálně horší než pasivní eutanázie. Názory jsou různé, např. Jeff McMahan je k významu toho rozdílu spíš skeptický. Viz McMAHAN, J. *The Ethics of Killing: Problems at the Margins of Life*. 2002, s. 457, 460. Jedna věc je deskriptivní teze, že aktivní a pasivní eutanázii lze rozlišit na základě obecnějších kategorií jednání. Druhá věc pak je teze morální asymetrie, že usmrcení je morálně horší než ponechání zemřít. Viz ČERNÝ, D. Aktivní a pasivní eutanázie: teoretická perspektiva I-II. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. Vol. 6, No. 2-3, 2016, s. 1-19, 33-51.
- 46 „*Kdyby nějaká osoba byla zbavená své kontroly - kdyby ostatní měli právo blokovat nebo manipulovat pohyby jejího fyzického těla - pak by její aktérství bylo ořezáno a ztratila by schopnost uplatňovat své záměry a svá jednání k realizaci něčeho, co by ona (stejně jako ostatní) považovala za život pro sebe.*“ Viz WALDRON, J. Property and Ownership. In: ZALTA, E. N. (ed.). *Stanford Encyclopaedia of Philosophy*. 2004. Dostupné též z: <<https://plato.stanford.edu/entries/property>>.
- 47 Fiona Woollard argumentuje, že způsobení újmy (*doing*) je v principu horší než umožnění újmy (*allowing*), protože zasahuje (*imposition*) do osobní sféry jednotlivce, která mu náleží a kterou by měl mít pod vlastní kontrolou. Viz WOOLLARD, F. *Doing and Allowing Harm*. Oxford 2015, s. 94.
- 48 Člověk nese morální (a někdy i právní) odpovědnost za pravdivost informací, které poskytuje druhým, protože oni pak na tyto informace v dobré víře spoléhají. Srov. SCANLON, T. M. *What We Owe To Each Other*. Harvard 1998, kap. 7.
- 49 WEINRIB, E. *Corrective Justice*. Oxford 2012.
- 50 Tento přístup má svůj etický základ: „*Vytykat nějaké osobě určité chování znamená vyjádřit přesvědčení, že jednala s odsouzením postojem k legitimním zájmům, ať už vlastním, nebo cizím.*“ Viz WESTEN, P. Attitudinal Theory of Excuse. *Law and Philosophy*. Vol. 25, 2006, s. 292.

- 51 TADROS, V. *Criminal Responsibility*. Oxford 2005, str. 62-63.
- 52 David Hume měl za to, že volní chování lze přičítat aktérovi jako osobě jenom tehdy, když jeho volba je manifestací jeho osobního charakteru. Jinak to prostě není jeho volba. Viz HUME, D. A Treatise of Human Nature (1739-1740). In: SAYRE-McCORD, G. (ed.). *Moral Philosophy*. Hackett Publishing Company 2006, s. 59. Pak se ale můžeme ještě ptát, co vlastně znamená, že něco je jeho charakter. Viz MOORE, M. S. *Placing Blame: A Theory of Criminal Law*. Oxford 1997, s. 244, 562. K tomuto problému se ještě vrátíme.
- 53 „Jeho vůle je pod nadvládou vnitřního hlasu, není zformována na základě vlastních hodnot a tužeb pacienta. Jinou relevantní okolností může být silná inkoherence. V takovém případě sice vůle může být zformovaná a jednání může být důsledkem takové vůle, ale obojí nevychází z pacientova hlubšího já a nemohou být pacientem uznány a potvrzeny.“ Viz MEYNEN, G. *Legal Insanity: Explorations in Psychiatry, Law, and Ethics*, s. 107.
- 54 GAUS, G. F. *Political concepts and political theories*, s. 106-107.
- 55 Mezi tyto techniky kontroly ovšem nepočítáme přesvědčování pomocí zdůvodňování, pokud se přitom respektuje autonomní volba adresáta.
- 56 „Monopolní moc nějakým aktérem může nabývat různých forem, ale pro všechny tyto formy je vždy společná touha kontrolovat. [...] Na úrovni tržních vztahů tato monopolní moc znamená, že nějaká společnost vykonává určitou kontrolu nad tržními cenami.“ Viz WETZSTEIN, M. E. *Microeconomic Theory second edition: Concepts and Connections*. Routledge 2013, s. 469.
- 57 Zdá se, že opozice sebekontrola vs. kontrola nad výsledkem je jen speciálním případem opozice kontrola nad osobami vs. kontrola nad situací.
- 58 Kontrola nad situací je velmi zajímavá kategorie. Např. při hodnocení, zda určité jednání lze kvalifikovat jako znásilnění, potřebujeme zvážit relevantní kontext. Vezměme, že muž záměrně odveze ženu na osamocené místo, kde nemá možnost se dovolat pomoci. Žena si tam uvědomí bezvýchodnost své situace a bez odporu se mu podřídí k sexu. Nicméně asi neřekneme, že to je konsenzuální sex. Eithne Dowds říká, že si máme položit dvě otázky: 1) „Vytvořil obviněný prostředí nátlaku nebo situaci dominance a kontroly, ve které byla omezena svoboda poškozeného k rozhodnutí?“ 2) „Byl si obviněný vědom tohoto prostředí a jeho potenciálu ovlivnit svobodnou vůli poškozeného?“ Viz DOWDS, E. Consent, Coercion and Constructive Force. *Modern Law Review*. Vol. 83, No. 1, 2019, s. 62.
- 59 Možná lze některé lži ospravedlnit ve jménu vyššího dobra, např. motivační a milosrdné lži nebo lži ve veřejném zájmu. Ovšem to nic nemění na skutečnosti, že lhaní je v zásadě něco špatného. Srov. BOK, S. *Lying: Moral Choice in Public and Private Life*. Vintage 1979.
- 60 SHIFFRIN, S. V. *Speech matters: on lying, morality, and the law*. Princeton 2014, s. 7.
- 61 Etický význam lhaní se ještě prohlubuje ve vztazích důvěry, které už ze své povahy předpokládají informační asymetrii, např. když advokát lže svému klientovi nebo když lékař lže svému pacientovi. Viz CARSON, T. L. *Lying and Deception: Theory and Practice*. Oxford 2010, s. 10.
- 62 „Konečným cílem manipulátora je „motivovat“ druhou osobu, aby udělala něco, co bude sloužit spíše účelu, který sleduje manipulátor, než aby se respektovalo právo druhé osoby, aby si určila své vlastní cíle.“ Viz MACCLEAN, A. *Autonomy, Informed Consent and Medical Law*. Cambridge 2009, s. 85.
- 63 „Manipulátoři mají sklon preferovat ‚kontrolu‘ před ‚symbiózou‘.“ Viz COXALL M. *Human Manipulation: A Handbook*. Malcolm Coxall 2013, kap. 2.2.2 (bez stránkování).
- 64 RUDINOW, J. Manipulation. *Ethics*. 1978, Vol. 88, No. 4, s. 338-339.
- 65 SWINDELL, J. S. *Respecting Autonomy in Cases of Ambivalence Regarding End of Life Decisions*. Michigan 2008, s. 19.

- 66 CAVE, E. M. What's Wrong with Motive Manipulation? *Ethical Theory and Moral Practice*. 2007, Vol. 10, Issue 2, s. 130.
- 67 COXALL, M. *Human Manipulation: A Handbook*, kap. 2.2.3.
- 68 „Filozoficky zajímavé (a osobně znepokojivé) na vztazích tohoto druhu je skutečnost, že ti poražení si často vůbec neuvědomují, že jsou poškozeni; ani si nevšimnou, že někdo druhý je manipuluje a používá.“ Viz TALLISSE, R. – AIKIN, S. F. *Why We Argue (And How We Should): A Guide to Political Disagreement*. Routledge 2018, s. 5.
- 69 HANDELMAN, S. *Thought manipulation: the use and abuse of psychological trickery*. California 2009, s. 6.
- 70 BLAIR, A. J. Argument and Its Uses. *Informal Logic*. Vol. 24, No. 2, 2004, s. 3-4.
- 71 Mluvíme zde o ideálních typech. V reálné argumentaci se většinou kombinuje více funkcí.
- 72 EEMEREN VAN, F. H. *Argumentation Theory: A Pragma-Dialectical Perspective*. Springer 2018, s. 91.
- 73 BAGNOLI, C. Values. In: BONGIOVANNI, G. – POSTEMA, G. – ROTOLO, A. – SARTOR, G. – VALENTINI, Ch. – WALTON, D. (eds). *Handbook of Legal Reasoning and Argumentation*., Springer 2018, s. 143.
- 74 Netvrdím, že rétorika se redukuje na manipulativní techniky. Nicméně vztah rétoriky k manipulaci se v literatuře už tradičně diskutuje. Viz např. HERRICK, J. A. *The History and Theory of Rhetoric: An Introduction*. Routledge 2017, s. 3; WARD, R. *The birth of rhetoric: Gorgias, Plato, and their successors*. Routledge 1996, s. 1. Částečnou rehabilitaci rétoriky v politickém diskurzu nabízí např. Simone Chambers, která rozlišuje deliberační a plebiscitní rétoriku. Viz CHAMBERS, S. Rhetoric and the Public Sphere: Has Deliberative Democracy Abandoned Mass Democracy? *Political Theory*. Vol. 37, No. 3, 2009, s. 323-350.
- 75 MACAGNO, F. – WALTON, D. *Emotive Language in Argumentation*. Cambridge 2014, s. 264.
- 76 Každá argumentace ztělesňuje logický požadavek na konzistenci. Říkáme: „Nyní akceptuješ premisy $P_1 \dots P_n$. Ovšem z premis $P_1 \dots P_n$ vyplývá závěr Z. Takže bys měl akceptovat také závěr Z nebo se vzdát některé z premis $P_1 \dots P_n$.“ Aktér má k dispozici volbu, realizuje tak svoji racionální kontrolu v dané věci. Viz HARMAN, G. *Change in View: Principles of Reasoning*. The MIT Press 1986, s. 11. Podobně lze říct, že např. systémový přístup k právu ztělesňuje (obecnější) požadavek na koherenci. Akceptovat určitý systém práva znamená zavázat se k takovým výkladům, které podporují jeho koherenci. Nicméně interpret musí dělat určitá rozhodnutí, protože právní systém jako celek lze optimalizovat v jednom nebo druhém směru. Srov. ONDŘEJEK, P. *Koncepce práva jako systému*. Wolters Kluwer 2020.
- 77 MORRASSO, S. G. *Argumentation in Dispute Mediation: A Reasonable Way to Handle Conflict*. John Benjamins Publishing 2011, s. 117.
- 78 ALEXY, R. Menschenrechte ohne Metaphysik? *Deutsche Zeitschrift für Philosophie*. Vol. 52, No. 1, 2004, s. 20.
- 79 „Osoba nemůže být autonomní, pokud nerespektuje autonomii a lidskou důstojnost druhých na základě postoje péče a sdílené odpovědnosti.“ Viz BARILAN, M. Y. Respect for Personal Autonomy, Human Dignity, and the Problems of Self-Directedness. *Journal of Medicine and Philosophy*. Vol. 36, 2011, s. 500.
- 80 Takové tvrzení dává smysl jen tehdy, když onen názor má vyjadřovat osobní postoj jednotlivce. Bylo by směšné, kdyby někdo např. prohlásil: „ $4 + 4 = 8$. Toto je můj názor.“
- 81 DWORKIN, G. *The Theory and Practice of Autonomy*. Cambridge 1988, s. 12-13.
- 82 „Když jednám autonomně, jednám způsobem, který je pro mě charakteristický - způsobem, který je v souladu, a ne v rozporu s tím, jak bych se měl chovat ve světle toho, co preferuji a akceptuji.“ Viz EKSTROM, L. W. Coherence Theory of Autonomy. *Philosophy and*

- Phenomenological Research*. 1993, Vol. 53, No. 3, s. 615. „Nemůžeme aplikovat pojem [...] autonomie na neukázněné osoby, jejichž život je jenom chaotickým řetězcem lokálních činů, které postrádají jakékoli vzájemné propojení, takže společně netvoří smysluplné, hodnotově orientované úsilí.“ Viz BARILAN, M. Y. *Respect for Personal Autonomy, Human Dignity, and the Problems of Self-Directedness*, s. 497.
- 83 Lidské myšlení si umí vytvořit postoje druhého řádu, tedy postoje ke svým vlastním postojům. Např. kuřák může toužit po tom, aby přestal toužit po cigaretách. „*Zdá se, že pouze člověk má schopnost pro reflektující sebehodnocení, které se manifestuje ve formování tužeb druhého řádu.*“ Viz FRANKFURT, H. G. *Freedom of the Will and the Concept of a Person* (1971). In: WATSON, G. (ed.). *Free Will*. Oxford 1982, s. 83.
- 84 Názorovou koherenci tvoří tři prvky: 1) konzistence názorů; 2) jejich provázanost tak, že se vzájemně podporují; 3) názorový rozsah (Umfassendheit, comprehensiveness). Viz např. BRACKER, S. *Kohärenz und juristische Interpretation*. Baden-Baden 2000, s. 166.
- 85 „*Klíčovou otázkou není zdroj našich myšlenek, ale jejich celková role v naší mysli. [...] Je-li mentální stav integrovaný se zbytkem mysli, pak rozhodnutí a jednání na základě tohoto stavu lze považovat za autonomní, i kdyby byl implantovaný zvnějšíšku.*“ Viz SNEDDON, A. *Autonomy*. Bloomsbury Academic 2013, s. 37.
- 86 Např. manipulátor adresátovi emočně zarámuje a potažmo zatraktivní určitou informaci, aby na ni zaměřil svoji pozornost. Přitom není vyloučeno, že podstrčená informace nakonec dobře zapadá do celku osobních postojů adresáta. Taková manipulativní technika může sloužit i paternalistickým cílům. Viz THALER, R. H. - SUNSTEIN C. R. *Nudge: Improving Decisions About Health, Wealth, and Happiness*. Penguin Books 2008; SOBEK, T. *Právní rozum a morální cit*, kap. 3.
- 87 SNEDDON, A. *Autonomy*, s. 25.
- 88 Srov. SEN, A. The Impossibility of a Paretian Liberal. *Journal of Political Economy*. Vol. 78, No. 1, 1970, s. 155.
- 89 Uvažme etický spor ohledně potratů. Jedna strana (*pro choice*) argumentuje, že matka pouze rozhoduje o svém těle, takže uplatňuje pouze své **osobní** preference. Druhá strana (*pro life*) proti tomu ale namítá, že matka také rozhoduje o životě či smrti dítěte, takže uplatňuje také své **vnější** preference.
- 90 Netvrdím, že každý paternalismus je špatný. Paternalismus lze ospravedlnit i v pojmech kontroly. Vezměme, že otec vnucuje svému osmiletému synovi, aby se učil anglicky. Dnes ho tím omezuje, protože on by raději dělal něco zábavnějšího. Ale až bude dospělý, znalost angličtiny mu rozšíří možnosti seberealizace, včetně uplatnění na trhu práce. Takže v konečném důsledku posílí jeho kontrolu nad vlastním životem. Srov. CONLY, S. *Against autonomy: justifying coercive paternalism*. Cambridge 2013.
- 91 Ronald Dworkin argumentoval, že zohledňování vnějších preferencí v politickém rozhodování je v rozporu s právem na zacházení jako s rovným. Vnější preference mohou být a někdy skutečně bývají motivované rasistickými, homofobními nebo náboženskými předsudky. Jestliže budeme započítávat nejen osobní, ale též vnější preference, pak určité skupiny obyvatelstva mohou být znevýhodněné už proto, že druzí občané je považují za méně hodné respektu nebo pozornosti. Viz DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*. Harvard 1977, s. 235.
- 92 ABRAMSON, J. B. *Minerva's owl: the traditional of western political thought*. Harvard 2009, s. 284.
- 93 Např. anarchista Robert P. Wolff si myslí, že kolektivní rozhodování založené na většinovém hlasování je v rozporu s morální autonomií jednotlivce. Viz WOLFF, R. P. *In Defense of Anarchism*. California UP 1998 (1970), s. 39.

- 94 Jednomyslné rozhodování znamená, že každý jednotlivec má blokační veto. To ovšem negarantuje, že má plnou kontrolu nad svým životem. Jednotlivec se nemůže svobodně podílet na kolektivních projektech, které mají většinovou podporu, protože jiný jednotlivec může takový projekt snadno blokovat. K pojmu kontroly v kontextu politické legitimacy viz KOKEŠOVÁ, J. *Vládoucí a ovládaní. Explikace vlivu, kontroly a legitimního vládnutí*. Praha 2021, v tisku.
- 95 K tématu většinového rozhodování viz DUFEK, P. - BAROŠ, J. - BLÁHOVÁ, S. - KŘEPELOVÁ, T. - TAUFAR, P. *Liberální demokracie v době krize*. SLON 2019, kap. 8.
- 96 DAHL, R. *Democracy and Its Critics*. Yale 1989, s. 138.
- 97 Hans Kelsen měl za to, že demokracie je založena na touze lidí po svobodě ve smyslu autonomie, resp. sebeurčení. Idea demokracie plyne z „*protestu proti cizí vůli, před kterou se musí vlastní vůle sehnout, proti utrpění z heteronomie*.“ A většinové rozhodování podle Kelsena heteronomii minimalizuje. „*Správné porozumění většinovému principu přináší pouze myšlenka, že - když už ne všichni - co nejvíce lidí má být svobodných, to znamená, že vůle co nejmenšího počtu lidí má být v opozici k obecné vůli společenského řádu*.“ Viz KELSEN, H. *Vom Wesen und Wert der Demokratie*. Tübingen 1920, s. 4, 9.
- 98 Rovnost lze formulovat II. podmínkou tzv. Mayova teorému. K voličům přistupujeme jako k rovným, když se počítají hlasy bez ohledu na to, čí je který hlas. Viz MAY, K. O. A Set of Independent Necessary and Sufficient Conditions for Simple Majority Decision. *Econometrica*. Vol. 20, No. 4, 1952, s. 681.
- 99 SAUNDERS, B. Why Majority Rule Cannot Be Based only on Procedural Equality. *Ratio Juris*. Vol. 23, No. 1, s. 117.
- 100 „*Lidé chtějí vykonávat kontrolu nad zákony a předpisy, jimiž se řídí jejich sdružování, a to buď přímo participací na svých záležitostech, nebo nepřímo prostřednictvím zástupců, s nimiž jsou spojeni vazbami kultury a sociální situace*.“ Viz RAWLS, J. *The Theory of Justice*. Revised edition. Harvard 1999 (1971), s. 476.
- 101 GOLDMAN, A. Why Citizens Should Vote: A Causal Responsibility Approach. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 16, Issue 2, 1999, s. 201-217.
- 102 BRENNAN, J. *The Ethics of Voting*. Princeton 2012, s. 18-20.
- 103 Srov. MOORE, M. S. *Causation and Responsibility: An Essay in Law, Morals, and Metaphysics*. Oxford 2009, s. 71.
- 104 Zde reflektuji jen samotné hlasování. Hanka samozřejmě mohla ovlivnit výsledek voleb i jinými způsoby, např. mohla přesvědčovat své spoluobčany, aby volili kandidáta X.
- 105 GOLDMAN, A. *Why Citizens Should Vote: A Causal Responsibility Approach*, s. 211.
- 106 TUCK, R. *Free Riding*. Harvard 2008, s. 62.
- 107 BRENNAN, G. - SAYRE-MCCORD, G. Voting and Causal Responsibility. In: SOBEL, D. - VALLINTYNE, P. - WALL, S. (eds). *Oxford Studies in Political Philosophy Volume 1*. Oxford 2015, s. 43.
- 108 FABIENNE, P. *Democratic Legitimacy*. Routledge 2011, s. 7.
- 109 Vynechávám zde zajímavé téma volebního taktizování. Volič v konkrétním případě nehlasuje upřímně, tedy podle svých skutečných preferencí, ale dělá to proto, aby v konečném důsledku dosáhl **svého** cíle. Podstatné však je, že to je **jeho** plán, resp. kolektivní strategie hlasování, se kterou se osobně identifikuje.
- 110 Tento princip vychází z etického požadavku respektovat občany jako rovné osoby, který se ale neomezuje na rovnost hlasů. Mimo jiné také vyžaduje, abychom umožnili menšině se efektivně bránit proti systematické tyranii většiny. „*Určité části legislativy, které jsou životně důležité pro ochranu menšiny, jsou vyděleny a podřízeny režimu kvalifikované*

- většiny tak, aby návrh na změnu nemohl být přijat bez hlasů alespoň některých členů menšiny.“ Viz KIS, J. *Constitutional Democracy*. CEU Press 2003, s. 73.
- 111 DAHL, R. *Dilemmas of Pluralist Democracy: Autonomy Vs. Control*. Yale 1982, s. 6.
- 112 Tamtéž.
- 113 „Deliberační demokracie zohledňuje nejen osobní zájmy a preference lidí (jak to činí hlasování a vyjednávání), ale také důvody a argumenty jejich návrhů. Takže respektuje lidi jako nositele rozumu, kteří jsou schopni racionálně artikulovat své politické názory. A protože každému umožňuje, aby se politicky vyjádřil, je více vnímavá k lidem jako k rozumným a autonomním aktérům. Veřejná autonomie zde znamená schopnost sledovat racionální cíle, které jsou svobodně zvolené. Nebo, paralelně k individuálnímu pojmu, sledovat své vlastní plány politického života.“ Viz MARTÍ, J. L. *The Epistemic Conception of Deliberative Democracy Defended. Reasons, Rightness and Equal Political Autonomy*. In: MARTÍ, J. L. - BESSON, S. (eds). *Deliberative Democracy and its Discontents*. Routledge 2006, s. 51.
- 114 COHEN, J. *Deliberation and democratic legitimacy*. In: MATRAVERS, M. - PIKE, J. E. (eds). *Debates in Contemporary Political Philosophy: An Anthology*. Routledge 2003, s. 350.
- 115 Nejde o to, jestli u konkrétního voliče umíme posoudit, zda svým hlasem skutečně vyjádřil svůj názor. Problém je systémový. Počítání hlasů je zdrojem demokratické legitimacy v závislosti na kvalitě politické komunikace. Tam, kde naprosto dominuje politický marketing nad deliberací, nemůže být vůbec řeč o tom, že volby jsou zdrojem demokratické legitimacy.
- 116 „Deliberační formy přesvědčování umožňují adresátům svobodnou volbu, zatímco manipulační rétorika tuto schopnost podlamuje. Manipulační komunikace používá skryté a iracionální apely ke zmaření adresátovy schopnosti volby a tím eroduje jeho individuální autonomii a také demokratický ideál vlády lidu.“ Viz KLEMP, N. J. *The Morality of Spin: Virtue and Vice in Political Rhetoric and the Christian Right*. Rowman & Littlefield Publishers, Inc. 2012, s. 9.
- 117 Budeme-li uvažovat v pojmech Condorcetova porotního teorému, pak musíme konstatovat, že není splněna podmínka nezávislosti. Viz GOODIN, R. E. - SPIEKERMANN, K. *An Epistemic Theory of Democracy*. Oxford 2018, s. 18.
- 118 Srov. LANDEMORE, H. *Democratic Reason: Politics, Collective Intelligence, and the Rule of the Many*. Princeton 2017, s. 97.
- 119 „[J]akýkoli nevratný čin je už ze své povahy špatný, i když jeho cílem je řešit problémy. [...] [Č]ím méně je možnosti změnit svůj názor a vrátit čin zpět, tím větší je míra zla.“ Viz STAN-KIEWICZ, W. J. *In search of a political philosophy: Ideologies at the close of the twentieth century*. Routledge 1993, s. 18.
- 120 BENATAR, D. *Suicide: A Qualified Defense*. In: TAYLOR, J. S. (ed.). *The metaphysics and ethics of death: new essays*. Oxford 2013, s. 233.
- 121 PETTIT, P. *Republicanism: A Theory of Freedom and Government*, s. 22.
- 122 „Otroctví vnímáme jako paradigma nespravedlnosti, protože jeho nespravedlnost je spíše nutná či analytická než kontingentní a empirická. Popsat někoho jako otroka už samo o sobě znamená vnímat jej jako oběť nespravedlnosti, aniž bychom potřebovali zkoumat aktuální okolnosti jeho života.“ Viz DAN-COHEN, M. *Harmful thoughts: essays on law, self, and morality*. Princeton 2002, s. 157.
- 123 LOCKE, J. *Second Treatise of Government (1690)*. Ed. C. B. MACPHERSON. Hackett Publishing Company 1980, s. 17.
- 124 Někoho možná napadne, že minulé já zde uplatňuje vůči současnému já tzv. vnější preference. Technicky vzato to tak není. Vnější preference jsou (z definice) zaměřeny na kontrolu jiné osoby. Zde ale mluvíme o minulém a současném já stejné osoby. Nicméně

- intuice na pozadí je asi správná. Jestliže nám vadí, že minulé já dominuje nad současným já, pak nám vadí něco podobného jako u vnějších preferencí.
- 125 WEBSTER, N. On the Absurdity of a Bill of Rights. In: *American Magazine*. New York, December 1787, s. 14.
 - 126 WEALE, A. *Democratic Justice and the Social Contract*. Oxford 2013, s. 20.
 - 127 RADBRUCH, G. *Der Relativismus in der Rechtsphilosophie (1934). Gesamtausgabe III. 3. Band. Rechtsphilosophie III*. Heidelberg 1990, s. 21.
 - 128 SOBEK, T. *Právní myšlení*, s. 408.
 - 129 GODWIN, W. *Enquiry Concerning Political Justice*. Vol. I. 3. vyd. London 1798, s. 200.
 - 130 WOLFF, R. P. *In Defense of Anarchism*, s. 14.
 - 131 DWORKIN, G. *The Theory and Practice of Autonomy*, s. 26.
 - 132 „Plány, projekty a mezilidské vztahy vyžadují schopnost omezit svoji abstraktní svobodu. Všechny koncepce autonomie jako morálního ideálu, které tuto schopnost vylučují, musí být odmítnuty.“ Viz GREEN, L. *The Authority of State*. Oxford 1988, s. 35-36.
 - 133 BANKOVSKI, Z. *Living Lawfully: Love in Law and Law in Love*. Springer 2001, s. 22.
 - 134 Srov. VALLENTYNE, P. Left-Libertarianism and Liberty. In: CHRISTIANO, T. - CHRISTMAN, J. (eds). *Contemporary Debates in Political Philosophy*. Wiley-Blackwell 2009, s. 144.
 - 135 V tomto odstavci vysvětlují konceptuální důvody, proč není možné se smluvně vzdát statusu osoby, ale už nevysvětlují etické důvody, proč je taková smlouva špatná. To proto, že není smysluplné vysvětlovat, proč je eticky špatné něco, co je ve skutečnosti nemožné. To je podobné, jako bych měl vysvětlit, proč je neetické létat rychlostí vyšší než je rychlost světla.
 - 136 Srov. VILHAUER, B. Free Will Skepticism and Personhood as a Desert Base. *Canadian Journal of Philosophy*. Vol. 39, No. 3, 2009, s. 496.
 - 137 Např. HINTON, T. Equality, Self-Ownership, and Individual Sovereignty. *The Philosophical Forum*. Vol. 44, Issue 2, 2013, s. 175.
 - 138 Ke statusové koncepci lidské důstojnosti viz WALDRON, J. *Dignity, Rank, and Rights*. Oxford 2012.
 - 139 Podobně nepřesné mohou být představy o znásilnění. Fyzické násilí totiž není nutnou podmínkou znásilnění. Vezměme, že muž zneužil k pohlavnímu styku bezbrannost ženy, která byla v bezvědomí. Takový případ se kvalifikuje jako znásilnění, ačkoli zde nedošlo k fyzickému násilí. Hodnotou, na kterou útočí znásilnění, je primárně sexuální autonomie. To je vlastní **kontrola** jednotlivce nad tím, jestli bude mít sex, s kým bude mít sex a jaké konkrétní sexuální praktiky to budou. Zajímavé jsou případy tzv. podvodného znásilnění, když někdo lstivě uvedl svoji oběť v omyl, aby získal její souhlas, resp. obešel její nesouhlas k sexu. Viz FALK, P. J. Rape by Fraud and Rape by Coercion. *Brooklyn Law Review*. Vol. 64, No. 1, 1998, s. 39-180; RUBENFELD, J. The Riddle of Rape-by-Deception and the Myth of Sexual Autonomy. *The Yale Law Journal*. 2013, Vol. 122, s. 1372-1440; SOBEK, T. *Právní rozum a morální cit*, kap. 4.
 - 140 WOLFFENDALE, J. The Myth of Torture Lite. *Ethics & International Affairs*. Vol. 23, Issue 1, 2010, s. 58.
 - 141 „Waterboarding záměrně přerušuje volní kontrolu oběti nad svým dýcháním, přímo přerušuje její dýchací cyklus a tím vyvolává stres z pocitu ohrožení života.“ Viz O'MARA, S. *Why Torture Doesn't Work: The Neuroscience of Interrogation*. Harvard 2015, 178.
 - 142 „Mučení ničí lidskou důstojnost a to je důvod, proč je morálně špatné.“ Viz BERNSTEIN, J. M. *Torture and Dignity: An Essay on Moral Injury*.“ Chicago 2015, s. 317. *Mučení se zaměřuje*

- na to, aby svoji oběť připravila o všechny kvality lidské důstojnosti, kterých si liberalismus tak cení. Viz LUBAN, D. Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb. *Virginia Law Review*. Vol. 91, 2005, s. 1430. Viz také WALDRON, J. *Torture, Terror, and Trade-Offs*. Oxford 2010, s. 233.
- 143 NOWAK, M. Report of the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. A/HRC/7/3/Add.2, 2008.
- 144 „Typicky oběti netuší, kde jsou, proč jsou mučeny, kdo může vydat konečné rozhodnutí o jejich osudu, jak dlouho budou zadržovány, nebo zda je vůbec den, nebo noc. Asymetrie moci, znalostí a výsad je absolutní: oběť je v pozici úplné zranitelnosti a odhalenosti, mučitel je naopak v dokonalé kontrole a nepodléhá žádnému dozoru.“ Viz SUSSMAN, D. What's Wrong with Torture? *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 33, No. 1, 2005, s. 7.
- 145 Zajímavý případ je sadista, tedy člověk, který má potěšení z toho, že způsobuje někomu utrpení. Sadista potřebuje schopnost empatie. Kdyby se neuměl vcítit do pocitů své oběti, nemohl by mít potěšení z jejího utrpení. Zní to divně, ale sadista uplatňuje svoji empatii, aby ze své oběti udělal nástroj svého potěšení.
- 146 KREIMER, S. F. Too Close to the Rack and the Screw: Constitutional Constraints on Torture in the War On Terror. *Journal of Constitutional Law*. Vol. 6, No. 2, 2003, s. 296.
- 147 „[Mučitel] upírá své oběti všechno, co ji činí lidskou: autonomii, tělesnou integritu, důvěru, kontrolu nad svým životem, schopnost konstruovat vlastní identitu a tak dále.“ Viz BRENNAN, J. Recognition and personhood: A critique of Bernstein's account of the wrongfulness of torture. *European Journal of Philosophy*. 5 July 2018, s. 3. Johnny Brennan ale nesouhlasí s konstruktivismem lidské hodnoty, který zastává J. M. Bernstein (viz výše).
- 148 Viz např. BRECHER, B. *Torture and the Ticking Bomb*. Blackwell 2007.
- 149 Nejde jen o to, že jsou ohroženy lidské životy. Ty mohou být ohroženy i živelní katastrofou. Etický problém zde spočívá ve skutečnosti, že si někdo uzurpuje právo rozhodovat o životech druhých lidí.
- 150 Nejspíš pouze na ty případy, kdy je to evidentně menší zlo.
- 151 DERSHOWITZ, A. Tortured Reasoning. In: LEVINSON, S. (ed.). *Torture: a collection*. Oxford 2005, s. 257.
- 152 Soud ponižuje člověka, když neuznává jeho právo, aby sám posoudil, co je pro něj nedůstojné. Vždyť přistupovat k člověku jako k subjektu, na rozdíl od objektu, znamená přistupovat k němu jako k autonomní bytosti, která má schopnost sebeurčení a sebeúcty. „Když je subjektivá kvalita člověka už v principu zpochybněna, pak je člověk ponížěn na pouhý objekt, což znamená porušení lidské důstojnosti.“ Viz TEIFKE, N. *Das Prinzip Menschenwürde: Zur Abwägungsfähigkeit des Höchststrangigen*. Mohr Siebeck 2011, s. 11.
- 153 Conseil d'Etat [CE], Oct. 27, 1995, Rec. Lebon 372.
- 154 Verwaltungsgericht Neustadt 7 L 1271/92.
- 155 Výše zmíněný německý správní soud argumentuje: „Pro slučitelnost nebo neslučitelnost ‚házení trpaslíky‘ s dobrými mravy přitom není podstatné, že se navrhovatel nechá házet dobrovolně či že ono představení nepokládá za ponižující. Lidská důstojnost je hodnotou, se kterou nelze disponovat, a jednotlivce se jí nemůže vzdát.“ Viz také 1 As 46/2013-44 NSS ČR. Trpaslík se nevzdává své důstojnosti. Pouze tvrdí, že jako svéprávná osoba má právo sám posoudit, co jej ponižuje. Soud mu toto právo upírá. Tento paternalistický přístup bohužel připomíná starý stereotyp, že trpaslík je jako dítě, takže jeho názory nemusíme brát vážně.
- 156 Do úvahy lze přibrat také hledisko diváků, kteří s potěšením sledují házení trpaslíků. Viz MURPHY, J. G. Human Dignity And The Law: A Brief Comment on Jeremy Waldron's Dignity, Rights, and Responsibilities. *Arizona State Law Journal*. 2011, Vol. 43, s. 1273-1286.

- 157 „Množství jednotlivců a skupin chce, aby házení trpaslíků bylo zakázáno, a vytvořili reálný tlak na různých úrovních veřejné moci, aby to skutečně bylo zakázáno, někdy s úspěchem.“ Viz McGEE, R. W. If Dwarf Tossing Is Outlawed, Only Outlaws Will Toss Dwarfs: Is Dwarf Tossing a Victimless Crime? *The American Journal of Jurisprudence*. 1993, Vol. 38, s. 336-337.
- 158 HEIDER, J. D. - SCHERER, C. R. - EDLUND, J. E. Cultural Stereotypes and Personal Beliefs About Individuals With Dwarfism. *The Journal of Social Psychology*. 2013, Vol. 153, No. 1, s. 80-97.
- 159 BVerwG I C 232.79.
- 160 WESTIN, A. F. Science, Privacy, and Freedom: Issues and Proposals for the 1970'st, Part I - The Current Impact of Surveillance on Privacy. *Columbia Law Review*. Vol. 66, No. 6, 1966, s. 1042.
- 161 SOBEK, T. *Právní myšlení*, s. 408.
- 162 Hlavním zdrojem lidské důstojnosti je excelence lidského rozumu. Jestliže někdo myslí v extrémně nejasných kategoriích, ztrácí racionální **kontrolu** nad svým myšlením. Soud, který by se uchyloval k opakování mlhavých frází ohledně lidské důstojnosti, by degradoval své myšlení pod možnosti etické a právní argumentace. Nicméně, ona nejasnost pojmu lidské důstojnosti je komplikovanější záležitost. Možná primárně nejde o vágnost, ale spíše o kontextuální variabilitu. Viz MCCRUDDEN, Ch. Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights. *The European Journal of International Law*. Vol. 19, No. 4, 2008, s. 655-724.
- 163 „Podle rozhodnutí BVerwG nemá být vydána licence peep show zařízením pouze proto, že vystavil ženy způsobem, který je v rozporu s principem lidské důstojnosti, ačkoli tyto ženy byly svéprávné a souhlasily.“ Viz HENNETTE-VAUCHEZ, S. A human dignitas? Remnants of the ancient legal concept in contemporary dignity jurisprudence. *I*CON*. 2011, Vol. 9, No. 1, s. 46. Srov. WALDRON, J. Dignity, Rights and Responsibilities. *Arizona State Law Journal*. Vol. 43, 2011, s. 1131.
- 164 DREIER, H. Systematische Stellung und Bedeutung der Menschenwürde im deutschen Grundgesetz. *GreifRecht*. Heft 12, Oktober 2011, s. 79.
- 165 „Když má člověk víc štěstí než někdo druhý, nespokojí se s faktem, že má štěstí, ale chce mít své štěstí oprávněně; že si své štěstí, na rozdíl od toho méně šťastného, zasloužil, zatímco ten druhý si svoji smůlu musel zavinit sám.“ Viz WEBER, M. *Wirtschaft Und Gesellschaft: Grundriss Der Verstehenden Soziologie*. Mohr Siebeck 2002 (1925), s. 299.
- 166 LEVY, N. *Hard Luck: How Luck Undermines Free Will and Moral Responsibility*. Oxford 2011, s. 5.
- 167 HART H. L. A. *Punishment and Responsibility*, s. 129; SOBEK, T. *Nemorální právo*. Aleš Čeněk 2010, s. 63. Srov. HARTMAN, R. J. *In Defense of Moral Luck Why Luck Often Affects Praiseworthiness and Blameworthiness*. Routledge 2017.
- 168 Nejde pouze o morální odpovědnost. Viz § 21 (2) TZ: „Pokus trestného činu je trestný podle trestní sazby stanovené na dokonaný trestný čin.“
- 169 MOORE, M. S. *Causation and Responsibility: An Essay in Law, Morals, and Metaphysics*, s. 22.
- 170 Viz § 19 TZ ČR; § 323a StGB SNR.
- 171 Jestliže se ale pachatel přivedl do stavu nepřičetnosti již v úmyslu spáchat určitý trestný čin („napít se na kuráž“), pak je odpovědný za trestný čin, který zamýšlel spáchat.
- 172 Díky Johnovi A. Gealfow za plodnou diskuzi k této věci.
- 173 „Jestliže se u někoho rozvine rakovina v průběhu normálního života, a přitom neexistuje jeho konkrétní rozhodnutí, které lze označit jako riskování nemoci, pak řekneme, že utrpěl zásah vnější nahodilosti [brute bad luck]. Ale jestliže hodně kouřil cigarety, pak můžeme říct, že si

- neúspěšně zahrával.“ Viz DWORKIN, R. *Sovereign Virtue: The Theory and Practice of Equality*. Harvard 2002, s. 73-74.
- 174 COHEN, G. A. On the Currency of Egalitarian Justice. *Ethics*. Vol. 99, No. 4, 1989, s. 922.
- 175 Anglický termín pro „luck egalitarianism“ překládám jako egalitarismus nahodilosti, nikoli náhody, abych zdůraznil, že se tu nejedná o klasickou opozici náhoda vs. nutnost, ale o jinou opozici, totiž option luck vs. brute luck.
- 176 HIROSE, I. *Egalitarianism*. Routledge 2015, s. 45.
- 177 „Jestliže považujeme rovnou distribuci za výchozí standard, pak odchýlení se od tohoto standardu je přijatelné, je-li to v důsledku osobního úsilí nebo osobní volby, ale nikoli když je to kvůli okolnostem, nad kterými postižené osoby nemohly mít žádnou kontrolu, jako je štěstí nebo smůla.“ Viz KOK-CHOR, T. *Justice, Institutions, and Luck*. Oxford 2012, s. 3.
- 178 SEGALL, S. *Why Inequality Matters: Luck Egalitarianism, Its Meaning and Value*. Cambridge 2016, s. 49-50.
- 179 TEMKIN, L. S. *Inequality*. Oxford 1993, s. 13.
- 180 SATZ, D. *Why Some Things Should Not Be for Sale: The Moral Limits of Markets*. Oxford 2010, s. 64.
- 181 Mají nejen legal right, ale také moral right.
- 182 „Když nás někdo respektuje tím, že respektuje naše práva, umožňuje nám, abychom si [...] zvolili svůj život a realizovali své cíle a svoji koncepci nás samotných.“ Viz NOZICK, R. *Anarchy, State, and Utopia*. New York 1974, s. 334.
- 183 HUME D. *A Treatise of Human Nature (1739-1740)*, s. 59, 151-152.
- 184 Galen Strawson zformuloval tzv. základní argument: Když někdo jedná z nějakého důvodu, pak jeho jednání je funkcí toho, jaký je (z mentálního hlediska). Takže aby někdo byl odpovědný za své jednání, musí být také odpovědný za to, jaký je. Ale aby byl někdo odpovědný za to, jaký je, musel si to, jaký je, osobně zvolit. To ovšem znamená, že už musel mít nějaké osobní důvody své volby. A tak dále. Viz STRAWSON, G. The Impossibility of Moral Responsibility. *Philosophical Studies*. Vol. 75, No. 1/2, 1994, s. 6.
- 185 „Kdo je ,on‘, který si volí charakter? Má on sám nějaký charakter, a jestliže ano, zvolil si ho?“ Viz MOORE, M. S. *Placing Blame: A Theory of Criminal Law*, s. 569-570.
- 186 Hume si myslel, že nikoli. Měl za to, že člověk svůj osobní charakter prakticky nemůže změnit. Viz HUME D. *An Enquiry concerning the Principles of Morals (1751)*. In: SAYRE-McCORD, G. (ed.). *Moral Philosophy*. Hackett Publishing Company 2006, s. 196.
- 187 Lze uvažovat i tak, že jednotlivce je odpovědný za svůj špatný charakter nikoli proto, že si jej zvolil, ale jen v tom smyslu, že on sám je z mentálního hlediska tímto špatným charakterem. Takové připisování odpovědnosti snad může být užitečné, abychom se vyhýbali nebezpečným lidem, podobně jako se vyhýbáme lidem, kteří jsou nakaženi infekční chorobou. Nicméně rozhodně se nejedná o morální odpovědnost v pravém slova smyslu. „Do té míry, do jaké si osoby nevybírají svůj charakter, mají z morálního hlediska pouze smůlu, že jsou takovými vadnými stvořeními.“ Viz MOORE, M. S. *Placing Blame: A Theory of Criminal Law*, s. 571.
- 188 STRAWSON, G. The Bounds of Freedom. In: KANE, R. (ed.). *The Oxford Handbook of Free Will*. Oxford 2002, s. 449.
- 189 Pojem nahodilosti zde používám v opozici k tomu, co má aktér pod vlastní kontrolou. Nemluvím zde o nahodilosti v opozici k nutnosti ve smyslu determinismu. Strawsonův základní argument je nezávislý na tom, zda je svět deterministický.
- 190 SMILANSKY, S. Egalitarian justice and the importance of the free will problem. *Philosophia*. Vol. 25, No. 1, 1997, s. 156.

- 191 PEREBOOM, D. *Living Without Free Will*. Cambridge 2001, s. 178.
- 192 PEREBOOM, D. *Free Will, Agency, and Meaning in Life*. Oxford 2014, s. 7.
- 193 SMLANSKY, S. Free Will and Respect for Persons. *Midwest Studies in Philosophy*. Vol. XXIX, 2005, s. 254.
- 194 KELSEN, H. Die Funktion der Verfassung (1964). In: KLECATSKY, H. R. - MARCIC, R. - SCHAMBECK, H. (eds). *Die Wiener rechtstheoretische Schule: Schriften von Hans Kelsen, Adolf Merkl, Alfred Verdross*. Verlag Österreich 2010, Band 2, s. 1615-1622.
- 195 Čj. 24 C 45/2007-121.
- 196 URBINA, F. J. *A critique of proportionality and balancing*. Cambridge 2017.
- 197 „Vážení práv je podobné jako se snažit rozhodnout, zda je určitá čára delší, než je určitý kámen těžký.“ Viz *Bendix Autolite Corp. v. Midwesco Enters.*, 486 U.S. 888, 897 (1988) (Scalia, J., concurring).
- 198 „Soukromí není jednoduše absence informace o nás v myslích ostatních; spíše to je kontrola, kterou máme nad informacemi o sobě.“ Viz FRIED, Ch. Privacy. *The Yale Law Journal*. Vol. 77, 1968, s. 482; Soukromí je kontrola nad tím, kdo nás může sledovat [sense]. Viz PARKER, R. B. A Definition of Privacy. *Rutgers Law Review*. Vol. 27, 1974, s. 280; „Soukromí bylo také vymezeno jako míra kontroly, kterou má jednotlivec nad 1) informacemi o sobě; 2) citlivými údaji o své osobní identitě nebo na tím 3) kdo má k němu vizuální přístup.“ Viz SCHOEMAN F. D. Privacy: Philosophical dimensions of the literature. In: SCHOEMAN, F. D. (ed.). *Philosophical dimensions of privacy.*, Cambridge 1984, s. 2; „[Práva na soukromí] jsou práva mít pod kontrolou svou veřejnou image - tato práva garantují, že lidé tě vidí tak, jak chceš být viděn.“ Viz WHITMAN, J. Q. The Two Western Cultures of Privacy: Dignity versus Liberty. *Yale Law Journal*. Vol. 113, 2004, s. 1161; „Když si stěžujeme na ztrátu soukromí, nařikáme kvůli ztrátě kontroly nad intimními fakty o nás, nebo ne?“ Viz WACKS, R. *Privacy: A Very Short Introduction*. Oxford 2010, s. x.
- 199 „Držba je definovaná jako faktická kontrola nad věcí a je odlišovaná od vlastnictví, které je definováno jako právní kontrola, která normálně zahrnuje i faktickou kontrolu, pokud vlastník neposkytne souhlas, který umožní jiné osobě vykonávat faktickou kontrolu.“ Viz WALT VAN DER, A. J. *Property in the Margins*. Hart Publishing 2009, s. 29. Viz také HIRSCHPRUNG, M. Ownership Is Nine-Tenths of Possession: How Disparate Concepts of Ownership Influence Possession Doctrines. *Vermont Law Review*. Vol. 41, 2016, s. 153; CLARKE, A. - KOHLER, P. *Property Law: Commentary and Materials*. Cambridge 2005, s. 180; RIPSTEIN, A. Possession and Use. In: PENNER, J. - SMITH, H. E. (eds). *Philosophical Foundations of Property Law*. Oxford 2013, s. 158; AUSTIN, L. M. Possession and the Distractions of Philosophy. In: PENNER, J. - SMITH, H. E. (eds). *Philosophical Foundations of Property Law*. Oxford 2013, s. 211.
- 200 Viz předchozí poznámka o tom, že držba je definována jako faktická kontrola, zatímco vlastnictví jako právní kontrola nad věcí.
- 201 „Lidová participace na úrovni základních zákonů nemůže znamenat pouze to, že je lidem umožněno, aby si zvolili své zástupce, kteří pak dělají rozhodnutí jejich jménem.“ Viz COLÓN-RIOS, J. I. Viz Second Dimension of Democracy: The People and Their Constitution. *Baltic Journal of Law & Politics*. Vol. 2, No. 2, 2009, s. 17. „V kontextu ústavní reformy, vytvořením širokých příležitostí pro lidovou participaci se otevrou deliberační procesy nad rámec pouhé interakce mezi politickými elitami. Ale to není všechno. Také se umožní občanům, aby měli určující vliv na výsledky procesu ústavní změny.“ Viz COLÓN-RIOS, J. I. The Counter-Majoritarian Difficulty and the Road not Taken: Democratizing Amendment Rules. *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*. Vol. XXV, No.1, 2012, s. 73. K tématu též viz DUFÉK, P. a kol. *Liberální demokracie v době krize*, kap. 4.

202 OKLOPCIC, Z. Three arenas of struggle: A contextual approach to the constituent power of 'the people'. *Global Constitutionalism*. Vol. 3, No. 2, 2014, s. 215; ARATO, A. *Post Sovereign Constitution Making*. Oxford 2016, s. 291; ARATO, A. *The Adventures of the Constituent Power*. Cambridge 2017, s. 381.

Právo jako lidský artefakt

Kapitola druhá

Druhá kapitola naváže na prvni kapitolu, protože ukazuje, že právní pozitivismus implicitně používá pojem racionální kontroly. V literatuře o filozofii práva se již tradičně píše, že pozitivisté kladou důraz na volní složku práva, zatímco přirozenoprávníci na jeho rozumovou složku.¹ Pozitivistům se pak, více nebo méně korektně, vyčítá, že chápou právo jako arbitrární produkt lidské vůle. Je pravda, že podle právního pozitivismu je právo lidským výtvořem. Přitom právo je lidským výtvořem do té míry, do jaké skutečnost, že něco platí jako právo v dané společnosti, závisí na činnosti nějakých lidských tvůrců práva. Právní praxe je ovšem primárně praxe právního zdůvodňování, a proto bychom měli tvůrčí činnost právní komunity nahlížet prizmatem toho, co kvalifikují jako korektní právní zdůvodnění. Právo je lidský artefakt nikoli v tom smyslu, že je arbitrárním výřonem lidské vůle, ale spíše v tom smyslu, že lidé svou činností vytváří a přetváří prostor právních důvodů. Právo je jejich výtvořem jenom do té míry, do jaké mají nad tímto procesem vlastní racionální kontrolu. Kdyby se prostor právních důvodů proměňoval nahodile, nemohli bychom tvrdit, že právo je jejich výtvořem. To samozřejmě neznamená, že každé právo je perfektně racionální. Nicméně společenská praxe nemůže být právní praxí, pokud není vedena hodnocením specificky právních důvodů. Nahodilá či zcela nekoherentní praxe vylučuje již samotnou kategorii specificky právního důvodu. Vždyť v takové praxi může být důvodem rozhodnutí cokoli, bez ohledu na právní relevanci.² Myslím, že právní pozitivista může souhlasit s přirozenoprávníky, že právo je produktem kombinace lidské vůle a lidského rozumu, a přitom zůstat právním pozitivistou.

Austinova teze

Právní pozitivismus není jedna konkrétní teorie práva, spíše se jedná o velmi rozmanitou tradici právního myšlení. Přitom není snadné precizně definovat, co mají různé pozitivistické teorie práva společné, resp. co je odlišuje od non-pozitivistických teorií práva.³ Neuděláme však velkou chybu, když řekneme, že v centru pozitivistického myšlení stojí dvě ideje. Na prvním místě je to teze, že právo je pouze lidský výtvar.⁴ Právo je produktem lidské normotvorné činnosti, typicky legislativní činnosti, soudního rozhodování, právního obyčeje a uzavírání mezinárodních smluv. Na druhém místě je teze, že úvahy o tom, jaké právo je, je nutné odlišovat od úvah o tom, jaké by právo mělo být. Slovy klasického pozitivisty Johna Austina: „*Existence práva je jedna věc, jeho správnost a nesprávnost je druhá věc. Zkoumání toho, zda existuje, je odlišné od zkoumání, zda vyhovuje danému standardu.*“⁵ Toto pojmové oddělení ovšem neznamená rezignaci na morální kritiku práva. Právě naopak. Každá kritika práva z morálních pozic logicky předpokládá pojmové oddělení práva a morálky. Vždyť morální kritika práva znamená, že srovnáváme deskriptivní představu o tom, jaké právo je, s morální představou o tom, jaké by právo mělo být, a dospíváme k závěru, že právo není takové, jaké by mělo být.

Jeremy Bentham, zakladatel právního pozitivismu, odlišoval úvahy *de lege lata* od úvah *de lege ferenda* jako dva druhy jurisprudence, které na sebe bezprostředně navazují. Úkolem tzv. expository jurisprudence je zjistit, jaké právo je, zatímco úkolem tzv. censorial jurisprudence je zjistit, jaké má právo být.⁶ Druhá složka jurisprudence je pro Benthama umění legislativy, které podléhá požadavkům utilitaristické etiky. „*Expozitor má ukázat, co zákonodárce a jeho spolupracovník soudce už udělal. Cenzor má navrhnout, co by zákonodárce měl udělat v budoucnosti.*“⁷ V Benthamově utilitaristickém projektu, zaměřeném primárně na dalekosáhlou reformu práva, tato úzká návaznost dávala perfektní smysl.⁸ Naproti tomu pozitivista Hans Kelsen omezil svoji ryzí nauku právní na deskriptivní jurisprudence: „*Jakožto teorie chce pouze poznat svůj předmět. Snaží se odpovědět na otázku, jaké právo je, nikoli na otázku, jaké má být nebo jak má být změněno. Je to právní věda, nikoli právní politika.*“⁹ Takové zúžení právní vědy, resp. dělba akademické práce, ovšem nezpochybňuje ani smysluplnost, ani důležitost otázek, jaké má právo být. Tyto otázky jsou stejně naléhavé, ať už je zařadíme přímo do právní vědy, nebo do jiného oboru lidského zkoumání. Kelsen uznával, že funkcí ideje spravedlnosti je poskytnout model pro tvorbu dobrého práva a pro rozlišení dobrého práva od špatného.¹⁰ A také zcela správně chápal logický význam Austinovy oddělovací teze pro morální hodnocení práva: „*Morální ospravedlnění práva je možné jen tehdy, když se připouští opozice mezi právními a morálními normami, když je možné nejen morálně dobré právo, ale také morálně špatné právo.*“¹¹ A přesto je zde velmi důležitý rozdíl. Bentham

byl přesvědčen, že jediným standardem morální správnosti je utilitaristická etika, která má objektivní a zároveň univerzální platnost. Kelsen byl ale morální relativista, resp. subjektivistu.¹² Měl za to, že morální správnost práva je vždy relativní ke zvolenému etickému systému.¹³ Právní norma může být podle jednoho etického systému oceněna jako spravedlivá, zatímco podle jiného etického systému odsouzena jako nespravedlivá.¹⁴ Nakonec záleží na tom, který osobně preferujeme. Po druhé světové válce se intenzivně diskutovalo, zda Kelsenova teorie byla dostatečně odolná proti nacistické perversi. Východiska jeho teorie v tomto směru opravdu měla slabinu. Tuto slabinu bychom však neměli hledat v oddělující tezi, ale v Kelsenově morálním relativismu. Jestliže se někdo domnívá, že morální názory jsou pouze záležitost osobních preferencí, pak není adekvátně vybavený postavit se zlu.¹⁵ Nedokáže nacistovi, který preferuje plynové komory, zdůvodnit, že to je opravdu nemorální.

Právní pozitivisté samozřejmě souhlasí, že právo by mělo být morálně správné, resp. spravedlivé. Někteří explicitně uznávají, že právo má morální účel a že právě tento účel je pro právo centrální.¹⁶ Nicméně právo je pouze lidský výtvar, tedy produkt lidské svobody, a podobně jako ostatní lidské výtvary bývá nedokonalé. Morální požadavek, že právo by mělo být spravedlivé, sám o sobě neimplikuje, že právo skutečně je spravedlivé. Legalita pojmově negarantuje morální legitimitu.¹⁷ Teze o pojmové oddělitelnosti práva a morálky je vlastně důsledkem předpokladu, že právo je pouze lidský výtvar.¹⁸ Právo je cokoli, co bylo vytvořeno, resp. platně stanoveno jako právo. „*Právo je vytvářeno a měněno promluvami; právo, stejně jako beletrie, patří mezi ty oblasti lidské činnosti, kde říct, že to tak je, znamená udělat, že to tak je.*“¹⁹ Může být vytvořeno jakkoli, dobře nebo špatně, a proto nelze vyloučit možnost, že bude kruté či nespravedlivé.²⁰ Zní to jako paradox, ale právo může být nelidské právě proto, že je lidským výtwarem. Samotný fakt, že určitý požadavek je spravedlivý, není postačujícím důvodem pro názor, že to je právní norma. A naopak samotný fakt, že je nespravedlivý, není postačujícím důvodem, abychom popírali jeho právní povahu. Ledaže by si lidé vytvořili takový právní systém, který zahrnuje spravedlnost jako postačující nebo nutnou podmínku právní platnosti (legality).²¹ Ovšem i v takovém případě je spravedlnost relevantní pro legalitu jen proto, že lidé si to tak stanovili.²²

Mezi laickou veřejností je rozšířen mýtus, že právní pozitivismus požaduje slepou poslušnost pozitivnímu právu. Jenomže to je politováníhodné nepochopení. Pozitivistu přece říká, že právo je pouze lidský výtvar. Není to Boží zákon ani zjevená Spravedlnost. Není to logická, metafyzická, ani přírodní Nutnost. Pozitivní právo je prostě jenom lidský výtvar, nic víc, někdy docela mizerný výtvar, a proto nemá automatický nárok na hluboký respekt či posvátnou úctu.²³ Přitom samotný fakt, že něco je platné právo, ještě nerozhoduje praktickou otázku, zda se tím máme řídit.²⁴ My všichni máme morální povinnost odmítnout lidské výmysly, které jsou hrubě nemorální. Tuto obecnou morální povinnost máme už před právem, resp. nezávisle na jeho existenci.²⁵ Právní pozitivisté zcela otevřeně

uznávají, že za určitých okolností máme morální povinnost odepřít poslušnost zákonu, protože je hrubě nespravedlivý, i když je to platné právo.²⁶ Legalita prostě není trumfovou kartou mezi důvody lidského jednání. Velmi výstižně to napsal Herbert Hart: „*Jestliže si máme ponechat jasné vnímání při konfrontaci se zneužíváním veřejné moci, musíme si zachovat smysl pro to, že hodnocení něčeho jako právně platného není rozhodující pro otázku poslušnosti a že nakonec i požadavky té nejvíce velkolepé aury majestátu či autority, jakou může oficiální systém mít, musí podléhat morálnímu přezkoumání.*“²⁷ Právnímu pozitivistovi koluje v žilách kapka anarchistické krve.²⁸ Ale opravdu jenom kapka. Už klasický pozitivismus totiž odmítl dva extrémy. Na jedné straně odmítl radikální názor, že nemorální zákon nemá žádnou váhu. A na druhé straně odmítl stejně radikální, ale opačný názor, že každý zákon, včetně nemorálního, vyžaduje absolutní poslušnost.²⁹

Jeremy Bentham na otázku, kdy si právo zaslouží poslušnost, odpověděl z pozic utilitarismu. Jestliže jsme konfrontováni s nemorálním zákonem, měli bychom zvážit celkové očekávané důsledky jeho dodržení a celkové očekávané důsledky jeho porušení. Tyto pak máme vzájemně porovnat a zvolit menší zlo.³⁰ Tvrzení, že lidské právo si občas nezaslouží poslušnost, protože je špatné, neznamená, že takové špatné právo není **právně** závazné. Benthamův žák Austin měl za to, že Boží zákony (*Divine Laws*) jsou lidskému právu ve své závaznosti nadřazené. To znamená, že když je příkaz lidského práva v rozporu s Božím zákonem, měli bychom takový příkaz ignorovat. Zároveň ale trval na tom, že příkaz lidského práva je i v tomto případě právně závazný, takže neztrácí svoji povahu práva. Pouze je převážený mimoprávním imperativem. Austin se domníval, že je racionální preferovat Boží příkazy před lidskými, protože ty Boží hrozí spolehlivějšími a tvrdšími sankcemi. „*Je v našem zájmu zvolit menší a více nejisté zlo před zlem, které je větší a jistější.*“³¹ V tomto prudenciálním smyslu je závaznost Božího příkazu silnější než závaznost lidského příkazu.³² Právní závaznost lidského příkazu ovšem nezmizela, pouze byla převážena. Stejně jako svetr nezmizí jen proto, že ho profoukl vítr.³³

Sofoklova tragédie Antigona se v literatuře občas prezentuje jako spor mezi právním pozitivismem a teorií přirozeného práva.³⁴ To je ale nepřesné, ne-li zcela pomýlené. Antigona řeší dilema, zda má dodržet Kreontův příkaz, tedy lidské právo, anebo příkazy bohů. Rozhodla se ve prospěch příkazů bohů. Antigona nepopírá, že Kreontův příkaz je právně závazný. Tvrdí, že tento lidský příkaz nemůže převážit nad příkazy bohů, které jsou silnější. Ve svém zdůvodnění pak pokračuje, že raději přijme Kreontův (právní) trest smrti, než aby až do konce svého života trpěla pod tíhou svého svědomí (morální trest), a ještě byla potrestána bohy (náboženský trest).³⁵ Opakovaně říká, že tato volba se jí vyplácí.³⁶ Své rozhodnutí tedy prezentuje jako racionální úvahu. Zvážila, co je pro ni menší zlo. Její přístup je perfektně slučitelný s klasickým právním pozitivismem.³⁷ Filozofický spor mezi právním pozitivismem a teorií přirozeného práva nesmíme zaměňovat s praktickým dilematem, zda preferovat pozitivní právo před jiným

normativním systémem. Možná se čtenář podivuje, jak mohl John Austin, vzorový příklad právního pozitivisty, tvrdit, že Boží zákony jsou nadřazené lidským zákonům. Jenomže Austin chápal Boží zákony tak, že stanoví náboženské, nikoli právní povinnosti. Z tohoto hlediska tedy nelze říct, že Boží zákony jsou vyšší **právní** systém než lidské zákony.³⁸

Teze, že je pojmově možné, aby právo bylo nemorální, je vcelku nekontroverzní, ale právě to je její problém.³⁹ Dokonce i v táboře zastánců teorie přirozeného práva je těžké nalézt někoho, kdo by svoji argumentaci zakládal primárně na sémantické tezi, že termín ‚nemorální právo‘ (resp. ‚nespravedlivé právo‘) je pojmově inkonzistentní.⁴⁰ Přirozenoprávníci obvykle nezastávají radikální tezi, že nespravedlivý zákon není platné právo. Část z nich se spokojí s názorem, že nespravedlivý zákon je jakožto právo vadný, resp. že takový zákon není právo v centrálním či plnohodnotném smyslu.⁴¹ Další jenom konstatují, že nespravedlivé právo není morálně závazné, což je ovšem v souladu s právním pozitivismem.⁴² A když už odpůrci právního pozitivismu tematizují legalitu, většinou se omezují na tzv. prahovou tezi: I nespravedlivý zákon je platným právem, ledaže míra nespravedlnosti překročí určitý práh únosnosti. To znamená, že extrémně nespravedlivý zákon nemůže být platným právem.⁴³

Notoricky známý výrok ‚Nespravedlivé právo není právo.‘ (*Lex iniusta non est lex.*) ve skutečnosti není tezí klasické teorie přirozeného práva.⁴⁴ Přesto si zaslouží pozornost. Tento výrok lze vyložit jako konzistentní jenom za cenu přiznání, že obsahuje dvojznačnost ohledně pojmu práva. Nejprve určitou nespravedlivou normu identifikujeme jako právo na základě ryze formálního (juristického) kritéria právní platnosti a následně na tuto (formálně právní) normu použijeme etické kritérium právní platnosti, takže ji diskvalifikujeme jako neprávo.⁴⁵ Zdá se, že tato dvoukrokovost je typická pro přirozenoprávní myšlení. V prvním kroku musíme registrovat existenci určité právní normy, abychom pak ve druhém kroku mohli zhodnotit, zda je to právo v plnohodnotném smyslu, nebo vadné právo.⁴⁶ Tento postup ale potvrzuje Austinovu tezi, že zkoumání faktické existence práva je něco jiného než zkoumání jeho morální kvality.⁴⁷ Austinovu oddělující tezi schvaluje (alespoň implicitně) prakticky každý, nejen právní pozitivisté, takže není způsobila plnit roli teze, která by odlišovala právní pozitivismus od jeho konkurence.⁴⁸

Výše jsem napsal: „Právo je cokoli, co bylo vytvořeno, resp. platně stanoveno jako právo.“ Tato věta může na první pohled vzbudit pohoršení, ale všimněme si, že je to vlastně jen tautologie. I kdybychom kritéria legality zatížili testem morální správnosti, stále bude pravda, že právo je cokoli, co bylo platně stanoveno jako právo. Norma, která neprojde testem morální správnosti, totiž nebude platně stanovena jako právo. Austinova teze, že existence práva je něco jiného než jeho správnost, nevylučuje možnost, aby kritéria legality (právní platnosti) zahrnula test morální správnosti. Požadavek, aby kritéria legality zahrnula také test morální správnosti, není prázdným požadavkem. Ovšem není prázdným

požadavkem právě proto, že si umíme představit právní systém, který používá ryze formální kritéria platnosti. Umíme si to představit, je to pojmově možné, tedy existence práva je jedna věc, jeho správnost pak druhá věc.⁴⁹ Ovšem i když budeme tvrdit, že to je pojmově vyloučeno, tedy že právo nutně zahrnuje jak faktickou, tak ideální složku, pořád tyto dvě složky pojmově odlišujeme. Ostatně kdyby se nejednalo o dvě odlišné složky, nemělo by smysl mluvit o *duální* povaze práva. Aby nonpozitivist Robert Alexy napočítal dvě dimenze práva, musí je nejprve pojmově odlišit.⁵⁰ Faktická práva je jedna věc, jeho morální správnost pak druhá věc.⁵¹ To samozřejmě není argument ve prospěch právního pozitivismu. Spíše potvrzuje, že Austinova teze sama o sobě nevysvětluje, co je to právní pozitivismus.

Právo jako artefakt

Zdá se, že úkol formulovat tezi, která by odlišila právní pozitivismus jako teorii práva, je překvapivě obtížný. Nabízí se například Hartova verze teze oddělení: „*Neexistuje nutné spojení mezi právem a morálkou nebo právem, jaké je, a právem, jaké má být.*“⁵² Tato teze samozřejmě neznamená, že právo a morálku máme chápat jako dva oddělené soubory norem (disjoint sets).⁵³ Průniky práva a morálky jsou všudypřítomné.⁵⁴ Hartova teze ani neznamená, že právo je nezávislé na morálce v tom smyslu, že by právní myšlení nebylo ovlivňováno morálním myšlením. Společnost libertinů by si pravděpodobně vytvořila právo s odlišným obsahem než společnost konzervativních katolíků. Hart pouze tvrdí, že i když právo vcelku běžně reprodukuje požadavky morálky, není v tom žádná apriorní nutnost.⁵⁵ Právo je společenský konstrukt, je právě takové, jaké ho lidé vytvoří.⁵⁶ Různé společnosti si vytvořily odlišné právo, tvorbu a změnu práva mají ve své moci.⁵⁷ Neexistuje přitom žádná garance, že ten či onen výtvar bude morálně správný. Vždyť tvorba práva je ovlivněna také mnohými faktory, které jsou morálně indiferentní. Změna práva může být z morálního hlediska k lepšímu, ale i k horšímu. Právo je morálně omylné už proto, že je produktem tvůrčí lidské kreativity. Morální omylnost má zakódovanou již ve své povaze, totiž ve skutečnosti, že to je lidský artefakt. Důsledně vzato, teze o neexistenci nutného spojení mezi právem a morálkou nevyjadřuje dobře myšlenku, kterou chtěl Hart primárně sdělit. Je-li právo morálně omylné již ve své povaze, pak je nutně morálně omylné. V tomto negativním smyslu tedy existuje nějaké nutné spojení mezi právem a morálkou. „*Necessarily, law is morally risky.*“⁵⁸

Z empirického hlediska je právo společenský fakt, tedy kus společenské reality. Faktická práva se manifestuje v tom, že aktéři právní praxe připisují rozmanitým lidským činnostem nějaký právní význam:⁵⁹ od legislativní činnosti přes soudní rozhodování, správní akty a uzavírání smluv až po rozmanité právní

delikty.⁶⁰ Právníci obvykle uvažují o právu jako o systému právních norem.⁶¹ To reflektuje skutečnost, že centrálním prvkem právní praxe je argumentace obecnými právními důvody. Ale to neznamená, že v empirické realitě, tedy ve světě faktů, existuje něco jako normy. Jestliže akceptujeme tzv. Humovu tezi, že ze samotných faktů nevyplývají normy, pak prostě vylučujeme, že svět empirických faktů zahrnuje normy. Nicméně aktéři právní praxe myslí v pojmech právních norem, takže právní normy jsou funkční součástí jejich mentálního světa. Svůj právní systém chápou tak, že jim vytváří nové důvody k jednání nebo jim institucionálně modifikuje důvody, které už mají, typicky morální důvody.⁶² Kdyby mocný čaroděj mávnutím kouzelného proutku odstranil ze světa lidské myšlení v pojmech důvodů, v tom okamžiku by zaniklo právo.

Mnozí teoretici práva usilovně přemýšleli, co je pro právo specifické, resp. jak odlišit právní realitu od zbytku společenské reality. Někteří z nich toužili nalézt nutné pravdy o právu, protože „*pouze nutné pravdy odhalují povahu práva.*“⁶³ Přírodní fakt, že voda je tvořena molekulami H₂O, vysvětluje, co je to voda. Tato chemická struktura je zároveň nutnou vlastností vody. Jestliže něco není tvořeno molekulami H₂O, pak to prostě není voda. Lze podobně vysvětlit, co je to právo? Zdá se, že zkoumat obecnou povahu práva jakožto produktu lidské kreativity je velmi odlišný projekt než zkoumat obecnou povahu vody či jiné přírodniny.⁶⁴ Když zkoumáme vodu, nemá smysl zjišťovat, jak voda rozumí své povaze. Existenci práva však nelze oddělit od právního sebeporozumění, totiž že samotní aktéři právní praxe svoji činnost chápou jako realizaci práva. Nemusíme zastávat zrovna konvencionalismus, že právo je cokoli, co lidé ve svých společenských praktikách identifikují jako právo.⁶⁵ Teorie práva ale potřebuje věnovat pozornost tomu, zda účastníci společenské praxe rozlišují a uznávají právní normy jako zvláštní důvody k jednání.⁶⁶ Právo je diferencovaný normativní systém do té míry, do jaké lidé odlišují právní důvody od jiných (například morálních, náboženských, politických, ekonomických) důvodů jednání. Vztah práva a morálky není objektivní danost, ale závisí na připisování významů v rámci dané právní komunity, což je vždy otevřená záležitost.⁶⁷ Prostor možných sebeporozumění je prakticky neomezený, a proto by nemělo překvapovat, že uvnitř právních komunit se vedou permanentní spory o výklady. Tyto interpretační neshody se často realizují na úrovni tzv. metajazykových diskuzí o tom, které významy důležitých slov jejich normativního jazyka jsou ty správné.⁶⁸ Konkurenční výklady se obvykle zaměřují na nějaký aspekt právní reality, který prezentují jako ten centrální.⁶⁹

Spor mezi právním pozitivismem a nonpozitivismem může vypadat jako boj o pojmové překreslování hranic právní reality. Zatímco právní pozitivista pojmově připouští možnost, že i extrémně nespravedlivý zákon je platným právem, nonpozitivista tuto možnost popírá.⁷⁰ Tam, kde jeden vidí právo, druhý už vidí neprávo. Ale není to jenom prázdná pojmová hra. V centru diskuze je otázka, do jaké míry může mít společnost, resp. právní komunita, kontrolu nad svými institucemi. „*Pozitivisté často zdůrazňují, že všechny právní fakty se zdají být*

přímo pod lidskou kontrolou, a to způsobem, který neplatí o velké části morálních faktů."⁷¹ Nonpozitivisté uznávají, že právo je společenský, resp. institucionální artefakt. K tomu ale dodávají, že právo je zaměřeno na plnění určitých funkcí, resp. účelů.⁷² Tyto účely ztělesňují samotnou povahu či esenci práva. Spojení mezi právem a jeho esenciálními účely je pojmově nutný vztah.⁷³ Každý právní systém je s nimi svázaný, právní komunity na této skutečnosti nemohou nic změnit. Zákon, který v plnění esenciálních účelů práva selhává, je vadné právo. A je-li zcela nezpůsobilý je plnit, pozbývá i samotnou povahu práva.⁷⁴ Právní nonpozitivisté tedy souhlasí, že právo je společenský výtvar, ale odmítají, že to je libovolný výtvar společnosti.

Srovnejme to s manželstvím. Na jedné straně máme evidenci, že tato společenská instituce se historicky vyvíjí a v různých kulturách nabývá rozmanitých forem. Na druhé straně je esencialistický názor, že manželství má určité nezměnitelné a univerzální rysy.⁷⁵ Společnost tyto rysy nemá ve své moci, protože jsou založeny na lidské přirozenosti, která je pro člověka fixovanou daností. Konstruktivisté říkají, že manželství je společenský konstrukt, který si společnost může upravit prakticky jakkoli, včetně zavedení stejnopohlavního nebo polygamního manželství. Esencialisté ale vášnivě oponují, že takové společenské experimenty jdou proti skutečné povaze manželství. Mají za to, že esenciální funkcí manželství je spojení muže a ženy za účelem plození a výchovy dětí.⁷⁶ A je-li nějaký společenský konstrukt zcela nezpůsobilý tuto funkci plnit, nemůže to být manželství.

Současní právní pozitivisté se mezi sebou shodnou, že v konečném důsledku je výlučným zdrojem práva společenská praxe. A také se shodnou, že není pojmově nutné, aby kritéria legality zahrnovala požadavek na morální správnost.⁷⁷ V táboře právních pozitivistů ale existují i názorové neshody. Tzv. *inkluzivní* pozitivismus dobře ztělesňuje ideu, že právo je produktem neomezené lidské kreativity. Připouští jednak možnost, že právní komunita si vytvoří právní systém s ryze formálními kritérii právní platnosti. Ale také připouští možnost, že právní komunita si vytvoří právní systém s morálními kritérii právní platnosti.⁷⁸ To znamená, že otázku, zda extrémně nespravedlivý zákon je platným právem, nelze odpovědět apriorně. Záleží na empirickém faktu, jaká kritéria legality uznává a praktikuje ta či ona konkrétní právní komunita. Právní platnost tedy může záviset na morální správnosti. Tato závislost ale existuje jen tehdy, když ji daná právní komunita vytvoří.⁷⁹

Naproti tomu tzv. *exkluzivní* pozitivismus pojmově vylučuje, aby kritéria legality zahrnovala požadavek na morální správnost. Vychází z esencialistického předpokladu o povaze práva, totiž že právo si nutně nárokuje legitimní autoritu.⁸⁰ Jestliže určité normy nevznáší nárok na legitimní autoritu, pak to nemohou být právní normy. Morální kritéria platnosti jsou neslučitelná s autoritativní povahou práva, protože ponechávají na adresátech normy, aby posoudili její legalitu podle svého vlastního zvážení, zda má morálně správný obsah.⁸¹ To ale neznamená, že morálka je vyloučena z právní praxe. Soudci podle exkluzivního pozitivismu

mohou používat morálku ve svém rozhodování jako mimoprávní standard. A jestliže soudci dlouhodobě používají určitou morální normu, může se stát právní normou. Ovšem nikoli proto, že má morální obsah, ale proto, že byla postupně etablována jako právo ve formě soudcovského obyčeje, tedy formálního pramene práva.⁸² To znamená, že soudci svojí rozhodovací činností autoritativně vytvořili právní normu. Tato norma je součástí práva, protože ji tak vytvořili soudci.⁸³

Exkluzivní pozitivismus se svým způsobem vlastně podobá nonpozitivismu, neboť také klade určité omezení na kritéria právní platnosti (legality) se zdůvodněním, že to plyne z funkce, účelu nebo povahy práva. Rozdíl je v tom, že podle exkluzivního pozitivisty kritéria legality nemohou zahrnout podmínku morální správnosti, zatímco podle nonpozitivisty je zahrnout naopak musí. Jestliže si právní pozitivismus spojujeme primárně s ideou, že právo je produktem pojmově neomezené lidské kreativity, pak je paradigmatickým právního pozitivismu spíše jeho inkluzivní verze. Ten rozdíl ale není hluboký. Podle inkluzivního pozitivisty soudci mohou ve své rozhodovací činnosti uznávat, a tedy vytvořit takové obecné kritérium legality, které zahrnuje morální správnost jako postačující podmínku. Takže potom už jen aplikují určitou morální normu jako právní normu. Podle exkluzivního pozitivisty je takový přístup sice pojmově vyloučený, nicméně soudci mohou ve své rozhodovací činnosti používat určitou morální normu a tak ji postupně přetvořit na právní normu. „*Ti dva spolu nesouhlasí jen v tom, jak popsat, co soudci vlastně dělají.*“⁸⁴

Každý pokus o vyjasnění vztahu mezi právem a morálkou by měl jednoznačně avizovat, s jakým pojmem morálky pracuje.⁸⁵ Tematizuje tzv. pozitivní morálku, tedy morální konvence dané společnosti? Skutečnost, že právní myšlení je ovlivňováno morálním myšlením, neznamená, že obsah práva je spolehlivě determinován sdílenými představami většiny společnosti o spravedlivém právu.⁸⁶ Mimo jiné i proto, že právo může být vytvářeno skupinkou společenské elity s nekonvenčními hodnotovými názory.⁸⁷ Ale hlavně je pochybné, zda je konvenční morálka hodnotově způsobila určovat kritérium správnosti práva. Konvenční morálka může být zatížena předsudky, od homofobie přes mužský šovinismus až po rasismus. Vedle původní otázky, zda existuje nutné spojení mezi právem, jaké je, a právem, jaké má být, bychom jenom položili další otázku, totiž zda existuje nutné spojení mezi morálkou, jaká je, a morálkou, jaká má být.⁸⁸ Tím se do hry vtahuje věčné téma objektivně pravdivé (ideální) morálky.

Zde se nabízí možnost, že standard správnosti práva je determinován objektivními morálními fakty ve smyslu morálního realismu.⁸⁹ To znamená morálními fakty, které existují nezávisle na lidských názorech a postojích, společenských konvencích a institucích. Takže v principu není vyloučeno, aby se všichni lidé dané společnosti mylili ohledně toho, co je morálně správné. Co si lidé myslí, že je morálně správné, je jedna věc, co je skutečně morálně správné, je pak druhá věc.⁹⁰ Nyní vezměme, že nutnou podmínkou právní platnosti je soulad s objektivní morálkou. Jestliže se daná právní komunita mylí ohledně morálních faktů,

pak se v důsledku toho může mýlit také ohledně svého právního systému. Nebudou tušit, že velké části jejich právního řádu jsou v rozporu s objektivní morálkou, takže ani nebudou tušit, že ve skutečnosti nejsou právně platné. Nejsou platným právem, přestože oni je za platné právo považují a jako platné právo praktikují. To znamená, že ztratili kontrolu nad právem jako svým vlastním výtvorem. Uvažme myšlenkový experiment. Z nějakého starověkého právního řádu zpětně vyškrtáme všechny normy, které v dnešní době považujeme za hrubě nespravedlivé, například otrokářství. Navíc připustíme, že starověcí lidé tenkrát žili v dobré víře, že tyto normy jsou morálně bezvadné. Takové zpětné promazání by jejich právní systém asi nezlepšilo. Spíše by z něj udělalo hromadu nekoherentních trosek, kterým by oni sami nerozuměli.⁹¹ Už by to pro ně nebyl jejich právní systém, ale odcizený nesmysl.

Morálka, kterou lidé ve svém životním kontextu nedokážou přijmout ani pochopit, není vhodným kandidátem na roli korektivu jejich právní reality. Morální pravdy mohou v daném společenství plnit funkci kritické morálky pouze do té míry, do jaké jsou dostupné jako morální důvody v jejich myšlení a komunikaci.⁹² Někteří autoři navrhuji, abychom problém mezery mezi pozitivní morálkou a objektivní morálkou překonali pomocí idealizace relevantních faktorů lidského morálního myšlení, resp. komunikace. Tvrdí, že kdyby lidé byli více informovaní, koherentní a empatičtí, kdyby spolu lépe diskutovali a podobně, pak by měli objektivně pravdivé morální názory.⁹³ Tyto idealizace ovšem neřeší problém mezery mezi pozitivní morálkou aktuálního společenství a objektivní morálkou. Pouze konstatují, že jiné společenství, totiž společenství idealizovaných dvojníků, tento problém nemá. To neznamená, že úvahy o idealizacích jsou zcela zbytečné. Mohou inspirovat ke kritické sebereflexi. Provokují otázky, zda můžeme získat nové morálně relevantní informace, což zahrnuje i vnímavost k pocitům a potřebám druhých osob, jestli naše názory a postoje tvoří koherentní celek a nejsou zatíženy předsudky, zda je naše komunikace argumentační, nebo manipulativní a tak dále. Nakonec však nejde o nic jiného než o zvažování morálně relevantních důvodů, tedy o racionální přehodnocení vlastních morálních názorů. Své idealizované dvojníky si představujeme jako lépe informované, více koherentní, bez předsudků, více argumentační a podobně, protože právě tyto vlastnosti ztělesňují aspirační ideu, že mají své morální myšlení lépe pod racionální **kontrolou**.⁹⁴

Kritickou morálku bychom měli odlišovat jak od pozitivní, tak od objektivní morálky. Hart chápal kritickou morálku jako „*obecné morální principy, které se používají ke kritice aktuálních institucí, včetně pozitivní morálky*.“⁹⁵ Přitom skutečnost, že nějaké morální principy jsou používány ke kritice pozitivní morálky, samozřejmě neznamená, že tyto principy jsou objektivně správné. Není vyloučeno, aby se ke kritice společenských konvencí používaly všelijaké morální principy včetně docela pochybných.⁹⁶ Všechny kritiky pozitivní morálky ale spojuje kladení stejného typu subverzivních otázek: ‚Toto je konvenční morálka naší

společnosti, ale opravdu je to správná morálka? ‘Tuto morálku jsme zdédili od svých předků, ale skutečně bychom ji měli akceptovat?’ Většina si myslí, že toto je objektivně správná morálka, ale je to pravda? Vlastně je to společenská výzva, aby lidé převzali racionální kontrolu nad svým morálním myšlením.⁹⁷

Tvořit v prostoru důvodů

Nyní se můžeme vrátit k právnímu pozitivismu. Mnozí pozitivisté mají za to, že kritéria právní platnosti (legality) jsou na základní úrovni determinována pouze společenskou konvencí dané právní komunity.⁹⁸ Právní systém je založen na určitých kritériích legality, protože relevantní právní komunita tato kritéria ve shodě uznává a praktikuje.⁹⁹ Kritéria legality jsou ve hře nejen tehdy, když právníci explicitně mluví o základech svého právního řádu. V právní praxi jsou používána a potvrzována prakticky každým tvrzením s právním obsahem. Kdykoli nějaký účastník právní praxe tvrdí, že podle práva je něco tak a tak, implicitně přitom používá určitá kritéria legality, která současně akceptuje jako adekvátní pro identifikaci práva.¹⁰⁰ Zároveň potvrzuje obecné přesvědčení a očekávání ostatních členů své právní komunity, že právě toto jsou jejich sdílená kritéria legality. *„Konvence nejsou pouhé pravidelnosti chování, ale pravidelnosti, které vycházejí ze systému posilování vzájemných očekávání a z obecně uznávané potřeby pro koordinovanou aktivitu.“*¹⁰¹ Nenápadný, téměř neviditelný, ale permanentní tlak v právní komunitě na sjednocování kritérií legality je důležitý, protože umožňuje, aby jejich právní řád efektivně fungoval jako jeden společný normativní systém. Konvenční kritéria legality ale neplní jen koordinační funkci. Zároveň plní konstitutivní funkci, protože definují určitou společenskou praxi jako právní praxi. Pravidla šachu určují, co je to šachová hra, a podobně kritéria legality určují, co se v dané právní komunitě považuje za právo.¹⁰²

Vezměme, že kritéria legality jsou definována pouze společenskou konvencí relevantní právní komunity. To jistě nevylučuje možnost, aby se jednotlivý člen právní komunity mýlil, co jsou jejich sdílená kritéria legality. Ale může se také mýlit komunita jako celek? Na první pohled se zdá, že to je nemožné, protože kritéria legality jsou determinována výhradně společenskou konvencí této komunity.¹⁰³ Právní komunita má nad svou konvencí vlastní kontrolu, ale co přesně to znamená? Zřejmě nestačí, že členové právní komunity jako aktéři konvence ve shodě schvalují určité metaprávní pravidlo.¹⁰⁴ V praktikování své konvence musí také uplatňovat tzv. kritické reflektované postoje, které ztělesňují její normativní povahu. Akceptují-li aktéři sdílené pravidlo jako společný závazek, mají dispozici toto metaprávní pravidlo dodržovat, vzájemně požadovat jeho dodržování a kritizovat jeho porušování, tyto požadavky a kritiky uznávat jako oprávněné a podobně.¹⁰⁵ Ale to není všechno. Společenská konvence definuje, ale nikdy není definitivní.

Vždy se mohou objevit nové případy, pro které dosavadní praxe nedává jasnou odpověď.¹⁰⁶ Právní komunita potřebuje pečovat o koherenci, kontinuitu a potažmo též identitu své konvence. Aktéři musí sledovat, zda jejich kritické postoje tvoří smysluplný celek. Nevyhnou se přitom otázkám typu: „Když jsme kritizovali toto, můžeme schvalovat tamto?“ Aby si právní komunita udržela racionální kontrolu nad svou konvencí, musí hodnotit i své kritické postoje, tedy zapojit kritické postoje druhého řádu. Aktéři pak mohou vést spory, které kritické postoje prvního řádu si mají podržet a kterých se mají vzdát v zájmu lepší celkové koherence společné praxe. Konvenční povaha kritérií legality tedy nevylučuje otázky typu: „Opravdu rozumíme vlastním kritériím legality?“¹⁰⁷

Konvence kritérií legality může absorbovat výkladové neshody, ale jen v omezené míře. V sázce je centrální funkce právní platnosti: jednotně identifikovat, co se v dané společnosti považuje za právo.¹⁰⁸ Kakofonie výkladů nemůže reprodukovat kritéria legality už proto, že není způsobilá realizovat tento účel. Zároveň ale platí, že tyto výklady nelze hermeticky oddělit od plurality hodnotového myšlení.¹⁰⁹ Různí právníci mohou preferovat a obhajovat odlišné výklady kritérií legality, protože lépe zapadají do jejich světonázoru.¹¹⁰ Například někteří budou tvrdit, že poslední slovo v jejich ústavním systému má parlament, protože má nejvyšší demokratickou legitimitu. Jiní právníci budou oponovat, že poslední slovo má ústavní soud, protože ani rozhodnutí kvalifikované většiny nesmí porušovat lidská práva.¹¹¹ Právní komunita rozvíjí svoji kontrolu v procesu konfrontace plurality hodnotových výkladů.¹¹² Některé výklady v právním diskurzu excelují, jiné vypadnou ze hry jako zjevně neudržitelné, další přežívají na okraji jako menšinové.¹¹³ Přitom i zvažené zamítnutí určitého výkladu ztělesňuje racionální kontrolu. Netvrdím, že každá tvůrčí činnost je spojena s požadavkem na racionální kontrolu. Například pro uměleckou tvorbu to asi neplatí.¹¹⁴ Právní praxe je ale především praxe zdůvodňování a zdůvodnění je už ze své povahy zaměřené na racionální kontrolu.¹¹⁵ Ani netvrdím, že právní komunity opravdu jednají racionálně. Pouze říkám, že v režimu zdůvodňování může být aktér - jednotlivec nebo kolektiv - skutečným tvůrcem jen do té míry, do jaké má racionální kontrolu nad svou činností.

Jestliže právní komunita zdůvodňuje své výklady kritérií legality i morálními důvody, nezpochybňuje to výchozí předpoklad, že tato kritéria jsou determinována výhradně společenskou konvencí? Pojmovým znakem konvence je arbitrárnost. Konvenční kritéria legality nejsou arbitrární v tom smyslu, že aktéři jsou k alternativním výkladům nutně indiferentní. Některé výklady mohou hodnotit jako lepší, jiné jako horší. Každá konvence je však arbitrární v tom základním smyslu, že realizuje nějaké lidské rozhodnutí, tedy určitou volbu mezi více alternativami.¹¹⁶ Jestliže právní komunita svoji konvenci kriticky reflektuje, tematizuje její účel, pečuje o její koherenci, diskutuje její morální správnost, zohledňuje její efektivnost, zvažuje jiné alternativy a podobně, pak ji má více pod racionální kontrolou, než kdyby slepě následovala nějaké metaprávidlo.¹¹⁷ Požadavek na

racionální kontrolu se typicky projevuje v nespokojenosti s konstatováním, že něco se nějak prostě dělá. Čím lépe má právní komunita svoji konvenci pod racionální kontrolou, tím více za ni přebírá odpovědnost jako za svůj vlastní výtvar. Zároveň se potvrzuje hlubší smysl teze, že právo je **lidským** artefaktem. Vždyť schopnost mít svoji tvůrčí činnost pod racionální kontrolou považujeme za typicky lidskou vlastnost.

Připusťme tedy, že právo lze připsat určité právní komunitě jako její výtvar jen do té míry, do jaké má jeho tvorbu pod racionální kontrolou. Neoslabuje to jinou výše zmiňovanou tezi, že právo je jako lidský výtvar už ze své povahy chybuující? Čím více je racionální kontroly při tvorbě, tím menší je pravděpodobnost vadného produktu. Taková námitka ale plyne z nepochopení skutečnosti, že racionální kontrola a omylnost jsou dvě strany téže mince. Racionální kontrola se aktivuje v kladení otázek typu: ‚Děláme to tak, ale opravdu to děláme správně?‘ Lidé mohou mít své jednání pod racionální kontrolou jenom tehdy, když berou svoji omylnost vážně. Praktický význam pojmové mezery mezi fakticitou a normativitou (*Is-Ought Gap*) lze vysvětlit požadavkem na racionální kontrolu. Austina teze říká, že existence práva je jedna věc, jeho správnost je druhá věc. Její praktický význam ztělesňuje kriticky zaměřená otázka: ‚Naše právo je takové, ale opravdu by takové mělo být?‘ Presupozicí této otázky je přesvědčení o omylnosti práva.¹¹⁸ Někteří přirozenoprávníci formulují podobnou otázku: ‚Tento nespravedlivý zákon byl formálně stanoven jako právo, ale skutečně to je centrální případ práva?‘¹¹⁹ Tato otázka aktivuje kritický přezkum, zda zákonodárce produkuje plnohodnotné nebo vadné právo. To znamená, že se zkoumá, jestli zákonodárce dělá dobře svoji práci. Nonpozitivisté, společně s inkluzivními pozitivisty, mají ve svém pojmovém arzenálu ještě další otázku: ‚Tento nespravedlivý zákon byl formálně stanoven jako právo, ale skutečně to je právo?‘ Tato otázka aktivuje odlišný přezkum, zda zákonodárce svými zákony opravdu vytváří to, k čemu je zmocněn, tedy právo. Takže se zkoumá, jestli zákonodárce ještě dělá svoji práci, nebo už dělá něco jiného, řekněme zákonné bezpráví.

Nonpozitivist Robert Alexy tvrdí, že spojení práva a morálky je pojmově nutné, protože požadavek na morální správnost je součástí už samotné ideje práva. Někteří autoři namítají, že je nejasné, co se zde vlastně myslí pojmovou nutností.¹²⁰ Nicméně Alexy zároveň formuluje zajímavé argumenty, jak by kritéria legality **měla** vypadat.¹²¹ Argumentuje, že prahové kritérium legality, podle kterého se extrémně nespravedlivý zákon nemůže stát platným právem, je dobrým vyvážením mezi dvěma centrálními účely práva, totiž právní jistotou a spravedlností.¹²² Vezměme, že Alexyho zdůvodnění přesvědčilo určitou právní komunitu, aby akceptovala prahové kritérium jako kritérium legality svého právního systému. Tato komunita následně používá prahové kritérium ve své právní praxi. Toto kritérium nepoužívá ryze mechanicky, ale s vědomím, že umožňuje rozumné vyvážení spravedlnosti a právní jistoty.¹²³ A v této perspektivě také interpretuje pojem extrémní nespravedlnosti. Nyní může inkluzivní pozitivista

konstatovat, že prahové kritérium je kritériem legality jejich právního systému.¹²⁴ Prahové kritérium je výtvořem uvažované komunity jednak v tom smyslu, že si mohla zvolit jiné kritérium, ale zvolila si právě toto,¹²⁵ jednak v tom smyslu, že svoji volbu měla pod **racionální kontrolou**. Prahové kritérium si zdůvodněně zvolila a s porozuměním praktikovala. V ideálním případě racionální kontroly komunita také připouští otevřenou diskuzi o kritériích legality. Stávající kritérium si ponechává, dokud se v jejich diskuzi osvědčuje lépe než konkurenční návrhy,¹²⁶ jinými slovy dokud ob stojí před otázkou: „Toto je naše kritérium legality, ale skutečně je to správné kritérium?“

Kritici právního pozitivismu nepopírají, že právo je lidský výtvor. Spíše se vymezují proti silnější tezi, že právo je pouze lidský výtvor.¹²⁷ Jestliže chápeme právní praxi primárně jako praxi zdůvodňování, pak bychom měli tvůrčí činnost právní komunity nahlížet prizmatem racionální kontroly. Je-li činnost právní komunity opravdu tvůrčí jenom do té míry, do jaké ji má komunita pod vlastní racionální kontrolou, pak termín „pouze lidský výtvor“ alespoň zčásti ztrácí svoji motivaci. Čím více je oprávněně konstatovat, že právo je skutečně lidský **výtvor**, tím méně je oprávněně zdůrazňovat, že to je **pouze** lidský výtvor. Nicméně nežijeme ve světě ideální racionální kontroly. Když říkáme, že právo je pouze lidský výtvor, připomínáme si, že právo je v principu omylné, a proto má být předmětem kritického přezkumu. Je to způsob aktivace racionální kontroly.

Místo závěru

Nakonec si dovolím stručnou poznámku k funkci pojmu pravdy v našem diskurzu. Pojmově rozlišujeme mezi pravdivým a zdůvodněným názorem, protože i dobře zdůvodněný názor může být nepravdivý. Umíme si představit rozpor mezi dvěma dobře zdůvodněnými názory, ale je logicky vyloučeno, aby oba názory byly současně pravdivé. Nicméně z praktického hlediska je distinkce mezi pravdivostí a zdůvodněností podezřelá záležitost. Předpokládá, že rozlišujeme dvě normy správnosti názoru. Jednak se požaduje, abychom měli své názory dobře zdůvodněné, jednak se požaduje, abychom měli jenom pravdivé názory. Zdá se ale, že druhý požadavek nepřidává k prvnímu nic navíc. „*Jestliže mám konkrétní, specifické pochybnosti, zda některý z mých názorů je pravdivý, můžu tyto pochybnosti vyřešit jen tázáním se, jestli jsou adekvátně zdůvodněné – nalézáním a hodnocením dalších důvodů ve prospěch nebo neprospěch toho názoru. Nemůžu obejít zdůvodnění a omezit svoji pozornost na pravdu. Posouzení pravdy a posouzení zdůvodnění, když se tematizuje, co bych si nyní měl myslet ..., je stejná aktivita.*“¹²⁸ Jestliže má někdo přezkoumat pravdivost svého názoru, pak nemůže udělat nic víc než přezkum jeho zdůvodněnosti, tedy dohledat a zvážit všechny dostupné důvody pro a proti.

A přesto má pojem pravdy v našem diskurzu nezastupitelný praktický význam. Představme si společenství, které bere vážně zdůvodněnost, ale nikoli pravdivost. Jeho členové vzájemně kritizují své názory, když jsou špatně zdůvodněné, ale tím angažovanost jejich racionální kontroly končí. Názorovou neshodu mezi dvěma mluvčími nepovažují za problém, jestliže jsou oba názory dobře zdůvodněné. Pravdivost je nezajímá, a proto nevnímají názorovou neshodu jako indikátor, že alespoň jeden z obou názorů je mylný. Když ale do jejich hry zapojíme pojem pravdy, uvědomí si, že názorová neshoda je problém, i když jsou oba názory dobře zdůvodněné. Pojem pravdy vytváří nesmiřitelné hrany. Tvrdit, že *A* je pravda, znamená implicitně tvrdit, že *nonA* není pravda. „Klíčová *pointa* tedy spočívá v tom, že dialog v modu tvrzení vyžaduje netoleranci k názorové neshodě.“¹²⁹ Pojem pravdy má mobilizační potenciál. Provokuje aktéry, aby se nespokojili s faktem názorové neshody. Vyžene je z jejich komfortní zóny a doslova jim vnutí otázku: ‚Oba názory jsou dobře zdůvodněné, ale jak to skutečně je?‘ Pojem pravdy je klíčovým prvkem racionální kontroly. Nutí člověka, aby se víc snažil. Aby znovu a znovu testoval a posunoval své hranice dostupných důvodů. Nestačí, že člověk má otevřenou mysl. Plnokrevná racionální kontrola vyžaduje **znepokojení**.¹³⁰

Poznámky

- 1 Viz např. TUORI, K. *Ratio and Voluntas: The Tension Between Reason and Will in Law*. Routledge 2010.
- 2 Literatura o právním obyčeji vždy věnovala velkou pozornost otázce, do jaké míry musí být určitá společenská praxe rozumná, aby mohla být kvalifikována jako právní obyčej. Myslím, že elementární koherence v hodnocení právních důvodů je nutnou podmínkou, aby si daná praxe zachovala svoji právní integritu a potažmo právní povahu. Jiná věc pak je, zda nutnou podmínkou právního obyčeje je také elementární praktická rozumnost (účelnost, užitečnost, vhodnost, adaptabilita) ve vztahu ke společenským potřebám. Srov. BEDERMAN, D. J. *Custom as a Source of Law*. Cambridge 2010, s. 179.
- 3 Termín „právní nonpozitivismus“ zde omezím jen pro ty teorie práva, podle kterých kritéria právní platnosti nutně zahrnují podmínku morální správnosti. Zdaleka ne každý stoupenec teorie přirozeného práva je právním nonpozitivistou v tomto smyslu.
- 4 „*Nejjednodušší z těchto idejí je ta, že právo, ať je už dobré, nebo špatné, je artefakt vytvořený lidmi a vnesený do světa uplatněním jejich vůle, a ne něco, co už je ve světě a co lidé objevují uplatněním svého rozumu. Jistěže existují dobré důvody mít právo, ale důvod pro právo, jakkoli dobrý, není právem o nic víc, než hlad je chlebem.*“ Viz HART, H. L. A. *The Demystifying of the Law*. In: *Essays on Bentham - Jurisprudence and Political Theory*. Oxford 1982, s. 28.
- 5 AUSTIN, J. *The Province of Jurisprudence Determined*. Cambridge 1995 (1832), s. 157.
- 6 BENTHAM, J. *An Introduction To The Principles Of Morals And Legislation* (1789). In: BOWRING, J. (ed.). *The Works of Jeremy Bentham*. Vol. 1. Edinburgh 1843, s. 323.
- 7 BENTHAM, J. *A Fragment on Government* (1776). In: BOWRING, J. (ed.). *The Works of Jeremy Bentham*. Vol. 1. Edinburgh 1843, s. 446.
- 8 POSTEMA, G. *Bentham and the Common Law Tradition*. Oxford 2019 (1986), s. 296.
- 9 KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*, s. 1.
- 10 KELSEN, H. Law, State and Justice in Pure Theory of Law. *The Yale Law Journal*. Vol. 57, Issue 3, 1948, s. 383.
- 11 KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*, s. 69.
- 12 „[Kelsen] je morální relativista. Žádná morální pozice nemůže být objektivně prokázána ani obhájena. Neexistují intuitivně pravdivé morální názory. Morální postoje jsou záležitostí osobních preferencí.“ Viz RAZ, J. *The Authority of Law*. Oxford 2009, s. 131.
- 13 „[H]odnotový soud [je] determinován emočními faktory, a proto má subjektivní povahu, je platný pouze pro hodnotící subjekt, a proto je pouze relativní.“ Viz KELSEN, H. *General Theory of Law and State*. New Jersey 2006 (1949), s. 6. „Ve skutečnosti nevím a nemohu říct, co je to spravedlnost, absolutní spravedlnost, ten krásný sen lidstva. Musím se spokojit s relativní spravedlností a mohu jen říct, co znamená spravedlnost pro mě.“ Viz KELSEN, H. *Was ist Gerechtigkeit*. Wien 1975 (1953), s. 43.
- 14 KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*, s. 69.
- 15 Vřele doporučuji: CRITCH, R. Positivism and Relativism in Post-War Jurisprudence. *Jurisprudence*. Vol. 3, No. 2, 2012, 347-365.
- 16 Viz např. RAZ, J. About Morality and the Nature of Law. *The American Journal of Jurisprudence*. Vol. 48, Issue 1, 2003, s. 11; SHAPIRO, S. J. *Legality*. Harvard 2011, s. 213.
- 17 „Existují i takové koncepce právní platnosti, podle kterých jsou zákony platné jenom tehdy, když jsou morálně správné nebo spravedlivé. Nicméně platné právo prostě neznamená

- morálně legitimní právo ani spravedlivé právo.“ Viz APPLEBAUM, A. I. *Legitimacy: The Right to Rule in a Wanton World*. Harvard 2019, s. 27.
- 18 Když právní pozitivisté prezentují svoji teorii práva jako deskriptivní projekt, obvykle tím myslí, že nemá ambici zajistit úsudek od legality k legitimitě. Viz COLEMAN, J. *The Practice of Principle: In Defense of a Pragmatist Approach to Legal Theory*. Oxford 2001, s. 176.
 - 19 MARMOR, A. Law as Authoritative Fiction. *Law and Philosophy*. Vol. 37, No. 5, 2018, s. 473.
 - 20 „Právo má schopnost vyjádřit a potvrdit morální požadavky a morální práva: ale není v jeho povaze, aby tak činilo nutně. Právo jako produkt lidských aktivit, sledující více či méně úspěšně rozmanité lidské účely, z nichž některé jsou morálně chvályhodné, je morálně omylné.“ Viz WALUCHOW, W. J. *Inclusive Legal Positivism*, s. 80.
 - 21 Termín „legalita“ má více významů. Zde je používán pouze jako synonymum, resp. zkratka pro právní platnost. Ostatně v angličtině je to vcelku přirozená zkratka (*legal validity* = *legality*). Zároveň to dobře vyhovuje klasické opozici legalita vs. legitimita. Můžeme se smyslně ptát: „Je to platný zákon, ale je legitimní?“
 - 22 HART, H. L. A. Positivism and the Separation of Law and Morals. *Harvard Law Review*. Vol. 71, No. 4, 1958, s. 599.
 - 23 Tím se nepopírá, že právo je v moderní společnosti nesmírně důležitá instituce a že právo, které je v ostrém rozporu s morálkou, asi nebude dlouhodobě efektivní. Srov. MARMOR, A. *Law in The Age of Pluralism*. Oxford 2007, s. 38.
 - 24 „Jedna věc je, co je právo v naší společnosti; zcela odlišná věc je, jaké by mělo být a zda bychom jej měli schvalovat a dodržovat.“ Viz LEITER, B. Legal Positivism about Artifact Law. In: BURAZIN, L. - HIMMA, K. E. - ROVERSI, C. (eds). *Law as an Artifact*. Oxford 2018, s. 5.
 - 25 RAZ, J. Incorporation by Law. *Legal Theory*. Vol. 10, 2004, s. 17.
 - 26 „Co mohou pozitivističtí právníci dělat, když jsou konfrontováni se špatným právem? Bentham a Austin měli za to, že když právo překročí určitý práh nespravedlnosti, přichází ke slovu samozřejmá morální povinnost vzepřít se takovému právu.“ Viz OLESON, J. C. The Antigone Dilemma: When the Paths of Law and Morality Diverge. *Cardozo Law Review*. Vol. 29, No. 2, 2007, s. 672. „Právní pozitivisté jsou více než přirozenoprávníci nebo jiní právní nonpozitivisté ochotní připustit, že soudy mají občas (morální) povinnost se vzepřít nespravedlivým zákonům.“ Viz RAZ, J. The Argument from Justice, or How Not to Reply to Legal Positivism. In: PAVLAKOS, G. (ed.). *Law, Rights and Discourse: The Legal Philosophy of Robert Alexy*. Oxford 2007, s. 29.
 - 27 HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 2012 (1961), s. 210.
 - 28 Srov. BEN-DOR, O. *Constitutional Limits and the Public Sphere: A Critical Study of Bentham's Constitutionalism*. Hart Pub 2000, s. 102.
 - 29 HART, H. L. A. *Positivism and the Separation of Law and Morals*, s. 597–598.
 - 30 „Zde se dotýkáme jedné z nejtěžších otázek. Jestliže právo není takové, jaké má být; jestliže je v otevřeném konfliktu s principem užitku; máme ho dodržovat? Máme ho porušit? Měli bychom zůstat neutrální mezi právem, které přikazuje zlo, a morálkou, která ho zakazuje? Řešení této otázky vyžaduje opatrnost i shovívavost. Měli bychom přezkoumat, jestli je více nebezpečné porušit právo než ho dodržet; měli bychom zvážit, zda pravděpodobná zla plynoucí z poslušnosti jsou menší nebo větší než pravděpodobná zla, která plynou z neposlušnosti.“ Viz BENTHAM, J. *Principles of Legislation* (1802). In: *Theory of Legislation*. London 1931, s. 65.
 - 31 AUSTIN, J. *The Province of Jurisprudence Determined*, s. 158.
 - 32 Když utilitaristé mluví o volbě menšího zla, obvykle tím myslí menší zlo ve smyslu utilitaristické etiky, tedy zvážení celkových důsledků pro všechny dotčené bytosti. Ale někdy tím myslí menší zlo v prudenciálním smyslu, tedy zvážení pouze osobních důsledků pro

toho aktéra, který se rozhoduje. Ke klasické opozici mezi utilitarismem a racionálním egoismem viz SIDGWICK, H. *The Methods of Ethics*. London 1874.

- 33 SCHAUER, F. *Playing by the Rules: A Philosophical Examination of Rule-Based Decision-Making in Law and in Life*. Oxford 1991, s. 5.
- 34 Viz např. WEST, R. Jurisprudence as Narrative: An Aesthetic Analysis of Modern Legal Theory. *Legal Theory*. New York University Law Review. Vol. 60, No. 2, 1985, s. 200; POSNER, R. A. *Problems of Jurisprudence*. Harvard 1990, s. 400; TOMAIN, J. P. *Creon's Ghost: Law, Justice and the Humanities*. Oxford 2009, kap. 2; SCHWARTZ, N. P. - OBONYE, J. The Superiority or Integrity of Natural Law for Our Time. *International Law Research*. Vol. 1, No. 1, 2012, s. 120.
- 35 Pro starověkého člověka nemuselo být pojmové rozlišení právních, morálních a náboženských sankcí tak zřetelné jako pro současného člověka. Nicméně Antigona vcelku jasně odlišuje a) trest, kterým hrozí lidský vládce; b) svědomí jako vnitřní morální sankci; c) trest, kterým hrozí bohové.
- 36 „Nor did I think your proclamation so strong
That you, a mortal, could overrule the laws
Of the gods, that are unwritten and unfailing.
For these laws live not now or yesterday
But always, and no one knows how long ago
They appeared. And therefore I did not intend
To pay the penalty among the gods
For being frightened of the will of a man.
I knew that I will die –how can I not? –
Even without your proclamation. But if
I die before my time, I count that as
My profit. For does not someone who, like me,
Lives on among so many evils, profit
By dying? So for me to happen on
This fate is in no way painful. But if
I let the son of my own mother lie
Dead and unburied, that would give me pain.
This gives me none. And now if you think my actions
Happen to be foolish, that's close enough
To being charged as foolish by a fool.“
Viz SOPHOCLES. *Antigone*. Přeložil R. GIBBONS, Ch. SEGAL. Oxford 2003, s. 73. Nepoužívám zde český překlad, protože ten je méně jasný a také neúplný. Srov. SOFOKLÉS. *Antigona*. Přeložil V. RENČ. Praha 1965, s. 22-23.
- 37 Zároveň platí, že z právního pozitivismu jako takového nevyplývá Kreontův přístup, tedy bezohledné vynucování pozitivního práva. „Tragédie Antigony nebyla způsobena Kreontovým pozitivismem a její tragédie nemohla být odvrácena na úrovni Kreontovy teorie práva. Na tom, že thébské právo bylo aplikováno právním pozitivistou, není nic tragického. Zdrojem tragédie v Antigoně byla skutečnost, že Théby měly špatné zákony, které byly aplikovány bez milosti, což nelze vyřešit debatou o filozofii práva.“ Viz LUBAN, D. *Legal Positivism in American Jurisprudence*. Cambridge 2008, s. 17.
- 38 AUSTIN, J. *The Province of Jurisprudence Determined*, s. 38.
- 39 Austin měl za to, že jeho teze by měla být obecně přijata jako samozřejmá pravda, ale zároveň si všiml, že to tak ve skutečnosti není. „Tato pravda, když je formulována abstraktně, je tak jednoduchá a evidentní, že se zdá být zbytečné ji předkládat. Ale navzdory tomu, jak je jednoduchá a evidentní, když je vyjádřena abstraktně, výčet případů, ve kterých byla

přehlížena, by zaplnil celý svazek.“ Viz AUSTIN, J. *The Province of Jurisprudence Determined*, s. 157.

- 40 Termín „právo“ lze definovat aspiračně, takže by termín „nemorální právo“ byl pojmově inkonzistentní. Ovšem žádná volba definice nemůže rozhodnout diskuzi o povaze práva. Srov. COLEMAN, J. L. *The Architecture of Jurisprudence*. *Yale Law Journal*. Vol. 121, No. 2, 2011, s. 16.
- 41 FINNIS, J. *Natural Law and Natural Rights*. Oxford 1996 (1980), s. 37; MURPHY, M. C. *Natural Law in Jurisprudence and Politics*. Cambridge 2006, s. 13.
- 42 Robert P. George tvrdí, že teorie přirozeného práva se nezabývá otázkou, jestli nespravedlivé právo je platným právem, ale pouze otázkou, zda máme morální důvody se řídit nespravedlivým právem, resp. jestli takové špatné právo si morálně zaslouží naši poslušnost. Viz GEORGE, R. P. Preface. In: GEORGE, R. P. (ed.). *The Autonomy of Law: Essays on Legal Positivism*. Oxford 1996, s. viii.
- 43 „[Právní normy] jsou právně vadné, když nevznáší nebo nesplňují požadavek na správnost. Svoji právní povahu ale ztrácejí teprve tehdy, když jejich vadný charakter překračuje práh extrémní nespravedlnosti.“ Viz ALEXY, R. On the Thesis of a Necessary Connection between Law and Morality. *Ratio Juris*. Vol. 13 No. 2, 2000, s. 144.
- 44 FINNIS, J. *Natural Law and Natural Rights*, kap. XII.4.
- 45 FINNIS, J. *Natural Law Theory: Its Past and Its Present*. In: MARMOR, A. (ed.). *The Routledge companion to philosophy of law*. Routledge 2012, s. 26.
- 46 Přirozenoprávníci mají pravdu, že když chceme vysvětlit povahu práva, měli bychom zaměřit svoji pozornost spíše na centrální příklady, kde právo plnohodnotně plní svoji funkci, a nikoli na okrajové příklady dysfunkčního práva. Tento přístup ovšem není v rozporu s Austinovou tezí. Viz COLEMAN, J. L. *The Architecture of Jurisprudence*, s. 18.
- 47 SCHAUER, F. Positivism as Pariah. In: GEORGE, R. P. (ed.). *The Autonomy of Law: Essays on Legal Positivism*. Oxford 1996, s. 43.
- 48 John Finnis píše, že klasická teorie přirozeného práva vždy nadšeně schvalovala tezi, že neexistuje nutné spojení mezi právem a morálkou. Ze samotného faktu, že byl zákon platně stanoven, nevyplývá, že je spravedlivý. Viz FINNIS, J. *Natural Law: The Classical Tradition*. In: COLEMAN, J. - SHAPIRO, S. J. (eds). *Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*. Oxford 2001, s. 14.
- 49 Neumím si představit kulatou krychli, alespoň ne v kontextu eukleidovského prostoru. Nikoli proto, že bych měl malou představivost, ale proto, že to je pojmově vyloučeno. Kdykoli si představím něco kulatého, nebude to krychle, ale koule. Ale umím si docela dobře představit normativní systém, který používá ryze formální kritéria právní platnosti. Možná že takový systém nebude produkovat spravedlivé právo. Nicméně požadavek, aby právo bylo spravedlivé, je etický, nikoli pojmový. Je pojmově vyloučeno, aby krychle byla kulatá, ale není pojmově vyloučeno, aby právo bylo nespravedlivé.
- 50 „Teze o duální povaze práva znamená tvrzení, že právo nutně zahrnuje jak reálnou nebo faktickou, tak ideální nebo kritickou dimenzi. V definici práva je faktuální dimenze reprezentována prvky autoritativního stanovení a společenské efektivnosti, zatímco ideální dimenze nachází svůj výraz v prvku morální správnosti.“ Viz ALEXY, R. The Dual Nature of Law. *Ratio Juris*. Vol. 23 No. 2, 2010, s. 167. Viz také ALEXY, R. *Begriff und Geltung des Rechts*. Verlag Karl Alber 2011 (1992), kap. 4.
- 51 Paradoxně Alexy potřebuje Austinovu tezi naléhavěji než právní pozitivista. Kdyby totiž právní pozitivista současně zastával morální nihilismus, měl by za to, že Austinova teze je zbytečná. Řekl by, že morální správnost práva je nesmyslná kategorie. Nevím, že by někdo tuto pozici zastával. Nejbliž k tomu asi byli skandinávští právní realisté.

- 52 HART, H. L. A. *Positivism and the Separation of Law and Morals*, s. 601.
- 53 Pavel Holländer nevhodně definuje právní pozitivismus, když píše, že „[právní pozitivismus] striktně právo a morálku jako dva na sobě nezávislé normativní soubory odděluje.“ Viz HOLLÄNDER, P. *Nástin filosofie práva: úvahy strukturální*. Všehrd 2000, s. 70. Tento pokus o definici trpí více vadami. 1) Nijak nevysvětluje, v čem ona oddělenost, resp. nezávislost spočívá. 2) Ignoruje inkluzivní právní pozitivismus, který znamená, že kritéria právní platnosti **mohou**, ale nemusí zahrnovat požadavek na morální správnost. 3) U laického čtenáře může vytvořit mylný dojem, že podle právních pozitivistů je průnik množiny právních norem a množiny morálních norem prázdný.
- 54 Např. většina skutkových podstat trestných činů v trestním zákoníku jsou tzv. *mala in se*, tedy definují jednání, která jsou nemorální nezávisle na trestním právu.
- 55 HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 2012 (1961), s. 185-186.
- 56 TAMANAHA, B. Necessary and Universal Truths about Law? *Ratio Juris*. Vol. 30, No. 1, 2017, s. 21; GREEN, L. Introduction. In: HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 2012 (1961), s. xvii-viii.
- 57 Zatímco morální relativismus jakožto teorie normativní etiky je kontroverzní, všichni jsme právní relativisté. Všichni uznáváme, že právní fakty jsou relativní k danému právnímu řádu. Např. nějaký právní názor může být pravdivý vzhledem k německému právu, ale současně nepravdivý vzhledem k českému právu.
- 58 GREEN, L. Positivism and the Inseparability of Law and Morals. *New York University Law Review*. Vol. 83, 2008, s. 1052.
- 59 KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*, s. 2.
- 60 Jediným garantovaným způsobem, jak zcela eliminovat trestné činy ze společnosti, je zrušit trestní právo.
- 61 Jako právní normy zde počítám nejen právní pravidla (*stricto sensu*), ale také právní principy a právní standardy. Viz DWORKIN, R. Model of Rules. *The University of Chicago Law Review*. Vol. 35, 1967-1968, s. 22; KAPLOW, L. Rules vs Standards. *Duke Law Review*. Vol. 42, 1992, s. 559.
- 62 Právní důvody k jednání vznikají podle nonpozitivisty Marka Greenberga tak, že právní instituce svými aktivitami ovlivňují morálně relevantní skutečnosti: „Právní instituce - legislativa, soudy, správní orgány - vykonávají činnosti, které mění naše morální závazky. Dělalí to tak, že mění morálně významné fakty a okolnosti, např. změnou očekávání lidí, vytvářením nových možností volby nebo tím, že zástupci lidu dají konkrétním pravidlům své pozhénání.“ Viz GREENBERG, M. The Moral Impact Theory of Law. *The Yale Law Journal*. Vol. 123, 2014, s. 1290.
- 63 RAZ, J. *Between Authority and Interpretation: On the Theory of Law and Practical Reason*. Oxford 2009, s. 24. Viz také DICKSON, J. *Evaluation and Legal Theory*. Hart Publishing 2001, s. 17; ALEXI, R. On the Concept and the Nature of Law. *Ratio Juris*. Vol. 21, No. 3, 2008, s. 290; SHAPIRO, S. J. *Legality*, s. 9; GARDNER, J. *Law as a Leap of Faith*. Oxford 2012, s. 270; GREEN, L. The Forces of Law: Duty, Coercion, and Power. *Ratio Juris*. Vol. 29, No. 2, 2016, s. 178.
- 64 „Právo je vytvořené člověkem, není to žádný pevný, přírodou vytvořený objekt, ale determinovaný výtvor lidské mysli. Vychází ze společnosti stejně jako literatura nebo jiné formy umění a platí pro něj stejně postupy vytváření významu jako pro jakýkoli jiný artefakt.“ Viz ŠKOP, M. - SMEJ-KALOVÁ, T. - ŠTĚPANÍKOVÁ, M. Právo a literatura: brněnská spojení. *Právník*. 1/2019, s. 70.
- 65 TAMANAHA, B. *A General Jurisprudence of Law and Society*, s. 166.
- 66 „Při studiu fyzikálního světa platí, že teorie, která dokáže adekvátně vysvětlit minulé pohyby objektů nebo jejich změny nebo predikovat budoucí pohyby a změny, je úspěšnou teorií.

Jenomže jednání v rámci společenských praktik mají prvek navíc: jednání jsou činěna s úmyslem a účelem. Účastníci reflektují svá vlastní jednání. Nejlepší společenská teorie proto bude taková, která dokáže zahrnout, nejen co se stalo (nebo stane), ale také jak účastníci rozumí těmto událostem.“ Viz BIX, B.: H. L. A. Hart and the Hermeneutic Turn in Legal Theory. SMU Law Review. Vol. 52, 1999, s. 176.

- 67 „Jestliže právo je artefakt, lidský výtvar, pak všechna naše úsilí [...] objevit nutné nebo esenciální vlastnosti práva se zdají být odsouzeny k neúspěchu. Místo toho můžeme poskytnout jen adekvátní pojetí významných, ale nutně nahodilých vlastností práva.“ Viz BURAZIN, L. Can There Be an Artifact Theory of Law? *Ratio Juris*. Vol. 29, No. 3, 2016, s. 387. Právo je nutně morálně omylné pouze v tom negativním smyslu, že jeho morální správnost je nutně nahodilá.
- 68 „Nevyjadřují názorové neshody ohledně deskriptivních, nejazykových faktů ani ryze deskriptivních otázek jazykového významu. Metajazykové diskuze spíše reflektují neshody ohledně toho, co by slova měla znamenat – mimo jiné ohledně toho, který pojem z množiny kandidátů by měl sloužit jako význam daného slova v relevantním kontextu.“ Viz PLUNKETT D. – SUNDELL T. Antipositivist Arguments from Legal Thought and Talk: The Metalinguistic Response. In: HUBB, G. – LIND, D. (eds). *Pragmatism, Law, and Language*. Routledge 2014, s. 58. Viz také PLUNKETT, D. – SUNDELL, T. Dworkin's Interpretivism and the Pragmatics of Legal Disputes. *Legal Theory*. Vol. 19, No. 3, 2013, s. 242-281; PLUNKETT, D. Negotiating the Meaning of „Law“: The Metalinguistic Dimension of the Dispute over Legal Positivism. *Legal Theory*. Vol. 22, No. 3-4, 2016, s. 205-275.
- 69 „Teorie přirozeného práva poskytuje dobrou teorii normativity práva, zatímco právní pozitivismus nabízí dobrou teorii společenské a institucionální povahy práva, ale žádná nezvládá dobře oba úkoly.“ Viz COLEMAN, J. Beyond Inclusive Legal Positivism. *Ratio Juris*. Vol. 22 No. 3, 2009, s. 393.
- 70 ALEXY, R. *Begriff und Geltung des Rechts*, s. 39.
- 71 PLUNKETT, D. Robust Normativity, Morality, and Legal Positivism. In: PLUNKETT, D. – SHAPIRO, S. J. – TOH, K. (eds). *Dimensions of Normativity: New Essays on Metaethics and Jurisprudence*. Oxford 2019, s.108.
- 72 Vedou se diskuze o tom, které účely jsou pro právo esenciální. Ale v centru zájmu bývají spravedlnost, právní jistota a společenský blahobyt. Viz např. RADBRUCH, G. *Rechtsphilosophie*. C. F. Müller 2003 (1932), § 7. Srov. KAPLOW, L. – SHAVELL, S. *Fairness Versus Welfare*. Harvard 2006.
- 73 ALEXY, R. *On the Concept and the Nature of Law*, s. 293.
- 74 CROWE, J. Law as an Artifact Kind. *Monash University Law Review*. Vol. 40, 2014, s.738.
- 75 Srov. např. WARDLE, L. D. The Attack on Marriage as the Union of a Man and a Woman. *North Dakota Law Review*. Vol. 83, 2007, s. 1371; KAR, R. B. Against Marriage Essentialism: A Legal Grounding for Obergefell and Same-Sex Marriage. *University of Illinois Law Review*. Vol. 2016, 2016, s. 1582.
- 76 LEE, P. – GEORGE, R. P. *Conjugal Union: What Marriage Is and Why It Matters*. Cambridge 2014, s. 51.
- 77 „Pozitivisté mají za to, že obsah práva je artefakt, který je vytvořen pouze společenskými aktivitami. [...] A protože tedy neexistují pojmově nutné morální limity toho, co se počítá jako platné právo, obsah kritérií platnosti je zcela determinován pouze společenskými aktivitami těch, kteří stanoví, aplikují a vynucují to, co charakterizují jako právo.“ Viz HIMMA, K. E. *Morality and the Nature of Law*. Oxford 2019, s. 9-10.
- 78 Morální kritéria právní platnosti mohou být stanovena dvěma způsoby. 1) Morální správnost je nutnou podmínkou právní platnosti, takže nemorální norma nemůže být právně platná.

- 2) Morální správnost je postačující podmínkou právní platnosti, takže každá morálně správná norma je právně platná. Srov. KRAMER, M. H. Why The Axioms and Theorems of Arithmetic are not Legal Norms. *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 27, 2007, s. 555-562.
- 79 Srov. PLUNKETT, D. A positivist route for explaining how facts make law. *Legal Theory*. Vol. 18, Issue 2, 2012, s. 148; CHILOVI, S. Grounding-based formulations of legal positivism. *Philosophical Studies*. 177, 2020, s. 3283-3302.
- 80 „[J]e esenciální vlastností práva, že si nárokuje legitimní autoritu.“ Viz RAZ, J. *The Authority of Law*, s. 30.
- 81 RAZ, J. *Ethics in the Public Domain*. Oxford 1994, kap. 9; RAZ, J. *The Morality of Freedom*. Oxford 1986, kap. 3; MARMOR, A. *Positive Law and Objective Values*. Oxford 2001, kap. 3.
- 82 RAZ, J. Legal Principles and Limits of Law. *Yale Law Journal*, Vol. 81, 1972, s. 852-853.
- 83 „Právní normy vytvořené soudci nejsou o nic méně stanoveny než jejich zákonné protějšky. To se prokazuje už v samotné ideji, že soudcovské právo je právo vytvořené soudci, tedy je právně platné, protože soudci v nějakém relevantním čase a místě to označovali a praktikovali jako právo, odvolávali se na to jako na právo, vynucovali, schvalovali a akceptovali to jako právo nebo s tím jinak zacházeli jako s právem.“ Viz GARDNER, J. *Legal Positivism 51/2 Myths*, s. 214.
- 84 SHAPIRO, S. J. *Legality*, s. 274.
- 85 „V mnoha kontextech v právní filosofii bychom udělali lépe, kdybychom nepoužívali termín „morálka“, ale byli více specifičtí ohledně toho, o které rysy morálky se zajímáme.“ Viz PLUNKETT, D. *Robust Normativity, Morality, and Legal Positivism*, s. 113.
- 86 „Teze oddělitelnosti popírá nejen tzv. teorii přirozeného práva, podle které musí existovat morální test pro právo, ale také názor těch „sociologů konsenzu“, kteří předpokládají, že každý právní systém nutně ztělesňuje ducha, tradice nebo hodnoty jejich společenství.“ Viz GREEN, L. *Positivism and the Inseparability of Law and Morals*, s. 1042.
- 87 Zdá se, že alespoň někteří otcové zakladatelé americké ústavnosti měli ve své době velmi nekonvenční názory. Viz např. HOLMES, D. L. *The Faiths of the Founding Fathers*. Oxford 2006; WALTERS, K. *Revolutionary Deists: Early America's Rational Infidels*. Prometheus Books 2010; STEWARD, M. *Nature's God: The Heretical Origins of the American Republic*. W. W. Norton & Company 2014.
- 88 AUSTIN, J. *Lectures on Jurisprudence*. Cambridge 1995 (1885), s. 20.
- 89 Viz např. DUNAWAY, B. Realism and Objectivity. In: McPHERSON, T. - PLUNKETT, D. (eds). *The Routledge handbook of metaethics*. Routledge 2018, s. 138.
- 90 Můžeme rozlišovat dva druhy tzv. nezávislosti na mysli. Morální fakty jsou nezávislé na mysli ve slabém smyslu právě tehdy, když jsou nezávislé na názorech kteréhokoli jednotlivce. To znamená, že kdokoli se může mýlit ohledně toho, co je morálně správné. Morální fakty jsou nezávislé na mysli v silném smyslu právě tehdy, když jsou nezávislé také na sdílených názorech daného společenství. Takže ani kolektivní shoda není konstitutivní pro morální správnost. I kolektiv jako celek se může mýlit ohledně toho, co je morálně správné. V tomto silném smyslu pak lze říct, že co si lidé myslí, že je morálně správné, je jedna věc, a co je skutečně morálně správné, je druhá věc. Viz KRAMER, M. *Moral Realism as a Moral Doctrine*. Wiley-Blackwell 2009, s. 24.
- 91 „Vezměme určitý právní systém, řekněme římské právo v prvním století našeho letopočtu; nyní předpokládáme, že určitá norma, P, byla uznávána římskými právníky té doby jako součást jejich právního systému. Dává smysl říct, že tato komunita právníků se mýlila, protože podle „skutečné povahy“ práva P nespadá do rozsahu jejich právního systému, a to navzdory jejich neschopnosti si tuto skutečnost uvědomit?“ Viz MARMOR, A. *Interpretation and Legal Theory*. Hart Publishing 2005, s. 74.

- 92 Jestliže jsou určité morální důvody pro někoho mentálně nedostupné, protože je nedokáže pochopit, pak tyto důvody prostě nemá. Nejde o to, že by neuznával, resp. nedoceňoval morální důvody, které má k dispozici. Spíše jde o to, že tyto důvody vůbec nemá k dispozici. Tyto důvody leží mimo dosah jeho racionální kontroly. Viz GAUS, G. *The Order of Public Reason: A Theory of Freedom and Morality in a Diverse and Bounded World*, s. 235. Viz také DUFEK, P. *Veřejný rozum a právo*.
- 93 Roderick Firth tvrdí, že pravdivý je takový morální názor, ke kterému by dospěl ideální pozorovatel, tedy někdo vševědoucí, dokonale vnímavý, nezaufatý, konzistentní a v ostatních ohledech normální. Viz FIRTH, R. Ethical Absolutism and the Ideal Observer. *Philosophy and Phenomenological Research*. Vol. 12, No. 3, 1952, s. 317–45. Podle (raného) Jürgena Habermase je pravdivý takový morální názor, se kterým by souhlasily všechny dotčené osoby za podmínek ideálního diskurzu. Viz HABERMAS, J. Truth and Society: The Discursive Redemption of Factual Claims to Validity. In: *On the pragmatics of social interaction: preliminary studies in the theory of communicative action*. Přeložil B. FULTNER. MIT 2001, s. 97. Viz také RAILTON, P. Facts and Values. *Philosophical Topics*. Vol. 14, 1986, s. 5–31. Téma idealizace se v současné době intenzivně diskutuje v politické filosofii. Viz např. BAROŠ, J. Realismus a idealismus v politické teorii. In: DUFEK, P. a kol. *Liberální demokracie v době krize*, s. 50–69.
- 94 Tento význam kontroly lze zobecnit i mimo rámec morálního myšlení. Když mě zajímají určité idealizace, měl bych vědět, proč považuji právě tyto idealizace za důležité. Proč do idealizací obvykle zahrnujeme lepší informovanost? Protože člověku v jeho každodenním rozhodování umožňuje, aby věděl, mezi jakými alternativami si vlastně volí, tedy aby měl svoji volbu lépe pod racionální kontrolou. Špatně informovaný člověk si kupuje zajíce v pytli. Viz SOBEL, D. Subjectivism and Idealization. *Ethics*. Vol. 119, 2009, s. 343. Srov. ENOCH, D. Why Idealize? *Ethics*. Vol. 115, 2005, s. 761.
- 95 HART H. L. A. *Law, Liberty and Morality*. Stanford 1962, s. 20.
- 96 Hart si všímá, že pro moderní kritiku pozitivní morálky je typický požadavek na racionalitu a univerzalitu. Viz HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 2012 (1961), s. 183.
- 97 Společensví skutečně akceptuje principy kritické morálky teprve tehdy, když podle nich přeorientuje svoji každodenní pozitivní morálku. Viz MACCORMICK, N. H. L. A. *Hart*. Stanford 2008 (1981), s. 67.
- 98 Viz např. HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 2012 (1961), s. 256, 267; COLEMAN, J. *The Practice of Principle: In Defense of a Pragmatist Approach to Legal Theory*, s. 68; MARMOR, A. *Positive Law and Objective Values*, s. 4–5.
- 99 Hledat výchozí zdroj kritérií legality ve společenské konvenci má dobrou motivaci. Názor, že kritéria legality si prostě přečteme v ústavě daného státu, může být užitečný, ale je to zjednodušení. Takový postup totiž předpokládá, že už víme, že ústava je platné právo. Ústava je skutečně základním zákonem určitého státu jen tehdy, když ji právní komunita tohoto státu skutečně používá jako základní zákon.
- 100 HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 2012 (1961), s. 105.
- 101 POSTEMA, G. Coordination and Convention at the Foundations of Law. *The Journal of Legal Studies*. Vol. 11, No. 1, 1982, s. 176.
- 102 MARMOR, A. *Law in The Age of Pluralism*, kap. 6. Andrei Marmor rozlišuje tzv. povrchní konvence, které určují, co se v konkrétní společnosti považuje za právo, a tzv. hluboké konvence, které jsou více stabilní a odlišují různé právní kultury, např. common law a kontinentální právo. Přitom povrchní konvence nejsou zcela arbitrární, ale konkretizují a manifestují ony hluboké konvence. Viz MARMOR, A. *Social conventions: from language to law*. Princeton 2009, s. 174.

- 103 „V případě pojmů, pro které jsou konstitutivní konvenční praktiky, takové kolektivní omyly ohledně jejich reference nedávají smysl. Jestliže je daný pojem definován společenskými konvencemi, pak je nemožné, aby relevantní komunita špatně identifikovala jeho referenci. Nezůstává nic dalšího, co bychom ještě mohli objevit ohledně obsahu šachových pravidel, než to, co už víme.“ Viz MARMOR, A. *Positive Law and Objective Values*, s. 138.
- 104 Kritéria legality v právním systému plní roli metaprávidla, protože definují, která pravidla, standardy nebo principy jsou právně platné, resp. které normy mají status právních norem.
- 105 HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 2012 (1961), s. 57.
- 106 DWORKIN, R. *Law's Empire*. Harvard 1986, s. 115.
- 107 „Právní komunita se může kolektivně mýlit ohledně svých sdílených postojů a názorů (v nějaké právní věci). [...] Vždy je možná mezera mezi lidskými názory prvního řádu a názory druhého řádu o těch prvních názorech.“ Viz KRAMER, M. *Objectivity and the Rule of Law*, s. 9.
- 108 „Myslenka, že kritéria legality jsou determinována konsenzem, není pouze jedním z mnoha aspektů právní praxe; podle současných pojetí právního pozitivismu je to fundamentální základ vlády práva. Skutečnost, že určité pravidlo je závazným právním pravidlem, je v konečném důsledku založena na tom, že splňuje kritéria platnosti podle standardu, který je akceptován právní komunitou.“ Viz SHAPIRO, S. J. *Legality*, s. 290.
- 109 COLEMAN, J. L. *The Architecture of Jurisprudence*, s. 22.
- 110 Právní komunita obvykle není homogenní, ale zahrnuje pluralitu více či méně vlivných subkomunit, které systematicky preferují určité výklady. Srov. KOKEŠOVÁ, J. Ústavní soud a reprezentace lidu: abduktivní inference. *Právník*. Vol. 6, 2019, s. 590.
- 111 V české a slovenské právní komunitě se velmi intenzivně diskutovalo, zda ústavní soud má pravomoc zrušit ústavní zákon, resp. za jakých okolností je oprávněn to udělat. Viz MOLEK, P. *Materiální ohnisko ústavy: věčný limit evropské integrace?* Brno 2014; BALOG, B. *Materiálne jadro ústavy SR*. Bratislava 2014; PREUSS, O. *Klauzule věčnosti. Je možné odstranit liberální demokracii?* Plzeň 2015; TOMOSZEK, M. *Podstatné náležitosti demokratického právního státu*. Leges 2016; KÁČER, M. – NEUMANN, J. *Materiálne jadro v slovenskom ústavnom práve*. Leges 2019.
- 112 „Přirozenoprávní pozice také implikuje, že účastníci právní praxe radikálně postrádají kontrolu nad svými praktikami. [...] [J]e nepravděpodobné, že účastníci se shodnou na cílech, které by měli sledovat podle morálky. To platí zejména v silně pluralistických společnostech, jako je ta naše.“ Viz SHAPIRO, S. J. *Law, Plans, and Practical Reasons. Legal Theory*. Vol. 8, 2002, s. 439. Srov. KYRITSIS, D. What is Good About Legal Conventionalism? *Legal Theory*. Vol. 14, 2008, s. 143.
- 113 COLEMAN, J. *The Practice of Principle: In Defense of a Pragmatist Approach to Legal Theory*, s. 99.
- 114 Můžeme si ale položit klasickou otázku estetiky, zda nutnou podmínkou umělecké tvorby je úmysl vytvořit umělecké dílo. Viz např. LOPES, D. M. *Beyond Art*. Oxford 2014, s. 77.
- 115 „Není možné, aby pravdivost nějakého právního výroku byla zamlžena v tom smyslu, že by nebylo možné poznat jeho pravdivost jako smysluplný důsledek právních praktik. Jinými slovy, skutečnost, že určité právní praktiky poskytují podporu právě pro tyto právní výroky, a ne pro jiné, je vždy záležitost důvodů – kde úvahy v pojmech důvodů jsou mezi racionálními bytostmi v principu srozumitelné.“ Viz GREENBERG, M. How Facts Make Law. *Legal Theory*. Vol. 10, Issue 3, 2004, s. 170.
- 116 „Každá konvence je arbitrární, protože existuje nějaká alternativní pravidelnost, která by mohla naši konvenci nahradit.“ Viz LEWIS, D. *Convention: A Philosophical Study*. Blackwell Publishers 2002 (1969), s. 70. Viz také GILBERT, M. *On Social Facts*. Princeton 1989, s. 341;

- HARTOGH, G. *Mutual Expectations: A Conventionalist Theory of Law*. Kluwer 2002, s. 15; MARMOR, A. *Social conventions: from language to law*, s. 9; VANDERSCHRAAF, P. *Strategic Justice: Convention and Problems of Balancing Divergent Interests*. Oxford 2019, s. 59–67.
- 117 „Jakmile se uplatňuje tento interpretační postoj, instituce [...] přestává být mechanická; už není jen prostým podřízením se runovému řádu. Lidé nyní připisují instituci určitý význam – a pak ji ve světle tohoto významu restrukturuji.“ Viz DWORKIN, R. *Law's Empire*, s. 47.
- 118 Kdyby právo bylo neomylné, tedy nutně bezvadné, pak by otázka, zda je takové, jaké má být, nedávala smysl. Srov. BULYGIN, E. *Alexy's Thesis of the Necessary Connection between Law and Morality*. *Ratio Juris*. Vol. 13, No. 2, 2000, s. 136.
- 119 „Hledisko centrálního případu je hlediskem toho, kdo se nejen odvolává na praktickou rozumnost, ale kdo je také prakticky rozumný. To znamená, že je konzistentní, pozorný ke všem aspektům lidských příležitostí k rozvoji; vědomý si jejich omezené souměřitelnosti; zaměřený na nápravu defektů a poruch a také je si vědomý jejich zdrojů v rozmanitých aspektech lidské osobnosti a také v ekonomických podmínkách společenské interakce.“ Viz FINNIS, J. *Natural Law and Natural Rights*, s. 15.
- 120 Viz např. PATTERSON, D. *Alexy on Necessity in Law and Morals*. *Ratio Juris*. Vol. 25 No. 1, 2012, s. 47–58; BULYGIN, E. *Alexy's Thesis of the Necessary Connection between Law and Morality*, s. 133–137. A také se v obecnější rovině zpochybňuje už samotný předpoklad, že úkolem teorie práva je formulovat nějaké univerzální a nutné pravdy o povaze práva. Viz např. TAMANAHA, B. *Necessary and Universal Truths about Law?*, s. 3–24; PRIEL, D. *Law as a Social Construction and Conceptual Legal Theory*. *Law and Philosophy*. Vol. 38, No. 3, 2019, s. 267–287; LANGLINAIS, A. – LEITER, B. *The Methodology of Legal Philosophy*. In: CAPPELEN, H. – GENDLER, T. – HAWTHORNE, J. (eds). *Handbook of Philosophical Methodology*. Oxford 2016, s. 677.
- 121 Eugenio Bulygin reaguje, že to je nesmyslná kombinace: „Jestliže jsou právo a morálka pojmově spojené, pak není potřebné se uchýlovat k normativním argumentům. Bud' je prvek morálky zahrnut v pojmu práva, nebo není. Jestliže je zahrnut, pak jsou normativní argumenty zbytečné; jestliže není zahrnut, pak jsou bezcenné.“ Viz BULYGIN, E. s. *Between Positivism and Non-positivism? A Third Reply to Eugenio Bulygin*. In: BELTRÁN, J. F. – MORESO, J. J. – PAPAYANNIS, D. M. (eds). *Neutrality and Theory of Law*. Springer 2012, s. 50. Srov. ALEXY, R. *Between Positivism and Non-positivism? A Third Reply to Eugenio Bulygin*. Tamtéž, s. 228.
- 122 ALEXY, R. *The Dual Nature of Law*, s. 176–177.
- 123 Vzhledem k tomu, že prahové kritérium je založeno na kontextovém vážení dvou protichůdných hodnot, těžko si představit, že by se používalo ryze mechanicky.
- 124 Exkluzivní pozitivista si může stejnou situaci přepsat do svého slovníku. „[J]akýkoli existující právní systém, který může být interpretován jako inkluzivní, může být stejně plauzibilně interpretován jako exkluzivní. Rozhodnutí o platnosti založené na aplikaci nějaké údajně morální normy nemusí být charakterizováno jako aplikace autoritativního morálního kritéria právní platnosti; může být stejně plauzibilně charakterizováno jako výsledek realizace soudcovské kvazi-legislativní diskrece, která v hard cases vytváří nové právo.“ Viz HIMMA, K. E. *Morality and the Nature of Law*, s. 222.
- 125 Právní komunita se může také rozhodnout, jaké si vytvoří limity pro změnu svého právního systému. Může si stanovit tzv. klauzuli věčnosti, ale nemusí. Viz HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 2012 (1961), s. 149. Srov. KÁČER, M. – NEUMANN, J. *Materiálne jadro v slovenskom ústavnom práve*, kap. 3.3.2.
- 126 Stávající kritérium má proti konkurenci samozřejmě velkou výhodu, že už je zavedené. V jeho prospěch se počítají náklady přechodu k jinému kritériu včetně oslabení právní jistoty.

- 127 Někteří současní autoři vysvětlují rozdíl mezi právním pozitivismem a nonpozitivismem v pojmech metafyzické determinace mezi různými druhy faktů. *Exkluzivní pozitivismus*: Právní fakty jsou vždy determinovány pouze společenskými fakty. *Nonpozitivismus*: Právní fakty jsou vždy determinovány kombinací společenských a morálních faktů. *Inkluzivní pozitivismus*: Právní fakty mohou být determinovány i morálními fakty, ale jen tehdy, když jim společenské fakty tuto roli vytvoří. Na pozadí těchto technických formulací je ovšem idea, že podle pozitivistů je právo pouze lidský výtvar. Viz např. GREENBERG, M. *How Facts Make Law*, s. 139-207; PLUNKETT, D. *A positivist route for explaining how facts make law*, 2012, s. 157-198; PAVLAKOS, G. The Metaphysics of Law: From Supervenience to Rational Justification. In: BROŽEK, B. - ROTOLO, A. - STELMACH, J. (eds). *Supervenience and Normativity*. Springer 2017, s. 139-160; CHILOVI, S. *Grounding-based formulations of legal positivism*; CHILOVI, S. - PAVLAKOS, G. Law-Determination as Grounding: A Common Grounding Framework for Jurisprudence. *Legal Theory*. Vol. 25, Issue 1, 2019, s. 53-76.
- 128 RORTY, R. Is truth a goal of enquiry? Davidson vs. Wright. *Philosophical Quarterly*. Vol. 45, No. 180, 1995, s. 281.
- 129 PRICE, H. Truth as Convenient Friction. *The Journal of Philosophy*. Vol. 100, No. 4, 2003, s. 186.
- 130 Pojem pravdy také může mobilizovat nespokojenost se skutečností, že akademici formulují mimoběžné teorie, jako by každý žil v jiném světě. Tento stav věcí oslabuje racionální kontrolu. Srov. DUFEK, P. Democracy as Intellectual Taste? Pluralism in Democratic Theory. *Critical Review: A Journal of Politics and Society*. Vol. 30, Issue 3-4, 2018, s. 24-25.

Normy a fakty

Kapitola třetí

Mít své jednání pod vlastní racionální kontrolou neznamená jen to, že dokážeme zvážit faktuální a normativní důvody svého jednání a ve světle těchto důvodů následně jednat. Také to znamená, že dokážeme angažovat svoji osobnost v kreativním činu, aniž bychom se donekonečna ptali, zda opravdu máme pro takový čin postačující objektivní důvody. Morálka jako svébytná normativní praxe nezačíná tam, kde si lidé uspokojivě odpověděli otázku: „Proč bych měl být morální?“ Morálka začíná spíše tam, kde lidé tuto otázku rozhořčeně odmítají jako nevhodnou. A podobně je to s právem. Právo nezačíná tam, kde si lidé uspokojivě odpověděli otázku: „Co je ultimátním zdrojem platnosti našeho práva?“ Právo jako svébytná normativní praxe začíná spíše tam, kde se lidé ochotně spokojí s triviální odpovědí: „Naše právo prostě platí, tečka.“

V této kapitole se budu zabývat logickým vztahem mezi fakty a normami, včetně právních a morálních norem. Jedna věc je, které fakty jsou morálně významné. Druhá věc pak je, jak dobře jsme o těchto faktech informováni. Podobné je to v právním myšlení. Ronald Dworkin rozlišil dva druhy neshody v právním názoru.¹ Tzv. empirická neshoda znamená, že dva právníci mají odlišný právní názor, protože jsou různě informováni o tom, co explicitně stanoví pozitivní právo. Tzv. teoretická neshoda je zajímavější. Dva právníci se neshodnou už ohledně toho, které fakty jsou významné pro poznání práva. Teoretická neshoda v sobě vždy zahrnuje nějaké hodnocení. Lidské myšlení má dvě dimenze. Lidé jednak poznávají nějaké fakty, jednak k něčemu zaujímají hodnotící postoje. Ale jaký je logický vztah mezi těmito dvěma činnostmi lidské mysli? Zaměřím se zde na otázku, co znamená, že nějaký fakt zdůvodňuje normu. Můžeme se pak ptát, zda existují takové morální normy, které nejsou citlivé k faktům, alespoň v tom smyslu, že jsou univerzálně platné, resp. platné nezávisle na životních kontextech.

Říkáme, že lidská práva jsou univerzální. To lze vykládat různými způsoby.² Nicméně je zřejmé, že se to nějak týká názoru, že **všichni** lidé mají lidská práva. Každý člověk má lidská práva bez ohledu na fakty ohledně svého věku, pohlaví, barvy pleti a podobně. A proč zrovna **lidská** práva? Na podporu zvláštního morálního statusu člověka se obvykle argumentuje, že lidé jako druh jsou v něčem významném výjimeční, zejména pak v tom, že mají rozum.³ Alespoň ve srovnání se zvířaty. Rozumnost je pro lidský druh sice typická, ale není pravda, že každý jednotlivý člověk je rozumný. Člověk s těžkou mentální retardací přece není rozumný. Ovšem i tento jednotlivec má lidská práva, protože je člověkem. Zdá se, že univerzalitu lidských práv opíráme o dvě teze: 1) Lidé mají lidská práva, protože lidský druh je rozumný. 2) Každý jednotlivý člověk má lidská práva bez ohledu na to, zda on sám je rozumný. Skeptik ohledně lidských práv pak vznese dotěrnou námitku: Proč by fakt, že většina lidí je rozumných, měl podporovat názor, že všichni lidé mají lidská práva?⁴ Na to lze odpovědět, že každý člověk má alespoň potenciál k rozumnosti. Dítě je nerozumné, ale jednou dospěje k rozumnosti. Jenomže co člověk, o kterém lékaři konstatují, že trpí nevyléčitelnou mentální retardací? I takový člověk má potenciál k rozumnosti. V tom triviálním smyslu, že kdyby byl zdravý, byl by rozumný, protože bezvadným stavem člověka je rozumnost. Ještě důležitější je, že morální status člověka je nezávislý na morálně nahodilých faktech. Vždyt aktuální stav lékařské vědy je pro postiženého člověka vnější nahodilost.⁵

Zkusme si uvést příklad nějakého absolutně nemorálního jednání. Myslí se tím jednání, které je nemorální za všech okolností. Co třeba infanticida? To je dobrý kandidát, jenomže i tady lze mít pochybnosti. Antropologové při zkoumání inuitské populace na počátku minulého století zjistili, že počet chlapců výrazně převyšuje počet dívek. Ukázalo se, že je to důsledek selektivní infanticidy. Tyto praktiky jsou pro nás šokující, ale my je umíme vysvětlit. Inuité žili v extrémních přírodních podmínkách, kde se permanentně pohybovali na hranici

přežití. Hlavními živiteli kmene byli muži, kteří měli vysokou úmrtnost na loveckých výpravách. A proto Inuité potřebovali vychýlit poměr pohlaví svých dětí ve prospěch chlapců. Byla to kolektivní strategie přežití vynucená prostředím.⁶ Vezmeme, že to byla jediná možnost, jak v takových tvrdých podmínkách přežít. Lze pak trvat na tom, že to bylo nemorální jednání? Zkusme ještě jiný příklad. Co třeba otrokářství? Představme si, že nějaký starověký král ukončil dosavadní praxi zabíjení zajatců a namísto toho zavedl jejich zotročování.⁷ Asi to neoznačíme rovnou jako morální pokrok, ale svým způsobem je to snad změna k lepšímu.⁸ Někdo může tvrdit, že zotročování zajatců jako takové je prostě nemorální. Bez ohledu na jakýkoli kontext. Někdo jiný ale bude rozlišovat: Zavedení zotročování zajatců je z morálního hlediska něco jiného, když dosavadní praxí bylo zabíjení zajatců, než v případě, když dosavadní praxí bylo jejich osvobození.

Platnost a závaznost

Spor mezi právním pozitivismem a teorií přirozeného práva lze nahlížet jako spor o pojmový vztah mezi právem a morálkou.⁹ Teorie přirozeného práva jsou obvykle spojovány s tzv. morálním realismem. Ten se primárně chápe jako metaetický názor, že existují objektivní morální fakty, resp. pravdy. Morální fakty jsou objektivní v tom smyslu, že jsou nezávislé na lidském morálním myšlení a jednání.¹⁰ Je-li něco morálně správné, pak bez ohledu na to, co si lidé v dané společnosti myslí, že je morálně správné, resp. co ve shodě uznávají a praktikují jako morálně správné. Morální fakty prý existují nezávisle na lidské činnosti podobně jako krajina existuje nezávisle na práci kartografů.¹¹ Tyto fakty vysvětlují, proč je něco správné. Jestliže je něco morálně správné, pak nikoli proto, že si myslíme, že to je morálně správné. Spíše je to naopak. Měli bychom si myslet, že to je morálně správné, protože to skutečně je morálně správné. Pro klasickou teorii přirozeného práva je typická metafyzická koncepce morální reality. To znamená, že morální fakty existují podobně jako přírodní fakty, prostě jsou vetkány do reality.¹² Nicméně i právní pozitivista se může hlásit k morálnímu realismu v metafyzickém smyslu.

Jestliže chceme odlišit teorii přirozeného práva od právního pozitivismu, nabízí se tzv. *teze spojení práva a morálky*: Právní fakty jsou nutně spoludeterminovány určitými morálními fakty. Důležité je, že teze spojení úzce souvisí s morálním realismem. Nutnou závislostí práva na morálce přirozenoprávníci nemyslí závislost práva na společenské morálce, tedy na morálce, která zrovna převládá v dané společnosti. Teze spojení neodkazuje ke konvenční morálce, ale k objektivním morálním faktům.¹³ Vládnoucí morálka je pouze nějakým společenským faktem a může být předmětem kritického morálního hodnocení. Teorie přirozeného práva mají ambici se vztahovat k tomu, co je skutečně morální, a proto

se nespokojí s něčím tak „nahodilým“, jako je konvenční morálka.¹⁴ Metafyzický předpoklad, že součástí světa je nejen přírodní realita, ale také morální realita, není samozřejmý. A tak není divu, že metafyzicky pojatý morální realismus je jedním z důvodů, proč teorie přirozeného práva měly, mají a nejspíš vždy budou mít své odpůrce.¹⁵ Zdá se totiž, že míra akceptace klasických teorií přirozeného práva je do značné míry závislá na míře akceptace metafyzické verze morálního realismu.¹⁶

Přirozenoprávní teze spojení práva a morálky, stejně jako pozitivistická teze oddělitelnosti, mají celou řadu variant a modifikací.¹⁷ Ve filozofickém sporu mezi pozitivisty a přirozenoprávníky se tyto teze obvykle, ale ne výlučně, tematizují jako pojmový vztah mezi právní platností a morální správností. Ptáme se, zda existuje pojmová, resp. nutná závislost deskriptivních soudů o tom, jaké právo je, na hodnotících soudech o tom, jaké by právo mělo být.¹⁸ Právní pozitivisté nepopírají, že právo jakožto řád donucování by mělo být morálně správné, resp. eticky ospravedlněno.¹⁹ Zároveň ochotně připouštějí jako empirický fakt, že známé právní systémy jsou výrazně ovlivněny morálkou.²⁰ Nepopírají ani skutečnost, že elementární morální správnost je nutnou podmínkou efektivní funkčnosti práva. Tezi oddělitelnosti lze rozumět tak, že pojem nemorálního práva, třeba i extrémně nemorálního práva, není protimluv.²¹ Nemorální právo je sice nežádoucí, nicméně je možné v tom triviálním smyslu, že existence nemorálního práva je konzistentně myslitelná.

Právní platnost ztělesňuje kritéria toho, co je právo. Vlastně to jsou vstupní podmínky pro normy, aby se staly právními normami. Jestliže chceme pojmově vyloučit nemorální právo, musíme mezi kritéria platnosti práva zahrnout i morální správnost. Důležité je mít na paměti pojmovou korelaci mezi platností a závazností práva, protože se jedná o dvě strany téže rovnice. Přičteme-li morálku na levou stranu rovnice, musíme ji přičíst i na pravou stranu. Nebo alternativně: Má-li být morální kvalita ve výstupu práva (závaznost), musí už být v jeho vstupu (platnost). Proč? Protože jen morálně správné právo může svým adresátům zprostředkovat morální povinnosti. Pojmový vztah mezi právní platností a morální závazností je tématem věčných sporů. Ale není pochyb o tom, že existuje pevné pojmové spojení mezi právní platností a právní závazností. Právní platnost je předpokladem právní závaznosti. Pro přirozenoprávníka je typické, že už na pojmové úrovni fúzuje právní a morální závaznost. Právní povinnosti chápe jako druh morálních povinností. Morálně zatížil závaznost práva, což potřebuje vykompenzovat tím, že morálně zatíží i jeho platnost. Takže mezi kritéria platnosti práva zavede morální správnost, resp. spravedlnost. Proč musí udělat takovou kompenzaci? Kdyby morálně zatížil jenom závaznost, znamenalo by to, že cokoli by stanovil zákonodárce, bylo by morálně závazné. Takže i hrubě nemorální zákony by byly morálně závazné. A to je samozřejmě nepřijatelné.²²

Právní pozitivisté si obvykle nemyslí, že právní povinnosti jsou druhem morálních povinností,²³ a tak mají volný prostor k tomu, aby pracovali s morálně

neutrální koncepcí platnosti práva.²⁴ Rozhodně není náhoda, že se jurisprudence pojmově rozštěpila právě na této ose. Tyto dva přístupy jsou analyticky rovnocennými alternativami v tom smyslu, že oba zachovávají harmonii mezi obsahem předpokladů a důsledků.²⁵ Při určitém zjednodušení se všichni, tedy právní pozitivisté i přirozenoprávníci, v zásadě shodnou, že nemorální právo není morálně závazné.²⁶ A pak máme na výběr: 1) *Přirozenoprávní cesta*: Je-li právo nutně morálně závazné, pak je vyloučeno nemorální právo, a proto kritéria platnosti práva musí zahrnovat i morální správnost. 2) *Pozitivistická cesta*: Je-li právo pouze právně závazné, pak není vyloučeno nemorální právo, a proto v principu stačí ryze formální kritéria právní platnosti.

I kdyby právní povinnosti neměly povahu morálních povinností, nevylučovalo by to, že právo má normativní obsah v deontickém smyslu.²⁷ Právní povinnost je závazným důvodem, proč by někdo z hlediska práva měl něco dělat, resp. něčeho se zdržet. Zdá se, alespoň na první pohled, že právní systém svým adresátům autoritativně vytváří důvody k určitým způsobům jednání.²⁸ Například právní příkaz platit daně vytváří právní povinnost a potažmo i právní důvod k placení daní. Ve světle těchto důvodů lze určité jednání obhájit jako jednání v souladu s právem či naopak odsoudit jako jednání v rozporu s právem. Normativita práva pak spočívá v institucionalizované praxi vytváření a uplatňování takových normativních důvodů. Právo si tedy nárokuje možnost měnit lidem důvody k jednání tak, že adresátovi právní normy vznikají nové důvody, které by bez její existence neměl.²⁹ Jenomže uvažujeme-li právo deskriptivně jako společenský fakt, pak se doslova vnucuje otázka: „*Jak mohou deskriptivní fakty ohledně jednání orgánů veřejné moci ospravedlnit takový nárok?*“³⁰ Ptáme se, jak je možné, že určité empirické fakty ohledně toho, jak lidé jednají, produkují normativní důvody k tomu, jak by lidé měli jednat.

Nicméně můžeme uvažovat i tak, že právo ve skutečnosti nevytváří zcela nové důvody k jednání, ale jen aktivuje nějaké mimoprávní důvody, které už máme. Jestliže dodržuji právní zákaz, abych se vyhnul trestu, pak existence zákazu je fakt, který aktivoval mé vlastní důvody vyhnout se osobní újmě. Své důvody vyhnout se újmě už mám jako obecné důvody jednání, a to nezávisle na existenci práva.³¹ Jestliže dodržuji zákon, protože respektuji demokratickou autoritu zákonodárce, existence zákona je fakt, který aktivoval obecné důvody politické morálky, které nejspíš vychází z ideje politické rovnosti. Mám důvod respektovat právní náležitosti převodu nemovitosti, protože mi to umožňuje prodej nemovitosti. Existence právní regulace převodu nemovitosti je fakt, který aktivuje mé osobní důvody k prodeji nemovitosti. Vždyť bez důvodu k prodeji bych neměl ani důvod zohledňovat právní podmínky prodeje. Dodržováním předpisů silniční dopravy snižuji riziko dopravní nehody, což je správná věc, protože už na základě morálky mám obecný důvod neškodit druhým lidem. Takže existence pravidel silničního provozu zde vystupuje jako fakt, který aktivuje určité morální důvody. Jestliže při řízení vozidla nemám ohrožovat ostatní, pak dodržování

pravidel silničního provozu je asi nejlepší způsob, jak toho dosáhnout.³² Možná, že každý právní důvod lze nakonec chápat jako společenský **fakt**, který pouze aktivuje nějaké mimoprávní důvody k jednání.³³

Teze společenských faktů

Někteří právní pozitivisté mají za to, že tzv. teze oddělitelnosti není centrální myšlenkou právního pozitivismu, ale že tuto roli ve skutečnosti hraje tzv. teze společenského faktu.³⁴ Východiskem pro tezi společenského faktu je zdánlivě samozřejmý názor, že právo je pouze lidský artefakt, resp. společenský konstrukt.³⁵ To znamená, že existence a obsah práva jsou determinovány pouze lidskou činností, tedy fakty o tom, co lidé dělají, jak myslí, resp. jaké názory a postoje svými činy vyjadřují.³⁶ Právní fakty jsou prostě druhem společenských faktů. Současný právní pozitivismus je ve svém hlavním proudu chápán jako deskriptivní teorie práva.³⁷ „Pro pozitivisty platí, že společenské mechanismy v základech práva jsou vysvětlovány v pojmech deskriptivních faktů: tvrzení ohledně chování nebo mentálních stavů soudců, zákonodárců, orgánů moci výkonné nebo voličů.“³⁸ Morální fakty, o kterých tak rádi mluví přirozenoprávníci, jsou objektivní fakty s normativním obsahem. Naproti tomu společenské fakty, o kterých tak rádi mluví právní pozitivisté, jsou deskriptivní fakty ohledně lidského jednání a myšlení. To neznamená, že pozitivistům zcela vypadla normativita a hodnotovost. Lidské myšlení přece zahrnuje také normativní a hodnotící myšlení včetně morálního myšlení. Empirické fakty o morálním myšlení aktérů právní praxe ovšem nejsou morálními fakty ve smyslu morálního realismu, ale jsou druhem společenských faktů. To znamená, že pozitivistická teze společenského faktu tyto deskriptivní fakty o společenské morálce může zahrnout do okruhu možných determinantů existence nebo obsahu práva.

Jenomže snaha o vysvětlení normativity práva v pojmovém rámci teze společenského faktu se ukazuje jako překerní záležitost. „Problém se objevuje, když máme vysvětlit, jak fakty o chování, dispozicích a postojích, tedy společenské fakty, mohou produkovat obsah, který je sám o sobě normativní. Jak mohou společenské fakty vytvářet důvody?“³⁹ Tento problém připomíná tzv. Humovu tezi, podle které z ryze faktuálních premis nemůže deduktivně vyplývat normativní závěr. Nebo alternativně: Ze samotných soudů o tom, co je, nelze deduktivně korektně odvodit soud o tom, co má být.⁴⁰ Tady je dobré si uvědomit, že o právu lze mluvit dvěma způsoby. Zaprvé z vnějšího hlediska, resp. z hlediska pozorovatele. Pouze se jakoby z odstupů konstatuje, že vzhledem k určitému právnímu systému je něco právní fakt. Například vyneseme deskriptivní soud, že vzhledem k právnímu řádu určitého státu není dvojí manželství trestným činem. Ovšem někdy se o právu mluví z vnitřního hlediska, tedy z hlediska účastníka právní

praxe, který svým názorem, že něco je právní fakt, právo používá a zároveň tím vyjadřuje svůj osobní postoj akceptace kritérií platnosti tohoto systému.⁴¹ Je to podobné jako s pravidly nějaké hry. Jestliže hraji nebo pískám fotbal, implicitně tím uznávám pravidla fotbalu jako pravidla, která jsou pro mě jako hráče nebo sudího závazná.⁴² Mohu běhat kolem a kopat do balónu, jak se mi zlíbí, ale pokud přitom neuznávám pravidla fotbalu jako limity a definiční znak povahy své aktivity, tak prostě nehraji fotbal.

Zdá se, alespoň na první pohled, že problém logické mezery mezi fakticitou a normativitou nezatěžuje tezi společenského faktu, mluvíme-li o právu z vnějšího hlediska. Pozorovatel se totiž nezabývá vlastní normativní otázkou, co by se mělo dělat. Spíše se věnuje empirické otázce, jaké představy o tom, co by se mělo dělat, se v pozorované praxi *de facto* prosazují.⁴³ Pouze konstatuje, že určité právní společenství něco praktikuje a uznává jako platné a závazné. Prostě jen popisuje a vysvětluje určité společenské fakty. Z vnitřního hlediska je to komplikovanější. Takové promluvy o právu totiž směřují k normativnímu závěru, že něco je právní povinnost, a proto by se to podle práva mělo dělat. Nicméně ani zde humovská námitka asi není namístě, protože už onen zmíněný postoj akceptace má normativní obsah. Právní aktér jakožto účastník právní praxe právo používá, takže implicitně akceptuje daný právní systém. To znamená, že má normativní důvod se podřizovat tomu, co se vzhledem ke kritériím platnosti tohoto systému identifikuje jako právní povinnost. Nejde tedy o to, že by z určitých faktů deskriptivní povahy o právní praxi odvozoval normativní závěr. Jako účastník právní praxe přijal určité její předpoklady (v konečném důsledku to jsou obecná kritéria platnosti práva) jako něco, co by se v rámci této praxe **mělo** respektovat jako sdílené normativní východiště. Takový postoj uznání, je-li v relevantní právní komunitě sdílen, je pro právní praxi normativně konstitutivní. Jeho normativní povaha se projevuje i ve skutečnosti, že jej lze smysluplně formulovat jako imperativ: „*Měli bychom brát R jako konečné kritérium právní platnosti v tomto právním systému, a to za předpokladu, že ostatní mezi námi o tom uvažují (nebo budou uvažovat) podobně!*“⁴⁴

Vraťme se ale ještě k vnějšímu hledisku. Někdo z pozice pozorovatele zkoumá právní praxi nějakého společenství a snaží se jí co nejlépe porozumět. Potíž je ale v tom, že právní praxe jakožto společenský fakt nemůže plně determinovat svůj vlastní právní obsah.⁴⁵ Vysvětlení, že určité deskriptivní fakty o právní praxi determinují obsah práva, totiž předpokládá, že tyto fakty budou pozorovatelem hodnoceny jako právně významné. Přitom i hodnotící postoje účastníků právní praxe jsou pro vnějšího pozorovatele jen dalšími deskriptivními fakty, kterým on sám musí (při své interpretaci právní praxe jako celku) připsat určitou právní relevanci a relativní váhu.⁴⁶ Kupříkladu v rámci originalistické interpretace Ústavy USA lze přisuzovat rozhodující význam buď úmyslům autorů textu Ústavy (original intent), anebo tomu, jak textu Ústavy v době její publikace rozuměl běžný jazykově kompetentní adresát (original public meaning).⁴⁷ Hodnotící

postoj pozorovatele zde hraje spoluurčující roli, takže nakonec ani pozorovatel není zcela neangažovaný. Na to lze namítnout, že takové interpretační otázky přece řeší už samotná právní praxe, protože v jejím rámci aktuálně vládou určité interpretační metody či doktríny. Jenomže aby pozorovatel mohl zdůvodněně konstatovat, že něco v právní praxi dominuje, musí tomu nejprve připsat určitou právní relevanci a relativní váhu. Je docela možné, že pozorovatelé se spolu názorově neshodnou, co z právní praxe budou považovat za podstatné a potažmo rozhodující determinanty obsahu práva, resp. jaký relativní význam jim budou připisovat.⁴⁸ Dva pozorovatelé budou stejné právní praxi rozumět odlišně, jestliže k rozmanitým prvkům této praxe zaujmou odlišný hodnotící postoj.⁴⁹

Možná že pozorovatel právní praxe, který se snaží této praxi porozumět, se neobejde bez toho, aby učinil vlastní hodnotící soud, co je hlavním účelem práva, resp. normativní soud, jaké by právo mělo být. Možná že bez takového soudu by nemohl zhodnotit, co je v právní praxi důležité. Nemohl by rozhodnout, co ještě je a co už není součástí právní praxe, ani posoudit, co je v právní praxi centrálním a co pouze marginálním prvkem, a to všechno relativně k danému kontextu. I když bude svůj normativní soud zdůvodňovat reflektováním společenských faktů, v konečném důsledku musí své zdůvodnění opřít o akceptaci nějaké metanormy, která už je na takových faktech nezávislá. Zdá se, že tato analýza si vynucuje ústupek od teze společenského faktu jako centrální teze současného právního pozitivismu. I když někdo reflektuje právní praxi z odstupu jako určitý soubor společenských faktů, požadavek na porozumění v prostoru důvodů vyžaduje, aby k těmto faktům zaujal hodnotový postoj.

Tento ústupek ale nemusí znamenat zrovna příklon k teorii přirozeného práva. Nemluvíme tu přece o potřebě odvolávat se na objektivní hodnotové fakty, ale o potřebě zaujmout hodnotící postoj.⁵⁰ Připustili jsme, že obsah práva není definitivně fixován určitou množinou společenských faktů. A také jsme připustili, že vymezení a právní význam prvků této množiny je vždy závislé na nějakém dalším hodnocení.⁵¹ Zároveň jsme si ale zachovali něco, co je pro právní pozitivismus podstatné. Totiž že ačkoli je onen hodnotící postoj něčím, co je vůči hodnoceným společenským faktům vnější, nic to nemění na skutečnosti, že je to zase nějaký lidský postoj. Každý právní systém má hodnotově otevřenou texturu, kterou nelze definitivně uzavřít určitou množinou společenských faktů. Ovšem všechno, co tuto množinu může smysluplně doplnit, se z odstupu stává zase jen dalším společenským faktem. Někdy člověk z masa a kostí jako interpret oné množiny něco akceptuje nebo odmítá, resp. něco nějak hodnotí.

Subjektivní názor, že něco je objektivní pravda

Pozitivistická teze společenského faktu tedy neznamená, že právo je nutně nezávislé na morálce. Znamená, že právo může mít pouze takové morální determinanty, které mají povahu společenských faktů. Jestliže chápeme morálku deskriptivně jako společenskou praxi, ve které lidé uplatňují své morální myšlení, pak morálka může být jedním z determinantů práva.⁵² Naproti tomu přirozenoprávní teze spojení práva a morálky se váže na morální realismus. Výhodou přirozenoprávního přístupu je, že v principu dokáže fixovat obsah práva, aniž by upadl do nekonečného regresu hodnotících postojů. Jeho náklady ale také nejsou zanedbatelné. Jednak to jsou ontologické náklady, protože zdaleka ne každý věří, že existují morální fakty v metafyzickém smyslu. Mnozí filozofové se domnívají, že to jsou fantazie, které nezapadají do přírodovědného vidění světa.⁵³ Ale hlavní slabinou morálního realismu a potažmo teorie přirozeného práva je morální epistemologie.⁵⁴ Někteří kritici právního pozitivismu omezují svůj projekt na metafyzickou otázku, zda morální fakty objektivně spoludeterminují obsah práva. Už si však nekladou neméně důležitou epistemickou otázku, jak mohou interpreti právní praxe tyto morální fakty spolehlivě poznávat.⁵⁵ Jenomže takový ryze metafyzický přístup není pro právní vědu moc přínosný. Morální fakty, které nedokážeme spolehlivě identifikovat, jsou pro sdílené poznání práva irelevantní.⁵⁶ Jsou jako černé kočky v temné noci na druhém břehu řeky.

Právní pozitivista uvažuje tak, že obsah práva může být spoludeterminován morálními názory účastníků právní praxe, a to bez ohledu na jejich objektivní pravdivost. Tím se vyhnul těžkému problému morálního poznání.⁵⁷ Nicméně je nutné zvážit, co je vlastně primárním cílem určitého projektu jurisprudence. Z hlediska deskriptivního přístupu, tedy snahy o porozumění, proč je právní praxe taková, jaká je, mohou morální názory účastníků praxe hrát roli vysvětlujících faktorů. Ale z hlediska kritického přístupu se i morální názory účastníků praxe stávají předmětem hodnocení. Například rasistické názory nacistických soudců mohou dobře vysvětlit jejich hrubě nespravedlivá rozhodnutí, ale nemohou je ospravedlnit.

Někteří právní pozitivisté kritizovali teorii přirozeného práva z pozic více či méně sofistikovaných verzí morálního subjektivismu, relativismu nebo nonkognitivismu.⁵⁸ Tvrdili, že morální názory nejsou založeny na poznání objektivních morálních pravd, ale na lidské vůli, lidských touhách, preferencích, postojích či emocích.⁵⁹ Tímto způsobem uvažovali například Axel Hägerström,⁶⁰ Hans Kelsen⁶¹ a Ota Weinberger⁶². Bylo by ale mylné se domnívat, že tyto metaetické postoje jsou nutným příslušenstvím právního pozitivismu. Motivací právního

pozitivismu nemusí být zrovna skepse ohledně samotné možnosti poznání, jaké by právo mělo být. Vždyť mnozí právní pozitivisté, včetně Jeremyho Benthama, zastávali utilitarismus, což je teorie, která je naopak velmi optimistická k otázce poznání správného práva.⁶³ Správné právo je podle utilitaristy prostě takové právo, které maximalizuje co nejvíce štěstí pro co nejvíce osob.⁶⁴ A poznání, co zvyšuje či naopak snižuje štěstí, je v jeho koncepci nakonec empirická otázka. Mnozí právní pozitivisté se zabývali etikou a někteří z nich (například zmíněný Bentham) se významně zapsali do dějin etiky. Nicméně právní pozitivismus jako takový je teorií práva, nikoli teorií morálky. Své stoupence nezavazuje k žádně konkrétní etické či metaetické teorii. Jednou z výrazných stránek právního pozitivismu je právě jeho etická otevřenost. Přirozenoprávník je morálním realistou (resp. objektivistou) už z definice. Právní pozitivista může, ale nemusí zastávat morální realismus. Například právní pozitivista Matthew Kramer obhájí velmi podobnou metaetickou teorii jako kritik právního pozitivismu Ronald Dworkin. Oba se hlásí k podobné - metafyzicky odlehčené verzi - morálního objektivismu.⁶⁵ Nicméně Kramer může zůstat právním pozitivistou, i kdyby se vzdal svého morálního objektivismu. Dworkin ale tak široký manévrovací prostor nemá. Morální objektivismus je totiž nosným pilířem jeho nonpozitivistické teorie práva.

Mnozí právní pozitivisté chovají nedůvěru k angažování metafyziky v právní vědě.⁶⁶ To ovšem neznamená, že by měli rezignovat na každou hodnotovou jurisprudenci. Spíše jde o to, že právní pozitivista v teorii práva uvažuje hodnoty jako svázané s lidským hodnotovým myšlením. Může sice mít nedůvěru k hodnotové metafyzice, nicméně musí počítat s hodnotovou psychologíí, která se reálně uplatňuje v právní praxi. Z metodologického hlediska to znamená, že právní pozitivista má dobrý důvod, aby při poznání práva zohledňoval morální názory soudců, protože tyto jejich názory mohou být jedním z významných faktorů toho, jak soudci ve své rozhodovací praxi interpretují a potažmo dotvářejí právo.⁶⁷ Přirozenoprávník ve svém projektu poznání práva nezkoumá morální názory soudců, ale snaží se uplatnit etickou teorii, která je objektivně pravdivá.⁶⁸ Tedy pravdivá bez ohledu na morální názory soudců či jiných aktérů právní praxe. Právní pozitivista se zřetelným nádechem ironie namítne, že přirozenoprávník do procesu poznání práva nevnáší morální pravdy jako takové, ale pouze své vlastní názory na to, co je morální pravda, tedy zase jen nějaké morální názory.⁶⁹

Etický diskurz velmi často nekonverguje k rozumné názorové shodě, ale naopak diverguje k rozumné neshodě. To je situace, kdy obě strany etické diskuze argumentují v dobré víře, rozumně a informovaně, a přesto se spolu neshodnou na tom, co je správné řešení.⁷⁰ Z deskriptivních pozic právního pozitivismu lze konstatovat, že právní praxe je v určité morální otázce v situaci rozumné neshody. Přirozenoprávník se s tímto přístupem nespokojí. Bude mít sklony dumat na tím, který z protichůdných morálních názorů je skutečně pravdivý. Tím se ovšem pouze zapojuje do některé z názorových pozic rozumné neshody. Bude mít nějaké argumenty, ale to mají i ti, kteří se na diskuzi už podílejí. Mimochodem,

někteří morální filozofové mají za to, že primárním účelem etiky není najít jediné správné řešení morálního dilematu. Domnívají se, že bychom se měli spíš snažit porozumět důvodům, proč je určitá otázka vlastně morálním dilematem. „*A tak etická teorie, která na první místo svých priorit klade dosažení jediné správné odpovědi, se mýlí s tím, co je pro etiku nejvýznamnějším úkolem.*“⁷¹ Tento otevřený přístup je na první pohled vcelku sympatický, ale může sklouzávat k líné spokojenosti a v konečném důsledku může vést k toleranci názorů, které si toleranci nezaslouží.

Alasdair MacIntyre si klade otázku, která míří přímo do Achillovy paty teorie přirozeného práva: Jestliže principy přirozeného práva jsou univerzálně platnými normami, založenými na rozumu a poznatelnými rozumem, jak je vůbec možné, že ani rozumní a dobře informovaní lidé se neshodnou na jejich obsahu? Přitom můžeme sledovat, že takové etické neshody neústupně odolávají i v prostředí důkladné argumentace.⁷² Jestliže nemáme k dispozici prostředky k intersubjektivně přezkoumatelnému posouzení toho, co je objektivně správné, pak se morální objektivismus v právní praxi překlápí do něčeho, co je z vnějšího pohledu těžko odlišitelné od subjektivismu. Reálným výsledkem totiž je, že různí právníci uplatňují odlišné osobní názory ohledně toho, co je objektivně správné. „*Každý soudce pak musí (osobně, a proto subjektivně) rozhodnout na základě oné (údajně) objektivní morálky.*“⁷³ A v právní praxi se hodnotové názory prosazují nikoli podle své pravdivosti, ale podle míry institucionálního vlivu svých nositelů, především soudců.

Rozumnost je něco jiného než přesvědčivost. Rozumnost je normativní kategorie, týká se argumentační korektnosti. Přesvědčivost patří do sféry fakticity, zahrnuje v sobě i rétorickou působivost či psychologickou přijatelnost. Morální neshoda podlamuje nebo omezuje obecnou přesvědčivost teorií práva, které se váží na partikulární etickou teorii. To platí zejména pro ty etické teorie, které iritují významnou část společnosti. Takových příkladů známe hodně. Na jedné straně můžeme například sledovat, jak někteří liberálně smýšlející autoři kritizují Finnisovu tzv. novou teorii přirozeného práva, že si přizpůsobuje hodnotové pojmy k moralistickému prosazování svých konzervativních názorů. Zejména názorů ohledně tradiční rodiny a sexuální morálky, které prý nejsou rozumově podloženými pravdami, ale jen patriarchálními, či dokonce homofobními předsudky.⁷⁴ A na opačném konci politického spektra vidíme, jak například konzervativní filozof Roger Scruton vyčítá Dworkinově teorii práva, že je to jenom kouřová clona k prosazování levicově-liberální politiky. Prý je to politika expanze základních práv, která se realizuje prostřednictvím soudcovského aktivismu. Scruton kritizuje Dworkinovu jurisprudenci, že podporuje morálně-politickou ideologii, se kterou se významná část americké společnosti neztotožňuje.⁷⁵ Takové spory na poli kulturní války nevyřeší odkazy na údajné metafyzické fakty. Pro snesitelnost společného života je důležitější pragmatická schopnost dělat rozumné kompromisy.

Odkrýt předpoklady

Výhodou teze společenského faktu je skutečnost, že velmi dobře vystihuje hlavní proud současného právního pozitivismu, který navazuje na Hartovu teorii práva. Naopak její nevýhodou je, že není adekvátní pro historickou reprezentaci právního pozitivismu – už proto, že Hans Kelsen, který je učebnicovým prototypem právního pozitivisty, tezi společenského faktu programově odmítal.⁷⁶ Kelsen měl za to, že normativní dimenzi práva nelze vysvětlit odkazem na společenské fakty.⁷⁷ Tento názor opíral právě o Humovu tezi. „[O]tázku, proč nějaká norma platí, proč by se člověk měl chovat určitým způsobem, nelze zodpovědět zjištěním nějakého faktu ohledně bytí [Seinstatsache], důvodem platnosti normy nemůže být takový fakt. Z toho, že něco je, nemůže vyplývat, že něco má být; stejně jako z toho, že něco má být, nemůže vyplývat, že něco je. Důvodem platnosti normy může být pouze platnost jiné normy.“⁷⁸ Kelsen svoji teorii ilustroval na Desateru. Samotný fakt, že Bůh něco přikázal, není postačující podmínkou vzniku nějakých povinností. Jestliže z tohoto příkazu odvozujeme nějaké povinnosti, předpokládáme přitom platnost normy, že Boží příkazy by se měly dodržovat.

Fakty nemohou samy sobě určovat svůj normativní význam. Uvažujeme-li o nějakém faktu jako normativně významném, implicitně odkazujeme k nějaké normě.⁷⁹ Norma je právně platná, protože byla stanovena na základě vyšší právní normy, která je opět právně platná, protože byla stanovena na základě ještě vyšší právní normy. Ale tento řetězec musí někde skončit. Musí skončit u nějaké normy, jejíž platnost se už nezpochybňuje ani nedokazuje. Platnost takové základní normy se jen předpokládá. Předpokládá se proto, aby se určitým společenským faktům mohl smysluplně připisovat normativní význam.⁸⁰ Kelsenův model je logický, nikoli sociologický. Nicméně logická hranice právního zdůvodňování se musí nějak projevit v praxi právního zdůvodňování. A projeví se v tom, že aktéři právní praxe uznávají právní platnost negativně. Kdyby totiž na věc přišlo, opakovaný požadavek k předkládání dalších a dalších důvodů právní platnosti by v určitém bodu zdůvodňování už prostě odmítl.⁸¹ Kelsenova teorie si neklade za úkol etické ospravedlnění práva.⁸² Spíše se snaží porozumět logickým předpokladům a potažmo i hranici právního zdůvodňování. Zajímavé je, jak se tato hranice projevuje ve sféře společenských faktů. Projevuje se ve skutečnosti, že aktéři právní praxe nejsou ochotni donekonečna řešit otázku právní platnosti. V určitém bodu už odmítnou požadavek k předkládání dalších důvodů právní platnosti. Takové odmítnutí se může ukázat například v podrážděné odpovědi: „Prostě to platí. Tečka.“ Tato negativní reakce je mnohem důležitější, než to na první pohled vypadá. Implicitně totiž vyjadřuje akceptaci určité výchozí normy, jejíž existence se pouze předpokládá. Paradoxně, právní systém normativně existuje právě proto, že aktéři, kteří ho praktikují, odmítají logicky důsledné (a potenciálně nekonečné) tážení po zdrojích jeho platnosti.

Humova teze o neodvoditelnosti norem ze samotných faktů se občas používá jako námitka proti teorii přirozeného práva.⁸³ Zdá se totiž, že alespoň někteří následovníci Tomáše Akvinského programově odvozovali morální soudy z faktuálních soudů o lidské přirozenosti. Nicméně tento tzv. derivacionismus není jediným možným epistemickým přístupem, který mají přirozenoprávníci k dispozici. Alternativním přístupem je tzv. inklinacionismus. Vychází z ideje, že fundamentální principy přirozeného práva nejsou odvozené, ale jsou bezprostředně poznanými pravdami.⁸⁴ Tyto první principy, specifikující základní formy dobra, nejsou dokazatelné. Nejsou odvozené z faktů o lidské přirozenosti ani z ničeho jiného.⁸⁵ Prostě jsou svým vlastním počátkem. Poskytují lidem vhled do toho, co už ve svém životě intuitivně dělají, tedy praktické sebeporozumění. Lidé dokážou explicitně poznat základní dobra díky skutečnosti, že už přirozeně inklinují k dobru.⁸⁶ *„Inklinacionista nechápe svoji metodu jako způsob objevování čerstvých, nových informací ohledně toho, co činí jednání smysluplným, ale spíše jako způsob, jak přejít od implicitního poznání dobra k plně explicitnímu poznání dobra. V této perspektivě my všichni disponujeme implicitním poznáním základních dober a toto implicitní poznání se projevuje v naší tendenci sledovat určité věci.“*⁸⁷ Můžeme jmenovat dlouhou řadu významných rozdílů mezi Kelsenovou teorií a přirozenoprávním inklinacionismem. Nicméně existuje tu i drobná, ale zajímavá podobnost. Oba projekty se snaží explicitně formulovat předpoklady smysluplnosti toho, co už děláme.

Normy bez faktů

Jedna věc je existence faktů, takových či onakých, druhá věc je jejich poznání. Empirické fakty v našem okolí mohou být příčinou a zároveň vysvětlením našich názorů. Například fakt, že přede mnou stojí židle, může být příčinou a zároveň i vysvětlením mého názoru, že přede mnou stojí židle. V případě morálních faktů ale takto neuvažujeme. Vidím-li, že někdo někoho udeřil pěstí, vidím určité lidské jednání, které budu z morálního hlediska nějak hodnotit, nejspíš negativně. Nevidím morální fakt jako takový, že někdo se zachoval špatně. Vidím pouze onu fyzickou událost. Morální soud, že někdo se k někomu zachoval špatně, je až výsledkem morálního hodnocení.⁸⁸ A kdybych dodatečně zjistil, že důvodem onoho úderu byla sebeobrana, možná bych svůj morální názor ještě přehodnotil. Ostatně, jak by bylo možné empiricky testovat hypotézu, že morální fakty kauzálně způsobují naše morální názory? Jediné, co lze nakonec sledovat, jsou změny morálních názorů v závislosti na změnách empirických faktů.⁸⁹ Morálka se liší od empirické vědy v tom, že není (alespoň ne primárně) záležitostí empirické evidence a kauzálního vysvětlování, ale argumentace ohledně dobrých důvodů k jednání, zejména pak ohledně povinnosti pomáhat nebo alespoň neškodit druhým lidem.

Můžeme se ptát, proč někdo určitým deskriptivním faktům připisuje určitý normativní význam. Obrátíme-li minci, můžeme si položit komplementární otázku, jakou roli vlastně hrají fakty při obhajobě určitého normativního názoru. Pronikavý vhled do této věci přinesl Gerald A. Cohen.⁹⁰ Vezměme kupříkladu, že někdo obhajuje normativní názor, že bychom měli dodržovat své sliby. A také vezměme, že pro tento názor argumentuje faktem, že adresáti slibu mohou úspěšně realizovat své plány pouze tehdy, když sliby jsou plněny. Jenomže proč onen fakt podporuje tento normativní názor? Zřejmě se tu předpokládá akceptace normativního principu (dále jen principu), že bychom měli pomáhat druhým lidem v realizaci jejich plánů. Normativní názor, že bychom měli dodržovat své sliby, je v této argumentaci závislý na faktu F_1 , že adresáti slibu mohou úspěšně realizovat své plány jen tehdy, když sliby jsou plněny. Ovšem ona akceptace principu P_1 , že bychom měli pomáhat druhým v realizaci jejich plánů, už není závislá na faktu F_1 , že adresáti slibu mohou úspěšně realizovat své plány jenom tehdy, když sliby jsou plněny.⁹¹ Snad lze v tomto zdůvodňování ještě pokračovat. Možná je ona akceptace principu P_1 závislá na jiném faktu. Například lze argumentovat faktem F_2 , že lidé jsou šťastní jenom tehdy, když jim pomáháme v realizaci jejich plánů. Ovšem i toto zdůvodnění předpokládá, že akceptujeme nějaký další princip. Zřejmě je to princip P_2 , že bychom měli ostatním pomáhat k tomu, aby byli šťastní. A opět. Ona akceptace principu P_2 , že bychom měli ostatním lidem pomáhat k tomu, aby byli šťastní, už není závislá na faktu F_2 , že lidé jsou šťastní jenom tehdy, když jim pomáháme v realizaci jejich plánů. Nyní můžeme onu logickou strukturu zdůvodňování zobecnit. Normativní názory, které opíráme o nějaké fakty, v konečném důsledku vždy předpokládají akceptaci nějakých normativních principů, které už nejsou závislé na faktech.⁹² Tato analýza tedy směřuje k závěru, že fakty nemohou poskytnout konečné zdůvodnění normativního názoru.⁹³

Zdá se, že i Cohenova úvaha je nakonec založena na Humově tezi. Zkusme se ale na věc podívat pozorněji ze strany odpůrce Humovy teze. Odmítnutí Humovy teze znamená, že připouštíme deduktivní platnost nějakých argumentů od faktů k normám. V nejjednodušším případě to jsou argumenty ve formě: ‚ A , tedy má být B .‘ Deduktivní vyplývání je vztahem nutnosti, tedy vztahem, který platí za všech možných okolností.⁹⁴ Například argument ‚ P je závěť, tedy P je právní jednání.‘ je deduktivně platný.⁹⁵ Není možné, aby premisa byla pravdivá a přitom závěr byl nepravdivý. To znamená, že implikace ‚Jestliže P je závěť, pak P je právní jednání.‘ je nutně pravdivá.⁹⁶ Rozuměj: Je pravdivá za všech myslitelných okolností. Vlastně je to analyticky pravdivý výrok, resp. pojmová tautologie. Nutná pravdivost oné implikace není založena na empirických faktech, ale na vztahu mezi pojmem *závěť* a pojmem *právního jednání*. Závěť je totiž druhem právního jednání. V kontextu Humovy teze sice diskutujeme argumenty s normativním závěrem, logický princip ovšem zůstává stejný. Řekne-li někdo, že argument ‚ A , tedy má být B .‘ je deduktivně platný, pak tím jinými slovy říká, že normativní názor ‚Jestliže A , pak má být B .‘ je nutně pravdivý.⁹⁷ Prostě, že je

pravdivý za všech logicky myslitelných okolností, resp. bez ohledu na jakékoli okolnosti.⁹⁸ Vezměme, že odpůrce Humovy teze použije argument: ‚Petr trpí bolestí, tedy by mu měla být poskytnuta pomoc.‘ Deduktivní platnost svého argumentu by asi obhajoval odkazem na údajný vztah mezi pojmem *utrpení* a pojmem *povinnosti k pomoci*. Prostě že ten druhý pojem je už nějak implicitně zahrnut v tom prvním.⁹⁹ Jestliže takový vztah mezi zmíněnými pojmy skutečně existuje, pak je to nutný vztah. To by ovšem znamenalo, že i odpůrce Humovy teze je nucen připustit, že normativní názory, které opíráme o nějaké fakty, v konečném důsledku předpokládají akceptaci nějakých norem, které už nejsou závislé na faktech.

Cohenova úvaha sleduje logický, nikoli epistemický cíl.¹⁰⁰ Netýká se úkolu, jak poznat správné normativní principy, resp. jaké epistemické důvody nás opravňují k jejich přijetí. Tematizuje spíš problém, k jakým dalším normativním principům se logicky zavazujeme tím, že určité principy už akceptujeme.¹⁰¹ Za pomoci deduktivní logiky můžeme mluvčího dotlačit k tomu, aby explicitně formuloval normativní předpoklady svého morálního myšlení. Úkolem je vyložit na stůl principy, které ve svém myšlení už implicitně používá. Ilustrujme si to na Cohenově příkladu. Obhájcem utilitaristické etiky je tradičně vyčítáno, že jsou ochotni přijmout cokoli, co maximalizuje společenský užitek, včetně tak morálně problematických politik, jako jsou například otrokářství nebo trestání nevinných. Utilitarista může odpovědět, že situace, ve kterých tyto politiky maximalizují společenský užitek, sice jsou logicky myslitelné, ale že to není reálný problém, protože v našem světě k takovým situacím prostě nedochází. Zdá se, že tento utilitarista neuznává princip užitku jako morální princip, který je platný za všech možných okolností, ale jako morální princip, který je platný relativně k faktům našeho světa.¹⁰² Možná proto, že vedle principu užitku už implicitně uznává ještě nějaké další morální principy, nezávislé na utilitarismu, ve světle kterých jsou otrokářství a trestání nevinných nepřijatelné.¹⁰³ To vypadá, jako by účelově omezil platnost principu užitku na náš svět, aby mu nekolidoval s jinými morálními principy. Utilitarista se asi bude takovému nevstřícnému výkladu vzpírat. Nejspíš bude tvrdit, že účelem našich morálních principů je řešit skutečné problémy v podmínkách našeho světa, nikoli hypotetické problémy v podmínkách fantazijních světů.¹⁰⁴

Utilitarista se však může docela snadno chytit do své vlastní pasti. Utilitaristická etika totiž vychází z tzv. principu nestrannosti, který znamená, že užitek kohokoli je stejně významný.¹⁰⁵ Tento princip ale klade na člověka extrémní morální požadavky. Požadavek, abychom užitku, který přivodíme sobě nebo svým blízkým (například své matce), připisovali stejnou váhu jako užitku, který přivodíme nějaké zcela cizí osobě, bude většina lidí vnímat jako hrubě neintuitivní.¹⁰⁶ Utilitarismus je pak vystaven námitce, že takový požadavek na nestrannost je v rozporu s lidskou přirozeností. A jakou odpověď lze očekávat od utilitaristy? Nejspíš bude tvrdit, že princip nestrannosti je vysokým etickým ideálem, který je

nezávislý na politováníhodných faktech o lidské přirozenosti. Otázkou pak je, do jaké míry musí být morální principy šité lidem na míru. Na jedné straně řekneme, že účelem našich morálních principů je formulovat požadavky pro lidi, nikoli pro anděly. Lidské teorie spravedlnosti jsou teoriemi lidské spravedlnosti. Jenomže na druhé straně je pochybné, že by se morální principy měly přizpůsobit i temným stránkám lidské přirozenosti. Vždyť i lidská přirozenost je něčím, co lze smyslu- plně kritizovat z morálních pozic. Kdyby bylo faktem ohledně lidské přirozenosti, že lidé mají sklony ke krutosti, měli bychom tento fakt aprobovat jako omezení toho, co mohou morální principy po lidech spravedlivě požadovat? To asi ne.¹⁰⁷

G. A. Cohen svoji argumentaci zaměřil primárně proti konstruktivistické metodologii, kterou ilustruje na teorii spravedlnosti Johna Rawlse. Konstruktivistický přístup, na rozdíl od morálního realismu, je agnostický k morálním faktům, nezávislým na lidské mysli.¹⁰⁸ Platnost principů politické morálky zdůvodňuje tím, že jsou konstruovány racionálním způsobem, a nikoli podle toho, zda odpovídají morálním faktům. Cohen kritizuje konstruktivismus, že počítá jenom s principy, které jsou závislé na nějakých faktech.¹⁰⁹ Konstruktivisté (Rawlsova typu) totiž předpokládají, že i fundamentální morální principy musí reflektovat obecné fakty ohledně lidské přirozenosti, povahy společenských institucí a podmínek lidského života.¹¹⁰ Mohou to být například fakty, že lidé jsou zranitelní; mívají společné, ale i protichůdné zájmy; žijí v prostředí omezených zdrojů; vykazují omezený altruismus a omezenou racionalitu;¹¹¹ že hodnotové názory lidí bývají v rozumné neshodě a že lidské společnosti musí řešit problémy kolektivního jednání.¹¹² Všimněme si, že tu nemluvíme o morálních faktech ve smyslu morálního realismu, ale o empirických faktech ohledně povahy lidí a jejich životní situace.¹¹³ Nicméně konstruktivista může přijmout Cohenův závěr, že fundamentální morální principy nejsou závislé na takových deskriptivních faktech.

Vezmeme, že jeho výchozím morálním principem bude princip, že lidé si jsou rovni. Pro morálního realistu to je věcný morální princip, který je pravdivý proto, že lidé si jsou skutečně rovni.¹¹⁴ Konstruktivista, místo aby se odvolával na údajné morální fakty, si klade otázku, jaký morální princip může být rozumně přijatelný pro kohokoli.¹¹⁵ Princip, že lidé si jsou rovni, může být vhodným metodologickým východiskem pro konstrukci systému principů politické morálky. Je vhodný už proto, že takové neutrální východisko nemůže rozumně odmítnout nikdo, kdo upřímně hledá takové principy společného života, které jsou rozumně přijatelné i pro ostatní.¹¹⁶ Nejde o to, zda je poznaným morálním faktem, že lidé si jsou rovni. Už samotný etický projekt hledání principů společného života, které jsou rozumně přijatelné i pro ostatní, má v sobě zakódovaný předpoklad, že uznáváme rovnost mezi lidmi. Ten, kdo tuto rovnost neuznává, může svoji účast na takovém projektu jenom předstírat. A ještě si všimněme velmi důležité věci. Morální princip, že lidé si jsou rovni, uznáváme nikoli na základě deskriptivních faktů o lidech, ale spíše navzdory takovým faktům. Z deskriptivního hlediska jsou lidé v mnoha ohledech odlišní, například jsou v té či oné činnosti různě výkonní

a talentovaní. Přesto z morálního hlediska uznáváme jejich rovnost. Zdá se, že lidskou rovnost lze rozumně uznat bez ohledu na poznatelnost morálních faktů a také bez ohledu na deskriptivní fakty o lidech.

Závěr

Plnokrevná normativita ožívá teprve z pozice účastníka praxe, tedy v rámci praxe. Právní platnost se neopírá o poznání nějakého faktu, normativního nebo empirického. Opírá se o praktický postoj uznání autority práva. Tento postoj je implicitní v každodenní praxi lidí, kteří používají právo, aniž by měli potřebu tematizovat jeho normativní základy. Právní platnost se neproказuje tím, že účastníci právní praxe umí odpovědět na otázku, co je ultimátním zdrojem platnosti. Proказuje se naopak ve skutečnosti, že tuto otázku odmítají jako zbytečnou. Logika zde hraje pak svoji omezenou, ale pořád zajímavou roli. Vyžaduje totiž zachování rovnováhy mezi platností a závazností práva. Máme na výběr. Právo může zavazovat pouze právně, nebo může zavazovat právně i morálně. Ovšem když zvolíme druhou možnost, pak právní platnost musí zahrnovat i kritérium morální správnosti. Proč? Protože kdyby morálně zavazovalo každé právo, včetně nemorálního práva, pak by právní autorita mohla využívat, nebo spíš zneužívat, sílu morální závaznosti i pro takové normy, kterým tato kvalita nenáleží.¹⁷

Ovšem ani morální závaznost se neopírá o poznání nějakého faktu, normativního nebo empirického. Morální postoj je praktickým postojem, kterým uznáváme druhé osoby. Otázku, proč bych měl být ohleduplný, si mohu klást z egoistického hlediska, ale z morálního hlediska je nesmyslná. Morální postoj je totiž postojem ohleduplnosti. Když někdo položí tuto otázku, tak vlastně sděluje svému publiku, že se na věc nehodlá dívat z morálního hlediska. A když se někdo zeptá, z jakých faktů lze odvodit názor, že lidé si jsou rovni, klade špatnou otázku. Požaduje důkaz tam, kde by měl zaujmout praktický postoj. Morální názor, že lidé si jsou rovni, je nezávislým na empirických faktech o lidech. Lidé si jsou rovni, i když jsou všelijací.

Mám-li někomu vysvětlit, že určité pravidlo odvozování je deduktivně platné, musím přitom použít logiku. I logiku musíme vysvětlovat logicky. Je například typické, že při vysvětlení platnosti logického pravidla *modus ponens* se implicitně používá právě toto pravidlo.¹⁸ Objektivní logický fakt, že něco je deduktivně platným pravidlem, nelze předložit jinak než angažováním praktické schopnosti deduktivního úsudku. Nepopírám, že je objektivním morálním faktem, že lidé si jsou rovni. Tvrdím jen, že takový fakt nelze předložit jinak než angažováním praktického morálního postoje. Pochopení morální správnosti, stejně jako pochopení logické platnosti, vyžaduje uplatnění vlastních praktických dovedností. Hledání principů společného života, které jsou rozumně přijatelné i pro ostatní,

ztělesňuje určitou ideu rovnosti. Ztělesňuje ideu, že obecně přijatelné jsou jenom takové principy, které nestranně zohledňují zájmy všech dotčených osob. Tvzení, že všichni lidé si jsou rovni a že to je objektivní morální fakt, samo o sobě není moc zajímavé. Principu rovnosti plně porozumíme teprve v reálné praxi potýkání se s praktickým problémem, jak nestranně zohlednit zájmy odlišných osob. Preferuji slovník morálních postojů před slovníkem morálních faktů nikoli proto, že bych se hlásil k morálnímu subjektivismu. Preferuji jej proto, že lépe vystihuje praktickou povahu morálky a vlastně i práva.

Poznámky

- 1 DWORKIN, R. *Law's Empire*, s. 7.
- 2 DONNELLY, J. *Universal Human Rights in Theory and Practice*, s. 93.
- 3 WOLTERSTOFF, N. *Understanding Liberal Democracy: Essays in Political Philosophy*. Ed. T. CUNEO. Oxford 2012, s. 186.
- 4 STAMOS, D. N. *Myth of Universal Human Rights*. Routledge 2015, s. 95.
- 5 CAMOSY, Ch. C. *Peter Singer and Christian ethics: beyond polarization*. Cambridge 2012, s. 38.
- 6 Viz např. SMITH, E. A. – SMITH, S. A. Inuit Sex-Ratio Variation. *Current Anthropology*. Vol. 35, No. 5, 1994, s. 595–624.
- 7 „Otrokářství je rutinou, když vítězové ve válce si nemohou dovolit nakrmit ani osvobodit své zajatce, takže jedinou alternativou je smrt.“ Viz POSNER, R. A. The Problematics of Moral and Legal Theory. *Harvard Law Review*. Vol. III, No. 7, 1998, s. 1650.
- 8 Uvažme následující modifikaci. Starověký král ukončil dosavadní obecnou praxi zabíjení zajatců a zavedl možnost jejich zotročování. Přitom každému zajatci poskytl svobodnou volbu, zda chce být zabit, nebo zotročen. Myslím, že tento nový přístup lze (ve srovnání s dosavadní praxí) hodnotit jako morální pokrok. Nejen proto, že každý zajatec se může vyhnout okamžité smrti, ale také proto, že nyní je alespoň zčásti respektována jeho volba. Jistě, zajatec má velmi omezený výběr a má k dispozici jen volbu mezi dvěma zly. Nicméně otázku pokroku hodnotíme relativně k dosavadnímu stavu. Dosud platilo, že zajatec byl automaticky zabit a nikdo se ho na nic neptal. Věc je ale komplikovanější. Zavedení zotročování může vytvořit stabilní model vykořisťování člověka člověkem, který se efektivně etabluje na tisíce let. Takže to, co se jeví jako lokální zlepšení, se může z globálního hlediska ukázat jako zafixování nespravedlnosti na věčné časy. Srov. GAUS, G. *The Tyranny of the Ideal*. Princeton 2016, kap. 2.
- 9 BRINK, D. O. Legal Interpretation and Morality. In: LEITER, B. (ed.). *Objectivity in Law and Morals*. Cambridge 2007, s. 13.
- 10 CUNEO, T. *Speech and Morality: On the Metaethical Implications of Speaking*. Oxford 2014, s. 9.
- 11 TARKIAN, T. *Moral, Normativität und Wahrheit*. Mentis Verlag 2009, s. 21.
- 12 Srov. MOORE, M. S. Moral Reality Revisited. *Michigan Law Review*. Vol. 90, 1992, s. 2425. Srov.: BRAYBROOK, D. *Natural Law Modernized*. University of Toronto Press 2003, s. 125; BLACK, R. *Christian Moral Realism: Natural Law, Narrative, Virtue, and the Gospel*. Oxford 2000, s. 58; TOLLEFSEN, Ch. Natural Law and Modern Metaethics. In: CHERRY, M. J. (ed.). *Natural Law and the Possibility of a Global Ethics*. Springer 2006, s. 48; HAAKONSSON, K. Natural Law Without Metaphysics. In: GONZÁLES, A. M. (ed.). *Contemporary Perspectives on Natural Law: Natural Law as a Limiting Concept*. Routledge 2016, s. 82; STOUT, J. Truth, Natural Law and Ethical Theory. In: GEORGE, R. P. (ed.). *Natural Law Theory: Contemporary Essays*. Oxford 1994, s. 87; BOYD, C. A. *A Shared Morality: A Narrative Defense of Natural Law Ethics*. Baker Books 2007, kap. 5.9; HILL, J. L. *After the Natural Law: How the Classical Worldview Supports our Modern Moral and Political Views*. Ignatius Press 2016, s. 64; LISSKA, A. Natural Law and the Roman Catholic Tradition: The Importance of Philosophical Realism. *The American Journal of Economics and Sociology*. Vol. 71, No. 4, 2012, s. 782; DEMIRAY, M. R. Natural Law Theory, Legal Positivism, and the Normativity of Law. *The European Legacy*. Vol. 20, No. 8, 2015, s. 808.

- 13 „Teorie přirozeného práva se snaží zdůvodnit normy pro lidské chování, jejichž platnost je uvažována jako nezávislá na osobních zájmech, faktické zákonné úpravě nebo vládnoucí morálce. Takové normy pak budou označeny jako přirozené právo, je-li jejich zdůvodnění založeno na pojmu lidské přirozenosti.“ Viz LEICHSENRING, J. *Ewiges Recht? Zur normativen Bedeutsamkeit gegenwärtiger Naturrechtsphilosophie*. Mohr Siebeck 2013, s. 1.
- 14 „[J]estliže si myslíš, že existuje pojmové spojení mezi právem a morálkou, velmi pravděpodobně budeš i toho názoru, že morálka je objektivní v tom smyslu, že morální pravda nebo platnost je nezávislá na tom, co si lidé mohou myslet nebo myslí o morálních záležitostech.“ Viz SPAAK, T. *A Critical Appraisal of Karl Olivecrona's Legal Philosophy*. Springer 2016, s. 249.
- 15 „Druhým problémem [teorie přirozeného práva] jsou relativní potíže s formulováním takových závazků k morálnímu realismu, které by byly postačující, a přitom dostatečně nekontroverzní.“ Viz WESTPHAL, K. R. *How Hume and Kant Reconstruct Natural Law: Justifying Strict Objectivity without Debating Moral Realism*. Oxford 2016, s. 7.
- 16 „Větší akceptace [teorie přirozeného práva] je tu zčásti díky tomu, že se více akceptuje morální realismus ve filozofii. Protože stoupenec teorie přirozeného práva (přirozenoprávník) ohledně práva je (nutně) také morálním realistou ohledně morálky, ona větší akceptace morální metafyziky přirozeného práva odstranila část ‚vyděšenosti‘ z postoje vůči teoriím přirozeného práva.“ Viz MOORE, M. S. *Law as a Functional Kind*. In: GEORGE, R. P. (ed.). *Natural Law Theory: Contemporary Essays*. Oxford, 1992, s. 188.
- 17 Přehled různých variant teze oddělitelnosti viz např. PFORDTEN VON DER, D. *Rechtsethik*. C. H. Beck 2011, kap. 4.1.
- 18 MARMOR, A. *Positive Law and Objective Values*, s. 70.
- 19 HOERSTER, N. *Was ist Recht? Grundfragen der Rechtsphilosophie*. C. H. Beck 2006, s. 92-93.
- 20 „Kromě toho, že právo a morálka spolu sdílejí slovník tak, že existují jak právní, tak i morální závazky, povinnosti, a práva, všechny rozvinuté právní systémy reprodukuji základní obsah určitých fundamentálních právních požadavků.“ Viz HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 1994 (1961), s. 7.
- 21 COLEMAN, J. *The Architecture of Jurisprudence*, s. 9.
- 22 Lon Fuller ve své polemice s Hartem velmi správně upozorňuje, že když budeme mít ryze formální kritérium právní platnosti, ale zároveň morální koncepci právní závaznosti, vznikne tím nerovnováha: „Na jedné straně máme amorální fakt označovaný jako právo, který má zvláštní schopnost vytvářet morální důvody k poslušnosti. Na druhé straně máme morální povinnost dělat to, co si myslíme, že je správné a ohleduplné.“ Viz FULLER, L. *Positivism and Fidelity to Law-A Reply to Professor Hart*. *Harvard Law Review*. Vol. 71, 1958, s. 656.
- 23 VERDROSS, A. *Die systematische Verknüpfung von Recht und Moral* (1950). In: *Die Wiener rechtstheoretische Schule*. 1. Band. Wien 2010, s. 421.
- 24 „Vzhledem k běžnému chápání pojmu práva je otevřenou otázkou, zda bychom měli dělat to, k čemu nás právo orientuje, a pokud ano, zda bychom měli dělat to, co po nás právo požaduje, protože to po nás požaduje. Jinými slovy, vázanost svědomí, ať už se tím myslí cokoli, není součástí našeho běžného chápání práva; není pro tento pojem esenciální ani z ničeho takového nevyplývá.“ Viz COLEMAN, J. *The Architecture of Jurisprudence*, s. 14.
- 25 DUMMETT, M. *The Logical Basis of Metaphysics*. Harvard 1991, s. 217.
- 26 Věc je samozřejmě mnohem komplikovanější. Na jedné straně hodnotíme morální obsah zákona, na druhé straně jeho politickou legitimitu. Někdo pak může smysluplně říct, že sice nesouhlasí s morálním obsahem konkrétního zákona, ale podřídí se jeho požadavkům, protože byl přijat demokratickou většinou a protože respektuje politickou rovnost. Jinými slovy, nebude svůj osobní názor klást nad názor svých spoluobčanů. Nakonec je

- to ale věc míry. Některé nespravedlnosti jsou tak velké, že spolehlivě převáží nad demokratickou legitimitou zákona.
- 27 Rozlišujeme dva druhy normativity, hodnotící a deontickou. Hodnotící normativita spočívá v tom, že něco lze rozumně doporučit, protože je to dobré, resp. hodnotné. Deontická normativita se týká toho, že něco se požaduje jako závazné. Viz BERTEA, S. *Normative Claim of Law*. Hart Publishing 2009, s. 21-22.
 - 28 MARMOR, A. *Positive Law and Objective Values*, s. 25.
 - 29 Zákon lze nahlížet jako řečový akt. Jeho autoritativní povaha je pak ztělesněna v komunikačním záměru modifikovat svým adresátům jejich množinu důvodů k jednání. Tyto důvody jim vznikají bez ohledu na to, zda se s nimi osobně ztotožňují. Srov. COLEMAN, J. *The Practice of Principle: In Defense of a Pragmatist Approach to Legal Theory*, s. 134; BERTEA, S. *Normative Claim of Law*, s. 62.
 - 30 EHRENBERG, K. M. *Functions of Law*. Oxford 2016, s. 8.
 - 31 Srovnejme to s jednodušším příkladem. Když prodejce zvýší cenu nějakého zboží, mám důvod snížit jeho spotřebu. Nicméně samotné zvýšení ceny mi nevytváří zcela nový důvod k jednání. Spíše je to **fakt**, který aktivuje můj obecný důvod šetřit peníze, který už mám bez ohledu na toto konkrétní zvýšení ceny. Viz ENOCH, D. *Giving Practical Reasons*. *Philosophers' Imprint*. Vol. 11, No. 4, 2011, s. 4.
 - 32 Srov. RAZ, J. *Between Authority and Interpretation: On the Theory of Law and Practical Reason*, s. 141.
 - 33 ENOCH, D. Reason-Giving and the Law. In: GREEN, L. - LEITER, B. (eds). *Oxford Studies in Philosophy of Law Vol. 1*. Oxford 2011, s. 28. Viz také BIX, B. The Nature of Law and Reasons for Action. *Problema*. Vol. 5, 2012, s. 413.
 - 34 „Ačkoli konvenčním názorem je, že právní pozitivismus je definován tezí oddělitelnosti, přesnější je názor, že právní pozitivismus je definován svým závazkem k tezi společenského faktu.“ Viz COLEMAN, J. Beyond the Separability Thesis: Moral Semantics and the Methodology of Jurisprudence. *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 27, No. 4, 2007, s. 586.
 - 35 BERTEA, S. *The Normative Claim of Law*, s. 13.
 - 36 Viz např. SHAPIRO, S. J. *Legality*, s. 27, 31; TOH, K. An Argument Against the Social Fact Thesis (and Some Additional Preliminary Steps Towards a New Conception of Legal Positivism). *Law and Philosophy*. Vol. 27, Issue 5, 2008, s. 446.
 - 37 MARMOR, A. Legal Positivism: Still Descriptive and Morally Neutral. *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 26, No. 4, 2006, s. 683-704.
 - 38 HILL, A. Stability, Assurance, and the Concept of Legal Guidance. *Law and Philosophy*. Vol. 34, 2015, s. 142.
 - 39 COLEMAN, J. *Beyond the Separability Thesis: Moral Semantics and the Methodology of Jurisprudence*, s. 586.
 - 40 HUME, D. *A Treatise of Human Nature (1739-1740)*, s. 77.
 - 41 Věc je komplikovanější. V literatuře se např. rozlišuje role vnitřního a vnějšího pozorovatele, tedy pozorovatele, který je současně účastníkem pozorované praxe (*participant observer*), od role pozorovatele, který není současně účastníkem pozorované praxe (*non-participant observer*). Viz TAMANAHA, B. *Realistic Socio-Legal Theory*. Oxford 1997, s. 176.
 - 42 HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 1994 (1961), s. 102.
 - 43 Normativisté striktně rozlišovali mezi normativitou a pozitivností práva. Pozitivnost práva, tedy skutečnost, že bylo vytvořeno empirickým normotvůrcem a ve společnosti skutečně působí, je kategorie fakticity: „Víme arciť již, že tato pozitivita či fakticita nepřislouží vlastně normám (jako předmětům normativního poznávání), nýbrž představám o normách

v lidských mozcích a tím vysvětluje se také nepopiratelná skutečnost, že metoda poznávání norem (metodologie) zůstává táž, ať jde o poznávání norem, jichž představy působí jako motivy jednání lidského, nebo o takové, jichž představy nikdy nepůsobily nebo již nepůsobí.“ Viz WEYR, F. *Teorie práva*, s. 85.

- 44 TOH, K. *An Argument Against the Social Fact Thesis (and Some Additional Preliminary Steps Towards a New Conception of Legal Positivism)*, s. 500.
- 45 Právní praxe se realizuje v prostoru normativních důvodů, jejím podstatným rysem je zdůvodňování. Nemluvíme tu tedy o kauzální determinaci, ale o tom, že určité právně relevantní fakty jsou pro účastníky praxe srozumitelným důvodem pro právní názor. „Musí existovat důvody, proč relevantní fakty - například o rozhodnutí zákonodárce a soudů - mají ten efekt na právo, který mají.“ Viz GREENBERG, M. *On Practices and Law*, s. 117.
- 46 GREENBERG, M. *How Facts Make Law*, s. 185.
- 47 Viz např. MCGINNIS, J. O. - RAPPAPORT, M. B. *Originalism and the Good Constitution*. Harvard 2013, s. 121.
- 48 Mohou to být např. názory vyšších soudů, názory renomovaných právních akademiků, názory, které jsou v široké právní veřejnosti nejvíce frekventované, nebo nejlépe vyargumentované právní názory, ať už je zastává kdokoli.
- 49 „Je pak zřejmé, že rozdíly v popisu jsou odvozeny od názorových rozdílů mezi deskriptivními teoretiky o tom, co je významné a signifikantní v oblasti empirických dat, se kterými jsou všichni stejně a přitom důkladně seznámeni.“ Viz FINNIS, J. *Natural Law and Natural Rights*, s. 9.
- 50 Srov. HIMMA, K. E. How much a theory of law can tell us about the nature of morality: a response to Mark Greenberg's How facts make law. *Direito, Estado e Sociedade*. Vol. 40, 2012, s. 132-164; GREENBERG, M. How Facts Make Law and the nature of moral facts. *Direito, Estado e Sociedade*. Vol. 40, 2012, s. 165-174.
- 51 „Vzhledem k tomu, že společenské praktiky jsou konečné a právo je plně založeno na faktech o těchto praktikách, mnozí pozitivisté měli za to, že právo nemůže být plně definované napříč všemi možnými případy. A tak soudci se při realizaci své právní povinnosti rozhodnout určitý případ nemohou omezit na prosté nalezení existujícího práva, ale musí současně vytvářet nové právo. Myslet si opak by znamenalo formalistickou fantazii, že právo je plně determinované, a to je fantazie, kterou musí každý rozumný pozitivista striktně odmítnout.“ Viz PLUNKETT, D. - SUNDELL, T. *Antipositivist Arguments from Legal Thought and Talk The Metalinguistic Response*, s. 57.
- 52 PLUNKETT, D. *A Positivist Route For Explaining How Facts Make Law*, s. 147.
- 53 V minulosti to byli především morální nonkognitivisté, nyní to jsou hlavně zástupci tzv. teorie morálního omylu.
- 54 „[M]orální realisté se jako skupina fundamentálně neshodnou na tom, co jsou, tak řečeno, „skutečné morální fakty“, a nikdo nerozvinul adekvátní koncepci morálního poznání nebo morálního zdůvodnění, která by pro tvrzení ohledně oněch údajných „skutečných morálních faktů“, nezávislých na lidské mysli, odlišila pravdivá tvrzení od nepravdivých, resp. lépe zdůvodněná od hůře zdůvodněných.“ Viz WESTPHAL, K. R. *How Hume and Kant Reconstruct Natural Law: Justifying Strict Objectivity without Debating Moral Realism*, s. 18.
- 55 Srov. GREENBERG, M. *How Facts Make Law*, s. 158.
- 56 WALDRON, J. *Law and Disagreement*, s. 185-187. Jedna věc je, zda morální fakty jsou ve své existenci a ve svém obsahu nezávislé na názorech lidí. Jiná věc ovšem je, že kdyby morální fakty byly už v principu nepoznatelné, pak by morálka nemohla plnit svoji regulativní funkci. Viz KRAMER, M. *Moral Realism as a Moral Doctrine*, s. 85.

- 57 Ronald Dworkin definuje tezi společenského faktu poněkud zúženě: „*Právní pozitivismus má mnoho různých forem, nicméně všechny sdílejí ideu, že právo existuje pouze na základě určitého lidského aktu nebo rozhodnutí.*“ Viz DWORKIN, R. *A Matter of Principle*. Oxford 1985, s. 131. Toto zúžení je důležité, protože tím se z množiny možných pozitivistických determinantů práva automaticky vylučují názory lidí, že něco je objektivní morální fakt. Teze společenských faktů ve své standardní verzi ale nevylučuje žádné názory lidí ani morální názory. Vylučuje pouze objektivní morální fakty jako takové.
- 58 Srov. HOERSTER, N. *Was ist Recht? Grundfragen der Rechtsphilosophie*, s. 75.
- 59 GRABOWSKI, A. *Juristic Concept of the Validity of Statutory Law: A Critique of Contemporary Legal Nonpositivism*. Přeložil M. KIELTYKA. Springer 2013, s. 84.
- 60 „*Věda má pouze dokazovat, co je pravdivé, jenomže je nesmyslné považovat ideu toho, co má být, za pravdivou; takže žádná věda si nemůže klást za úkol dokazovat, jak bychom se měli chovat.*“ Viz HÄGERSTRÖM, A. *Philosophy and Religion*. Přeložil R. T. SANDIN. New York, 1964, s. 95.
- 61 „*Lidský rozum může porozumět a popisovat, ale nemůže předepisovat. Snaha nalézt normy pro lidské chování v lidském rozumu je stejnou iluzí jako snaha extrahovat takové normy z přírody.*“ Viz KELSEN, H. What is Justice? In: WEINBERGER, O. (ed.). *Essays in Legal and Moral Philosophy*. Dordrecht 1973, s. 21.
- 62 „*Neexistuje zdůvodnění hodnot, účelů a norem, které je ryze kognitivní a ve kterém se neuplatňuje rozhodnutí. Tato teze je označována jako nonkognitivismus v praktické filosofii.*“ Viz WEINBERGER, O. *Alternative Action Theory*. Přeložil J. ZWART. Springer 1998, s. 59. Srov. WEINBERGER, O. *Alternativní teorie jednání*. Přeložil K. HLAVOŇ. Filosofía 1997, s. 60.
- 63 Bentham odlišoval deskriptivní a normativní složku teorie práva. Zatímco právní pozitivismus se zabývá otázkou, jaké právo je, utilitarismus odpovídá na otázku, jaké by mělo být. Bylo by absurdní definovat teorii, která se zabývá otázkou, jaké právo je, skepti k otázce, jaké by právo mělo být. Ota Weinberger překvapivě píše: „*Právní pozitivismus vychází z nonkognitivismu. Důsledkem je popírání možnosti poznání správného práva.*“ To je chybný úsudek. Bentham jako právní pozitivista nonkognitivisticky tvrdil, že právo je příkaz zákonodárce. Zároveň jako etický utilitarista kognitivisticky tvrdil, že správné právo je takové, které maximalizuje společenský užitek. První tvrzení odpovídá na otázku, jaké právo je, druhé na otázku, jaké by mělo být. Nonkognitivismus v první otázce je slučitelný s kognitivismem ve druhé otázce. Viz BENTHAM, J. *An Introduction To The Principles Of Morals And Legislation* (1789), s. 333; WEINBERGER, O. *Norma a instituce: Úvod do teorie práva*. Přeložil P. HUNGR. Brno 1995, s. 59.
- 64 Utilitarista rozlišuje dvě otázky poznání správného práva. Jedna věc je poznání, že maximalizace společenského užitku je jediným objektivně správným kritériem toho, jaké by právo mělo být. To je otázka normativní jurisprudence, resp. normativní etiky. Jiná věc je poznání, které právní systémy tato kritéria splňují, tedy která právní úprava bude maximalizovat společenský užitek. A to už je empirická otázka. Vraťme se k problému z předchozí poznámky pod čarou. Weinberger by možná pochyboval, zda klasický (tedy hédonistický) utilitarismus je skutečně kognitivistický směr etiky. Jenomže hédonista Benthamova typu nechápe tvrzení, že potěšení je dobré, jako vyjádření hodnotícího postoje, ale jako popis objektivního hodnotového faktu. Řekl by, že když odmítáš potěšení, tak odmítáš něco objektivně dobrého. Možná by Weinberger uvažoval nonkognitivisticky utilitaristický princip nestrannosti, podle kterého je potěšení stejně hodnotné bez ohledu na identitu svého nositele. Tvrdil by, že tento princip není objektivně pravdivý a že platí pouze v tom smyslu, že jsme jej akceptovali. Tyto úvahy jsou ale problematické už proto, že Weinberger chápal nonkognitivismus způsobem, který je dnes považován za překonaný. Současní morální nonkognitivisté připouštějí objektivní morální pravdy

- a zároveň obhajují možnost objektivního morálního poznání. Viz BRADLEY, B. *Objective Theories of Well-Being*. In: EGGLESTON, B. - MILLER, D. E. (eds). *The Cambridge Companion to Utilitarianism*. Cambridge 2014, s. 223; HEATHWOOD, Ch. *Subjective Theories of Well-Being*. In: EGGLESTON, B. - MILLER, D. E. (eds). *The Cambridge Companion to Utilitarianism*. Cambridge 2014, s. 209-210; HOOKER, B. *Egoism, Partiality and Impartiality*. In: CRISP, R. (ed.). *The Oxford Handbook of the History of Ethics*. Oxford 2013, s. 723.
- 65 KRAMER, M. *Moral Realism as a Moral Doctrine*; DWORKIN, R. *Justice for Hedgehogs*. Harvard 2011.
- 66 Srov. OTT, W. *Rechtspositivismus*. Duncker & Humblot 1992, s. 102.
- 67 Věc je opět komplikovanější. Např. Hans Kelsen rozlišoval kognitivní a nonkognitivní složky soudcovského rozhodování. Soudce poznává právní normu, která je ale jen obecným rámcem pro rozhodnutí, který často připouští pluralitu možných výkladů. Volba konkrétního výkladu je pak záležitost diskrece. Je to volní akt, ve kterém soudce uplatňuje mimo-právní důvody, včetně svých morálních názorů. Viz KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*, kap. VIII. Viz také CHIASSONI, P. *Interpretation without Truth: A Realistic Enquiry*. Springer 2019.
- 68 Srov. SHAPIRO, S. J. *Legality*, s. 29.
- 69 V této souvislosti se nediskutuje pouze otázka subjektivnosti, ale též problém možného oportunismu. Např. Johann J. Moser už v roce 1764 k teorii přirozeného práva poznamenal: „Základy tohoto učení bývají velmi kolísavé, každý si je rád vystaví a upraví takovým způsobem, aby v aktuálním případě co nejlépe vyhovovaly jeho vlastnímu nebo stranickému soukromému zájmu a úmyslu.“ LEICHSENRING, J. *Ewiges Recht? Zur normativen Bedeutsamkeit gegenwärtiger Naturrechtsphilosophie*, s. 7. Ještě ostřejší formulaci použil Alf Ross: „Přirozené právo je stejně jako děvka každému k dispozici. Neexistuje ideologie, kterou by nebylo možné obhájit z pozic přirozeného práva. [...] Historická variabilita přirozeného práva podporuje názor, že metafyzické postuláty jsou pouze konstrukcemi, které mají podírat emoční postoje a splnění určitých potřeb.“ Viz ROSS, A. *On Law and Justice*. University of California Press 1959, s. 261.
- 70 BESSON, S. *The Morality of Conflict - Reasonable Disagreement And The Law*. Oxford 2005; McMAHON, Ch. *Reasonable Disagreement. A Theory of Political Morality*.
- 71 WOOD, A. W. *Kantian Ethics*. Cambridge 2008, s. 49.
- 72 MacINTYRE, A. *Intractable Disputes about the Natural Law: Alasdair MacIntyre and Critics*, kap. 1.
- 73 ALLAN, J. *Legal Interpretation and the Separation of Law and Morality: A Moral Sceptic's Attack on Dworkin*. *Anglo-American Law Review*. Vol. 26, 1997, s. 427.
- 74 BAMFORTH, N. - RICHARDS D. A. J. *Patriarchal Religion, Sexuality, And Gender: A Critique of New Natural Law*, s. 370.
- 75 SCRUTON, R. *Fools, Frauds and Firebrands: Thinkers of the New Left*. Bloomsbury 2015, kap. 3.
- 76 PAULSON, S. *On the Puzzle Surrounding Hans Kelsen's Basic Norm*. *Ratio Juris*. Vol. 13, No. 3, 2000, s. 282. Joseph Raz tuto věc upřesňuje. Kelsen schvaluje tezi společenského faktu ohledně faktické existence práva, ale neschvaluje ji ohledně normativní existence práva, tedy ohledně platnosti a závaznosti práva. Viz RAZ, J. *The Authority of Law*, s. 296-297.
- 77 „Kelsen tedy odmítá každý druh pozitivismu založený na faktech, nejvíce prominentním příkladem je Hartův pozitivismus, který se snaží vysvětlit právní normativitu odkazem na společenské fakty...“ Viz DELACROIX, S. *Legal Norms and Normativity*. Oxford 2006, s. 32.
- 78 KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*, s. 196. Ideová linka Humovy teze v metodologii společenských věd dvacátého století se vine od Maxe Webera, který již v roce 1905 napsal: „Jíme

- toho názoru, že nikdy nemůže být úkolem věd empirické zkušenosti, aby určovaly závazné normy a ideály, ze kterých by se pak měly deduktivně odvozovat praktické předpisy.“ Viz WEBER, M. The “objectivity” of knowledge in social science and social policy (1904). In: BRUUN, H. H. - WHIMSTER, S. (eds). *Max Weber: Collected methodological writings*. Routledge 2012, s. 102.
- 79 TURNER, S. P. *Explaining The Normative*. Polity 2010, s. 87.
- 80 KELSEN, H. *General Theory of Law & State*. Tansaction Publishers 2006 (1949), s. 116.
- 81 „Otec přikázal svému dítěti, aby šlo do školy. Na otázku dítěte: proč bych měl jít do školy, se může odpovědět: protože to přikázal otec a protože dítě má poslouchat příkazy svého otce. Pokud se dítě dále ptá: proč bych měl poslouchat příkazy otce, se může odpovědět: Protože Bůh přikázal, že se mají poslouchat příkazy rodičů, a protože příkazy Boha se mají poslouchat. Pokud se ale dítě dál zeptá, proč by měly poslouchat příkazy Boha, tedy pokud zpochybní platnost této normy, pak bude odpověď, že platnost této normy nesmí být zpochybňována, že po důvodu její platnosti se nemá pátrat, že tato norma se může jenom předpokládat.“ Viz KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*, s. 199.
- 82 „Kelsen neřeší problém fundamentálního ospravedlnění práva. Ani se nepokusil odpovědět na otázku, zda existují morální důvody řídit se právem. Pouze poukázal na to, že tento problém není právní.“ Viz PECZENIK, A. *Scientia Juris: Legal Doctrine as Knowledge of Law and as a Source of Law*. Springer 2005, s. 90.
- 83 „Tradiční teorie přirozeného práva, v kontrastu k Humovi, prezentuje faktuální, empirický, přírodní svět jako plný morální informace, jejíž relevance má být poznatelná rozumem. Takže Humovo tvrzení, že soudy o tom, co má být, nelze bez dalšího vysvětlení odvozovat ze soudů o tom, co je, může být nahlíženo jako fundamentální námitka proti tradiční teorii přirozeného práva.“ Viz DONNELLY, B. *A Natural Law Approach to Normativity*, s. 7.
- 84 Existuje celá řada interpretací Humovy metaetiky ve vztahu k Humově tezi. Jednou z nich je, že morální poznání není založeno na inferenci, ale na bezprostřední zkušenosti. Viz CAPALDI, N. Hume's Rejection of „Ought“ as a Moral Category. *The Journal of Philosophy*. Vol. 63, No. 5, 1966, s. 130.
- 85 FINNIS, J. *Natural Law and Natural Rights*, s. 33.
- 86 JENSEN, S. *Knowing the natural law: from precepts and inclinations to deriving oughts*. The Catholic University of America Press 2015, s. 17. Přirozenoprávník Steven Jensen má na Humovu tezi specifický názor. Tvrdí, že normativní soudy mají deskriptivní obsah, takže jsou druhem faktuálního soudu. A proto Jensen považuje Humovu tezi (tzv. is-ought problem) za pseudoproblém. Tamtéž s. 149.
- 87 MURPHY, M. C. *Natural Law and Practical Rationality*. Cambridge 2001, s. 12.
- 88 Robert Audi tvrdí, že ačkoli morální fakty jako takové nemohou kauzálně působit, přesto je můžeme pozorovat, a to na základě pozorování deskriptivních faktů, které jsou důvodem oné morální správnosti nebo špatnosti. Audi přitom vychází z realismu ohledně morálních vlastností. To znamená, že když je např. jednání X morálně špatné, pak je to jeho inherentní vlastnost, nezávislá na tom, jak jednání X někdo morálně hodnotí. Viz AUDI, R. *Moral Perception*. Princeton 2013, s. 48.
- 89 Ronald Dworkin tuto skutečnost formuluje vcelku přesvědčivě: „Jestliže si myslíme, že pozitivní diskriminace není férová, nemůžeme vytvořit ani si představit alternativní svět, který je ve všem ostatním stejný kromě toho, že pozitivní diskriminace je v něm férová. [...] Můžeme se sice ptát, zda by sis pořád myslel, že pozitivní diskriminace není férová, i kdybys zjistil, že nikomu neublíží. Ale negativní odpověď by jenom potvrdila, že zastáváš určitý morální názor, který spojuje špatnost s utrpením. Nemůžeme se smysluplně ptát, zda by sis pořád myslel, že pozitivní diskriminace není férová, i tehdy, kdyby byla férová. Přitom ona

druhá otázka je potřebná, máme-li testovat [...] tezi, že právě neférovost pozitivní diskriminace způsobila tvůj názor, že není férová.“ Viz DWORKIN, R. *Justice for Hedgehogs*, s. 73.

- 90 Cohen používá termín ‚normative principle‘, kterým myslí „obecnou direktivu, která aktérům říká, co (by měli nebo neměli) dělat“. Viz COHEN, G. A. *Rescuing justice and equality*. Harvard 2008, s. 229.
- 91 I kdybychom dospěli k názoru, že adresáti slibu mohou úspěšně realizovat své plány i tehdy, když sliby nejsou plněny, samo o sobě to není důvod k odmítnutí principu, že bychom měli pomáhat druhým v realizaci jejich plánů.
- 92 COHEN, G. A. *Facts and Principles. Philosophy and Public Affairs*. Vol. 31, No. 3, 2003, s. 211-245.
- 93 „Některé [principy] jsou citlivé k faktům a některé nejsou, ale nakonec je to vždy nějaký princip, který není citlivý k faktům, který poskytuje nějakému faktu schopnost normativního zdůvodnění.“ Viz SAADÉ, E. *The Concept of Justice and Equality: On the Dispute between John Rawls and Gerald Cohen*. De Gruyter 2015, s. 53.
- 94 Techničtěji: Ve všech možných světech, ve kterých A je pravda, platí, že má být B. Ve všech možných světech, ve kterých neplatí, že má být B, není pravda, že A.
- 95 Někdo by mohl očekávaně namítnout, že argument ‚P je závěť, tedy P je právním jednáním.‘ sám o sobě přece **není** deduktivně platný a že ještě potřebujeme doplnit premisu: ‚Všechny závěti jsou právním jednáním.‘ Takže výsledný argument by vypadal takto: ‚Všechny závěti jsou právním jednáním, P je závěť, tedy P je právním jednáním.‘ Myslím ale, že Robert Brandom přesvědčivě vysvětlil, že v základech deduktivní platnosti stojí materiální, nikoli formální inference. Ostatně kdybychom deduktivní platnost omezili na formálně platné dedukce, pak bychom téma Humovy teze trivializovali na požadavek k doplnění kondicionální premisy. Viz BRANDOM, R. *Making It Explicit*. Harvard 1994, s. 97.
- 96 Viz např. McFEDRIDGE, I. G. *Logical Necessity and Other Essays*. London 1990, s. 138.
- 97 Stoupenec Humovy teze by řekl, že argument ‚A, tedy má být B.‘ není deduktivně platný, ledaže ho doplníme o normativní premisu ‚Jestliže A, pak má být B.‘ Tato premisa v jeho koncepci je ovšem pouze kontingentně pravdivá. To znamená, že může, ale nemusí být pravdivá. Mimochodem, na tomto místě vynechávám metaetickou otázku, zda normativnímu názoru lze smysluplně připisovat pravdivostní hodnotu, protože to na podstatě Cohenovy úvahy nic nemění.
- 98 „Má-li pravdu antihumovec, pak jeho princip, jestliže někdo trpí bolestmi, pak by mu měla být poskytnuta pomoc, je nezávislý na faktech, protože to je vztah vyplývání a vztahy vyplývání mají apriorní povahu, takže jsou nezávislé na faktech.“ Viz COHEN, G. A. *Facts and Principles. Philosophy and Public Affairs*, s. 229.
- 99 Vážná potíž se ale skrývá ve skutečnosti, že pokud je normativní pojem *povinnosti k pomoci* už nějak zahrnut v pojmu *utrpení*, pak premisa ‚Petr trpí bolestí.‘ není ryze faktuální, a proto argument ‚Petr trpí bolestí, tedy by Petrovi měla být poskytnuta pomoc.‘ nemůže být protipříkladem k Humově tezi.
- 100 COHEN, G. A. *Rescuing justice and equality*, s. 247.
- 101 Robert Jubb Cohenovi vyčítá, že v rozlišení logického a epistemického pojetí není důsledný. Viz JUBB, R. *Logical and Epistemic Foundationalism About Grounding: The Triviality of Facts and Principles. Res Publica*. Vol. 15, 2009, s. 337-353.
- 102 Ryzí utilitarista by měl princip užitku považovat za správný za všech okolností, tedy i v případě, kdyby to znamenalo zavedení otrokářství nebo trestání nevinných.
- 103 COHEN, G. A. *Rescuing justice and equality*, s. 264.

- 104 POGGE, T. Cohen to the Rescue! *Ratio*. Vol. 21, No. 4, 2008, s. 468.
- 105 Viz např. HOOKER, B. *Egoism, Partiality and Impartiality*, s. 723.
- 106 TIMMONS, M. *Moral Theory: An Introduction*. Lanham, Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, 2012, s. 114.
- 107 ESTLUND, D. Human Nature and the Limits (If Any) of Political Philosophy. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 39, No. 3, 2011, s. 224.
- 108 „Je nemožné, zdá se, abychom dospěli k epistemicky ospravedlněné odpovědi na otázku, které substantivní hodnotové názory jsou pravdivé. A proto konstruktivisté tvrdí, že si nemůžeme být nikdy jisti, že normativní odpovědi založené na našich názorech jsou lepší než ty, které zastává někdo jiný. Takže konstruktivismus spoléhá na určitou formu ontologického agnosticismu: Tvrdí, že nevíme, zda existují morální pravdy nezávislé na myslí.“ Viz RONZONI, M. - VALENTINI, L. On the meta-ethical status of constructivism: reflections on G.A. Cohen's 'Facts and Principles'. *Politics, Philosophy & Economics*. Vol. 7, Issue 4, 2008, s. 416.
- 109 COHEN, G. A. *Rescuing justice and equality*, s. 231.
- 110 RAWLS, J. *A Theory of Justice*. Harvard 1999 (1971), s. 138.
- 111 HART, H. L. A., *The Concept of Law*. Oxford 1994 (1961), s. 193.
- 112 Tyto deskriptivní fakty podle Cohena kontaminují Rawlovu teorii spravedlnosti i takovými faktory, které se netýkají samotné spravedlnosti. „A to je místo, kde se ukazuje význam faktů ohledně podmínek lidského života a lidské přirozenosti. Sociální principy spravedlnosti, aby byly akceptované a aplikované, by měly vyhovovat faktům ohledně lidské přirozenosti, ekonomie a psychologie. Tyto fakty jsou na praktické úrovni podstatné k tomu, aby sociální principy byly aplikovatelné. Nicméně pokračování úvahy povede k závěru, že tyto principy nemohou mít povahu fundamentálních principů spravedlnosti, protože nereprezentují pouze ctnost spravedlnosti, ale též jiná kritéria.“ Viz SAADÉ, E. *The Concept of Justice and Equality: On the Dispute between John Rawls and Gerald Cohen*, s. 171-172.
- 113 „Rawlovci předpokládají, že spravedlnost společenských a politických institucí je do určité míry závislá na tom, čím lidské bytosti jsou, ať už biologicky, nebo psychologicky“ Viz DE MAAGT, S. In defence of fact-dependency. *Canadian Journal of Philosophy*. Vol. 44, No. 3-4, 2014, s. 445.
- 114 Lidé si jsou skutečně rovni. = Je (objektivním) morálním faktem, že lidé si jsou rovni.
- 115 „Jinými slovy, svoboda a rovnost (nebo ‚stejně ohledy‘) artikuluji racionální požadavek, že v situaci absence autoritativních premis (resp. když nejsou dostupné morální pravdy) se musíme uchýlit k intersubjektivnímu zdůvodnění.“ Viz RONZONI, M. - VALENTINI, L. *On the meta-ethical status of constructivism: reflections on G. A. Cohen's 'Facts and Principles'*, s. 411.
- 116 Srov. SCANLON, T. *What We Owe to Each Other*, s. 106.
- 117 Jak ale píše výše, tvrzení, že nemorální právo nemůže morálně zavazovat, musíme brát velmi opatrně, protože nějaký zákon může být obsahově nemorální, ale přitom mu prospívá politická (typicky demokratická) legitimita. A potom si klademe netriviální otázku, zda máme morální povinnost dodržovat legitimní zákon, který je obsahově nemorální.
- 118 BOGHOSSIAN, P. Knowledge of Logic. In: BOGHOSSIAN, P. - PEACOCKE, C. (eds). *New Essays on the A Priori*. Oxford 2000, s. 231.

Srovnávat nesrovnatelné

Kapitola čtvrtá

Některá rozhodnutí na základě hodnotícího srovnávání jsou těžká, protože se zdá, že srovnávané položky jsou příliš odlišné, aby byly vzájemně porovnatelné. Tato kapitola se pokusí vysvětlit, že náročnost srovnání nemusí plynout z odlišnosti položek jako takových. Někdy plyne ze skutečnosti, že nemáme jasno, jaký praktický účel ono srovnání vlastně sleduje. Jinými slovy, nemohu mít své rozhodnutí pod racionální kontrolou, dokud nerozumím praktickému významu daného srovnávání.

Člověk nemůže mít vše, po čem touží, ale je nucen si vybírat z dostupných alternativ, někdy i za cenu bolestných kompromisů. Tato kapitola se zabývá problémem těžké volby při srovnávání velmi odlišných položek. Býváme konfrontováni s volbou mezi alternativami, které realizují vzájemně nesouměřitelné hodnoty, takže je těžké, nebo dokonce nemožné rozhodnout mezi nimi na základě rozpoznání toho, která alternativa realizuje větší celkovou hodnotu.¹ Zdá se totiž, že v takové situaci chybí objektivní základ k posouzení, které důvody převažují, resp. co je správné řešení. Ale co přesně namítáme, když někoho kritizujeme, že srovnává nesrovnatelné? Co znamená, když se o někom kriticky řekne, že srovnává jablka s hruškami? Ukážeme si, že alespoň v některých případech problém těžkého srovnání nespočívá primárně v odlišnosti srovnávaných položek jako takových, ale v potřebě zohledňovat velmi odlišné kontexty, ze kterých tyto položky pocházejí. Námitka, že se srovnává nesrovnatelné, zároveň tematizuje praktickou otázku užitečnosti. Nakonec se kritizuje zejména skutečnost, že není jasné, co z takového srovnání vlastně vyplývá, resp. k čemu takové srovnání může být dobré.

Těžké srovnání

Ne každé hodnocení má pro jednotlivce nebo společnost zásadní význam, ale i na vcelku banálních příkladech lze ilustrovat, co znamená těžká volba. Představme si, že Karel ochutnává dvě zmrzliny. Jedna je čokoládová, druhá je citrónová. Obě mu vcelku chutnají a přitom nedokáže říct, která je lepší. Nemá zde jasnou preferenci, ale z toho ještě nevyplývá, že je hodnotí jako přesně stejně dobré. Spíše jde o to, že jejich chutě jsou natolik odlišné, že se mu špatně srovnávají. Tato čokoládová zmrzlina je docela hořká, ale chutnala by mu ještě o trochu více, kdyby byla ještě více hořká. Karel prostě má rád hodně hořkou čokoládu. Ale pozor, i kdyby dostal takto vylepšenou čokoládovou zmrzlinu, přesto by neřekl, že je lepší než ona citrónová.² Opět by konstatoval, že ty chutě jsou natolik odlišné, že se mu špatně srovnávají. Tím ovšem jenom potvrzuje, že ony původní zmrzliny pro něj nebyly přesně stejně dobré. Kdyby totiž byly přesně stejně dobré, pak by ta vylepšená čokoládová musela být zároveň lepší než ta citrónová, ale tak je (podle předpokladu) nehodnotí.³ Nakonec nemůže říct, ani že jedna je lepší než druhá, ani že jsou přesně stejně dobré. To ovšem neznamená, že Karel musí zcela rezignovat na jakékoli srovnávání. Kdyby například někdo onu čokoládovou zmrzlinu pomocí velkého množství cukru zkazil na cosi odporně sladkého, už by Karel neváhal říct, že ona citrónová zmrzlina je (alespoň pro něj) lepší než ona přeslazená čokoládová zmrzlina.

Zdá se, že některá srovnání končí v otevřené situaci, ve které nelze tvrdit, ani že *A* je lepší než *B*, ani že *A* je horší než *B*, ani že *A* je přesně stejně dobré jako *B*. Přitom alespoň na první pohled se zdá, že čím více druhově vzdálenější položky

srovnáváme, tím je to těžší volba. Asi je těžké porovnat, zda jeden literát je lepším básníkem než druhý literát, ale ještě těžší je porovnat, zda jeden básník je lepším umělcem než nějaký tanečník.⁴ Navíc jsou některá srovnání zatížena subjektivním prvkem, takže je těžké najít intersubjektivní shodu na tom, co je objektivně správná odpověď. Zejména záležitosti chuti a osobního vkusu bereme jako něco ryze subjektivního, o co nemá smysl se přít, resp. nad čím si každý vládne svou výlučnou autoritou. Těžko někomu vymlouvat, že mu něco chutná nebo že se mu něco líbí. Ani neříkáme, že by mu něco mělo chutnat nebo že by se mu něco mělo líbit.⁵ Obvykle si zde vystačíme s prostým konstatováním, že pro určitou osobu je A lepší než B, protože tato osoba preferuje A před B. Jestliže se Petrovi něco líbí a Pavlovi se totéž nelíbí, pak spolu nejsou ve sporu. Pouze mají jinou osobní preferenci, což je nonkognitivní postoj. *De gustibus non est disputandum*.

Jenomže problém těžké volby se týká i takových otázek, u kterých lze očekávat, nebo dokonce požadovat rozumné zdůvodnění. Jednotlivec může váhat, jestli si má koupit sportovní, nebo ekologicky šetrný automobil; zda má zvolit lépe placenou práci, nebo práci, která je sice hůře placená, ale zato méně časově náročná; jestli má svým dětem spořit na školné, nebo jim sdělit, ať si na to samy vydělají. Ještě zřetelnější je to v oblasti politického rozhodování. Veřejné významné hodnoty bývají v kolizi a vláda se potřebuje rozhodovat, jestli má ve své politice preferovat realizaci té nebo oné hodnoty. Osobní soukromí, nebo veřejná bezpečnost? Životní prostředí, nebo zaměstnanost v průmyslu? Ekonomická efektivnost, nebo sociální jistoty? Zahraniční obchod, nebo lidskoprávní zásadovost?⁶ U takových rozhodnutí se můžeme oprávněně ptát, jestli je za daných okolností správné, aby aktér preferoval A před B, resp. zda má pro takovou preferenci dobré důvody. Často to není jen otázka instrumentální racionality, ale i morálky, protože taková rozhodnutí mohou mít významné dopady do legitimních zájmů druhých osob. Je například morálně problematické, aby zadlužený člověk preferoval méně placenou práci pouze proto, že je méně časově náročná. Zdá se přitom, že onen požadavek na rozumné zdůvodnění v sobě nese posun od subjektivního pojetí hodnot k objektivnímu. Už neřekneme, že pro určitou osobu je A lepší než B, protože tato osoba preferuje A před B. Spíše řekneme, že dotyčný by měl preferovat A před B, protože A je opravdu lepší než B.⁷ Můžeme o tom uvažovat i tak, že hodnotovými důvody k volbě nejsou aktérové preference jako takové, ale hodnotové fakty ohledně alternativ volby.⁸ Nelze-li určit, které hodnotové důvody převažují, pak jsou obě alternativy racionálně přípustné, takže aktér má prostor pro diskreci.⁹

Nejen v odborné literatuře, ale i v běžné řeči každodenního života se můžeme setkat s tvrzením, že určité hodnoty, nebo jejich nositelé, jsou vzájemně nesouměřitelné. Jenomže termín „nesouměřitelnost“ se používá v mnoha různých významech. Někdy se tím myslí, že dvě hodnoty jsou vzájemně neslučitelné, takže realizace jedné hodnoty je možná pouze na úkor té druhé. Ale může se tím též myslet, že jednu hodnotu nelze redukovat na tu druhou nebo že není možné

obě hodnoty redukovat na nějakou společnou třetí hodnotu. Případně to může znamenat, že jakákoli instance jedné hodnoty vždy přebije („trumfuje“) jakoukoli instanci druhé hodnoty. Nesouměřitelnost lze chápat i jako nenahraditelnost, totiž že ztráta jedné hodnoty nemůže být kompenzována ziskem na straně druhé hodnoty. Ale nejčastěji se v literatuře nesouměřitelnost definuje tak, že neexistuje společné kardinální měřítko, podle kterého mohou být dvě hodnoty vzájemně poměřovány.¹⁰

Můžeme srovnávat abstraktní hodnoty, například společenský blahobyt a spravedlnost, nebo konkrétní nositele nějakých hodnot, například dopady určité vládní politiky na společenský blahobyt nebo spravedlnost. Přitom je dobré mít na paměti, že porovnávání konkrétních nositelů hodnot mají povahu trojmístných vztahů. Různé položky srovnáváme relativně k určitému hodnoticímu kritériu. Položka *A* je lepší než položka *B* s ohledem na nějakou referenční hodnotu *H*, nikoli *simpliciter*. Například jedna vládní politika může být lepší než druhá vládní politika s ohledem na maximalizaci společenského užitku, ale zároveň horší s ohledem na spravedlnost. Čím přesněji je vymezena ona referenční hodnota, tím lépe zaměřené pak může být porovnání. Například příspěvek k míře zaměstnanosti jako referenční hodnota umožňuje preciznější porovnání dvou vládních politik než příspěvek k národní prosperitě.¹¹

Námítka srovnávání nesrovnatelného může směřovat proti skutečnosti, že se jedná o nezávislé srovnání. To je situace, když se na každé straně porovnávání používají odlišné a přitom vzájemně nezávislé referenční hodnoty, takže zde chybí *tertium comparationis*. Takovým případem může být bizarní srovnání, že Alena je vyšší, než jak je Karel těžký. Některá srovnání jsou jen zdánlivě nezávislá. Vezměme, že někdo bude tvrdit, že Beethoven je lepším skladatelem než Picasso malířem. S trochou vstřícnosti mu budeme rozumět tak, že Beethoven je lepším umělcem než Picasso. Při tomto výkladu se už používá společná referenční hodnota. Nicméně je to pořád heterogenní porovnání, protože zde srovnáváme dvě položky různého druhu, skladatele a malíře. I takové heterogenní porovnávání je horkým kandidátem na kritiku, že se srovnává nesrovnatelné.¹²

Vraťme se ještě k otázkám osobního vkusu. Co když Petr tvrdí, že Matisse je lepší malíř než Picasso, zatímco Pavel tvrdí, že Picasso je lepší malíř než Matisse? Jestliže dva mluvčí něco tvrdí, jsou ve sporu teprve tehdy, když platí, že maximálně jeden z nich má pravdu a minimálně jeden z nich se mylí. Jsou Petr s Pavlem ve sporu? To záleží na tom, jak interpretujeme jejich promluvu. Jak už bylo řečeno, jestliže Petr pouze vyjadřuje svoji osobní preferenci Matisse před Picassem, zatímco Pavel pouze vyjadřuje svoji osobní preferenci Picassa před Matissem, pak spolu nejsou ve sporu.¹³ Vyjádření osobní preference je něco jiného než popis něčeho, resp. tvrzení, že něco je pravda.¹⁴ Může být upřímné nebo neupřímné, ale nemůže být pravdivé ani nepravdivé. Nabízí se však i jiné výklady jejich promluvy. Možná, že Petr tvrdí, že pro něj (= pro Petra) je Matisse lepší malíř než Picasso, zatímco Pavel tvrdí, že pro něj (= pro Pavla) je Picasso lepší

malíř než Matisse. Toto už není pouhé vyjádření osobní preference, ale tvrzení, že něco je pravda. Nicméně ani při tomto výkladu nejsme v situaci, že Petr tvrdí A, zatímco Pavel tvrdí nonA. Spíše jsme v situaci, že Petr tvrdí A, zatímco Pavel tvrdí B, přičemž A je konzistentní s B.¹⁵ Petr něco tvrdí o sobě a Pavel něco tvrdí o sobě. Ti dva mluví o něčem jiném, tedy nejsou ve sporu.¹⁶

Třetí možný výklad je, že se tu nejedná o záležitost osobního vkusu. Petr i Pavel věří, že existují objektivní kritéria malířské kvality, ale už se spolu neshodou, jestli tato kritéria lépe splňuje Matisse, nebo Picasso. Při tomto výkladu se už zdá, že Petr a Pavel spolu vedou regulérní spor. Na první pohled ale nemusí být jasné, o co přesně se vlastně přou. Pokud se spolu neshodnou na kritériích malířské excelence, což je pro takové diskuze typické, pak máme dvě možnosti: 1) Petr tvrdí, že vzhledem ke kritériím X je Matisse lepší malíř než Picasso, zatímco Pavel tvrdí, že vzhledem ke kritériím Y je Picasso lepší malíř než Matisse. V tom případě jsou jejich tvrzení mimoběžná a opět nejsou ve sporu. Po upřesnění kritérií malířské excelence se totiž ukazuje, že ti dva používají odlišnou referenční hodnotu srovnávání. 2) Srovnání dvou konkrétních malířů jim slouží pouze jako ilustrace v rámci obecnějšího sporu o to, která kritéria malířské excelence jsou vhodnější.¹⁷ To může být smysluplný spor, nicméně i na této metaúrovni je v sázce otázka shody na nějaké referenční hodnotě, nebo spíš komplexu hodnot, pro srovnání konkurenčních kritérií.

Vezměme, že Alena, která sleduje diskuzi Petra s Pavlem, řekne: „No jo, Picasso a Matisse, to je těžká volba.“ Jedna věc je, že to Alena pro sebe bere jako těžkou volbu. Možná je ona sama k tomuto výběru indiferentní. To ovšem nemusí znamenat, jak už jsme si výše ukázali, že Picassa a Matisse hodnotí jako přesně stejně dobré malíře. Její názor může být otevřený, totiž že netvrdí, ani že jeden z obou malířů je lepší, ani že jsou přesně stejně dobří. Druhá věc pak je, jaký postoj zaujme k diskuzi mezi Petrem a Pavlem. Když řekla, že to je těžká volba, asi tím signalizovala určitou míru pochopení k oběma názorům. Třeba zde Alena vidí určitý prostor pro osobní diskreci, takže jak Petrův, tak i Pavlův názor hodnotí jako racionálně přípustný.¹⁸ V případě srovnání Picassa s nějakým evidentním mazalem by asi žádný prostor pro takovou diskreci nepřipustila. Picasso by byl jasně lepší, tečka. A kdyby snad někdo provokativně tvrdil, že onen mazal je lepším malířem než Picasso, Alena by mu položila vcelku přímočarou otázku: „Na straně tvorby toho mazala vidím pouze negativa. Čím mohou být tato negativa vyvážena, aby to byla racionální volba?“¹⁹ Alena konstatovala, že hodnocení, zda je lepší Picasso, nebo Matisse, je těžká volba, avšak tím se ještě nevylučuje, že pro tuto volbu existuje jediné správné řešení. Možná existuje, ale je velmi těžké toto řešení nalézt. A jestliže to je opravdu velmi těžké, pak asi není fér někomu ostře vyčítat, že to nezvládl. Uznání, že něco je těžká volba, vlastně vyjadřuje určitou vstřícnou licenci. Může to znamenat, že v této věci máme otevřený prostor pro diskreci. Nebo to může znamenat, že to je epistemicky velmi náročný úkol, a proto se připouští možnost neúspěchu jako pochopitelného, resp. omluvitelného omylu.

Rovnovážný stav

Pro naše potřeby je nejen vhodné, ale přímo nezbytné, abychom pojmově rozlišovali mezi nejistotou a neurčitostí.²⁰ Nejistota (*uncertainty*) je epistemická záležitost. Je to situace, když reflektujeme jak důvody pro názor A, tak i důvody pro názor nonA, ale ani po důkladném zvážení nedokážeme určit, které z nich jsou ve svém souhrnu silnější. Naproti tomu neurčitost (*indeterminacy*) zde budeme chápat tak, že důvody pro názor A jsou ve svém souhrnu přesně stejně silné jako důvody pro názor nonA.²¹ Je zřejmé, že z nejistoty nevyplývá neurčitost. Mohou tu být důvody, na té či oné straně, které jsme dosud přehlédli nebo jenom nedocenili.²² Ačkoli v principu není vyloučeno, že důvody pro názor A jsou ve svém souhrnu přesně stejně silné jako důvody pro opačný názor nonA, něco takového nelze obecně přijmout jako samozřejmý defaultní předpoklad.²³ Nejde jen o to, že taková dokonalá rovnováha při zvažování, doslova vážení, důvodů by měla být něčím velmi vzácným, ale také o to, že názor, že neexistuje správná odpověď, musí být věcně zdůvodněný stejně jako každý jiný názor. Muselo by se pečlivě zdůvodnit, že argumenty ve prospěch A jsou ve svém souhrnu přesně stejně silné jako argumenty pro názor nonA a že už nemá smysl hledat žádné další argumenty.

Je vcelku běžné, že ani kompetentní právníci se neshodnou na tom, co je v dané právní otázce správná odpověď, ale to ještě neznamená, že taková odpověď neexistuje. Ronald Dworkin v průběhu několika desetiletí argumentoval ve prospěch teze, že pro skoro všechny právní otázky, včetně tzv. hard cases, alespoň v principu existuje jediná správná odpověď.²⁴ Na první pohled to vypadá jako velmi odvážná teze, jenomže Dworkin chtěl říci pouze to, že důvody k protichůdným právním názorům obvykle, vlastně skoro vždy, nejsou přesně v rovnováze, takže má smysl hledat nějaký rozhodující důvod, jakkoli marginální, který v právní úvaze vychýlí pomyslné misky vah na jednu stranu. A vzhledem k bohatosti a složitosti právních zdrojů rozhodování má soudce téměř vždy nějaké možnosti, jak po zralé úvaze nalézt nějaký další argument, který onu zdánlivě patovou situaci nakonec rozhodne v jednom nebo druhém směru.²⁵ Budeme-li apelovat na soudce, aby nerezignovali na hledání právně relevantních důvodů, i když to může být v některých případech velmi těžký úkol, současně je odrazujeme od toho, aby rovnou rozhodovali na základě svých intuicí, emocí a osobních náklonností.²⁶

Někdo může tvrdit, že v konkrétním právním případě neexistuje jediná správná odpověď. Mnohem ambicióznější je ale obecné tvrzení, že ve většině právních případů neexistuje jediná správná odpověď. To už je teoretický názor, který podle Dworkina rozhodně není samozřejmý a vyžaduje nějaké pozitivní teoretické zdůvodnění.²⁷ Ale jak už to bývá, ďábel se skrývá v detailech. Rovnovážný stav protichůdných důvodů Dworkin vysvětluje následovně. Máme si představit kontinuální škálu, jejíž levý konec reprezentuje soudcovu jistotu, že A je pravda,

a pravý konec naopak reprezentuje soudcovu jistotu, že nonA je pravda. Když se bude soudce pohybovat od levého konce směrem k pravému, postupně se bude oslabovat jeho důvěra v pravdivost A naopak posilovat jeho důvěra v pravdivost nonA. Přitom rovnovážný stav, který reprezentuje přesně stejnou celkovou sílu protichůdných důvodů, je pouze jeden bod v centru oné škály.²⁸ Obecně tvrzení, že ve většině právních případů neexistuje jediná správná odpověď, vlastně znamená, že většina případů uvízne právě v tomto jednom bodu, což je ale vysoce nepravděpodobné. Dworkin tedy předpokládá, že máme pouze tři možnosti. Buď jsou důvody pro A silnější než důvody pro nonA, nebo jsou důvody pro A slabší než důvody pro nonA, nebo jsou důvody pro A přesně stejně silné jako důvody pro nonA. Jenomže, jak už jsme si výše ukázali, ani tento teoretický názor není samozřejmý.²⁹ Nyní můžeme obrátit svoji pozornost k aplikaci Dworkinova modelu v etickém kontextu.

Deontologické morální teorie nemusí ve svém sporu s konsekvencialismem zaujmout zrovna radikální stanovisko, že důsledky jednání jsou morálně irelevantním faktorem. Mohou si osvojit slabší tezi, že aktér je při sledování dobrých důsledků podřízen určitým omezením. Tzv. prahové deontologické teorie jsou umírněné, explicitně připouštějí, že ani tato omezení nejsou absolutní, ale mají své limity. Určité omezení může být převáženo, resp. prolomeno, jestliže jsou v sázce dostatečně dobré, resp. zlé důsledky.³⁰ Prahový **deontologista** řekne, že některé činy jsou nemorální, i když produkují důsledky, jejichž celková bilance je pozitivní. Ale protože je to **prahový** deontologista, ještě k tomu dodá, že když pozitivní bilance důsledků je dostatečně vysoká, zvláště pak když nejde o pouhé zlepšování života lidí, ale odvrací se nějaká katastrofa, například zničení celého města, pak je aktér morálně oprávněný a možná i povinný provést to, co by za jiných okolností bylo morálně nepřipustné.³¹ „*Takže zatímco konsekvencialismus, alespoň podle předpokladu, schvaluje vědomé zabití jedné nevinné osoby k záchraně dvou lidských životů, umírněná deontologie může takové zabití ospravedlnit pouze za účelem záchranu velmi mnoha osob, snad stovek nebo tisíců.*“³²

Zkusme tedy analyzovat prahový deontologismus v pojmech Dworkinova modelu. Vezměme, že soudce dokáže spolehlivě poznávat správná řešení, pokud taková existují.³³ Soudce si klade etickou, ale zároveň i právní otázku, kolik zachráněných osob může ospravedlnit vědomé zabití jedné nevinné osoby.³⁴ Svoji úvahu začne u tří osob a potom bude pokračovat směrem nahoru. Postačují tři osoby? Postačují čtyři osoby? Postačuje pět osob? A tak dále. Do určitého bodu bude nalézat jen zápornou odpověď, totiž že tolik osob nepostačuje. Někdy ale přijde onen bod zlomu, který reprezentuje rovnovážný stav. Podle Dworkinovy teorie je to ostrý zlom, takže to bude právě jeden bod. Řekněme, že to je 887 osob. To znamená, že otázka ‚Postačuje 887 osob?‘ nemá správnou odpověď. Nyní může soudce pokračovat směrem nahoru. Postačuje 888 osob? Postačuje 889 osob? Postačuje 890 osob? A tak dále. Nyní už bude nalézat pouze kladnou odpověď, že tolik osob postačuje.

Tento přístup vzbuzuje určité pochybnosti. Jednak se zdá, že Dworkinův model dotlačil prahového deontologistu, aby přiznal rozhodující etický význam skutečnosti, že byl zachráněn jeden život navíc.³⁵ Jenomže myšlenka, že lidské životy musíme počítat, protože i pouhý jeden život navíc může z etického hlediska změnit situaci, je přece východiskem konsekvencialismu. Když už prahový deontologista takto precizně kalkuluje počty lidských životů, nebylo by nakonec rozumnější, aby otevřeně konvertoval ke konsekvencialismu? Důsledně vzato, prahový deontologismus je kombinací deontologismu s konsekvencialismem. Nejen proto, že nad určitým prahem rozhodují počty. Zvažování prahového deontologisty zahrnují konsekvencialistický kalkul už od počátku, tedy už pod prahem. Přední zástupce prahového deontologismu Michael S. Moore tuto skutečnost potvrzuje: „*Důsledky se počítaly již předtím než bylo dosaženo prahu, ale nebyly dostatečně silné, aby determinovaly správnost jednání. Může zde pomoci analogie: Představme si, že voda za hrází postupně stoupá, až nakonec přeteče. Není nic arbitrárního na myšlence, že neexistuje přelítí, dokud voda nedosáhne výšky okraje hráze, a zároveň že každá kapka vody spoludeterminuje, zda voda onu hráz přeteče, nebo ne.*“³⁶ Moorova metafora sice pomáhá k porozumění tomu, jakou roli hraje konsekvencialismus v myšlení prahového deontologismu, ale samotné podezření, že onen bod zlomu je arbitrární, nerozptyluje.

Dworkinův model předpokládá, že ideální soudce dokáže pro každé X zvažovat, doslova vážit na lékárnických vahách, důvody ve prospěch záchrany X osob na jedné straně a důvody proti obětování jedné osoby na straně druhé. Něco takového ale vůbec není snadné si představit. Zejména je těžké si představit, jaké důvody navíc může (jakkoli ideální) soudce zvážit u položky $X+1$ zachráněných osob ve srovnání s předchozí položkou X zachráněných osob. Jako zdůvodnění zde samozřejmě nestačí pouhé konstatování, že na levé misce vah máme jeden zachráněný život navíc. Soudce přece řeší otázku, jaký etický význam má jeden zachráněný život navíc, když srovnáváme více zachráněných životů s jedním obětovaným životem.³⁷ Porovnáváme etický význam lidského života, když jej zachraňujeme a když jej obětujeme. Není to prosté srovnání lidský život vs. lidský život. Soudce spíše srovnává etický význam záchrany vs. obětování lidského života.³⁸ Srovnávají se tu odlišné kategorie, tedy je to heterogenní porovnávání, což ale jen podporuje dojem arbitrárnosti, resp. pocit morálního dilematu.

Larry Alexander k tomu píše: „*Prahový deontologista musí považovat deontologické a konsekvencialistické normy za způsobilé ke vzájemnému vážení, tedy že jsou souměřitelné.*“³⁹ Vezměme, že souměřitelnost dvou druhů norem se zde chápe jako sdílení společného měřítka v kardinálních hodnotách. Na to lze odpovědět, že souměřitelnost je jedna věc, porovnatelnost pak druhá věc.⁴⁰ Z absence sdíleného kvantifikovaného měřítka nevyplývá, že protichůdné důvody nelze vůbec porovnávat.⁴¹ Běžné právní, morální nebo politické rozhodování obvykle nevyžaduje znalost přesných hranic. Soudce v reálné rozhodovací praxi většinou nepotřebuje vědět, kde přesně je onen práh, resp. rovnovážný stav. Postačuje,

když ve většině případů dokáže zhodnotit, že už jsou evidentně nad prahem, nebo jsou ještě evidentně pod prahem. Nemusí umět poznat, že rovnovážný stav je zrovna 887 osob, aby uměl posoudit, že 10 000 osob už je nad prahem, zatímco 5 osob je ještě pod prahem.⁴² Nicméně takové rozhodování může vzbuzovat pochybnosti, že ona údajná evidence je spíše záležitostí osobní intuice než pečlivého zvážení důvodů.⁴³

Zajímavé je, že sám Dworkin připouští, alespoň pro otázky mimo právo a morálku, že hodnotové srovnání je těžká záležitost a že ona trojice vztahů (>, <, =) nevyčerpává logický prostor porovnávání.⁴⁴ Například uznává, že je velmi problematické srovnávat umělce, kteří působili v odlišných žánrech nebo v jiné době: „*Picasso nebyl ani větším, ani menším umělcem než Beethoven a samozřejmě jejich velikost nebyla ani přesně stejná.*“⁴⁵ Dworkin přitom nabízí určité vysvětlení, proč zrovna tady si nevystačíme se třemi relacemi. Tvrdí, že umělecký výkon je záležitostí odpovědi na uměleckou výzvu a tradici, a proto nelze dobře zdůvodnit srovnání umělců napříč žánry nebo napříč časovými periodami. Jenomže na podobný problém narážíme i v etických kontextech. Na jedné straně utilitarista tvrdí, že už záchrana dvou lidských životů může postačovat k ospravedlnění obětování jedné nevinné osoby. Naproti tomu kantovec takové počty už z principu odmítá. Má za to, že osoba nesmí být obětována v zájmu jiných osob, a to bez ohledu na jejich počet. Tyto dvě konkurenční teorie vycházejí z odlišného etického paradigmatu. Jedna se snaží maximalizovat společenský užitek, druhá se zajímá o autonomii jednotlivce. Ztělesňují velmi odlišné tradice dějin etiky, které mají různé etické ambice už proto, že jsou zaměřeny na realizaci jiných hodnot.⁴⁶ Není přitom jasné, jak by soudce mohl proti sobě zvažovat utilitaristické a kantovské důvody, aniž by přitom osobně zaujal jednu z obou perspektiv. Nic takového jako neutrální etickou nadperspektivu nemá k dispozici.⁴⁷ Existence neredukovatelné plurality etických perspektiv ale neznamená, že všechny morální otázky jsou kontroverzní, ani že každé morální posouzení je záležitost diskrece.⁴⁸

Účel srovnání

Výrazným pokusem, jak se v politické etice vyrovnat s problémem nesouměřitelnosti, je hédonistický utilitarismus. Ten totiž redukuje všechny hodnoty na míru potěšení, resp. utrpení.⁴⁹ Jenomže ani takový hodnotový redukcionismus nelze spokojeně přijmout jako definitivní řešení. Především neumíme provést kvantifikované srovnání mezi více osobami.⁵⁰ Například nedokážeme změřit, o kolik „hédonů“ je potěšení, které má Michal z jednoho kopečku vanilkové zmrzliny, větší nebo menší než potěšení, které má Eva ze stejné porce vanilkové zmrzliny. Ponechme stranou netriviální otázku, jestli je to pouze technický problém měření, nebo je takové intersubjektivní srovnávání už v principu vyloučeno.⁵¹ Nicméně

i srovnávání v rámci jedné osoby je těžká záležitost. Zaprvé proto, že potěšení i utrpení mají alespoň dva aspekty, délku a intenzitu. Můžeme se například ptát, zda je horší jedna hodina intenzivní bolesti, nebo tři hodiny bolesti poloviční intenzity.⁵² A také proto, že hédonismus nepracuje s jednou hodnotou, ale se dvěma hodnotami. Problém nesouměřitelnosti se tedy vrací, když máme porovnávat určitou míru potěšení s určitou mírou utrpení. To se ukazuje v otázce, jestli utrpení *B* může být vyváženo potěšením *A*. Představme si, že by soudce měl určit výši bolestného v pojmech hédonismu. Soudce by tedy měl zvažovat, jestli množství potěšení, které poškozený získá díky určité finanční náhradě, by plně kompenzovalo utrpení, které mu bylo způsobeno.⁵³ Ale zároveň by poškozený na kompenzaci neměl výrazně vydělat, takže získané potěšení by se mělo přibližně rovnat způsobenému utrpení. Takové hledání rovnováhy je ovšem velmi těžký, ne-li nemožný úkol.⁵⁴

V současné metodologii ústavního práva je velmi vlivný tzv. test proporcionality, pomocí kterého se řeší konflikty mezi dvěma individuálními právy nebo mezi individuálním právem a veřejným zájmem. Těžištěm tohoto testu je jeho třetí krok, tzv. vážení: „Čím větší je míra nenaplnění či omezení jednoho principu, tím větší musí být důležitost naplnění principu jiného.“⁵⁵ Například se hodnotí, jaká míra uspokojení práva na ochranu soukromí ospravedlňuje určité omezení svobody projevu. Čím větší je zásah do svobody projevu na jedné straně, tím větší hodnotový význam musí mít realizace ochrany soukromí na straně druhé, aby se onen zásah vyvážil. Někteří právníci jsou ale k takovému vážení skeptičtí, protože mají pocit, že se tu srovnávají nesrovnatelné položky. Například soudce Nejvyššího soudu USA Antonin Scalia vtipně napsal, že mu to připomíná otázku, zda je určitá čára delší, než jak je určitý kámen těžký.⁵⁶ Neměli bychom ale unáhleně podlehnout představě, že nezávislé, resp. heterogenní srovnání je automaticky něčím absurdním. Například na velkých výstavách psů je běžné, že vedle vítězů jednotlivých plemen je vyhlášen i celkový vítěz soutěže.⁵⁷ To samozřejmě neznamená, že onen celkový vítěz nejlépe splňuje jakousi abstraktní představu ideálního psa. Srovnává se tu, do jaké míry se každý ze soutěžících psů přiblížil ideálu svého plemene.⁵⁸ A rozhodně není nesmyslné, když hlavní rozhodčí celé soutěže konstatuje: „Loni jsme tu měli mimořádně vydařeného dalmatina a letos tu máme mimořádně vydařeného anglického buldoka.“ Skutečnost, že určitý pes vyhrál nejen soutěž svého plemene, ale stal se i celkovým vítězem soutěže, může být zajímavou informací pro zájemce o jeho potomky a zároveň pochopitelným důvodem vyšší ceny štěňat.

V běžném životě můžeme snadno nabýt dojmu, že nesouměřitelnost téměř neexistuje, protože hodnotu mnohých věcí kvantifikujeme penězi. Peníze používáme jako univerzální směnnou jednotku. Ptáme-li se, zda je rozumné za věc *X* zaplatit určitou cenu, nepřímou si tím klademe otázku, jestli bychom si za stejné peníze mohli koupit něco lepšího, řekněme věc *Y*. Takže zde nepřímou srovnáváme věc *X* s věcí *Y*, ačkoli to jsou někdy věci zcela odlišného druhu. Nicméně lidé

jsou zaskočení, když mají pocit, že peníze umožňují porovnávat i takové položky, které se z morálního hlediska zdají být neporovnatelné.⁵⁹ V reakci obvykle říkají, že některé věci prostě nejsou na prodej. Dobrým příkladem je přátelství. Snad si můžeme někoho najmout, aby se za peníze choval jako náš přítel, ale nebude to skutečné přátelství. Jako by komodifikace poškozovala samotnou povahu některých hodnot už tím, že jim vnucuje režim nahraditelnosti.⁶⁰ Skutečné přátelství zřejmě vylučuje otázku, zda si za stejnou cenu můžeme pořídit jiného, lepšího přítele. A kdybychom někomu nabídli finanční náhradu za to, že se vzdá svého přítele, nejspíš by takovou nabídku rovnou odmítl jako urážku. Je to něco jiného, než když je někdo uražen tím, že dostal nevhodně nízkou finanční nabídku za něco, co je běžně na prodej. Přátelství už v principu není na prodej. Rozdíl tedy nespočívá v tom, že přátelství je hodnotnější než jakákoli částka peněz, ale spíše ve skutečnosti, že přátelství a obchod chápeme jako dvě vzájemně nezávislé společenské instituce, které plní velmi odlišné účely.⁶¹ Hodnotové preference bývají závislé na kontextu hodnocení a přitom některá hodnocení dávají dobrý smysl pouze za předpokladu, když tyto kontexty odlišujeme. *„Není inkonzistentní si myslet, že existují určité limity ohledně množství peněz k prodloužení života svého domácího mazlíčka, a zároveň si myslet, že žádná cena není dost vysoká, aby byl mazlíček prodán na laboratorní experimenty. Důvodem pro takto odlišný přístup je rozdíl v kontextu, různý druh hodnocení je vyjádřen prostřednictvím různého rozhodnutí.“*⁶² Ten, kdo rozdíl v uvažovaných kontextech považuje za hodnotově irelevantní či nepodstatný, bude takto odlišný přístup kritizovat jako obyčejnou kontradikci, nedůslednost, nebo dokonce pokrytectví.

Přesto bychom měli být opatrní s názorem, že některé hodnoty, typicky lidský život, jsou absolutní, takže je nelze s ničím jiným srovnávat. Vezměme, že někdo pracuje v důlním podniku jako horník. Má přitom na výběr, jestli bude pracovat na povrchu, nebo hluboko v dole. Práce hluboko v dole je sice nebezpečnější, ale na druhé straně je daleko lépe placená.⁶³ Jestliže je lidský život absolutní hodnotou, kterou nelze s ničím jiným srovnávat, pak by se ten horník měl bez váhání rozhodnout, že bude pracovat na povrchu. Ale to přece není samozřejmé. Stejně jako není samozřejmé, že když si kupuji automobil, tak si musím koupit ten nejbezpečnější, ať to stojí, co to stojí. Lidé se v každodenním životě potřebují rozhodovat mezi hodnotově rozmanitými alternativami a potažmo i poměřovat důvody různých druhů. Důvody mohou být vzájemně neredukovatelné, aniž by to znamenalo, že je nelze spolu porovnávat.⁶⁴

Některá porovnání jsou těžká, míváme pochybnosti, nicméně chápeme, že je to vždy něco za něco.⁶⁵ Například při koupi bytu můžeme klást prioritu spíše na velikost, nebo spíše na krásu. Většina lidí ale neřekne, že i sebemenší výhoda na straně rozlohy bytu je rozhodujícím důvodem, i kdyby to bylo za cenu velké ztráty na straně jeho krásy. Ani neřekne naopak, že i sebemenší výhoda na straně krásy bytu je rozhodujícím důvodem, i kdyby to bylo za cenu velké ztráty na straně jeho rozlohy. Lze mít větší nebo menší averzi k riziku. Ale nebudeme při výběru

automobilu uvažovat tak, že i sebemenší zvýšení bezpečnosti je rozhodujícím důvodem bez ohledu na cenu,⁶⁶ ani tak, že i sebemenší finanční úspora je rozhodujícím důvodem, i kdyby to znamenalo úplnou ztrátu na straně bezpečnosti vozu. Reflektujeme obě misky vah, děláme ústupky na jedné nebo druhé straně, hledáme dobrý kompromis. A vzhledem k tomu, že naše schopnost porovnávání je obvykle jenom přibližná, můžeme zůstat agnostičtí v otázce, zda existuje jediné správné řešení, nebo existuje určitý prostor pro racionální diskreci.

Vezměme, že Matěj si chce koupit byt, pokud možno krásný a velký. Má na výběr mezi bytem A a bytem B. Tyto byty mají stejnou cenu, kterou si Matěj může dovolit. Nicméně každý byt má své přednosti. Byt A je o trochu krásnější než byt B, zatímco byt B je o trochu větší než byt A. Dejme tomu, že v této situaci by Matěj jasně preferoval byt A. Uvažme ale následující myšlenkový experiment. Budeme byt B postupně ještě zvětšovat, aniž bychom přitom měnili jeho ostatní vlastnosti, i jeho cena zůstane stejná.⁶⁷ Během zvětšování bytu B Matěj ve svém hodnocení postupně projde od jistoty, že byt A je lepší než byt B, k nejistotě, který byt je lepší, až nakonec dospěje k jistotě, že byt B je lepší než byt A.⁶⁸ Otázka určitosti, tedy zda existuje právě jeden bod, ve kterém jsou oba byty přesně stejně dobré, mu z praktického hlediska nepřijde moc důležitá. I kdyby totiž existoval, Matěj nemá k dispozici prostředky, jak by ten bod identifikoval. Změnu své volby ve prospěch zlepšeného bytu B ale nemůže zdůvodnit jen prostým faktem, že je větší než byt A. To byl přece už od počátku. Nakonec asi Matěj řekne, že byt A je sice o trochu krásnější než zlepšený byt B, ale zlepšený byt B je o hodně větší než byt A.

Tento myšlenkový experiment použil „idealizující“ předpoklad, že velikost bytu B poroste, aniž by současně rostla jeho cena. Proti tomu lze namítnout, že když budeme ve své analýze abstrahovat od tržní korelace mezi velikostí bytu a jeho cenou, tak nám bude něco významného unikat. Matěj se nakonec rozhodl ve prospěch zvětšeného bytu B, ale to neznamena, že rozhodujícím důvodem jeho úvahy muselo být zrovna to, že určitý nárůst velikosti už převážil nad určitým deficitem krásy. Třeba Matěj uvažoval spíše o tom, že tak velký byt by za takovou cenu na trhu nemovitostí nekoupil. To by znamenalo, že určitý vnější kontext, totiž tržní ceny, usnadnil jeho volbu.⁶⁹ Zdá se, že relevantní kontexty mohou volbu nejen komplikovat, ale i zjednodušovat. Vezměme, že Michal studuje lékařskou fakultu, protože se rozhodl stát se lékařem. Je to jeho životní plán. Zároveň pěstuje závodně atletiku, ale rozhodně nemá v úmyslu se sportu věnovat profesionálně. Trenér mu sdělí, že výrazné zvýšení tréninkových dávek by mu zlepšilo časy. Michal ale dobře ví, že taková časová investice by vážně ohrozila jeho studijní výsledky. Co by měl preferovat: sport, nebo studium? Pro někoho to může být dilema. Jenomže Michal se už dávno rozhodl pro kariéru lékaře, takže volba ve prospěch studia je pro něj jasná věc.⁷⁰ Jeho životní plán zde vystupuje jako osobní kontext, který usnadňuje jeho volbu, protože určité srovnávání prostě vylučuje z úvahy.⁷¹

V běžné komunikaci docela často používáme idiom, že někdo nevhodně srovnává hrušky s jablky. Ale co přesně to vlastně znamená? Všimněme si, že ten idiom používáme i tehdy, když srovnáváme položky, které patří ke stejné kategorii. Představme si, že opoziční politik v diskuzním pořadu vytkne vládnímu politikovi, že vláda příliš zadlužuje stát. Ten mu odpoví: „Když jste byli ve vládě vy, zadlužovali jste stát ještě více.“ Opoziční politik se ale nenechá odbýt a dále replikuje: „To je sice pravda, ale srovnáváte hrušky s jablky. Tenkrát přece byla hospodářská krize.“⁷² Použil opoziční politik onen idiom nesprávně? Myslím, že takové použití je zcela korektní, i když se tu srovnávají dvě bilance státního rozpočtu, tedy položky, které jsou samy o sobě jakožto dvě čísla snadno porovnatelné. Opoziční politik v tomto rozhovoru nezpochybňuje samotný fakt, že minulá vláda zadlužila stát více než ta současná. Namítá skutečnost, že ono srovnání je zavádějící, protože je vytržené z relevantního kontextu.

Námítka, že se srovnává něco nesrovnatelného, nemusí znamenat, že porovnání jako takové je neproveditelné, resp. špatně proveditelné. Může znamenat i to, že nevíme, co si máme s výsledkem porovnání počít. Výše jsme zmínili bizarní porovnání, že Alena je vyšší, než jak je Karel těžký. Zdá se, že se tu pracuje se dvěma nezávislými referenčními hodnotami, takže chybí *tertium comparationis*. Nicméně ono srovnání je v principu docela snadno proveditelné, pokud se tím myslí, že percentil Aleny ohledně výšky mezi českými ženami je vyšší než Karlův percentil ohledně hmotnosti mezi českými muži. Dejme tomu, že Alena má ohledně výšky mezi českými ženami percentil 85.⁷³ Naproti tomu Karel má ohledně hmotnosti mezi českými muži percentil 70.⁷⁴ V tomto zvláštním smyslu je Alena opravdu vyšší, než jak je Karel těžký. Nicméně při takovém výkladu se doslova vnucuje námitka, že to není smysluplné srovnání, protože není jasné, k čemu je dobré, resp. jakému účelu má takové srovnání sloužit. Někdo bude namítat, že se tu srovnávají jablka s hruškami, protože si neumí představit takový kontext, ve kterém je toto porovnání užitečné. Bude protestovat, že se tu srovnává nesrovnatelné, protože není jasné, co z takového podivného porovnání má vlastně vyplývat. Jestliže chceme nějakému srovnání plně porozumět, potřebujeme vědět, jaký problém má vlastně řešit.⁷⁵

V právním zdůvodňování se námitka srovnání nesrovnatelného uplatňuje nejčastěji v rámci argumentace *per analogiam*. Právníci zdůrazňují, že analogie mezi dvěma případy neznámá jakoukoli podobnost, ale vyžaduje se právně relevantní podobnost. Dva případy mohou být v mnoha různých ohledech podobné a také mohou být v mnoha různých ohledech odlišné.⁷⁶ Jestliže chceme argumentovat *per analogiam*, pak se musíme zaměřit pouze na ty podobnosti, které jsou relevantní vzhledem k účelu příslušné právní normy.⁷⁷ Vezměme, že je zakázán vstup se psy do parku, protože pes by tam mohl někomu ublížit, něco znečistit, prostě způsobit nějaké škody. V tom případě lze *per analogiam* argumentovat, že tento zákaz se implicitně vztahuje i na vstup se slonem, protože ten je schopen způsobit stejné, ne-li větší škody.⁷⁸ Při aplikaci právních analogií se

neřeší fyzická podobnost dvou položek, ale jejich podobný vztah k účelům práva. Srovnávat nesrovnatelné zde znamená, že se při srovnání nebere ohled na to, jaký účel sleduje příslušná norma.⁷⁹ Kdyby někdo argumentoval, že nakreslený pes je podobný živému psovi, a proto je zakázáno nosit do parku obrázky psa, komicky by srovnával hrušky s jablky. Nicméně na samotné skutečnosti, že někdo zkoumá podobnost mezi obrázkem psa a skutečným psem, není nic absurdního. Umíme si snadno představit takové životní kontexty, kde se to naopak vyžaduje, například v hodině výtvarné výchovy. Problém nevhodnosti srovnání, zdá se, nespočívá v tom, že dvě položky jsou už samy o sobě nesrovnatelné, ale v tom, že někdo tyto položky srovnává v nevhodném kontextu.

Vnoření daného srovnání do určitého kontextu bychom měli brát velmi vážně mimo jiné i proto, že může být nástrojem manipulace. Behaviorální ekonom Dan Ariely, inspirován marketingovou politikou časopisu Economist, provedl následující experiment. Dal studentům na výběr ze tří možností:

- 1) roční předplatné internetové verze 59 \$;
- 2) roční předplatné tištěné verze 125 \$;
- 3) roční předplatné tištěné + internetové verze 125 \$.

První možnost si vybralo 16 studentů, druhou žádný student a třetí možnost 84 studentů. Potom Ariely modifikoval svůj experiment tak, že vynechal druhou možnost. V této konstelaci si první možnost vybralo 68 studentů, tedy mnohem více než předtím, zatímco třetí (nyní vlastně druhou) možnost pouze 32 studentů. Zdá se, že v původní verzi třetí možnost psychologicky působila jako velmi atraktivní, protože vedle sebe měla druhou možnost, která je zjevně méně výhodná.⁸⁰

Závěr

Problém těžkého srovnání jsem nejprve ilustroval na příkladu porovnávání dvou druhů zmrzlin, čokoládové a citrónové. Vezměme, že to zkusí nejen Karel, ale též Jana. Karlovi obě zmrzliny chutnají, ale jejich chutě jsou natolik odlišné, že za sebe nedokáže říct, ani že jedna je lepší než druhá, ani že jsou přesně stejně dobré. Janě velmi chutná čokoládová, ale vůbec jí nechutná citrónová, takže pro ni je porovnání docela snadné. Ta první je pro Janu jasně lepší. Nelze tedy obecně tvrdit, že ty dvě zmrzliny jako takové jsou nesrovnatelné. Dvě osoby s odlišným vnímáním chutí tvoří dva různé kontexty srovnávání. Případná obecná námitka, že srovnávání dvou druhů příchutí je už v principu srovnáváním nesrovnatelného, by rezignovala na odlišnost individuálních kontextů. Tato námitka by byla chybná, protože by - paradoxně - srovnávala něco nesrovnatelného.

Námítka, že se srovnává nesrovnatelné, může znamenat různé věci. Jednak že si neumíme představit takový kontext, ve kterém je určité srovnání účelné, jednak se může namítat, že určité srovnání je vytržené z relevantního kontextu, a proto ve skutečnosti neplní svůj účel. Námítku lze použít i tehdy, když někdo ignoruje významný kontext tím, že nebere ohled na účel společenské instituce. Lze přitom namítat, že určitá instituce už ze své povahy nepřipouští porovnávání s jinou hodnotou, typicky s penězi. Také lze namítat, že daná společenská norma byla autoritativně stanovena za určitým účelem, což některá srovnání diskvalifikuje jako irelevantní. Dokonce i osobní rozhodnutí pro životní plán lze chápat jako okolnost, která určitá srovnání vylučuje z úvahy. Některá porovnání jsou velmi těžká, ne-li nemožná už proto, že předpokládají zohlednění vzdálených či nespojitých historických, kulturních nebo etických kontextů. Ačkoli jsou námítky proti srovnávání nesrovnatelného velmi rozmanité, společně ukazují něco podstatného. Problém srovnávání nesrovnatelného nelze vysvětlit pouze tím, že srovnávané položky jako takové jsou druhově odlišné. Zdrojem problému bývají spíše kontextové faktory než odlišnost samotných položek. Ovšem pak idiom, že někdo srovnává hrušky s jablky, možná není moc výstižný.

Náročnost porovnání je úzce svázána s náročností jeho zdůvodnění. Skutečnost, že se srovnává nesrovnatelné, se pak projevuje ve vadách takového zdůvodnění, zejména v tom, že se nedostává uspokojivá odpověď na veskrze praktické otázky, proč se v daném kontextu porovnávají zrovna tyto dvě položky, proč se zde porovnávají podle tohoto, a ne jiného kritéria a co z takového porovnávání pro tento kontext vlastně vyplývá. Skutečnost, že se s někým neshodneme, jaký závěr je správný, ještě nemusí znamenat, že určité srovnání je nesmyslné. Důležité je, zda dokážeme ostatním svůj názor vysvětlit a zdůvodnit srozumitelně. I když názorová neshoda přetrvá, může být užitečné si vzájemně upřesnit, co je důvodem této neshody.⁸¹ Většina srovnání je multifaktoriální záležitost a možná každý připisujeme různým faktorům různou váhu. Je dobré vědět, v čem přesně se spolu neshodneme.

Poznámky

- 1 URBINA, F. J. *A critique of proportionality and balancing*, s. 59.
- 2 PARFIT, D. *Reasons and Persons*. Oxford 1986, s. 431.
- 3 CHANG, R. Are Hard Choices Cases of Incomparability? *Philosophical Issues*. Vol. 22, Action Theory, 2012, s. 108.
- 4 „Některá srovnání jsou těžká. Kdo je víc kreativní: Mozart, nebo Michelangelo? Mozart je lepší v některých aspektech kreativity, Michelangelo je lepší v jiných; ale není zřejmé, že by kreativita jednoho z nich byla obecně lepší.“ Viz CHANG, R. The Possibility of Parity. *Ethics*. Vol. 112, 2002, s. 659.
- 5 Nicméně v případě osobních preferencí, pokud jsou porovnatelné, lze argumentovat na základě požadavku na jejich konzistenci. Například: Petrovi chutná X. Y chutná stejně jako X. Tedy: Petrovi by měla chutnat také Y.
- 6 BOOT, M. Problems of Incommensurability. *Social Theory and Practice*. Vol. 43, No. 2, 2017, s. 314.
- 7 K tomu lze formulovat určité modifikace tzv. Eutyfronova dilematu.
- 8 Ovšem ne každý uznává, že existuje něco takového jako objektivní hodnotové fakty. Viz např. HEATHWOOD, Ch. *Subjective Theories of Well-Being*, s. 199-219. Definiční vymezení hodnotový subjektivismus vs. objektivismus se u různých autorů liší. Srov. RØNNOW-RASMUSSEN, T. *Personal Value*. Oxford 2011, kap. 1.7.
- 9 RAZ, J. *Engaging Reason*. Oxford 1999, kap. 2.
- 10 CHANG, R. Incommensurability (and incomparability). In: LaFOLLETTE, H. (ed.). *The International Encyclopedia of Ethics*. Blackwell 2013, s. 2591-2604.
- 11 CHANG, R. Introduction. In: CHANG, R. (ed.). *Incommensurability, Incomparability, and Practical Reason*. Harvard 1997, s. 7.
- 12 Volba může být extrémně těžká, i když nemá povahu heterogenního srovnání, např. tzv. Sofina volba.
- 13 KÖLBEL, M. Faultless Disagreement. *Proceedings of the Aristotelian Society*. Vol. 104, No. 1, 2003, s. 63.
- 14 GIBBARD, A. *Wise Choices, Apt Feelings: A Theory of Normative Judgment*. Oxford 2002 (1990), s. 84-86.
- 15 A: Pro Petra je Matisse lepší malíř než Picasso. B: Pro Pavla je Picasso lepší malíř než Matisse.
- 16 Jedním řečovým aktem lze vyjádřit osobní preferenci a zároveň sdělovat něco o sobě, takže první a druhý výklad se mohou kombinovat. Vlastně je to typické.
- 17 Takové spory nemusí být absurdní, naopak mohou být prospěšné. „Jestliže politický blahobyt může být podporován formou stranické vlády, proč by umění a hodnocení umění nemohlo být zlepšováno svým způsobem podobnou soutěží mezi různými školami umělců, jejich kritických interpretů a fanoušků?“ Viz GALLIE, W. Art as an Essentially Contested Concept. *The Philosophical Quarterly*. Vol. 6, No. 23, 1956, s. 109.
- 18 GERT, J. Value and Parity. *Ethics*. Vol. 114, April 2004, s. 501.
- 19 Srov. GERT, J. Parity, Preference and Puzzlement. *Theoria*. Vol. 81, 2015, s. 261.
- 20 DWORKIN, R. *Justice for Hedgehogs*, s. 91.
- 21 Matthew Kramer pojmově rozlišuje mezi neurčitostí (*indeterminacy*) a neprokazatelností (*indemonstrability*). Neurčitost v jeho koncepci znamená, že daná otázka nemá objektivně

- správnou odpověď. Neprokazatelnost pak znamená, že objektivně správná odpověď sice existuje, ale nelze ji prokázat takovým způsobem, aby to přesvědčilo téměř každého, kdo o tom kompetentně přemýšlí. Viz KRAMER, M. *Moral Realism as a Moral Doctrine*, s. 56.
- 22 „Můžu jen zopakovat, některá srovnání jsou těžká (nebo ani nevíme, jak začít), ale z toho nevyplývá, že žádné srovnání nelze provést. Hodnotové srovnávání vyžaduje zostřené vnímání. A k tomu je potřeba praxe. Ani celý život nám nemusí postačovat k tomu, abychom si mohli být jisti svými hodnotovými soudy ohledně všech hodnotových otázek, se kterými jsme konfrontováni.“ Viz REGAN, D. Value, Comparability, and Choice. In: CHANG, R. (ed.) *Incommensurability, Incomparability, and Practical Reason*. Harvard 1997, s. 137-138.
- 23 DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*, s. 285.
- 24 A protože Dworkinova teorie práva vychází z názoru, že právo je odvětvím politické morálky, jeho teze navíc předpokládá, že i morální otázky mají jedinou správnou odpověď.
- 25 DWORKIN, R. Indeterminacy in Law. In: HONDERICH, T. (ed.). *The Oxford Companion to Philosophy*. 2. edition. Oxford 2005, s. 426.
- 26 Dworkin ale necítí potřebu nějak zvlášť apelovat na soudce. Názor, že ve většině právních případů neexistuje správná odpověď, totiž považuje za umělý výmysl právních teoretiků a filozofů. Viz např. DWORKIN, R. *A Matter of Principle*, s. 144.
- 27 DWORKIN, R. *Justice for Hedgehogs*, s. 94.
- 28 DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*, s. 285.
- 29 BOOT, M. The Right Balance. *Journal of Value Inquiry*. Vol. 51, No. 1, 2017, s. 30.
- 30 KAGAN, S. *Normative Ethics*. Westview Press 1997, s. 78.
- 31 „Prostě není pravda, že by měl člověk raději umožnit nukleární válku než zabít nebo mučit nevinnou osobu. Ani není pravda, že by měl raději umožnit zničení velkého města teroristickým nukleárním zařízením než zabít nebo mučit nevinnou osobu. Zdá se mi, že za účelem zabránění takovým mimořádným škodám lze takové extrémní činy ospravedlnit.“ Viz MOORE, M. S. *Placing Blame: A Theory of Criminal Law*, s. 723.
- 32 ZAMIR, E. - MEDINA, B. *Law, Economics, and Morality*. Oxford 2010, s. 2.
- 33 Tuto roli hraje ve Dworkinově jurisprudenci fiktivní soudce Herkules. Viz DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*, s. 105-130.
- 34 Je to nejen etická, ale i právní otázka, protože se tu ptáme, zda obětování několika lidských životů k záchraně mnohem více lidských životů může být ospravedlněno stavem krajní nouze, což je okolnost vylučující protiprávnost. Např. Spolkový ústavní soud SNR posuzoval, zda je ústavně přípustné, aby stát za takovým účelem sestřelil dopravní letadlo unesené teroristy. Dospěl k závěru, že to není přípustné. Viz 1 BvR 357/05.
- 35 Přesněji, v Dworkinově modelu je neurčité, jestli onen rozdíl učiní jeden život navíc, nebo až dva životy navíc. Je-li při počtu 887 neurčité, zda tento počet zachráněných životů postačuje, pak je také neurčité, jestli změnu udělá už počet 887 životů nebo až 888 životů.
- 36 MOORE, M. S. *Placing Blame: A Theory of Criminal Law*, s. 723.
- 37 „Posouzení může být pouze tam, kde je co posuzovat. Nestačí vědět, jaký problém se má vyřešit. Je nutné mít úvahy, které jsou způsobily ten problém vyřešit. [...] A zdejší problém je odhalit, jaké úvahy to mohou být. Nestačí prostě tvrdit, že máme zvážit špatnost jednání proti špatnosti důsledků zdržení se tohoto jednání. To není řešení, ale formulace problému.“ Viz ELLIS, A. Deontology, Incommensurability and the Arbitrary. *Philosophy and Phenomenological Research*. Vol. 52, No. 4, 1992, s. 860.
- 38 WOOLLARD, F. *Doing and Allowing Harm*.
- 39 ALEXANDER, L. Deontology at the Threshold. *University of San Diego Law Review*. Vol. 37, 2000, s. 908.

- 40 V právnické literatuře se pro neporovnatelnost někdy používá termín „silná nesouměřitelnost“: „*Silná nesouměřitelnost [strong incommensurability] je radikální a znepokojující záležitost. Znamená, že dvě úvahy, A a B, vystupující na opačných stranách problému praktického rozhodování mohou být opravdu neporovnatelné. Skutečný stav věcí může být následující: Není pravda, že A má větší váhu než B, a není pravda, že B má větší váhu než A, a také není pravda že mají stejnou váhu.*“ Viz WALDRON, J. Fake Incommensurability: A Response to Professor Schauer. *Hastings Law Journal*. Vol. 45, 1994, s. 815.
- 41 Nemožnost kardinálního poměrování neimplikuje nemožnost ordinálního porovnání. Je samozřejmě nesmyslné tvrdit, že Picasso je přesně o 11,45 jednotky malířské excelence lepší než Matisse. Z toho ale nevyplývá, že musíme rezignovat na jejich porovnání v pojmech lepší, horší nebo stejně dobrý.
- 42 „*Potřebujeme nějakou takovou škálu, abychom mohli maximalizovat? Dokud si vystačíme s porovnáváním dvojic nebo přibližnou kardinálitou, tak nepotřebujeme. Naše schopnosti měření mohou být omezené. Ale naše požadavky na měření mohou být také omezené. Nakonec potřebujeme vědět spíše to, zda naše schopnosti mohou vyhovět naším požadavkům.*“ Viz GRIFFIN, J. *Well-Being: Its Meaning, Measurement, and Moral Importance*. Oxford 1986, s. 80.
- 43 Srov. TSAKYRAKIS, S. Proportionality: An assault on human rights? *I-CON*. Vol. 7, 2009, s. 482.
- 44 Pojem porovnatelnosti je ale mnohem komplikovanější záležitost. Viz např. CHANG, R. *The Possibility of Parity*, s. 659–688.
- 45 DWORKIN, R. *Justice for Hedgehogs*, s. 89.
- 46 HINMAN, L. M. *Ethics: A Pluralistic Approach to Moral Theory*. Cengage Learning 2012, s. 46.
- 47 MULDOON, R. *Social Contract Theory for a Diverse World*. Routledge 2016.
- 48 „*Každá rozumná osoba uzná, že záchrana nevinného dítěte od bolestivé smrti má prioritu před zachováním sochy, která na to dítě spadla.*“ Viz WALDRON, J. *Fake Incommensurability: A Response to Professor Schauer*, s. 818.
- 49 EPSTEIN, R. A. Are Values Incommensurable, or Is Utility the Ruler of the World? *Utah Law Review*. No. 3, 1995, s. 685; SCHAUER, F. Commensurability and Its Constitutional Consequences. *Hastings Law Journal*. Vol. 45, Issue 4, 1994, s. 785; TSAKYRAKIS, S. *Proportionality: An assault on human rights?*, s. 471.
- 50 WEIMANN, J. - KNABE, A. - SCHÖB, R. *Measuring Happiness: The Economics of Well-Being*. The MIT Press 2015, s. 152.
- 51 Něco jiného je Rawlsova etická kritika utilitarismu, že nebere vážně oddělenost osob. Viz RAWLS, J. *A Theory of Justice*, s. 24.
- 52 PARFIT, D. *On What Matters*. Oxford 2011, vol. I, s. 459.
- 53 Paragraf 2958 zák. č. 89/2012 Sb. (občanský zákoník) říká: „*Při ublížení na zdraví odčiní škůdce újmu poškozeného peněžitou náhradou vyvažující plně vytrpěné bolesti a další nemajetkové újmy.*“
- 54 Nejvyšší soud ČR vytvořil podrobnou metodiku, která soudům usnadňuje stanovení výše odškodného. Každý druh poranění má podle tabulky své bodové ohodnocení, které se pak přepočítává na finanční odškodnění.
- 55 ALEXI, R. *Theorie der Grundrechte*. Nomos 1994 (1986), s. 146.
- 56 Bendix Autolite Corp. v. Midwesco Enters., 486 U.S. 888, 897 (1988) (Scalia, J., concurring).
- 57 Je to podobně heterogenní srovnání jako v soutěži, která vyhláší nejlepšího sportovce roku.

- 58 CHAPMAN, B. Law, Incommensurability, and Conceptually Sequenced Argument. *University of Pennsylvania Law Review*. Vol. 146, No. 5, 1998, s. 1492.
- 59 „Nebezpečí spočívá v tom, že budeme používat peníze k vynášení závěrů ohledně toho, čím může být jakékoli dobro nahrazeno.“ Viz WALSH, A. – LYNCH, T. *The morality of money: an exploration in analytic philosophy*. Palgrave Macmillan 2008, s. 178.
- 60 SANDEL, M. *What Money can't Buy: The Moral Limits of Markets*. Farrar, Straus and Giroux 2012, s. 93.
- 61 Srov. REGAN, D. H. Authority and Value: Reflections on Raz's Morality of Freedom. *Southern California Law Review*. Vol. 62, 1989, s. 1058.
- 62 SUNSTEIN, C. Incommensurability and Valuation in Law. *Michigan Law Review*. Vol. 92, 1994, s. 839.
- 63 VISCUSI, W. K. – ALDY, J. E. The Value of a Statistical Life: A Critical Review of Market Estimates Throughout the World. *Journal of Risk and Uncertainty*. Vol. 27, Issue 1, 2003, s. 5-76.
- 64 Viz např. ELLIS, S. The Main Argument for Value Incommensurability (and Why It Fails). *The Southern Journal of Philosophy*. 2008, Vol. XLVI, s. 27-43.
- 65 „Z pohledu cost-benefitového analytika se každé jednání – i takové, jehož náklady a výnosy je těžké srovnávat – stává neodolatelně přitažlivým, jestliže jeho výnosy jsou dostatečně velké a jeho náklady dostatečně malé. [...] Omezenost zdrojů je prostým faktem lidských životních podmínek. Abychom mohli mít více jedné dobré věci, musíme se spokojit s tím, že bude něčeho jiného méně. Tvrzení, že různé hodnoty jsou nesouměřitelné, pouze zakrývá jasné myšlení ohledně těžkých obětí [tradeoffs].“ Viz FRANK, R. H. Why Is Cost-Benefit Analysis So Controversial? In: HAUSMAN, D. M. (ed.). *The Philosophy of Economics: An Anthology*. Cambridge 2007, 3. edition, s. 252.
- 66 Connecticutský kněz Alfred A. Juliano se v padesátých letech dvacátého století rozhodl postavit nejbezpečnější auto na světě a podřídil tomu na svém voze úplně všechno. Jenomže vůz Aurora byl pro své bezpečnostní prvky tak ohydný, že je dodnes uváděn jako jedno z nejošklivějších aut na světě. Navíc byl extrémně drahý a také poruchový. O vůz nebyl zájem, takže projekt Aurora zkrachoval.
- 67 URBINA, F. J. *A critique of proportionality and balancing*, s. 66.
- 68 Tyto tři vývojové fáze dobře odpovídají intuitivní představě, že relativní síla protichůdných hodnotových důvodů určuje, zda je volba $A > B$ racionálně požadovaná, přípustná, nebo zapovězená.
- 69 URBINA, F. J. *A critique of proportionality and balancing*, s. 68.
- 70 FINNIS, J. *Philosophy of Law*. Collected Essays IV. Oxford 2011, s. 362.
- 71 „Učinit rozhodnutí znamená ukončit zvažování.“ Viz RAZ, J. *Practical Reason and Norms*. 2. edition. Oxford 1999 (1975), s. 67.
- 72 Za tento příklad děkuji kolegovi Josefu Šilhánovi.
- 73 To znamená, že 85 % žen v Česku má stejnou nebo menší výšku než Alena.
- 74 To znamená, že 70 % mužů v Česku má stejnou nebo menší hmotnost než Karel.
- 75 „Když jsou hodnoty v konfliktu, snažíme se, děláme si starosti, sepisujeme výčty položek, zvažujeme možnosti, vyhledáváme fakty, formulujeme argumenty atd. Toto jsou věci, které lidé dělají, když se snaží vyřešit nějaký problém.“ Viz KELLY, Ch. The impossibility of incommensurable values. *Philosophy Studies*. Vol. 137, 2008, s. 372.
- 76 WEINREB, L. L. *Legal Reason*. Cambridge 2005, s. 79.

- 77 BREWER, S. Exemplary Reasoning: Semantics, Pragmatics, and the Rational Force of Legal Argument, *Harvard Law Review*. Vol. 109, 1996, s. 923.
- 78 Právník by argumentoval, že je-li zakázán vstup se psem, tím spíše je zakázán vstup se slonem. Argumentace *a fortiori* ovšem v sobě zahrnuje analogii.
- 79 Podobný problém řešíme, když si klademe otázku, zda se na určitý právní případ vztahuje určitý soudní precedent. K použití analogie nestačí vědět, jak soud v minulosti rozhodl, musíme se též ptát, proč tak rozhodl. Zajímá nás, jestli aktuální případ je podobný již rozhodnutému případu vzhledem k nosným důvodům (*ratio decidendi*) precedenčního rozhodnutí. Viz SCHAUER, F. *Thinking Like A Lawyer*. Harvard 2009, s. 50.
- 80 ARIELY, D. *Predictably Irrational*. HarperCollins 2008, s. 6.
- 81 WINTR, J. Alexyho vážící formule. *Právník*. 5, 2016, s. 459.

Jaké to je být odepsaný?

Kapitola pátá

Toužíme být pány svého vlastního života a zároveň máme morální povinnost brát ohled na to, že ostatní také chtějí mít vlastní život ve svých rukou. Na jedné straně vnímáme jako problém férovosti, když se porovnávají lidské zájmy nejen podle jejich závažnosti, ale také podle počtu jejich nositelů. Zejména pocítujeme jako nespravedlnost, když je rozhodnuto proti zájmu nějaké osoby jen proto, že je v menšině. Ale na druhé straně, pokud hodnotíme každý lidský život jako rovnocenný, nevyhneme se počítání lidských životů. Líbivé teze o tom, že lidské životy se nesmí počítat, neboť lidé nejsou zboží, jsou sice rétoricky atraktivní, ale ve svém důsledku vedou k tomu, že některé životy jsou přehlíženy.

Problém agregace

Jedna z hlavních námitek proti konsekvencialismu (resp. utilitarismu) je zaměřena proti jeho ochotě k interpersonální agregaci. Konsekvencialisté sčítají přínosy a ztráty, které z určitého rozhodnutí plynou pro různé osoby, jako by tvořily jednu osobu, a tím porušují to, co Rawls nazval odděleností osob.¹ Jako morálně problematické se zejména jeví, když malý počet lidí má utrpět velkou individuální ztrátu, aby si velký počet lidí mohl užít malý individuální prospěch. Můžeme si vcelku snadno představit dramatický příklad takové situace: „*Vezměme, že Jonesovi se stala nehoda ve vysílací místnosti televizní stanice. Elektrické zařízení mu spadlo na ruku a my jej nemůžeme vyprostit, aniž bychom vypnuli vysílač na patnáct minut. Jenomže právě probíhá zápas světového poháru, který neskončí dřív než za hodinu.*“² Jones trpí extrémní bolestí, jenomže současně si milióny diváků užívají zápas. Měli bychom okamžitě vypnout vysílač, anebo počkat, až zápas skončí? Celkový součet malých potěšení miliónů lidí převáží nad velkým utrpením jednoho člověka, ale je to morálně relevantní? Morální intuice je v této věci zřejmě na straně okamžitého vypnutí. Nebudeme si zde klást otázku, jestli sofistikované verze konsekvencialismu dokáží této intuici vyhovět.³ Zaměříme svoji pozornost na jednu nekonsekvencialistickou teorii, totiž Scanlonův kontraktualismus.

Podle této velmi vlivné verze kontraktualismu je správné takové jednání, které lze ospravedlnit vůči všem ostatním, a to na základě principu, který nelze rozumně odmítnout. Zajímá nás individuální perspektiva jednotlivých osob. Použití určitého principu mívá pozitivní nebo negativní dopady do životů jednotlivců. A my se ptáme, jaké námitky proti použití tohoto principu mohou dotčené osoby vznést z hlediska svých osobních důvodů. Kritérium toho, jaké odmítnutí je nerozumné, přitom poskytuje tzv. princip největšího břemene: „*Bylo by nerozumné [...] odmítnout princip, protože tě zatěžuje, když každý alternativní princip by ještě víc zatěžoval někoho jiného.*“⁴ Jinými slovy, rozumně odmítnu určitý princip právě tehdy, když moje námitka proti němu je silnější než každá námitka, kterou může kdokoli ze svého hlediska vznést proti alternativám tohoto principu.⁵ V příkladu s vysílačem máme dvě možnosti, okamžitě vypnout vysílač a pokračovat ve vysílání. Proti okamžitému vypnutí může kterýkoli televizní divák vznést námitku, že tento zásah ho připraví o sportovní zážitek. A naopak proti pokračování může Jones vznést vlastní námitku, že bude po celou dobu vysílání extrémně trpět. Jonesova námitka je závažnější, a proto lze pokračování vysílání rozumně odmítnout. Kontraktualismus v zásadě nepřipouští interpersonální agregaci zátěží a to znamená, že počet dotčených osob zde nehraje roli. Počítání osob umožňuje pouze tehdy, když jsou v konkurenci stejně závažné námitky.⁶

Nebudeme zde uplatňovat tzv. závoj nevědomosti. To znamená, že nebudeme uměle redukovat znalosti aktérů o jejich identitě.⁷ Chceme totiž, aby každá osoba mohla uplatnit své vlastní, oddělené, individuální zájmy.⁸ Nicméně

dovolíme si určitou idealizaci. Když řekneme, že osoba má proti nějakému opatření námitku, nemyslíme tím, že ona sama tuto námitku skutečně promyslí a vznese. Spíše tím myslíme, že ji určitá námitka prospívá, resp. že jí takovou námitku můžeme připsat. V tomto askriptivním smyslu může mít námitku i malé dítě, nebo (z *ex post* hlediska) dokonce mrtvý člověk.

Ex ante, nebo ex post?

Současný kontraktualismus Scanlonova typu se ale potýká s překvapivě těžkým problémem, která časová perspektiva je relevantní k uplatňování námitek proti rozmanitým principům jednání. Neshoda v této otázce vedla k rozštěpení kontraktualistů na dva tábory, na jedné straně *ex ante* kontraktualisty, na druhé straně *ex post* kontraktualisty. *Ex ante* kontraktualisté uvažují závažnost námitky z hlediska očekávaného užítu, takže zohledňují pravděpodobnost, se kterou konkrétní osoba utrpí určitou ztrátu. *Ex post* kontraktualisté hodnotí námitky z hlediska výsledku, tedy podle toho, jak závažnou námitku bude mít nějaká osoba za předpokladu, že kvůli danému opatření utrpěla určitou ztrátu. Rozdíl mezi oběma přístupy lze ilustrovat na následujícím příkladu.⁹

Hromadné očkování

Milión dětí je ohroženo virem, který je všechny zabije, pokud nic neuděláme. Potřebujeme masovou produkci vakcíny a přitom musíme zvolit mezi třemi vakcínami (kapacitní limity umožňují produkci pouze jedné vakcíny):

Vakcína 1 (V1) s jistotou zachrání životy všech dětí. Nicméně vakcína 1 nezajistí úplnou ochranu před škodlivými účinky viru. Každé dítě zůstane doživotně upoutáno k invalidnímu vozíku.¹⁰

Vakcína 2 (V2) poskytne každému dítěti 999/1000 šanci, že přežije virus bez jakýchkoli následků. Nicméně pro každé dítě existuje 1/1000 riziko, že vakcína 2 bude zcela neúčinná a dítě viru podlehně. (Předpokládejme, že výstupy pro různé děti jsou statisticky nezávislé.) Dětem, které takto zemřou, říkáme „smolaři“ (luckless).

Vakcína 3 (V3) garantuje, že 999 000 dětí přežije virus bez jakýchkoli následků. Nicméně vakcína 3 bude zcela neúčinná pro identifikovaných 1 000 dětí, které viru podlehnou. Příčinou neúčinnosti je známá zvláštnost v jejich genotypu. Dětem, které takto zemřou, říkáme „odepsaní“ (doomed).

Nejprve srovnáme V1 s V3. Toto srovnání je z hlediska kontraktualismu neproblematické. Smrt je zřejmě horší následek než doživotní upoutání k invalidnímu vozíku. Zvolíme-li V1, pak žádné z postižených dětí nemá k dispozici silnější námitku, než jakou by mělo kterékoli z odepsaných dětí v případě, že bychom

zvolili V3. V rámci tohoto srovnání V1 nelze rozumně odmítnout, a proto je to správná volba. Věc ale není tak jasná, když máme srovnat V1 s V2. Zde se totiž projeví rozdílnost *ex ante* a *ex post* přístupu. Začneme *ex post* hlediskem, které hodnotí předpokládané výstupy. Jestliže zvolíme V2, lze očekávat asi 1 000 mrtvých dětí. Neznáme předem jejich přesný počet ani jejich identitu. Nicméně je prakticky jisté, že alespoň jedno dítě zemře, a to je z *ex post* hlediska klíčová skutečnost. My sice neznáme předem jeho identitu, ale víme, že někdo (nějaký smolař) určitě zemře. Můžeme tedy konstatovat, že proti V2 by někdo měl námitku, která je silnější než kterákoli námitka proti V1. V tomto srovnání V1 nelze rozumně odmítnout, a proto je to (*ex post*) správná volba. Nyní se na věc podíváme z *ex ante* hlediska, tedy z perspektivy individualizované míry rizika. Proti V2 může kterýkoli dítě (včetně budoucích smolařů) vznést nejvýše námitku, že ho vystavuje 0,1% riziku smrti. Ovšem to je menší námitka než námitka proti V1, totiž jistota, že skončí na invalidním vozíku. V tomto srovnání V2 nelze rozumně odmítnout, a proto je to (*ex ante*) správná volba.

Dobře, ale které hledisko je morálně relevantní? Všimněme si, že *ex post* kontraktualista je indiferentní mezi alternativami V2 a V3. Bere to tak, že v obou případech se uplatní námitka smrti, přičemž újma smrti je stejně závažná pro dítě smolaře jako pro odepsané dítě. Život jako život. Námitky jsou zde vyrovnané, takže lze zohlednit předpokládaný počet mrtvých, ale i ten je zhruba stejný. Naproti tomu *ex ante* kontraktualista vnímá zřetelný morální rozdíl mezi situací dítěte smolaře a odepsaného dítěte. Kdyby kterýkoli smolař mohl předem zvážit alternativy V1 a V2, zhodnotil by V2 pro sebe jako preferovanou možnost.¹¹ Nevěděl by, jak dopadne. Raději by podstoupil 0,1% riziko smrti, než aby byl doživotně připoután na invalidní vozík. Skutečnost, že následně měl obrovskou smůlu, je politováníhodný výsledek morálně neutrální loterie života. Naproti tomu odepsané dítě má od začátku informaci, že kvůli zvláštnosti svého genotypu bude V3 pro něj zcela neúčinná. Kdyby mohlo předem zvážit alternativy V1 a V3, nezhodnotilo by V3 jako svoji preferovanou možnost. Odepsané dítě by preferovalo jistotu invalidního vozíku před jistotou smrti. Jestliže jsme zvolili V3, odsoudili jsme ho na smrt. Prostě jsme ho předem odepsali. Zdá se, že *ex ante* kontraktualismus je vnímavý k důležitému morálnímu rozdílu, vůči kterému je *ex post* kontraktualismus slepý. Nicméně také *ex ante* přístup dráždí naše morální intuice. Ve svém důsledku totiž znamená, že předem identifikovaný život hodnotíme více než život někoho, kdo zemře, ale dosud neznáme jeho identitu.¹² Uvažme následující dilema.¹³

Horníci

Horník Pavel uvízl v šachtě, která se pomalu hroutí. Jestliže ho nezachráníme, je prakticky jisté, že tam zemře. Nicméně záchranná akce by byla velmi nákladná. Máme omezené prostředky, a proto si musíme vybrat mezi dvěma alternativami.

Záchrana: Investujeme všechny své dostupné prostředky do záchran Pavla.
Prevence: Investujeme všechny své dostupné prostředky do zlepšení bezpečnosti v tomto dole. Jestliže zvolíme tuto možnost, riziko smrti z budoucích nehod pro každého z dalších 100 horníků, kteří zde pracují, klesne ze 3 % na 1 %. Očekáváme, že toto opatření zachrání dva životy (ovšem nevíme, či životy to budou). Nicméně, pro Pavla to znamená, že zemře.

Podívejme se na dilema nejprve z *ex post* hlediska, což je jednodušší. Pavel má námitku proti volbě prevence, že to znamená jeho smrt. Proti záchraně mají námitku dva horníci, jejichž identitu dosud neznáme, že jejich smrt je důsledkem tohoto opatření. Závažnost námitek je zde vyvážená, a proto se uplatní počty, takže (*ex post*) správná volba je prevence.¹⁴ Nyní přistupme k *ex ante* hledisku. Pavel má opět námitku proti volbě prevence, protože to znamená jeho smrt. Zároveň platí, že to je jistá smrt. Kterýkoli z dalších 100 horníků má proti záchraně nejvýše námitku, že jeho osobní riziko smrti z budoucích nehod neklesne o 2 %. Pavlova námitka je silnější, takže (*ex ante*) správná volba je záchrana. Toto řešení není ve zřejmém rozporu s morálními intuicemi. Nicméně přestavme si modifikovaný scénář, ve kterém nevystupuje sto, ale milión dalších horníků. Volba prevence by podle předpokladu zachránila asi 20 000 lidských životů. To by však na *ex ante* úvaze nic nezměnilo. Každý z miliónu horníků by měl proti záchraně opět nejvýše námitku, že jeho osobní riziko smrti z budoucích nehod neklesne o 2 %. Jenomže to znamená, že připisujeme větší váhu Pavlově životu než životům 20 000 lidí, a to pouze proto, že jeho život je v okamžiku volby identifikovaný, zatímco jejich nikoli. My víme, že zemře obrovský počet lidí, pouze nevíme, kteří to budou. Všimněme si, že zde nejde primárně o problém agregace. Neptáme se, zda malé ztráty hodně lidí mohou převážit nad velkou ztrátou jednoho člověka. Stojíme před otázkou, jaký morální význam máme připisovat nahodilému faktu identifikace konkrétního člověka.¹⁵

Nicméně *ex ante* kontraktualista má k dispozici i jiné řešení. Může posunout časovou perspektivu zpátky před okamžik důlní nehody.¹⁶ To znamená do doby, kdy Pavel ještě netušil, že právě on bude zasažen první nehodou. Pro každého horníka včetně Pavla je z perspektivy před nehodou výhodnější, aby se veškeré dostupné zdroje investovaly spíše do prevence než do záchran prvního života při první nehodě. Prevence totiž, podle předpokladu, pro každého z nich snižuje riziko smrti více než garance záchran při první nehodě. Pavel by tedy v době před nehodou hodnotil investice do prevence jako správné. Jenomže následně přišla nehoda a Pavel se stal smolařem. Nebo ne? Myslím, že zde narážíme na **paradox**. Skutečnost, že Pavla nezachráníme, zdůvodníme tak, že investice do prevence je (z hlediska před nehodou) i pro něj výhodnější než garance záchran při první nehodě. Ale zároveň skutečnost, že ho nezachráníme, ve svém důsledku znamená, že ho vyloučíme z možnosti podílet se na výhodách prevence. Žádné preventivní opatření v jeho prospěch nebylo vykonáno. Vždyť

o tom, že zavedeme preventivní opatření, jsme rozhodli až v době Pavlovy nehody. Jediné bezpečnostní opatření, které v době nehody bylo pro něj k dispozici, byla záchrana. Nelze ale říct, že v této věci měl smůlu. Pavel zemřel proto, že jsme se rozhodli ho nezachránit. Z tohoto hlediska nebyl smolař. My jsme ho prostě odepsali.

Předběžná opatrnost

V letech 2020–2021 řešily vlády po celém světě dilema, jak tvrdá opatření mají zavést proti koronavirové pandemii. Následně řešily naopak dilema, jak rychle mají tato opatření uvolňovat. V optice kontraktualismu se přitom nabízí otázka, zda lze zavedení, resp. uvolnění, určitých opatření rozumně odmítnout. Na jedné straně jsou podnikatelé, pro které tato opatření znamenají jistotu velké ekonomické ztráty. Ale na druhé straně jsou důchodci, kteří jsou jako riziková skupina ohroženi přímo na životech. Z hlediska *ex ante* má každý důchodce proti ukončení karantény nejvýše námitku, že to zvýší pravděpodobnost, že se stane obětí koronaviru. Z hlediska *ex post* je námitka mnohem silnější, pokud je prakticky jisté, že v důsledku ukončení karantény zemře někdo, kdo by jinak nezemřel. Zdá se, že tuto silnější námitku ztráty života nelze přebít námitkou velké ekonomické ztráty. Jenomže tento pohled jen odhaluje závažnou slabinu *ex post* kontraktualismu. Vždyť řada běžných a společensky užitečných aktivit (například automobilová doprava) zahrnuje riziko, které znamená praktickou jistotu, že v jejich důsledku občas někdo zemře.¹⁷ A přitom si nikdo nemyslí, že to je postačující důvod pro zákaz takových aktivit.

Některá dilemata musíme řešit v kontextu velké epistemické nejistoty. Máme indicie, že čelíme riziku nějaké katastrofy, aniž bychom disponovali přesnými údaji o míře tohoto rizika. Takže máme pochybnosti, zda katastrofa opravdu hrozí. Podle tzv. principu předběžné opatrnosti „*při zhodnocení rizika jsme morálně zavázáni preferovat pozitivní omyl před negativním*“.¹⁸ Pozitivní omyl je domněnka, že katastrofa hrozí, ačkoli ve skutečnosti nehrozí. Negativní omyl je domněnka, že katastrofa nehrozí, ačkoli ve skutečnosti hrozí. Jestliže máme pochybnosti, zda katastrofa opravdu hrozí, předběžná opatrnost se přiklání k očekávání horšího scénáře. To znamená, že preferuje domněnku, že katastrofa hrozí, před domněnkou, že nehrozí. Oba omyly jsou zatíženy náklady. Pozitivní omyl znamená, že budeme zbytečně investovat do opatření proti neexistující hrozbě. Negativní omyl v nejhorším scénáři znamená, že podlehneme katastrofě, protože na ni nebudeme připraveni. Předběžná opatrnost preferuje pozitivní omyl před negativním, protože ten negativní je spojen s výrazně horšími důsledky.¹⁹

Problém je ovšem v tom, že v principu jsme neustále vystaveni nějakým katastrofickým hrozbám. Každý si umí představit katastrofické scénáře, které jsou

sice nepravděpodobné, ale nemůžeme je s jistotou vyloučit. (Nezapomeňte na po zuby ozbrojené mimozemšťany!) Jestliže riziko, které aktivuje princip předběžné opatrnosti, neomezíme nějakým minimálním prahem, budou požadavky předběžné opatrnosti neúnosné. Minimální práh má plnit funkci, že riziko, které ho nepřekročí, můžeme ignorovat jako zanedbatelné. Ovšem není užitečné, abychom si minimální práh definovali jako nějaké konkrétní číslo pravděpodobnosti. Vždyť princip předběžné opatrnosti je určen pro okolnosti velké epistemické nejistoty, tedy právě pro ty případy, když neznáme přesnou míru hrozícího rizika.²⁰ Nastavení vhodného minimálního prahu je nesmírně zápleklitá záležitost, kterou zde nemohu rozebírat. Všimnu si ale jednoho aspektu, který je z hlediska kontraktualismu zajímavý.

Zdá se, že postačující důvody k aktivaci předběžné opatrnosti závisí na tom, co je v sázce.²¹ Například člověk, který neumí plavat, si potřebuje dobře ověřit, zda rybník, do kterého chce vstoupit, není hluboký. Potřebuje to mnohem víc než člověk, který je výborný plavec. Pro neplavce i pouhá indicie k domněnce, že v rybníku je hluboká voda, aktivuje předběžnou opatrnost. A podobně i pouhá indicie k domněnce, že v jídle jsou arašídy, pro někoho aktivuje předběžnou opatrnost, pokud má alergii na arašídy. Potíží je v tom, že když vláda řeší nějaké dilema, obvykle na sebe naráží protichůdné zájmy.²² Pro důchodce i pouhá indicie, že bude exponován koronavirem, aktivuje předběžnou opatrnost. Mladý podnikatel se koronaviru tolik bát nemusí, ale jeho předběžnou opatrnost aktivuje i pouhá indicie, že jeho byznysu hrozí zkrachování. To vládě výrazně komplikuje úsilí nastavit sdílený minimální práh pro aktivaci veřejné politiky předběžné opatrnosti. Kontraktualista si klade otázku, zda určité opatření vlády lze rozumně odmítnout. Zkoumá, jak silné námitky může kdokoli vznést proti danému opatření a proti jeho dostupným alternativám. K tomu potřebuje co nejlépe porozumět individuálním perspektivám různých osob. A to vyžaduje objektivizující odstup od své vlastní perspektivy. Někteří autoři se však domnívají, že na něco takového bychom se v morálním myšlení neměli spoléhat. Například Ryan Muldoon má za to, že snahy pochopit cizí perspektivu jsou myšlenkové experimenty, které až příliš snadno produkují pozitivní omyly.²³ S nesnesitelnou lehkostí prý podléháme iluzi, že někoho chápeme. To znamená, že i k porozumění druhým lidem potřebujeme něco jako předběžnou opatrnost. Zároveň ovšem platí, že pozitivní omyl není o nic méně nebezpečný než negativní omyl. Připsat někomu námitku, kterou nemá, může ve svém důsledku přebít námitku, kterou skutečně má. A tak někoho odepíšeme nikoli proto, že jsme k jeho zájmům bezohlední, ale proto, že máme falešný pocit, že mu rozumíme.

Započítat každého

Výše bylo řečeno, že Scanlonův kontraktualismus umožňuje počítání osob pouze tehdy, když jsou v konkurenci stejně závažné námitky. Představme si, že stojíme před dilematem: Bud' zachráníme jeden lidský život, anebo zachráníme dva jiné lidské životy. Morální intuice požadují, abychom zachránili větší počet osob, tedy abychom počítali lidské životy. Ale jak to zdůvodnit z kontraktualistických pozic? Vezměme, že bychom alternativy záchrany života jedné a dvou osob hodnotili jako rovnocenné. Hodili bychom si mincí, takže každá ze tří osob by měla stejnou šanci na záchranu (50 %). Kdokoli ze dvoučlenné skupiny by ale pak mohl vznést námitku, že nebereme ohled na hodnotu jeho života. Uvažovali bychom totiž stejně jako v případě dilematu jednoho života proti jednomu životu.²⁴ Prostě bychom ignorovali jeho existenci. Tento argument lze ovšem obrátit. Kdybychom preferovali záchranu dvou osob před záchranou jedné osoby, pak by ona jediná osoba mohla vznést námitku, že její existence zde nehraje žádnou roli. Jestliže máme automaticky zachránit vyšší počet osob, pak je vcelku jedno, zda proti dvěma životům stojí jeden, nebo žádný život.²⁵ Nicméně zdá se mi, že druhá námitka má jinou povahu než první námitka. V prvním případě opravdu někoho přehlížíme. Uvažujeme dva životy proti jednomu, jako by to byl jeden život proti jednomu, takže jedna osoba ze dvoučlenné skupiny nebyla započítána. Ve druhém případě osamělá osoba ve skutečnosti byla započítána, ovšem to mohlo stačit pouze k vyvážení jednoho života ze dvoučlenné skupiny. Rozhodneme se pak pro záchranu dvoučlenné skupiny, protože je tu další život navíc. Námitka, že nesmíme přehlížet hodnotu žádného lidského života, tedy není námitkou proti počítání lidských životů, ale naopak ve prospěch počítání.

Tuto úvahu si můžeme zobecnit. Jestliže máme například hodnotit správnost vládních opatření v době koronakrize, neměli bychom se primárně ptát, kdo je vítěz a kdo poražený. Někteří lidé mají štěstí, jiní mají smůlu. To platí v každé době, nejen v době krize. Eticky relevantní otázka je, zda tato opatření brala náležitý ohled na každého, včetně osob, které skončily v poli poražených. Některé nároky mohou být převážené, ale žádné nesmí být ignorované.

- 1 RAWLS, J. *The Theory of Justice*, s. 25.
- 2 SCANLON, T. M. *What We Owe To Each Other*, s. 235.
- 3 Myslím, že z pozic pravidel konsekvencialismu lze vcelku přesvědčivě zdůvodnit, že bychom měli okamžité vypnout vysílač, ale to není předmětem tohoto textu.
- 4 SCANLON, T. Contractualism and Utilitarianism. In: SEN, A. - WILLIAMS, B. (eds). *Utilitarianism and Beyond*. Cambridge 1982, s. 111.
- 5 „Jestliže nějaký princip nemůže nikdo rozumně odmítnout, pak nejsilnější námitka proti němu nebude tak silná jako ty, které mohou být vzneseny z jiných hledisek proti každé jeho plauzibilní alternativě. Je to ten princip, jehož důsledky jsou nejvíce akceptovatelné pro osobu, pro kterou je nejméně akceptovatelný.“ Viz KUMAR, R. Risking and Wronging. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 43, No. 1, 2015, s. 31.
- 6 SCANLON, T. M. *What We Owe To Each Other*, s. 232; REIBETANZ MOREAU, S. Contractualism and aggregation. *Ethics*. Vol. 108, 1998, s. 304-305.
- 7 Srov. RAWLS, J. *The Theory of Justice*, s. 118; HARSANYI, J. Morality and the Theory of Rational Behavior. In: SEN, A. - WILLIAMS, B. (eds). *Utilitarianism and Beyond*. Cambridge 1982, s. 45.
- 8 V tomto smyslu jde Rawlsův závoj nevědomosti proti Rawlsově požadavku na oddělenost osob.
- 9 FRICK, J. Contractualism and Social Risk. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 43, No. 3, 2015, s. 181.
- 10 Poškození pohybového ústrojí dítěte nezpůsobí VI, ale virus. VI tomu pouze nedokáže zabránit.
- 11 Mluvíme o dítěti, takže by za něj zvážil možnosti někdo jiný, typicky jeho rodič.
- 12 REIBETANZ MOREAU, S. *Contractualism and aggregation*, s. 304; OTSUKA, M. Risking life and limb. In: COHEN, G. - DANIELS, N. - EYAL, N. (eds). *Identified versus statistical lives: An interdisciplinary perspective*. Oxford 2015, s. 77-93.
- 13 FRICK, J. *Contractualism and Social Risk*, s. 212.
- 14 Jussi Suikkanen nabízí velmi zajímavou alternativní *ex post* analýzu. Viz SUIKKANEN, J. *Ex Ante and Ex Post Contractualism: A Synthesis*. *The Journal of Ethics*. Vol. 23, 2019, s. 94.
- 15 Můžeme si náš příklad ještě modifikovat. Vezměme, že v šachtě uvízli dva horníci. My víme, že jeden z nich už je mrtvý a jeden dosud žije a naléhavě potřebuje naši záchranu. Nevíme ale, který z nich dosud žije. Ten má námitku proti volbě prevence, protože to znamená jeho smrt. Bylo by ale podivné, abychom snížili závažnost jeho námitky na polovinu jenom proto, že neznáme jeho identitu. Srov. NORCROSS, A. Contractualism and Aggregation. *Social Theory and Practice*. Vol. 28, No. 2, 2002, s. 310.
- 16 GORDON-SOLMON, K. Should Contractualists Decompose? *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 47, No. 3, 2019, s. 13.
- 17 Srov. SCANLON, T. M. *What We Owe To Each Other*, s. 209; ASHFORD, E. Demandingness of Scanlon's contractualism. *Ethics*. Vol. 113, 2004, s. 298-300; JAMES, A. Contractualism's (not so) slippery slope. *Legal Theory*. Vol. 18, 2012, s. 270; HOLM, S. The luckless and the doomed. contractualism and justified risk-imposition. *Ethical Theory and Moral Practice*. Vol. 21, 2018, s. 241.

- 18 PETERSON, M. *The Ethics of Technology: A Geometric Analysis of Five Moral Principles*. Oxford 2017, s. 124.
- 19 Právníci používají zásadu *in dubio pro reo*, která znamená, že soud má povinnost rozhodovat ve prospěch obžalovaného, pokud o jeho vině existují důvodné pochybnosti, které nelze odstranit. Jinými slovy, preferujeme osvobození pachatele (negativní omyl) před odsouzením nevinného (pozitivní omyl). Nastavení minimální hranice toho, co se považuje za prokázání viny mimo důvodné pochybnosti, má vliv na poměr pozitivních a negativních omylů, které budou trestní soudy produkovat. Např. William Blackstone napsal, že je lepší, aby deset pachatelů uniklo trestu, než aby byl odsouzen jeden nevinný. Viz LAUDAN, L. *Truth, Error, and Criminal Law: An Essay in Legal Epistemology*. Cambridge 2006, s. 130.
- 20 Srov. např. WAREHAM, C. - NARDINI C. Policy on synthetic biology: Deliberation, probability, and the precautionary paradox. *Bioethics*. Vol. 29, 2015, s. 118-125; HOLM, S. Precaution, threshold risk and public deliberation. *Bioethics*. Vol. 33, 2019, s. 254-260.
- 21 Srov. DeROSE, K. Contextualism and Knowledge Attributions. *Philosophy and Phenomenological Research*. Vol. 52, 1992, s. 913-929; STANLEY J. *Knowledge and Practical Interests*. Oxford 2005; WRIGHT, C. The variability of 'knows': an opinionated overview. In: ICHIKAWA, J. J. (ed.). *The Routledge handbook of epistemic contextualism*. Routledge 2017, s. 13-31.
- 22 CARTER, J. A. - PETERSON, M. On the Epistemology of the Precautionary. *Erkenniss*. Vol. 80, 2015, s. 6; PETERSON, M. *The Ethics of Technology: A Geometric Analysis of Five Moral Principles*, s. 132.
- 23 MULDOON, R. *Social Contract Theory for a Diverse World*, s. 41.
- 24 SCANLON, T. M. *What We Owe To Each Other*, s. 232.
- 25 NORCROSS, A. Contractualism and Aggregation. *Social Theory and Practice*, s. 304.

Spravedlnost mezi utopií a realitou

Kapitola šestá

Nezamýšlené důsledky jsou vážným problémem racionální kontroly. Na jedné straně mít svůj život pod kontrolou znamená mít schopnost realizovat své životní plány včetně dlouhodobých. Ale na druhé straně čím ambicióznější je životní plán, tím více do něj vstupují nepředvídatelné faktory, které aktér nedokáže ovlivnit. Ale to není všechno, některé životní plány vyžadují, aby jejich aktér potlačil, nebo dokonce změnil svoji přirozenou povahu.¹ Tento problém je ještě výraznější, když se přesuneme na úroveň politické organizace společnosti. Zdá se totiž, že některé politické ideologie jsou v konfliktu s lidskou přirozeností. Například kolektivistické ideologie předpokládají u lidí víc altruismu, než odpovídá realitě. Jenomže důsledně vzato spravedlnost jakožto normativní požadavek se neobejde bez konfrontace s nežádoucími prvky lidské povahy.

Heslo snůlů, ideových vůdců a reformátorů, že lepší svět je možný, je při doslovném výkladu triviální. Samozřejmě že je možný. Nežijeme v nejlepším z možných světů a nikdy jsme nežili.² Zamýšlený význam onoho hesla má však revoluční ambice: Nesmíme se smířit s vážnými nedostatky aktuálního světa, ale měli bychom se alespoň pokusit jej změnit od základů, abychom mohli vytvořit svět nový, mnohem lepší, nejlépe ráj na zemi. V roce 2017 bylo stoleté výročí ruské revoluce, což byla dobrá příležitost k připomenutí, že takový pokus, když je neúspěšný, může onu propast mezi snem a realitou ještě výrazně prohloubit. A zároveň se nabízelo zamyšlení, jaké místo vlastně patří vysokým ideálům a utopickým vizím v politickém, ale i právním myšlení. Je vhodnější chápat spravedlnost jako vznešený ideál, který je ve své ryzosti tak dokonalý, že jej nelze nikdy plně realizovat, nebo je lepší chápat spravedlnost jako veskrze pozemský způsob organizace společnosti, který je založen na permanentním vyvažování protichůdných zájmů a pragmatickém kompromisu?

Formování nového člověka

Po rozpadu Sovětského svazu si mnozí historici položili otázku, co vlastně bylo hlavní příčinou této spektakulární události. Formulovali pak celou řadu vysvětlení na základě konkrétních dobových faktorů úpadku režimu, jako je například neúspěch války v Afghánistánu, pokles cen ropy v osmdesátých letech, vzestup nacionalismu, neschopnost držet krok s USA ve zbrojení a (paradoxně) též vyšší vzdělanost obyvatelstva.³ Historik Richard Pipes uznal, že všechna tato vysvětlení mají reálný základ, nicméně tvrdil, že diskutované faktory by nemohly položit tak mocné impérium, kdyby bylo zdravým organismem. „*Zafungovaly, protože organismus byl nemocný.*“⁴ Pipes navíc argumentoval, že komunistické režimy mají neúspěch zapsaný už ve své DNA, protože principy komunismu jsou v rozporu s lidskou přirozeností. Lidé totiž nemají přirozený sklon se identifikovat s kolektivním vlastnictvím, zvláště pak když se jedná o „abstraktní“ kolektiv mnoha miliónů lidí. Intelektuálové angažovaní v ruské revoluci vykazovali minimální ochotu k pouhým reformám a kompromisům, neboť byli přesvědčeni, že má-li se změnit něco, musí se změnit všechno.⁵ Jejich ideologie byla založena na předpokladu, že člověk je vysoce tvárná bytost, zcela determinovaná svým prostředím.⁶

Tito revolucionáři prý věřili, že mají vědecky podložené recepty, jak reorganizovat ekonomické a potažmo i sociální, politické a kulturní podmínky k tomu, aby byl stávající člověk kontrolovaně přetvořen v nového, lepšího člověka.⁷ V takovém modu sociálního inženýrství se člověk stává lidským materiálem, který hraje podobnou roli jako horniny v metalurgii.⁸ Například Nikolaj Bucharin v roce 1920 napsal: „*Jakkoli to může znít paradoxně, proletářské donucování ve všech svých formách, od exekucí k nucené práci, je metodou tvarování komunistické*

humanity z lidského materiálu zděděného z doby kapitalismu.“⁹ Buržoazní, sobecký individualismus měl být překonán vznešenější orientací k vyšším, nadosobním ideálům.¹⁰ Ten lidský materiál ale odolával, prostě nebyl tak tvárný, jak si to revolucionáři představovali. Lidé nejsou jako včely, vždy připravené k sebeobětování ve prospěch celku. Každý člověk má svou individuální osobnost, svoji nejbližší rodinu, své osobní zájmy a vlastní životní plány.¹¹ Komunisté doufali, že sovětský člověk bude obětavě pracovat pro kolektivní dobro, jenomže v prostředí sovětské ekonomiky se lidé chovali spíše oportunisticky a korupčně.¹² Navzdory systematické indoktrinaci byla ekonomická iniciativa jednotlivce znovu a znovu motivována více snahou si osobně přilepšit (ve srovnání s ostatními) než entuziasmem pro společný projekt budování socialismu.¹³ Z tohoto hlediska se zdá, že permanentní represe nebyla deviací od základního designu režimu, ale spíše jeho nutným důsledkem.

Má-li Pipes pravdu, pak klíč k porozumění radikálnosti, ale i neúspěchu sovětského experimentu musíme hledat v antropologii revoluční ideologie. „[Ruská inteligence] přijala osvícenský pohled na člověka, že není ničím více než materiální substancí zformovanou prostředím, a též jeho důsledek, že změny v prostředí nevyhnutelně mění lidskou přirozenost, a proto vnímala revoluci nikoli pouze jako nahrazení jedné vlády jinou vládou, ale jako něco nesrovnatelně více ambiciózního: jako totální transformaci lidského prostředí za účelem vytvoření nového druhu lidských bytostí...“¹⁴ Lidská přirozenost se v Pipesově interpretaci ruské revoluční ideologie nepovažuje za konstantu, která se má respektovat jako danost, ale chápe se jako proměnná, která je volně k dispozici. To ovšem znamená, že tu je v sázce obrácení vztahu normativity a fakticity. Metodologickým východiskem ruské revoluce není idea, že revoluční teorie se má přizpůsobit lidské přirozenosti, ale naopak že lidská přirozenost se má přizpůsobit revoluční teorii. „V konečném důsledku byl komunismus poražen kvůli své neschopnosti přetvořit lidskou přirozenost.“¹⁵ V současné době tuto tezi přezkoumal Simon Kemp a dává Pipesovi alespoň zčásti za pravdu. Potvrzuje, že marxistická psychologie je velmi optimistická ohledně adaptibility lidské přirozenosti k socio-ekonomickým podmínkám, a též uznává, že komunistické režimy ve snaze přetvořit lidskou přirozenost nebyly zrovna úspěšné. Zároveň ale nevylučuje, že tento cíl je v principu realizovatelný.¹⁶

Diskuze na téma hodnocení komunistické minulosti je stále živá, a to nejen v touze porozumět historii totalitních režimů, ale i z etického hlediska. Pak se doslova vnučuje otázka, zda je možné morálně ocenit komunistické ideály samy o sobě, tedy bez ohledu na jejich realizovatelnost a bez ohledu na praktiky, které se ve jméno jejich realizace používaly: „Byl komunistický experiment s lidskou přirozeností novým morálním a duchovním projektem – sisyfouskou prací sice odsouzenou k selhání, ale přitom zasluhující obdiv? Nebo se pouze jednalo o hrozné zneužití ideologie a státní moci k manipulaci lidské psychologie a k zasahování do lidských životů, což ovšem ve světové historii není ničím jedinečným?“¹⁷ Když Bucharin promýšlel, co je socialistickým ideálem, usoudil, že to je svoboda lidského rozvoje.

Považoval ji za nejhodnotnější svobodu, což jistě odsouhlasí i mnozí současní liberálové. Jiná věc je ovšem Bucharinův názor, že bolševický režim byl prvním politickým systémem v historii, který tuto svobodu dokázal realizovat pro milióny lidí.¹⁸ Jistě můžeme oceňovat hodnotu svobody lidského rozvoje jako takovou, totiž jako ideál, aniž bychom se přitom museli zavázat k (paradoxnímu) projektu, že člověka k této svobodě donutíme, či dokonce přetvoříme.¹⁹ Nicméně hlavní problém je v praktické implementaci vysokých ideálů, která se může snadno, až příliš snadno zvrtnout v jejich zlověstný opak.²⁰

Pipesova analýza rozhodně není v literatuře ojedinelá, podobně se vyjádřil například Jack Matlock: „*Socialismus, jak byl definován Leninem, byl už od svého počátku odsouzen k neúspěchu, protože byl založen na mylných předpokladech ohledně lidské přirozenosti.*“²¹ Alexandr Jakovlev, Gorbačevův ideolog glasnosti a přestavby, vnímal stejný problém už v Marxově myšlení: „*Marx [...] se vůbec nezajímal o psychologii lidí, u kterých prostě předpokládal, že budou brzy změněni, protože modifikace povahy společenských vztahů nevyhnutelně způsobí změny v lidské povaze.*“²² Takové čtení Marxe je ale možná nevstřícné. Marx chápal člověka jako esenciálně společenskou bytost, která svůj lidský potenciál dokáže plně realizovat jen v sociálních vztazích. V antagonistické společnosti se k člověku přistupuje jako k izolovanému jednotlivci, takže je sociálně odcizený a nemůže plně rozvinout své lidství.²³ Zároveň platí, že Marx uvažoval lidskou přirozenost historicky. Měl za to, že „*celá historie není ničím jiným než kontinuální transformací lidské přirozenosti.*“²⁴ Realizace lidského potenciálu nespočívá pouze ve skutečnosti, že si lidé splní své aktuální touhy a potřeby, ale také v tom, že kreativně rozvíjejí své lidské schopnosti směrem k bohatosti nových tužeb a potřeb. Lidé jsou progresivní bytosti, které přetvářejí samy sebe spolu s tím, jak participují na vývoji socio-ekonomických vztahů. Člověk je tedy subjektem i objektem své vlastní transformace. „*Společenská, produktivní aktivita vede k rozvoji lidské přirozenosti, který obratem vede k novým formám produktivní aktivity.*“²⁵

Existuje mnoho různých verzí socialismu, nicméně všechny jsou tak či onak zaměřeny na ideály rovnosti, humanity, seberealizace a sociální spravedlnosti, které se mají uskutečnit jako kolektivní projekt.²⁶ Socialistické teorie většinou zahrnují jednak kritickou reflexi stávajícího socio-ekonomického řádu, typicky kapitalismu, jednak konstruktivní návrhy pro alternativní uspořádání společnosti. Co se týče té druhé složky, můžeme se setkat s námitkami, že tyto návrhy bývají utopické. Termín ‚utopický‘²⁷ se v kontextu socialistických teorií používá ve více významech.²⁸ Tímto slovem se označovaly skutečné komunity záměrně vytvořené na socialistických ideálech nebo fiktivní představy o ideální společnosti, které dosud nebyly realizovány.²⁹ Dnes obvykle používáme pojmovou opozici utopický vs. realistický. Říkáme, že určitá představa o uspořádání společnosti je utopická, protože její uskutečnění by bylo mimořádně obtížné, nepravděpodobné nebo zcela nemožné. V socialistické (zejména marxistické) literatuře se ale uplatňovala spíše opozice utopický vs. vědecký. Pro marxisty

tato opozice většinou znamená odmítnutí fantazírování a zbožných přání ve prospěch empirického zkoumání faktů,³⁰ ale může též reprezentovat dva přechody na poli teoretických základů: jednak od metafyziky k dialektice, jednak od idealismu k materialismu.³¹

U Karla Marxe a Friedricha Engelse můžeme sledovat zřetelný odstup od utopických proudů v socialistickém myšlení. Uznávali, že socialisté potřebují detailní kritické analýzy toho, co je špatné na současné kapitalistické společnosti, ale zároveň popírali, že potřebují stejně detailní konstruktivní analýzy toho, jak jednou bude vypadat socialistická společnost. Oni sami nám zanechali nějaké poznámky a obecné náčrty, některé z nich míněné spíše ironicky, ale žádné ucelené a propracované koncepce toho, jak budou fungovat instituce příštího společenského řádu.³² Marx s Engelsem měli za to, že není rozumné ani potřebné dopředu vymýšlet precizní plány a recepty pro potřeby budování nové společnosti, a to zaprvé z epistemických důvodů, protože nedokážeme perfektně předjímat, jaké konkrétní praktické problémy přinese nový, velmi odlišný společenský řád. Ale hlavně jsou prý takové spekulace zbytečné, protože základní design socialistické společnosti není produktem libovolné lidské fantazie, ale je determinován zákony historického vývoje.³³ V tomto smyslu lze říct, že Marx s Engelsem nebyli fandové ani utopických imaginací, ani sociálního inženýrství. Zároveň platí, že i tak ambiciózní marxistické ideály, jako je překonání třídních antagonismů v komunistické společnosti, jsou limitovány realismem ve vztahu k širokému spektru aktivit každodenního lidského provozu. I v beztržní společnosti se budou muset řešit problémy spravedlivého uspořádání a naléhavé konflikty zájmů.³⁴

Kdyby lidé byli jako andělé

Marxistická (původně Engelsova) doktrína o odumírání státu znamená, že stát se stane obsoletním, alespoň ve své tradiční podobě, jakmile si lidé dokáží vládnout bez donucovací moci práva. Lenin měl za to, že stát může zcela odumřít, až společnost realizuje základní princip marxistické koncepce spravedlnosti: každý podle svých schopností a každému podle jeho potřeb.³⁵ Stalinův sovětský režim ovšem nevykazoval ani náznak trendu k odumírání státu. Právě naopak, represivní stát výrazně posiloval, což Stalin vysvětloval doktrínou tzv. zostrujících se třídního boje.³⁶ Hans Kelsen na tuto skutečnost reagoval, že to je snadno pochopitelné: *„Donucovací mašinérie je totiž nutná nejen - jak učil Engels - ke zrušení výrobních prostředků, k likvidaci třídy vykořisťovatelů, ke zrušení třídních rozdílů a třídních antagonismů a k ustavení socialistické společnosti, ale také k jejímu udržení a k obraně proti vnitřnímu rušení a vnějším útokům. Doktrína, že stát odumře, když bude socialismus ustaven, je založen na utopickém předpokladu,*

že v socialistické společnosti už nebudou existovat důvody pro porušování společenského řádu, protože tento řád zaručí každému nejvyšší možný stupeň štěstí.“³⁷ Stejně snadno je pochopitelné, že úvahy o vládě bez donucovací moci práva silně přitahovaly Kelsenovu pozornost. Vždyť právo a potažmo i stát chápal jako řád donucování (*Zwangsordnung*). V jeho ryzí právní nauce hraje donucování centrální roli jako pojmový znak státu i práva.³⁸ Kelsen byl vnímavý ke stalinské realitě, kde ideál svobodné a spravedlivé společnosti vyústil ve svůj opak, totiž v extrémně represivní režim plný nespravedlnosti a bezpráví. Ironicky napsal, že bolševické autority jsou nuceny předstírat, že sovětský model vlády je demokratický, protože „ani ta nejvíce revoluční filozofie života nemůže ignorovat neznitelnou lidskou touhu po svobodě.“³⁹ Kelsen navíc kritizoval sovětskou jurisprudenci, že navzdory své proklamované ambici být marxistickou vědou státu a práva degradovala do role zpolitizované služby sovětské vlády.⁴⁰

Význam donucení, resp. hrozby sankcí, pro právo je tradičním tématem filozofie práva. Klasičtí právní pozitivisté Jeremy Bentham a John Austin (podobně jako Kelsen) tvrdili, že vnější donucení je esenciálním znakem práva, který odlišuje právo od jiných normativních systémů a zároveň vysvětluje jeho specificky právní normativitu. Někteří moderní právní pozitivisté, například Herbert Hart a Joseph Raz, to ale odmítají. Austin měl za to, že právní normy vytvářejí svým adresátům povinnosti právě proto, že to jsou příkazy opírající se o hrozbu sankcí. Hart se proslavil kritikou, že Austinův přístup je nevhodně redukcionistický, protože přehlíží významné rozdíly mezi právním systémem a obyčejným banditou, který svou oběť k něčemu nutí pod hrozbou násilí.⁴¹ Na Hartovu analýzu navázal Raz, který se domnívá, že donucování není esenciálním prvkem práva. Pokusil se to ilustrovat na úvaze, že ani andělé by se neobešli bez právního systému. Andělé vždy dělají právě to, co je správné, a přesto potřebují sdílená pravidla chování. Některé praktické problémy společného života totiž mají více možných, a přitom rovnocenných řešení, což vyžaduje etablování určitých společenských konvencí.⁴² Na to lze však odpovědět, že lidské právo sice zahrnuje nějaká ryze koordinační pravidla (například společný směr jízdy po pravé straně), ale těžiště právní regulace spočívá spíše v potírání oportunistického chování.⁴³

Oliver W. Holmes v této souvislosti zformuloval tzv. hledisko zlého člověka. Jestliže chceme poznat právo jako takové, musíme na něj pohlížet stejně jako morálně inertní (= „zlý“) člověk, který se o právo zajímá pouze proto, že mu to umožňuje předvídat, jaké faktické důsledky mu přinese jeho dodržení, resp. porušení, nikoli jako morálně vnímavý (= „dobrý“) člověk, který se rozhoduje i podle svého svědomí.⁴⁴ Jenomže to je zjednodušený pohled na věc, a to nejen proto, že si umíme představit konformního adresáta, který automaticky dodržuje právo bez ohledu na to, zda se mu to osobně vyplatí.⁴⁵ Daleko zajímavější je, že si umíme představit také adresáta, který reflektovaně uznává politickou legitimitu právního řádu, takže dodržování práva chápe jako občanskou ctnost a zároveň jako svoji morální povinnost.⁴⁶ Takový dobrý občan pak čelí morálnímu dilematu,

když právní řád, který je obecně legitimní, po něm v konkrétním případě požaduje něco, co on sám hodnotí jako nerozumné nebo nemorální. Nelze přitom obecně tvrdit, že morálně zásadový člověk by dodržoval právo i bez hrozby sankcí. Může se vzpírat požadavku zákona právě proto, že je v rozporu s jeho svědomím. Právní donucování je potřebné nejen z toho důvodu, že „zlí lidé“ bezohledně sledují své vlastní zájmy, ale i proto, že „dobří lidé“ občas hodnotí jako správné něco, co jiní „dobří lidé“ hodnotí jako špatné.⁴⁷ Vždyť jedním z účelů práva je poskytnout společná pravidla chování lidem, kteří se spolu neshodnou na tom, co je morálně správné a rozumné.

Lidská přirozenost není ani výlučně dobrá, ani výlučně zlá. Lidé nejsou ani andělé, ani ďáblové. Právní zákazy škodlivého jednání jsou smysluplné mimo jiné i proto, že lidská přirozenost se pohybuje někde mezi těmito dvěma extrémy. Andělé nikdy nemají sklon někomu škodit, a proto je zbytečné jim to zakazovat. Ďáblové mají naopak sklon škodit druhým za všech okolností, takže je marné jim to zakazovat.⁴⁸ Lidé jsou více komplikované bytosti, chovají se proměnlivě s ohledem na relevantní okolnosti. Nicméně předpoklad, že se budou chovat jako andělé, je zřejmě v rozporu s principy předběžné opatrnosti. *„Realita lidské interakce formuje institucionální design. Ačkoli se jednotlivci v některých situacích chovají ohleduplně k zájmům ostatních, při navrhování institucí je nutné a rozumné vycházet z předpokladu, že lidé sledují svůj vlastní zájem.“*⁴⁹ Podobným způsobem uvažoval už otec americké Ústavy James Madison, který si uvědomoval ambivalenci lidské přirozenosti.⁵⁰ Nezůstal ale při konstatování prostého faktu, že lidská společnost se neobejde bez efektivního systému sociální kontroly. Madison navíc tvrdil, že hlavním problémem ústavního designu je, aby umožnil nejen kontrolu občanů, ale též kontrolu samotné vlády.

Madison nevěřil, že dobrou vládu lze zajistit morální převýchovou člověka, nebo dokonce vytvořením nového, lepšího člověka.⁵¹ V tomto smyslu rozhodně nebyl politickým moralistou.⁵² Sázel spíše na dělbu moci, tedy na kontrolní mechanismy systému brzd a rovnováh. *„Ambice musí být postavena proti ambici. [...] Kdyby lidé byli andělé, žádnou vládu by nepotřebovali. A kdyby andělé vládli lidem, žádné vnější ani vnitřní kontrolní mechanismy by nebyly nutné.“*⁵³ Můžeme utopicky přemítat o tom, že ideální společnost je taková, kde všichni jsou jako andělé a vláda je zbytečná.⁵⁴ Madison nám ale sděluje něco, co je z praktického hlediska mnohem významnější, totiž že nejsme pouze vystaveni určité nutnosti, ale také máme k dispozici určitou zajímavou a přitom efektivní možnost. Na jedné straně musí institucionální design respektovat lidskou přirozenost, ale na druhé straně ji může využít, doslova zapřáhnout pro své potřeby. Vždyť systém vzájemných brzd a rovnováh je založen na myšlence, že lidskou touhu po moci vyvažujeme další lidskou touhou po moci. Klasické moralistické schéma navrhuje, abychom proti ďábelské složce člověka postavili jeho andělskou složku. Madison ale říká, že politická ambice má být postavena proti politické ambici, aniž bychom přitom museli předpokládat nebo zkoumat, zda její zdroje jsou andělské, nebo naopak ďábelské.

Madisonův názor, že morálně perfektní lidé by nepotřebovali vládu, ale není tak samozřejmý, jak to na první pohled může vypadat. Ideál, že osoba je morálně perfektní, nejspíš spočívá v tom, že má správné morální názory, které dohromady tvoří koherentní celek, a že vždy jedná v souladu s nimi. Gregory Kavka si položil podobnou otázku jako Joseph Raz: Potřebovali by i morálně perfektní lidé vynutitelný mechanismus pro autoritativní řešení praktických konfliktů? Kavka si všímá, že takové konflikty mohou vznikat z různých příčin.

Zmíníme zde jen tři možné příčiny. První příčinou je skutečnost, že i morálně perfektní osoby podléhají běžným lidským kognitivním limitům, takže se nemusí shodnout ohledně empirických faktů, které mají morální význam.⁵⁵ Druhou příčinou může být konflikt zájmů, protože i morálně perfektní osoby mohou mít protichůdné zájmy. „Uvažme několik lidí, každému z nich bolestivě a předčasně umírá rodič, který sice může být úplně vyléčen, ale dostupná je pouze jedna dávka léku. [...] [T]ěžko hledat morální vadu již v tom, že někdo má silnou touhu, aby byl zachráněn právě jeho rodič, i když je to na úkor života jiné osoby.“⁵⁶ Jestliže ale někdo považuje nestrannost za centrální morální ideál, pak tento příklad odmítne jako nepřesvědčivý. Bude tvrdit, že morálně perfektní osoba přece nemůže preferovat zájmy svých blízkých na úkor cizích osob.⁵⁷ To je zřejmá názorová neshoda ohledně morálního ideálu, což nás přivádí k morálnímu pluralismu jako třetí možné příčině praktických konfliktů.⁵⁸ „Tato doktrína připouští, že i když existují nějaké objektivní morální pravdy (například že mučení malých dětí k smrti pro zábavu je špatné), zároveň existují i věcné problémy (například morálnost potratu), ohledně kterých různí lidé zastávají odlišné názory, aniž by se kdokoli z nich dopouštěl jakékoli chyby. Osoby, které žijí ve stejné společnosti a přitom zastávají protichůdné, ale bezchybné názory na takové záležitosti, mohou potřebovat vládu, aby zmírňovala praktické konflikty, které vznikají kvůli těmto protichůdným názorům.“⁵⁹

Předpoklad, že existují správné morální názory tvořící koherentní celek, neimplikuje, že existuje pouze jedna koherentní množina morálně správných názorů.⁶⁰ To znamená, že i morálně perfektní lidé mohou mít spolu názorové neshody v morálních záležitostech. Situace morální neshody bude produkovat praktické konflikty, jestliže morálně perfektní lidé budou zásadově odmítat tolerovat cokoli, co po celkové úvaze zhodnotí jako zlo. Takoví lidé budou velmi neochotní přistoupit na kompromis, a i když na něj přistoupí, budou zdráhaví k jeho dodržení.⁶¹ Nicméně mohou rozumně akceptovat mechanismus vynucování dohodnutých kompromisů, jestliže tento mechanismus garantuje, že také ostatní je pak budou dodržovat.⁶² Zdá se tedy, že i morálně perfektní lidé mohou mít prospěch z mechanismů vynucování, které poskytuje stát a jeho právo. Jestli se Madison domníval, že jediným možným zdrojem praktických konfliktů ve společnosti je nemorální povaha lidí nebo jejich zlá vůle, pak se mýlil. Dalším potenciálním zdrojem jsou hluboké názorové neshody v morálních otázkách, kterým se v principu nevyhnou ani morálně perfektní lidé. „A tak může být užitečné si připomínat, že vláda je kříž, který musíme nést nejen kvůli svým hříchům.“⁶³

David Hume uvažoval o bezprostřední souvislosti mezi okolnostmi života společnosti na jedné straně a uplatněním spravedlnosti na straně druhé. Vycházel přitom z ideje, že společenská funkce spravedlnosti spočívá v regulaci konfliktu zájmů ve směru vzájemné výhodnosti. Hume vyzval svého čtenáře, aby si představil fiktivní svět, kde jsou všichni lidé úplnými altruisty, a také svět, ve kterém má každý cokoli, po čem touží.⁶⁴ Tvrdil, že v takové ideální situaci by neexistovaly konflikty zájmů, a proto by tam bylo tematizování spravedlnosti zbytečné.⁶⁵ Jenomže Humova koncepce spravedlnosti se zdá být nevhodně úzká. Jednak proto, že spravedlnost není pouze instrumentem řešení konfliktu zájmů. Jako protipříklad si můžeme představit fiktivní společenství perfektních utilitaristů. Nikdo z nich nebere zvláštní ohled na svůj osobní zájem. Každý je bezvýhradně oddán maximalizaci celkového společenského užitku a je kdykoli připraven se pro tento účel dobrovolně obětovat.⁶⁶ V tomto smyslu mezi nimi opravdu neexistuje konflikt zájmů.⁶⁷ Nicméně i toto společenství potřebuje řešit praktické problémy distributivní spravedlnosti.⁶⁸ Humova koncepce spravedlnosti je nevhodně úzká také proto, že uplatnění spravedlnosti přece nemusí být ku prospěchu všech zainteresovaných osob.⁶⁹ Například zrušení otrokářství zhodnotíme jako spravedlivé bez ohledu na to, zda bylo v zájmu otrokářů.

Nicméně Humův způsob uvažování o spravedlnosti ztělesňuje něco velmi důležitého a zároveň provokativního. Pravidla spravedlnosti nechápal jako „přirozený“ ideál, ale jako „umělý“ výtvor lidské společnosti vynucený potřebou řešit praktické problémy společného života v podmínkách, které nejsou ideální. Spravedlnost je pro člověka „second best“. Hume si ale také uvědomoval, že my lidé máme sklon podléhat iluzi, že naše vlastní výtvořiny, včetně spravedlnosti, jsou objektivní danost, kterou my sami nevytváříme, ale pouze nalézáme jako ryzí ideál.⁷⁰

Lidská přirozenost jako ospravedlňující důvod?

Gerald A. Cohen, významný marxista druhé poloviny dvacátého století, je přesvědčen, že jedním z centrálních cílů politické filozofie je poznání toho, co je to spravedlnost.⁷¹ Pečlivě přitom rozlišuje dvě otázky: 1) Co je to spravedlnost? 2) Je spravedlnost realizovatelná? Cohen připouští, že empirické fakty ohledně lidské psychologie a dostupných zdrojů jsou klíčové pro zodpovězení té druhé otázky, ale zároveň zdůrazňuje, že jsou irelevantní pro zodpovězení té první. Má za to, že existují principy spravedlnosti, které jsou platné bez ohledu na empirické fakty našeho „špinavého“ světa. Vlastním účelem základních principů spravedlnosti prý není řídit reálnou společenskou praxi, stejně jako vlastním účelem aritmetiky

není spočítat pravdy o empirickém světě.⁷² V obou případech jde pouze o jejich praktické aplikace. Cohen tedy analyzuje problém spravedlnosti naprosto odlišně než Hume. Zatímco Hume se zajímal o pravidla společenské organizace, jejichž *raison d'être* je reagovat na nedokonalosti našeho světa, Cohen se zajímá primárně o spravedlnost jako ryzí ideál. Jeho teorii spravedlnosti lze tedy označit jako zvláštní druh platonismu, což je u marxistického myslitele pozoruhodné.⁷³

A protože si Cohen spojuje spravedlnost se socialismem, analogicky ještě rozlišuje další dvě otázky: 1) Je socialismus žádoucí? 2) Je socialismus realizovatelný?⁷⁴ Na první otázku odpovídá kladně. U druhé otázky je opatrnější. Myslí si, že může být realizovatelný, ale není si tím jist. Nicméně nejistota ve druhé odpovědi nijak nezpochybňuje tu první. Je-li něco samo o sobě hodnotné, pak je to hodnotné, i když to není dosažitelné.⁷⁵ Ostatně, může nás mrzet, že něco není dosažitelné, ovšem pouze za předpokladu, že to je hodnotné. Kdyby to nebylo hodnotné, nemrzelo by nás, že to není dosažitelné. Cohen nám chce sdělit, že socialismus je z hlediska spravedlnosti nejlepším způsobem, jak lidé mohou žít spolu, bez ohledu na to, zda je pro lidi uskutečnitelný. Kapitalismus sice reálně funguje, navíc je ekonomicky efektivní, ale podle Cohena jenom proto, že využívá lidského sobectví, hrabivosti a strachu. Klasický liberál Jason Brennan ale Cohenovi vyčítá, že srovnává nesrovnatelné, protože srovnává socialistickou utopii s kapitalistickou realitou.⁷⁶ Brennan nepopírá, že ideální svět socialismu s morálně perfektními lidmi by byl lepší než aktuální svět kapitalismu s reálnými, ale morálně nedokonalými lidmi, kteří mají sklony k vykořisťování. Tvrdí ale, že správně bychom měli srovnávat buď socialistickou realitu (řekněme SSSR) s kapitalistickou realitou (řekněme USA), anebo socialistickou utopii s kapitalistickou utopii.

Socialistická utopie, jak si ji představuje Cohen, spočívá v komunitě s přátelskou atmosférou a silným kolektivním duchem, kde každý ochotně přispívá do společného projektu podle svých schopností, aniž by z toho pro sebe očekával nějaké zvláštní výhody.⁷⁷ Skutečnou výzvou pro představivost je ale kapitalistická utopie. Brennan píše, že v kapitalistické utopii „jsou lidé příliš milí, aby vytvářeli problémy, které se vyskytují v tržním prostředí reálného světa.“⁷⁸ Není ale snadné si představit, jak by se chovali morálně perfektní lidé v tržním prostředí. Lze předpokládat, že v pozici podnikatelů budou jednat férově, ale možná budou muset dělat nějaké morální kompromisy. Buď budou soutěžit s plným nasazením, ale s tvrdými podmínkami pro své zaměstnance a možnými likvidačními dopady pro konkurenci, anebo budou soutěžit jenom „rekreačně“, ale (podle logiky kapitalismu) na úkor svých spotřebitelů. V tržním prostředí, stejně jako v každé vážné míněné soutěži, nemohou být pouze vítězové.⁷⁹ Libertarián zde ale uvažuje morální bezvadnost primárně jako férovost, takže nevidí žádnou morální vadu v tom, když někdo schopnější ve férové soutěži vědomě deklaruje a vyloučí z byznysu někoho méně schopného,⁸⁰ i když je zřejmé, že ten méně schopný nemůže za to, že nemá vrozený takový talent, včetně dravosti. Zdá se,

že libertarián a socialista se neshodnou už v samotných ideálech etiky ctnosti, tedy v otázce, co vlastně znamená být morálně perfektní osobou.

Marxista Cohen je spíše morálním než ekonomickým kritikem kapitalismu. Otevřeně připouští, že tržní mechanismy jsou ekonomicky efektivnější než centrální plánování. A proto zvažuje, zda lze kombinovat morální atraktivnost socialismu s ekonomickou výkonností kapitalismu: „*Můžeme mít tržní efektivitu v produkci bez tržních incentívů, a tedy bez tržní distribuce odměn?*“⁸¹ Na tuto provokativní otázku se už dříve pokusil odpovědět Joseph Carens. Navrhl systém, ve kterém se lidé budou dobrovolně snažit v prostředí tržního hospodářství, ale jejich nerovné příjmy, plynoucí z tržních transakcí, pak budou zcela vyrovnávány prostřednictvím zdanění a redistribuce. Hlavní problém případného pokusu o realizaci takového systému je samozřejmě motivační. Proč by se někdo snažil tvrdě pracovat, když na jeho výsledný příjem to nebude mít žádný vliv? Carens dobře věděl, že jeho systém je obtížně (pokud vůbec) realizovatelný.⁸² Nicméně věnoval velkou pozornost praktické otázce, jak efektivně socializovat lidi k víře v rovnost a ke společenské odpovědnosti.⁸³

Vezměme, asi realisticky, že Carensův systém je neslučitelný s lidskou přirozeností v tom smyslu, že lidé se ani po nejlepší socializaci nedokáží motivovat k devótní službě pro společné dobro. Znamená to, že tento systém je založen na chybném principu spravedlnosti? Nemusí to znamenat. Je sice pravda, že když chceme regulovat lidské chování stanovením určitých institucionálních pravidel, měli bychom přitom zohledňovat empirické fakty o lidských sklonech k chování. Egalitarista ale tuto pravdu nemusí popírat, může odpovědět takto: Onen rovnostářský princip spravedlnosti je sám o sobě správný, přesto není rozumné tento princip implementovat v podobě pravidel k regulaci chování, protože lidé jsou ve své povaze sobečtí, takže by tato pravidla stejně nedodržovali.⁸⁴ „*Tato spravedlnost požaduje, ale neexistuje způsob, jak by to mohlo být implementováno.*“⁸⁵ Důvodem takové rezignace na institucionální regulaci tedy není chyba ve spravedlnosti, chyba je v lidech. Egalitarista konstatuje, že chyba je v lidském sobectví. A konstatuje to právě proto, že aprobejuje rovnostářský princip spravedlnosti.

Měli bychom rozlišovat důvody, proč někdo neplní určitý normativní požadavek. Jeden možný důvod je, že to nedokáže udělat, i kdyby chtěl a moc se snažil. Druhý možný důvod je, že to prostě nechce udělat. Není rozumné požadovat něco nespílitelného, takový požadavek je prostě vadný. Je-li však požadavek morálně správný, ale jeho adresáti jej nechťejí splnit, i když mohou, pak je chyba na jejich straně, nikoli na straně požadavku. Cohen jde ale ještě dál. Nespílitelnost sice diskvalifikuje pravidla, jejichž účelem je regulace lidského chování, ale základní principy spravedlnosti mají jinou povahu. Nestanovíme je pro aktuální potřeby, vlastně vůbec nejsou institucionálně stanoveny, ale poznáváme je jako nedosažitelné ideály.⁸⁶ Cohen má za to, že empirické fakty o lidech netvoří omezení pro základní principy spravedlnosti. Přitom empirickými fakty se tu myslí nejen fakty o tom, co lidé chtějí dělat, ale též fakty o tom, co lidé dokáží dělat.

Všimněme si, že ono rozlišení dvou druhů důvodů není úplně ostré. Výše jsme zmínili možnost, že lidé mají kvůli své přirozenosti určité motivační limity. Fyzicky je pro ně určité chování sice proveditelné, ale jejich lidská přirozenost je taková, že se k tomu nedokáží motivovat, a to ani při asistenci nejlepších metod socializace. Jenomže z empirických faktů o lidské přirozenosti jako takových nelze odvodit žádné normativní standardy. (Ano, je to variace na tzv. Humovu tezi.)⁸⁷ Lidská přirozenost, pokud ji chápeme jako empirický fakt, sama o sobě nemůže nic ospravedlnit.⁸⁸ Je-li zdrojem lidského sobectví zrovna lidská přirozenost, nic to nemění na skutečnosti, že lidské sobectví je nemorální.⁸⁹ Spravedlnost, nikoli lidská přirozenost je standardem správnosti. „*I když je součástí lidské přirozenosti velká dávka sobectví, není to důvod k odmítnutí teorií spravedlnosti, které po lidech požadují, aby byli méně než takto sobectí.*“⁹⁰ Teorie spravedlnosti mohou sloužit, mimo jiné, ke kritickému hodnocení morálních vad lidské přirozenosti a jejich negativních důsledků. Jestliže budeme své teorie spravedlnosti přizpůsobovat lidskému sobectví, chybně se tím zbavíme už samotné (logické) možnosti kritického soudu, že hrubé nerovnosti, které plynou ze sobectví, jsou něco špatného.

Normativní teorie se nemůže držet pouze faktů aktuální reality, potřebuje i hodnotové ideály. Zcela „realistická“⁹¹ normativní teorie by po lidech vždy požadovala pouze to, co už dělají.⁹² Normativita by pak jenom kopírovala deskripci a ztratila by jakýkoli preskriptivní apel. Nemá-li být normativní teorie takto triviální, neobejde se bez úvah o tom, co by mohlo být jinak a lépe, než je aktuální stav věcí. Jenomže jedna věc je, že (netriviální) normativní teorie nutně předpokládají nějaké ideály, druhá věc pak je praktická relevance určitého ideálu. Tady se ovšem významně mění otázka. Ne každý logicky myslitelný ideál, který lze poznat, resp. uznat jako dobro, je použitelným vodítkem pro řešení praktických problémů reálného života. Z tohoto hlediska lze namítnout, že když je onen ideál příliš vzdálený „pozemským“ lidským záležitostem, pak je pro zlepšování lidského života nepoužitelný a v tomto smyslu irelevantní. Teorie spravedlnosti má být normativní teorií pro uspořádání lidské společnosti, nikoli pouze vznešeným narativem o životě andělů. Přitom o jakékoli teorii má smysl hovořit jako o normativní teorii teprve tehdy, když tematizuje důvody k jednání.⁹³ Etické pojmy mají normativní obsah v tom smyslu, že jsou v konečném důsledku vždy vázány na praktickou otázku: Co bych měl/bychom měli dělat?⁹⁴ Ostatně, základní otázka politické etiky je bytostně praktická: Jak bychom spolu měli žít?

Jestliže uvažujeme v perspektivě praktické relevance konkrétních ideálů, vynořuje se obava z nepřekonatelné propasti mezi těmito ideály a reálnými podmínkami lidského života. „*Principy, které jsou nastaveny pro ideální podmínky, pokračuje obava, se nehodí k tomu, aby byly řídicími důvody pro jednání v reálném světě, kde takové podmínky neplatí.*“⁹⁵ Nejde ale pouze o problém motivační nedostupnosti vysokých ideálů. Ještě naléhavějším problémem je, když utopická vize abstrahuje zrovna od toho, co je pro naši politickou realitu podstatné. Mezi centrální úkoly politiky, jak ji známe, patří etablování politických institucí, které

autoritativně a přitom legitimně rozhodují hodnotové otázky, na kterých se občané věcně neshodnou. To znamená, že idealizace politiky, která abstrahuje od existence takových neshod, může být hrubě zavádějící. „*Názorová neshoda ohledně koncepcí spravedlnosti je součástí trvalých okolností politiky; jakmile nějaká ideální teorie předpokládá konvergenci ohledně partikulární koncepce, popírá konstitutivní znak politična.*“⁹⁶ Velmi výstižně to ilustruje Edward Hall na instituci přátelství. Vezměme, že někdo prezentuje ideální přátelství jako perfektní shodu preferencí a hodnotových názorů mezi dvěma nebo více osobami. To je ale nevhodný pokus o idealizaci. Jednak proto, že jedním ze znaků hlubokého přátelství je schopnost překonávat neshody, resp. setrvat v přátelském vztahu navzdory neshodám, jednak proto, že tento rádobý ideál poskytuje docela špatný návod, jak s někým rozvíjet přátelství.⁹⁷

Lidé, včetně profesorů politické etiky, se spolu neshodnou ani na kritériích morální bezvadnosti, a tak by nemělo překvapit, že mají odlišné představy o fungování ideální společnosti. Neera Badhwar v této souvislosti píše: „*Dost možná, že když prozkoumáme naše přesvědčení ve světle faktů ohledně lidské přirozenosti, dospějeme k závěru, že lidé jsou tak odlišní, že mnohé ideály, které oslovují různé lidi, jsou stejně hodnotné nebo alespoň přípustné, pokud nepoužívají donucení nebo manipulaci, aby přilákali příznivce, resp. aby si je udrželi. Takže správná věc je ponechat lidem svobodu, aby žili, jak chtějí: jako kapitalisté nebo tržní socialisté nebo věřící v nějakého boha nebo jako ortodoxní socialisté ve svých vlastních komunitách.*“⁹⁸ To je na první pohled docela sympatická idea. Jenomže organizace malých hodnotově homogenních komunit jako reakce na nemožnost velké hodnotově homogenní společnosti je jen úkrokem stranou od nejtěžšího politického problému. A tím je hledat, resp. kultivovat legitimní způsob vlády pro společnost lidí, kteří mají velmi odlišné představy o tom, jak má vypadat ideální svět. Sepisování utopických traktátů o životě lidí, kteří spolu nemají žádné konflikty, není pro takový projekt moc užitečné. Potřebujeme se zabývat spíše otázkou, jak zdůvodnit své představy o férovém řešení někomu, kdo zastává koncepcí spravedlnosti, které jsou podle našeho názoru chybné.⁹⁹ Nekonečné diskuze mezi socialisty a libertariány, utilitaristy a kantovci, přirozenoprávníky a právními pozitivisty, konzervativními katolíky a liberálními ateisty, eurooptimisty a euroskeptiky atd. obvykle nemají tendenci k názorové konvergenci, ale spíše podporují pocit, že ti druzí interpretují realitu radikálně odlišně, jako by žili v jiném světě. Jenomže úkolem politiky je řešit těžký praktický problém, jak mohou lidé spolu sdílet reálný svět v míru a produktivní spolupráci, přestože vzhlížejí k různým ideálním světům.¹⁰⁰

Závěr

Žijeme v prostředí omezených zdrojů, takže jsme nuceni neustále optimalizovat, resp. hledat správnou míru. Když přemýšlíme o tom, jak zlepšit svůj svět, měli bychom se vyhnout dvěma základním chybám. Na jedné straně je to nerealistický optimismus, který nutně vede k selhání, ale na druhé straně je to přehnaný pesimismus, který rezignuje i na takové změny k lepšímu, které jsou reálně dostupné.¹⁰¹ Hlavní problém ohledně praktické realizace ideálů se ale skrývá v otázce, které ideály se vlastně mají realizovat. Jedna věc je, že různí lidé se hlásí k odlišným, vzájemně nekompatibilním koncepcím spravedlnosti.¹⁰² Druhá věc pak je, že některé logicky myslitelné koncepce spravedlnosti, jakkoli krásné a vznešené, nebudou moc přínosné pro úsilí udělat náš svět spravedlivějším. „*Jestliže má určitá koncepce spravedlnosti fungovat jako vodítko pro naše společné jednání, musí brát náležitý ohled na rozmanité komplexnosti, které se vyskytují v reálném světě.*“¹⁰³ Vychází-li například určitá utopická vize světa z předpokladu, že se tam všichni spolu shodnou v hodnotových názorech, pak má pro naše praktické potřeby velmi omezené použití, pokud vůbec nějaké. Takový názorově homogenní svět je totiž už ze své podstaty apolitický, a proto nemůže poskytovat vodítko pro zlepšení praktické politiky. Podobně jako představa utopického světa, jehož obyvatelé nemají žádné sklony k páchání zločinů, není způsobilá poskytnout vodítko v otázce, co je spravedlivý trest.

Schopnost imaginace je nezbytnou součástí každého normativního myšlení, protože nelze přemýšlet, jaký by svět měl být, bez úvah o tom, jaký by mohl být. „*[P]rotože je to právě imaginace, co vnáší do lidské zkušenosti něco ryze možného, předkládajíc to do dosahu vědomí, které tak může samo sobě projektovat něco, co není (a možná nikdy nebude) reálné.*“¹⁰⁴ Lidská představivost je fascinující především proto, že ve své kreativitě prakticky nezná hranic. Jenomže svobodný rozlet fantazie může být i znepokojivý, zejména když s lehkostí sobě vlastní maluje vzdušné zámky, v jejichž světle je náš reálný svět zoufale mizerným místem pro život. „*Porovnávat kteroukoli společnost s ideály téměř garantuje, že tato společnost bude odsouzena jako selhání. Už proto, že představit si něco lepšího, než co existuje – tedy vytvořit ideál – má nulové náklady, zatímco všechno, co vytváříte v reálném světě, je zatíženo svými náklady.*“¹⁰⁵ Každé záměrné zlepšení světa sice předpokládá odkaz k nějakým ideálům, ovšem ne každý odkaz k ideálům je v daných podmínkách reálného světa vhodný a použitelný pro jeho zamýšlené zlepšení. Na revolučně pojatý sociální experiment můžeme vstřícně nahlížet jako na odvážný pokus realizovat eticky atraktivní ideály, ale to nic nemění na prostém faktu, že je to experiment na lidech, kteří ponесou všechny jeho pozemské náklady. Přitom historická zkušenost nás už nejednou poučila, že nezamýšlené důsledky dobře míněných sociálních experimentů mohou být extrémně škodlivé.

Poznámky

- 1 Např. když chci být horolezcem, musím potlačit svoji inklinaci ke strachu z výšek. Když chci být štíhlý, musím potlačit svoji inklinaci ke sladkému jídlu. A jestliže chci mít klidné manželství, pak musím potlačit svoji inklinaci k žárlivosti.
- 2 Nežijeme ani v nejhorším z možných světů, nicméně heslo spokojeného realisty (= opak snílka), že horší svět je možný, není ani zdaleka tak působivé. Mimochodem, konzervativní myšlení pracuje s apelem, že společensky hodnotné věci se těžko vytvářejí, ale snadno se ničí. Roger Scruton k tomu dodává, že tento apel je sice pravdivý, ale přitom je nudný, což poněkud oslabuje konzervativní rétoriku. Viz SCRUTON, R. *How To Be Conservative*. Continuum 2014, Preface (nestránkováno).
- 3 „Čím více byla populace vzdělaná, tím více si lidé uměli zjistit informace, které jim stranické a státní autority zamlčovaly.“ Viz BROWN, A. *The Rise and Fall of Communism*. Haper-Colins 2009, s. 588.
- 4 PIPES, R. *Communism: A brief history*. London 2001, s. 148.
- 5 Jakkoli bylo jejich myšlení revoluční, není vyloučeno, že se do něj promítaly i některé tradiční ruské koncepty. „Socialistická utopie jako taková je vystavěna na fundamentální tezi, že individuální spasení není možné bez kolektivního spasení, což je koncept, který měl v Rusku dlouhou historii spojenou s ortodoxií a který zanechal hlubokou stopu v ruském národním vědomí.“ Viz BALINA, M. – DOBRENKO, E. Introduction. In: *Petrified Utopia: Happiness Soviet Style*. Anthem Press 2009, s. xvi.
- 6 PIPES, R. *The Russian Revolution*. Vintage 1991, s. 123.
- 7 GLOVER, J. *Humanity: A Moral History of the Twentieth Century*. Yale 1999, s. 313.
- 8 MINOGUE, K. Totalitarianism: Have we seen the last of it? *National Interest*. September 1, 1999, s. 37.
- 9 Srov. BERLIN, I. *Freedom and Its Betrayal*. 2. edition. Princeton 2002, s. 201.
- 10 FRITZSCHE, P. – HELLBECK, J. The New Man in Stalinist Russia and Nazi Germany. In: GEYER, M. – FITZPATRICK, S. (eds). *Beyond Totalitarianism: Stalinism and Nazism Compared*. Cambridge 2009, s. 308.
- 11 HOFFER, E. *True Believer: Thoughts on the Nature of Mass Movements*. Chicago 1980 (1951), s. 65.
- 12 Zdeněk Mlynář byl jako mladý stalinista v padesátých letech v Moskvě nepříjemně překvapen, že sovětské lidi oddělovali své soukromé zájmy od zájmu veřejného: „Zatímco my jsme pokládali za téměř základní vlastnost ‚nového člověka‘, který má budovat komunismus, bytostně zaujetí pro věci veřejné a bylo pro nás samozřejmé, že celý svůj osobní život spojujeme s velkými společenskými cíli, že se podřizujeme ‚příkazům historie‘ a ‚zájmům dělnické třídy‘, snažili se většinou sovětské lidi, které jsme poznali, politiku od svého osobního života oddělit. Věcem veřejným učinili zadost tím, že formálně, podle předepsaných rituálů, projevíli ‚politický postoj‘, a pak se věnovali problémům svého vlastního života zcela bez ohledu na tento postoj. Zatímco pro nás bylo samozřejmé, že to, co říkáme veřejně, si myslíme i v soukromí, v životě sovětských lidí to tak samozřejmé nebylo.“ Viz MLYNÁŘ, Z. *Mráz přichází z Kremlu*. Praha 1990, s. 20.
- 13 PIPES, R. Human Nature and the Fall of Communism. *Bulletin of the American Academy of Arts and Sciences*. Vol. 49, No. 4, 1996, s. 38–53.
- 14 PIPES, R. *Russia Under the Bolshevik Regime*. 4. edition. Vintage 1995, s. 494.
- 15 PIPES, R. *Communism: A brief history*, s. 149.

- 16 KEMP, S. *Was Communism Doomed? Human Nature, Psychology and the Communist Economy*. Palgrave Macmillan 2016, s. 47.
- 17 CHENG, Y. *Creating the "New Man": From Enlightenment Ideals to Socialist Realities*. Honolulu 2009, s. 4.
- 18 BUKHARIN, N. The Social Ideal. In: *Philosophical Arabesques*. Přeložil C. RENFREY. New York 2005, s. 368.
- 19 O donucení ke svobodě píše již Jean-Jacques Rousseau, ale v odlišném kontextu. Odmítne-li někdo splnit obecnou vůli, má být k tomu donucen, ale tím je pouze donucen k dodržování společenské smlouvy, se kterou svobodně souhlasil. „Vzhledem k tomu, že občan může být sám sobě zákonodárcem pouze v aktu uzavření společenské smlouvy, existuje pouze jeden způsob, jak dosáhnout autonomie, totiž být dobrým občanem.“ Viz SIMPSON, M. *Rousseau's Theory of Freedom*. Continuum 2006, s. 102.
- 20 „Zaprvé, univerzální bratrství je nemyslitelné; za druhé, jakýkoli pokus o jeho realizaci je odsouzen k vytvoření hrubě despotické společnosti.“ Viz KOLAKOWSKI, L. *The Death of Utopia Reconsidered*. The Tanner Lectures on Human Values 1982, s. 237.
- 21 MATLOCK, J. F. *Autopsy on an Empire*. Random House 1995, s. 648. Viz také ASH, T. G. The Year of Truth. In: TISMANEANU, V. (ed.). *The Revolutions of 1989*. Routledge 1999, s. 107.
- 22 HOLLANDER, P. *Discontents: Postmodern and Postcommunist*. Transactions Publishers 2002, s. 179.
- 23 TABAK, M. *Dialectics of human nature in Marx's philosophy*. Palgrave Macmillan 2012.
- 24 MARX, K. *Poverty of Philosophy*. Paris 1847, kap. 2.3.
- 25 SYERS, S. *Marxism and human nature*. Routledge 1998, s. 162.
- 26 Tuto spíše vágní formulaci lze pak doplnit nebo upřesnit různými způsoby. Např. John Roemer píše: „Věřím, že socialisté chtějí rovnost příležitostí pro 1) seberealizaci a blahobyt, 2) politický vliv a 3) sociální status. Seberealizace je rozvoj a uplatnění individuálních talentů způsobem, který dává životu smysl.“ Viz ROEMER, J. E. *A Future for Socialism*. Harvard 1994, s. 11.
- 27 Slovo ‚utopie‘, které si spojujeme na prvním místě s dílem Thomase Mora *Utopia* (1516), má vtipně dvojnásobnou etymologii. Základ je jasný, řecké slovo ‚topos‘ znamená místo. S předponou ‚eu‘ dostaneme význam dobré místo, ovšem s předponou ‚ou‘ dostaneme význam žádné místo, tedy nikde. Narážku na tuto dvojnásobnost najdeme v doprovázející básni *A Short Meter of Utopia*, ale není jisté, jestli ji napsal More.
- 28 LEOPOLD, D. Socialism and (the rejection of) utopia. *Journal of Political Ideologies*. Vol. 12, No. 3, 2007, s. 221-222.
- 29 Můžeme rozlišovat různé typy utopických společností: 1) arkadiáni žijí v prostředí původní krásy, jednoduchosti, umírněnosti, harmonie a dostatku zdrojů; 2) anarchisté žijí ve společnosti bez útlaku ze strany vládní autority; 3) mileniáni očekávají, že v blízké budoucnosti dojde zásahem nějaké nadpřirozené síly (*deus ex machina*) k celkové transformaci společnosti; 4) moralisté mají ambici zlepšit společnost prosazením morálního řádu, resp. morální nápravou příslušníků této společnosti. Viz DAVIS, J. C. *Utopia and the Ideal Society: A Study of English Utopian Writing 1516-1700*. Cambridge 1983.
- 30 THOMAS, P. *Marxism and Scientific Socialism*. Routledge 2008, s. 29. Vynechme zde skutečnost, že marxismus není a vzhledem ke svým ambicím snad ani nemůže být ryze empirickou teorií.
- 31 MALER, H. An apocryphal testament: Socialism, Utopian and Scientific. *Science & Society*. Vol. 62, No. 1, 1998, s. 55.
- 32 RUCCIO, D. F. Utopia and The Critique of Political Economy. *Journal of Australian Political Economy*. No. 79, 2016, s. 11.

- 33 „Základní struktura ideální (socialistické) společnosti budoucnosti se vyvíjí automaticky (tedy aniž by její design byl zamýšleným výsledkem lidského jednání) uvnitř existujícího kapitalistického společenského uspořádání.“ Viz LEOPOLD, D. On Marxian Utopophobia. *Journal of The History of Philosophy*. Vol. 54, No. 1, 2016, s. 130.
- 34 „Otázky spravedlnosti by se mohly vynořovat ohledně charakteru rozhodovacích procedur, pravidel na pracovišti nebo též ohledně procedur pro podávání a rozhodování stížností. Mohly by se objevovat konflikty zájmů mezi různými věkovými skupinami, pohlavími a snad i rasami.“ Viz KAIN, P. J. *Marx and Ethics*. Oxford 1988, s. 178.
- 35 LENIN, V. I. *State and Revolution*. Haymarket Books 2015 (1918), s. 135.
- 36 BOOBYER, P. *The Stalin Era*. Routledge 2000, s. 83.
- 37 KELSEN, H. *The Political Theory of Bolshevism: A Critical Analysis*. California 1948, s. 26.
- 38 „[P]ouze zahrnutím momentu donucení do definice práva je právo jasně odlišeno od každého jiného společenského řádu. [...] [M]oderní stát je ve své podstatě [...] centralizovaným řádem donucování, omezeným ve své územní působnosti.“ Viz KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*, s. 55.
- 39 KELSEN, H. *The Political Theory of Bolshevism: A Critical Analysis*, s. 58.
- 40 KELSEN, H. *The Communist Theory of Law*. New York 1955, s. 193.
- 41 HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 1992 (1961), s. 20-25.
- 42 RAZ, J. *Practical Reason and Norms*, s. 159.
- 43 MARMOR, A. *Positive Law and Objective Values*, s. 44.
- 44 HOLMES, O. W. The Path of The Law. *The Boston Law School Magazine*. Vol. 1, No. 4, 1897, s. 3.
- 45 HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 1992 (1961), s. 40.
- 46 „Skoro každý si myslí, že krádež je morálně špatná, ale pouze někdo si myslí, že krádež je morálně špatná alespoň zčásti i proto, že ji právo zakazuje. Pouze ti druzí - dobří občané - akceptují, že povinnosti stanovené právními normami jsou zvláštními a nezávislými morálními důvody k jednání.“ Viz SHAPIRO, S. J. *Legality*, s. 70.
- 47 SCHAUER, F. *The Force of Law*, s. 98.
- 48 HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 1992 (1961), s. 196.
- 49 PRIMO, D. M. *Rules and restraint: government spending and the design of institutions*. Chicago 2007, s. 25.
- 50 „Tak jako v lidech existuje určitý stupeň nemravnosti, který vyžaduje určitý stupeň obezřetnosti a nedůvěry, stejně v lidské přirozenosti existují jiné kvality, které ospravedlňují určitou porci úcty a důvěry.“ Viz MADISON, J. Federalist 55. In: POLE, J. R. (ed.). *The Federalist*. Hackett Publishing Company 2005, s. 304.
- 51 „Zatímco komunisté bezstarostně předpovídali příchod nového, sovětského člověka a pak při svém hledání takové nesobecké bytosti zabili 100 miliónů vlastních lidí [...]. Madison nepředpokládal tvárnost lidské přirozenosti.“ Viz GUTZMAN, K. R. *James Madison and the Making of America*. St. Martin's Press 2012, s. 177.
- 52 Termín „politický moralismus“ jsem zde nepoužil v jeho technickém významu, který se uplatňuje v současné diskuzi mezi politickými realisty a politickými moralisty. Zatímco političtí moralisté chápou politickou filozofii jako aplikovanou etiku, političtí realisté se domnívají, že politika má své vlastní standardy hodnocení. Předmětem diskuze je tedy vztah politiky a morálky, konkrétně pak otázka, zda existuje specifická politická normativita, která je nezávislá na morální normativitě. Tento spor v některých ohledech nápadně připomíná spor mezi právním pozitivismem a teorií přirozeného práva. Viz např. WILLIAMS, B. *In the Beginning Was the Deed: Realism and Moralism in Political Argument*.

- Princeton 2005; LEADER MAYNARD, J. - WORSNIP, A. Is there a distinctively political normativity? *Ethics*. Vol. 128, 2018, s. 756-787; JUBB, R. On What a Distinctively Political Normativity Is. *Political Studies Review*. Vol. 17, No. 4, 2019, s. 1-10; ERMAN, E. - MÖLLER N. Distinctively Political Normativity in Political Realism: Unattractive or Redundant. *Ethical Theory and Moral Practice*. Publ. online 2021.
- 53 MADISON, J. Federalist 51. In: POLE, J. R. (ed.). *The Federalist*. Hackett Publishing Company 2005, s. 281.
- 54 BUCHANAN, J. M. Madison's Angels. In: SAMPLES, J. (ed.). *James Madison and the future of limited government*. Washington 2002, s. 11.
- 55 Je-li někdo morálně perfektní, neznamená to, že nemá žádné chyby, ale pouze to, že nemá morální chyby. I velmi hloupý a celkově špatně informovaný člověk může být morálně bezvadný. Kavka používá termín ‚morally perfect people‘, ale vzhledem k účelu jeho argumentace je možná vhodnější Estlundův termín ‚morally flawless people‘ nebo Freimanův termín ‚morally blameless people‘. Viz ESTLUND, D. What Is Circumstantial About Justice? *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 292; FREIMAN, Ch. *Unequivocal Justice*. Taylor & Francis 2017, s. 16.
- 56 ESTLUND, D. *What Is Circumstantial About Justice?*, s. 308.
- 57 Mluvíme zde o nestrannosti v silném smyslu, který je typický pro utilitaristy. Viz např. HOOKER, B. *Egoism, Partiality and Impartiality*, s. 710-728.
- 58 OTTER, R. C. *Judicial Review in an Age of Moral Pluralism*. Cambridge, 2009, s. 16.
- 59 KAVKA, G. S. Why Even Morally Perfect People Would Need Government? In: SANDERS, J. T. - NARVESON, J. (eds). *For And Against The State*. Rowman & Littlefield Publishers 1996, s. 44.
- 60 Morální realisté mají za to, že důvodem správnosti, resp. pravdivosti morálního názoru je skutečnost, že reprezentuje morální realitu, resp. (objektivní) morální fakt. Pak se ovšem otevírá netriviální otázka, zda lze smysluplně mluvit o pluralitě morálních realit. Srov. LYNCH, M. P. *Truth in context: an essay on pluralism and objectivity*. MIT 1998.
- 61 „Jestliže nemáme konsenzus, pak nemůžeme předpokládat sktriktní dodržování.“ Viz LEVY, J. T. There's No Such Thing As Ideal Theory. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 323..
- 62 „V utopii musí skoro každý rezignovat na svůj vlastní názor ohledně perfektní spravedlnosti, a proto jim utopie musí poskytnout nějaké incentivy, aby to udělali.“ Viz GAUS, G. The Commonwealth of Bees: On the Impossibility of Justice-Through-Ethos. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 117.
- 63 KAVKA, G. S. *Why Even Morally Perfect People Would Need Government?*, s. 58.
- 64 Humův čtenář si pak má představit ještě opačnou situaci. Jednak svět ryze sobeckých násilníků, jednak svět zoufalého nedostatku, kde většina lidí nemůže přežít. Hume věřil, že v takové bezútěšné situaci by spravedlnost opět nenašla uplatnění, protože by tam byla nahrazena nesmiřitelným bojem o holé přežití. Viz HUME, D. *An Enquiry concerning the Principles of Morals* (1751), s. 197-200.
- 65 „[K]dyby lidé měli k dispozici jakoukoli věc ve stejném množství nebo kdyby měl každý vůči všem ostatním stejné city jako sám k sobě, pak spravedlnost a nespravedlnost by byly pro lidstvo neznámým pojmem.“ Viz HUME, D. *A Treatise of Human Nature* (1739-1740), s. 94.
- 66 Perfektní utilitarista je opakem egoisty a zároveň se velmi podobá ideálu sovětského člověka.
- 67 CHRISOULA, A. Advantage, Restraint, and the Circumstances of Justice. *Social Theory and Practice*. Vol. 43, No. 2, 2017, s. 49.

- 68 Pro ilustraci je tu relevantní výše zmíněný příklad s několika pacienty, ale pouze jednou dávkou léku, takže je nutné rozhodnout, kterému pacientovi je správné lék poskytnout. Distributivní nestrannost a maximalizace celkového společenského užítu jsou pro utilitaristu dvěma stranami téže mince.
- 69 ESTLUND, D. *What Is Circumstantial About Justice?*, s. 306.
- 70 BAIER, A. *The Cautious Jealous Virtue: Hume on Justice*. Harvard 2010, s. 125.
- 71 Ano, je to ten stejný Cohen, o kterém jsme mluvili v minulé kapitole v souvislosti s principy, které (ne)závisí na faktech.
- 72 COHEN, G. A. *Rescuing justice and equality*, s. 267.
- 73 „Všechny druhy marxistů sjednocuje závazek k emancipaci lidství. Z toho (pro marxisty) vyplývá opozice ke všem formám vykořisťování. Jenomže vykořisťování je nevyhnutelné pro určitý nezanedbatelný úsek lidských dějin. Z toho lze odvodit, že marxistický závazek opouštět vykořisťování je nezávislý na faktech: Bez ohledu na to, jaký je zrovna svět, zda někdo žije ve starém Římě, nebo v současném Londýně, existuje důvod k odmítnutí vykořisťování a k boji proti němu. Marxismus je proto slučitelný s platonismem (Cohenova typu) a z určitého hlediska je tu vztah vyplývání.“ Viz VROUSALIS, N. *The Political Philosophy of G. A. Cohen: Back to Socialist Basics*. Bloomsbury Publishing 2015, s. 5-6.
- 74 COHEN, G. A. *Why Not Socialism?* Princeton 2009, s. 46.
- 75 Kdyby pochybnosti o dosažitelnosti rovnou podkopávaly názor o samotné hodnotě, bylo by to škodlivě demotivující. „Když liška dokáže sama sebe přesvědčit, že hrozny jsou kyselé, nikdy si nepostaví žebřík, aby na ně dosáhla.“ Viz COHEN, G. A. *Self-Ownership, Freedom, and Equality*. Cambridge 1995, s. 256.
- 76 BRENNAN, J. *Why Not Capitalism?* Princeton 2014, s. 59.
- 77 COHEN, G. A. *Why Not Socialism?*, s. 52.
- 78 BRENNAN, J. *Why Not Capitalism?*, s. 89-90.
- 79 „Když vynecháme podmínky absolutního dostatku, každý jednotlivec bude mít na výběr, jestli omezí sledování svých vlastních cílů, aby je lépe přizpůsobil cílům druhých osob, nebo bude energicky soutěžit o zdroje, které jsou nutné pro realizaci své vlastní utopie, což je ale proces, který by druhým znemožnil, aby oni úspěšně dosáhli svých vlastních cílů.“ Viz HOOD, S. Is Capitalist Utopia Noncompetitive? Jason Brennan's Why Not Capitalism? *Moral Philosophy and Politics*. 4 (1), 2017, s. 106.
- 80 BRENNAN, J. On Competition in Utopian Capitalism. *Moral Philosophy and Politics*. Vol. 4, No. 1, 2017, s. 113.
- 81 COHEN, G. A. *Why Not Socialism?*, s. 62-63.
- 82 „Nebudu předstírat, že moji analýzu lze přímo aplikovat pro účely politiky v některé z existujících společností, nicméně myslím si, že i teoretické zkoumání utopických možností má významné implikace pro alternativy v existujících politicko-ekonomických systémech.“ Viz CARENS, J. *Equality, Moral Incentives, and the Market*. Chicago 1981, s. 3.
- 83 „Co si budou lidé myslet o těchto záležitostech, bude determinováno tím, k jaké víře byli socializováni.“ Viz CARENS, J. *Equality, Moral Incentives, and the Market*, s. 155.
- 84 ESTLUND, D. *Human Nature and the Limits (If Any) of Political Philosophy*, s. 215.
- 85 MASON, A. Just Constraints. *British Journal of Political Science*. Vol. 34, No. 2, 2004, s. 255.
- 86 „Rawlovci, kteří věří, že limity lidské přirozenosti a lidské praxe ovlivňují obsah spravedlnosti, mají sklon mě považovat za nerealistického a/nebo utopického, protože si myslím, že spravedlnost není ovlivněna takovými pozemskými záležitostmi. Ale oni jsou svým způsobem více utopičtí než já. Vždyť jejich názor, že spravedlnost musí být upravena tak, aby byla od

základu realizovatelná, implikuje, že věří v dosažitelnost spravedlnosti, a já v tom nejsem tak optimistický. Z mé pozice vyplývá, že spravedlnost je nedosažitelným (ale přesto vládnoucím) ideálem.“ Viz COHEN, G. A. *Rescuing justice and equality*, s. 254.

- 87 HUME, D. *A Treatise of Human Nature (1739-1740)*, s. 77.
- 88 Teorie přirozeného práva, které by snad chtěly odvodit principy spravedlnosti ze samotných faktů ohledně lidské přirozenosti, by riskovaly čelní náraz s Humovou tezí. Srov. DONNELLY, B. *A Natural Law Approach to Normativity*, s. 7.
- 89 „Kruté nebo lhostejné nebo sobecké zájmy nejsou nijak morálně očištěny tím, že jsou pro lidi shodou okolností typické.“ Viz ESTLUND, D. *Human Nature and the Limits (If Any) of Political Philosophy*, s. 235.
- 90 Tamtéž s. 221.
- 91 Nemyslíme zde ‚realismus‘ ve smyslu morálního realismu jako metaetické teorie, ale realismus v opozici k utopickému myšlení.
- 92 ESTLUND, D. *Utopophobia. Philosophy & Public Affairs*. Vol. 42, No. 2, 2014, s. 115.
- 93 Srov. PARFIT, D. *On What Matters*, vol. II, 6. část.
- 94 GIBBARD, A. *Thinking How to Live*. Harvard 2003, kap. 2.
- 95 VALENTINI, L. On the Apparent Paradox of Ideal Theory. *The Journal of Political Philosophy*. Vol. 17, No. 3, 2009, s. 333.
- 96 MASON, A. Justice, Feasibility, and Ideal Theory: A Pluralist Approach. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 34.
- 97 HALL, E. Skepticism about unconstrained utopianism. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 91.
- 98 BADHWAR, N. K. Justice Within The Limits of Human Nature Alone. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 203.
- 99 MASON, A. *Justice, Feasibility, and Ideal Theory: A Pluralist Approach*, s. 40.
- 100 „[D]okud naše myšlení o diverzitě nebere vážně takové mimořádně hluboké neshody ohledně povahy sociálního světa [...], nedokážeme porozumět tomu, co je potřebné k životu ve svobodné a otevřené společnosti.“ Viz GAUS, G. *The Tyranny of the Ideal*, s. 165.
- 101 JENSEN, M. The Limits of Practical Possibility. *The Journal of Political Philosophy*. Vol. 17, No. 2, 2009, s. 178-179.
- 102 To není relativismus, ale pouze konstatování empirického faktu o existenci názorové neshody ve společnosti.
- 103 FARRELLY, C. Justice in Ideal Theory: A Refutation. *Political Studies*. Vol. 55, 2007, s. 862.
- 104 TYMIENIECZKA, A.-T. *The Phenomenological Realism of the Possible Worlds*. Springer 2013, s. 383.
- 105 SOWELL, T. *Intellectuals and Society*. Basic Books 2010, s. 300.

Je tolerance liberální ctnost?

Kapitola sedmá

Morální praxe zahrnuje negativní reakce na taková jednání, která jsou hodnocena jako morálně špatná. Tyto kritické reakce podporují společenskou spolupráci, protože odrazují od společensky škodlivých způsobů jednání. Jenomže i morální kritika je něco, co musíme průběžně optimalizovat, protože přepjaté moralizování může společenskou spolupráci naopak oslabovat. Zde vstupuje do hry tolerance, tedy zvážené potlačování svých negativních postojů. Něco sice hodnotíme negativně, nicméně máme dobré důvody, abychom se s tím smířili. Tolerance je vlastně druh racionální sebekontroly, která vychází z kontextuálně citlivého posouzení, zda určitá negativní reakce je vhodná.

Úvod

V tomto textu se budu věnovat pojmu tolerance. Tento pojem hraje centrální roli v tradici liberálního myšlení. Nicméně v literatuře se obvykle používá spíše volně, což má potenciál způsobovat nedorozumění. Svě úvahy povedu v sémantickém rámci expresivismu. Tato teorie je pro můj účel velmi vhodná, protože analyzuje významy morálních vět v pojmech praktických postojů. Toleranci lze chápat jako praktický postoj, ale také jako ctnost. Porozumět toleranci znamená porozumět funkci, kterou plní v morálním myšlení a v morální praxi. Lidé potřebují hledat správnou rovnováhu mezi striktním a benevolentním přístupem k jednání, které odmítají jako špatné. Když někdo hodnotí *X* jako nežádoucí, má na výběr, jestli bude, nebo nebude tolerovat *X*. Tolerance je založena na schopnosti jednotlivce k sebekontrolě a zdrženlivosti. Myslím, že tolerance je postoj druhého řádu. Tolerovat *X* znamená potlačovat svůj negativní postoj k *X*. Někteří autoři, kteří píšou o expresivismu, předpokládají, že tolerance *X* je inkonzistentní s odmítnutím *X*. Jestliže mají pravdu, pak věty typu „*X* je špatné, ale toleruji *X*“ mohou být vyloženy jako instance tzv. Moorova paradoxu. Jenomže tyto věty jsou perfektně koherentní. Expresivistický přístup, který zde obhajuji, má překvapivé a možná též neintuitivní důsledky. Naštěstí tyto důsledky lze uspokojivě vysvětlit. Máme ve zvyku říkat, že tolerance je liberální ctnost. Důsledná analýza pojmu tolerance ale ukazuje, že typicky liberální myšlení poskytuje spíše malý prostor pro toleranci.

Ve druhé části se budu věnovat Woodsově námitce proti expresivismu, která využívá Moorova paradoxu. Mým záměrem není obhajovat expresivismus proti této námitce. Nakonec chci jen odlišit věty typu „*X* je špatné, ale toleruji *X*“ od vět typu „*X* je špatné, ale neodmítám *X*“. Tolerance *X* je konzistentní s odmítnutím *X*, a proto je důležité tyto věty odlišovat. Ve třetí části obrátím svoji pozornost k pojmu morálního kompromisu, protože kompromis je podobný k toleranci. V obou případech se osoba dobrovolně smíruje s něčím, co hodnotí negativně. Ve čtvrté části si všimneme, že morální názor lze stupňovat ve dvou dimenzích (míra jistoty, morální závažnost). Teprve v páté části budu definovat toleranci jako postoj druhého řádu. Zde proberu, že také postoj tolerance lze stupňovat. Čím silnější mám negativní postoj k *X*, tím více tolerance potřebuji, abych svůj negativní postoj potlačil. V šesté části ukážu, že toto pojetí vede alespoň ke dvěma paradoxům. Nicméně oba paradoxy jsou neškodné, když a) odmítneme předpoklad, že každá tolerance je ctnost; b) nebudeme postoj tolerance zaměňovat s jinými postoji.

Expresivismus a Moorův paradox

Expresivismus je metaetická teorie, která vychází z teze, že primární sémantickou funkcí morálních promluv není reprezentace morálních faktů, ale vyjádření mentálních stavů. Takže například mluvčí tvrzením „Potraty jsou morálně špatné“ nepopisuje stav věcí, že potraty jsou morálně špatné, ale projevuje svůj negativní postoj k potratům.¹ Mluvčí vyjadřuje své morální odmítnutí potratů. Expresivisté se tradičně domnívají, že mentální stavy, které vyjadřujeme použitím morálních vět, mají odlišnou povahu než mentální stavy, které vyjadřujeme použitím běžných deskriptivních vět. Mluvčí tvrzením „prší“ vyjadřuje svůj názor, že prší. Deskriptivní názory jakožto kognitivní stavy mají funkci reprezentovat fakty vnějšího světa. Když jsou pravdivé, reprezentují svět takový, jaký opravdu je. Naproti tomu negativní postoj k potratům je praktický (konativní, afektivní, nonkognitivní, motivační) postoj, který je podobný touze.² Jestliže někdo odmítá potraty, pak jeho morální postoj ho motivuje, aby se nepodrobil potratu (těhotná žena), nevykonával potraty (lékař), nikoho nenabádal k potratu, aby kritizoval potraty, angažoval se v politickém boji proti potratům a podobně. Nicméně někteří současní expresivisté (tzv. kvazi-realisté) připouštějí, že morální soudy jsou způsobilé k pravdivosti, pokud pojem pravdy chápeme minimalisticky.³ Ostatně, věta „Je pravda, že potraty jsou nemorální.“ je gramaticky a nespíš také sémanticky korektní.

Velmi důležité je, že vyjádřit svůj mentální stav je něco jiného než podat zprávu o svém mentálním stavu. Když někdo tvrdí, že prší, nemluví o sobě, ale o venkovním počasí. Mluvčí použitím věty „Prší.“ vyjádří stejný mentální stav, jaký by oznámil použitím věty „Já si myslím, že prší.“. A když někdo tvrdí, že potraty jsou morálně špatné, nemluví o svém postoji k potratům. Neoznamuje, že odmítá potraty, ale vyjadřuje své odmítnutí potratů. Analogicky, použitím věty „Potraty jsou špatné.“ lze vyjádřit stejný mentální stav, jaký lze oznámit použitím věty „já odmítám potraty“. Tím se dostáváme k tzv. *tezi parity*, což je centrální teze expresivismu: Upřímná morální tvrzení vyjadřují praktické postoje přesně stejným způsobem, jakým upřímná deskriptivní tvrzení vyjadřují kognitivní stavy.⁴

Expresivismus zde nebudeme uvažovat jako normativní teorii, jak by lidé měli používat morální jazyk, spíše jako vysvětlující teorii toho, jak lidé používají morální jazyk. Expresivisté tvrdí, že mluvčí nepoužívají morální věty primárně k popisu světa, ale k vyjadřování svých praktických postojů. Lidé spolu komunikují své praktické postoje, což jim umožňuje vzájemnou koordinaci a sdílení životních plánů.⁵ Jestliže mají expresivisté pravdu, pak by kompetentní uživatelé jazyka měli být vnímaví ke skutečnosti, že morální promluvy slouží k vyjadřování praktických postojů.⁶ Jack Woods ale formuloval velmi zajímavý argument proti expresivismu, který vychází z tzv. Moorova paradoxu. Tvrzení „Prší, ale já si nemyslím, že prší.“ je logicky konzistentní. Je totiž logicky možné, že prší,

a přitom si mluvčí myslí, že neprší. Nicméně, toto tvrzení je jiným způsobem inkoherentní. Mluvčí tvrzením ‚Prší.‘ vyjadřuje názor, že prší. Tímto tvrzením sice neoznamuje, že si myslí, že prší, nicméně vystupuje jako někdo, kdo si myslí, že prší. A proto je absurdní, když někdo tvrdí ‚Prší, ale já si nemyslím, že prší.‘⁷ Adresáti promluvy jsou pak zmatení, co se vlastně tvrdí. Takové inkoherenci budu říkat M-inkoherence. Podle expresivismu tvrzení ‚Potraty jsou morálně špatné.‘ slouží k vyjádření morálního odmítnutí potratů. Jestliže platí expresivistická teze parity, pak upřímné tvrzení ‚Potraty jsou morálně špatné.‘ vyjadřuje odmítnutí potratů přesně stejným způsobem, jakým upřímné tvrzení ‚Prší.‘ vyjadřuje názor, že prší. Takže je legitimní očekávat, že tvrzení ‚potraty jsou morálně špatné, ale já neodmítám potraty‘ bude působit stejně inkoherentně jako tvrzení ‚Prší, ale nemyslím si, že prší.‘. Woods ale upozorňuje, že toto očekávání není naplněno. Zvažme tyto promluvy:

- (1) Prší, ale já si nemyslím, že prší.
- (2) Potraty jsou morálně špatné, ale já si nemyslím, že potraty jsou morálně špatné.
- (3) Potraty jsou morálně špatné, ale já neodmítám potraty.
- (4) Potraty jsou morálně špatné, ale já akceptuji potraty.

Woods říká, že (2) je stejně absurdní jako (1). Ostatní tvrzení ale vnímá odlišně. Mluvčí, který tvrdí (3)–(4), možná není vzorem morálně zásadového člověka, ale neříká zjevnou absurditu.⁸ Tyto promluvy sice obsahují určité napětí, ale nejsou absurdní stejným způsobem jako (1)–(2). Zdá se, že mluvčí může použitím věty ‚Potraty jsou morálně špatné.‘ vyjádřit názor, že potraty jsou morálně špatné, aniž by stejným způsobem vyjádřil praktický postoj proti potratům. Woods proto dospívá k závěru, že teze parity je nepravdivá a potažmo expresivismus je také nepravdivý. Proti Woodsově argumentu se staví Teemu Toppinen, který poukazuje na skutečnost, že adjektivum ‚morálně špatný‘ je dvojznačné. Toto adjektivum lze, v závislosti na kontextu, použít k vyjádření normativního nebo deskriptivního soudu.⁹ To znamená, že větu ‚Potraty jsou morálně špatné.‘ lze použít také deskriptivně, například když mluvčí sděluje, že potraty jsou nepřipustné vzhledem ke konvenční morálce daného společenství.¹⁰ V takovém případě mluvčí nevyjadřuje své odmítnutí potratů ani nepopisuje sebe sama jako odmítače potratů. Jestliže první část (3)–(4) chápeme jako deskripci společenské konvence, pak jsou perfektně koherentní.¹¹ Mluvčí dává najevo, že jeho postoj k potratům je v rozporu s konvenční morálkou. Na rozdíl od Woodse si Toppinen myslí, že když (3)–(4) chápeme normativně, pak jsou stejně M-inkoherentní jako (1)–(2). Mluvčí větou ‚Potraty jsou morálně špatné.‘ vyjadřuje své odmítnutí potratů, což ale vzápětí explicitně popírá. Nebo alternativně: Mluvčí schvaluje morální princip, který ho zavazuje k odmítnutí potratů, což ale vzápětí explicitně popírá.¹²

Výroky (3)-(4) jsou koherentní, když jejich první část chápeme jako deskriptci společenské konvence. Nicméně (3)-(4) mohou být koherentní, i když je chápeme normativně. Vezměme, že Alena schvaluje morální důvody ve prospěch odmítnutí potratů. Zároveň se ale domnívá, že zásadově odmítavý přístup k potratům nesnesitelně polarizuje společnost. Ze zkušenosti ví, že veřejná kritika potratů nemá žádné pozitivní výsledky, ale jenom provokuje nenávistné vášně. A proto dává přednost pragmatickým důvodům pro akceptaci potratů před morálními důvody pro jejich odmítnutí.¹³ Alena z morálního hlediska odmítá potraty, ale po celkové úvaze, která zahrnuje i pragmatické hledisko, potraty nakonec akceptuje. Při tomto výkladu (3)-(4) nejsou M-inkoherentní. Můžeme si vymyslet mnoho dalších takových koherentních výkladů. Například soudkyně zastává názor, že potraty jsou morálně špatné, což ve svém osobním životě bere velmi vážně. Při svém soudním rozhodování ale respektuje, že podle práva jsou potraty dovolené. Soudkyně vyloučila morální hledisko ze své juristické úvahy jako právně irelevantní.¹⁴ Nyní může koherentně říct: ‚Z morálního hlediska jsou potraty špatné, ale z právního hlediska potraty akceptuji.‘ Podobně lze interpretovat i epistemické promluvy. Uvažme následující tvrzení:

(5) Ten muž je nevinný, ale já si nemyslím, že je nevinný.

Tato promluva vypadá jako M-inkoherentní, ale není těžké si představit nějaké koherentní výklady. Například mluvčí sděluje, že nesouhlasí s osvobozujícím rozsudkem soudu: ‚Ten muž je podle soudního rozsudku nevinný, ale já si nemyslím, že opravdu je nevinný.‘ Promluva (5) může mít koherentní výklad dokonce i tehdy, když je mluvčím samotný soudce. Vezměme, že soudce disponuje důkazy proti obžalovanému, které ho přesvědčí k osobnímu názoru, že je vinen. Tyto důkazy ale byly získány nelegálně, a proto je nesmí použít pro účely trestního řízení. Soudce nyní může koherentně říct: ‚Ten muž je podle mého rozsudku nevinný, ale já si osobně nemyslím, že opravdu je nevinný.‘ Jenomže, jestliže zapojíme dostatečnou míru fantazie, pak každou promluvu lze vyložit jako koherentní, včetně (1). Můžeme například říct: ‚Podle předpovědi počasí prší, ale já si nemyslím, že opravdu prší.‘

Woods vtipně poznamenává, že mluvčímu, který tvrdí ‚Vraždy jsou špatné, ale já neodmítám vraždy.‘, bychom nesvěřili své děti, ale že jeho tvrzení není M-inkoherentní. Ovšem to jenom potvrzuje, že M-inkoherence se vytrácí, když je ve hře více hledisek. Mluvčí, který něco takového tvrdí, zřejmě preferuje jiné hledisko, například hledisko svého osobního zájmu, před morálním hlediskem. Například nájemný vrah řekne: ‚Vraždy jsou z morálního hlediska špatné, ale já neodmítám vraždy, když na tom něco vydělám.‘ Jeho tvrzení je morálně zavrženíhodné, ale není M-inkoherentní.¹⁵

Jestliže máme přezkoumat Woodsovu námitku proti expresivismu, potřebujeme omezit výklad promluvy na jediné hledisko. Když to uděláme, zdá se, že

(3)-(4) jsou inkohherentní stejným způsobem jako (1)-(2). Mluvčí upřímně tvrdí, že potraty jsou z morálního hlediska špatné, a přesto *ze stejného hlediska* není proti potratům? Jestliže má postačující důvody pro tvrzení, že potraty jsou nemorální, proč mu stejné důvody nestačí k morálnímu odmítnutí potratů? Jaké další důvody potřebuje, aby z morálního hlediska odmítl potraty? Můžeme vznést analogickou námitku proti (1). Mluvčí upřímně tvrdí, že z hlediska jeho osobní evidence *prší*, a přesto *ze stejného hlediska* nevěří, že *prší*? Jestliže má postačující důvody pro tvrzení, že *prší*, proč mu stejné důvody nestačí pro názor, že *prší*?¹⁶ Jaké další důvody potřebuje, aby uvěřil, že *prší*? Princip zůstává stejný, i když to obrátíme. Jestliže mluvčí nemá postačující důvody pro názor, že *prší*, pak by neměl tvrdit, že *prší*. A jestliže nemá postačující důvody pro morální odmítnutí potratů, pak by neměl tvrdit, že potraty jsou nemorální. Zamysleme se ještě nad následující větou:

(6) Potraty jsou morálně špatné, ale já toleruji potraty.

Možná, alespoň na první pohled, se zdá, že (6) je stejně M-inkohherentní jako (3)-(4). Mluvčí tvrdí, že potraty jsou morálně špatné, a přesto potraty morálně toleruje. Tento výklad předpokládá, že postoj tolerance je inkonzistentní s postojem odmítnutí: Toleruji *X* právě tehdy, když neodmítám *X*.¹⁷ Jenomže tento předpoklad je chybný. Když lépe porozumíme postoji tolerance, uvědomíme si, že kombinace odmítnutí *X* a tolerance *X* je konzistentní. Vtip je v tom, že nesmíme zaměňovat toleranci s jinými postoji (schvalování, indifferenci). Lze diskutovat, jestli (3)-(4) jsou opravdu M-inkohherentní. Pro účely mého textu to ale není důležité. Tvrdím jen, že (6) není M-inkohherentní. A to platí nezávisle na tom, zda (3)-(4) jsou M-inkohherentní. Budu se věnovat pojmu tolerance a pro tento účel je klíčové odlišovat (6) od (3)-(4). Tolerance *X* není inkonzistentní s odmítnutím *X*, takže (6) není M-inkohherentní. K této věci se dostanu až v páté části. Nyní se budu věnovat morálnímu kompromisu, protože ten má podobnou společenskou funkci jako morální tolerance.¹⁸

Morální kompromis

Výše bylo řečeno, že podle expresivismu morální jazyk neslouží primárně k popisu světa, ale ke komunikaci praktických postojů. Taková komunikace lidem usnadňuje koordinaci a sdílení životních plánů a také řešení konfliktů, což podporuje vzájemně výhodnou spolupráci. Předpokladem rozvinuté sociální koordinace je, že jednotlivci dokáží ve svém morálním myšlení brát ohled na morální názory druhých lidí.¹⁹ Praxe morálních kompromisů velmi dobře ilustruje koordinační funkci morálního jazyka. Hlavním účelem morálního kompromisu je vzájemně přijatelné řešení názorové neshody v nějaké morální otázce.

Vezměme, že dva lídři politických stran Pavel a Ivana hledají společnou politiku k potratům. Domnívají se, že jejich politická koalice nebude stabilní, když nebudou mít ohledně potratů jednotnou politiku. Ti dva spolu budou diskutovat tři normativní přístupy k potratům: a) úplný zákaz (ÚZ), b) úplné dovolení (ÚD), c) omezené dovolení (OD). Pro potřeby našeho příkladu omezené dovolení znamená, že potraty jsou dovoleny pouze do dvanáctého týdne těhotenství. Východiskem diskuze je názorová neshoda. Pavel má ultrakonzervativní názory. Myslí si, že jediný morálně správný přístup k potratům je úplný zákaz. Jakékoli dovolení potratů považuje za morálně špatné. Nicméně omezené dovolení hodnotí jako menší zlo než úplné dovolení. Ivana má naopak ultraliberální názory. Domnívá se, že jediný morálně správný přístup k potratům je úplné dovolení. Jakékoli omezování potratů považuje za morálně špatné. Nicméně omezené dovolení hodnotí jako menší zlo než úplný zákaz. Jejich osobní preference lze formulovat následovně:²⁰

Pavel: $\text{ÚZ} > \text{OD} > \text{ÚD}$

Ivana: $\text{ÚD} > \text{OD} > \text{ÚZ}$

Pavel bude s Ivanou diskutovat, který přístup k potratům je morálně správný, resp. nejlépe morálně zdůvodněný. Tato diskuze může dopadnout alespoň čtyřmi způsoby:

- a) Pavel přesvědčí Ivanu, že ÚZ je morálně správný přístup.
- b) Ivana přesvědčí Pavla, že ÚD je morálně správný přístup.
- c) Oba změni svůj morální názor. Nyní si oba myslí, že OD je morálně správný přístup.
- d) Oba si ponechají svůj morální názor, ale společně akceptují OD jako kompromis.

Vezměme, že jejich diskuze nakonec skončí morálním kompromisem, který reprezentuje d). Přitom je důležité odlišovat d) od c). Morální kompromis předpokládá, že každá strana si ponechá svůj původní morální názor. Pavel si pořád myslí, že pouze úplný zákaz potratů je správný. Ivana si pořád myslí, že pouze úplné dovolení potratů je správné. Oba se domnívají, že ten druhý se morálně mylí. Jejich morální neshoda tedy přetrvává. Nicméně obě strany mají silnou touhu po sdílené koaliční politice ohledně potratů, a proto každý udělá ústupek. Společně se rozhodli, že akceptují omezené dovolení potratů. Tento přístup ani jedna strana nepovažuje za morálně správný, ale pro obě strany je to „second best“. Pavel raději akceptuje OD než ÚD. Ivana raději akceptuje OD než ÚZ.²¹ Nyní mohou obě strany říct:

(7) OD je morálně špatné, ale jsem pro OD.

Jejich tvrzení není M-inkohherentní, protože vychází ze dvojího hlediska. Pavel a Ivana morálně odmítají OD, ale dali přednost pragmatickým důvodům pro akceptaci OD. Nicméně uvažme alternativní scénář, že akceptovali OD na základě morálního důvodu, konkrétně na základě respektu k druhé osobě s odlišným názorem. Když morálně hodnotí OD, jejich úvaha zahrnuje jednak věcné morální důvody pro odmítnutí OD, jednak respekt k druhému jako morální důvod pro akceptaci OD. V jejich morální úvaze zvítězil respekt, takže oba morálně akceptovali OD. Zdá se, že ti dva změnili svůj morální postoj k OD. A to by znamenalo, že nedošlo ke kompromisu, ale ke změně morálního názoru.²² To ale není přesný výklad. Jejich morální názor na OD jako takové se přece nezměnil. V tomto scénáři mohou koherentně říct: ‚OD je samo o sobě morálně špatné, ale po celkové morální úvaze jsem pro OD.‘ To znamená, že i zde působí dvojí hledisko. Jednak morální hodnocení OD jako takového, jednak celková morální úvaha o tom, co je správné dělat.

Morální kompromisy jsou často hořká záležitost, protože vyžadují bolestivé ústupky ze svých morálních závazků. Nicméně za určitých okolností může konfrontace názorové neshody usnadnit ochotu ke kompromisu. Vezměme, že Pavel a Ivana měli před diskuzí vysokou důvěru v pravdivost svého morálního názoru. Během diskuze ale s překvapením zjistili, že oponentův morální názor je stejně dobře zdůvodněný. Každý předložený argument narazil na rovnocenný protiargument. Tento relativní neúspěch je pro oba dobrým důvodem, aby si připomněli vlastní omylnost.²³ Vezměme, že i po diskuzi si Pavel zachoval svůj názor, že ÚZ je nejlepší morální řešení. Jeho důvěra v pravdivost tohoto názoru ale poklesla. A v důsledku toho poklesla také motivační síla jeho morálního závazku prosazovat ÚZ.²⁴ Ivana prožila analogickou proměnu, ale ve vztahu k morálnímu závazku prosazovat ÚD. Nyní jsou jejich protichůdné morální postoje slabší, což usnadňuje, aby společně přijali morální kompromis.

Nejistota, závažnost a obviňování

Lidé mají větší nebo menší míru jistoty ohledně pravdivosti svých empirických názorů. Někdo může mít například vysokou důvěru, že zítra bude pršet, ale nízkou důvěru, že zítřejší déšť způsobí povodeň. A podobně mají větší nebo menší míru jistoty ohledně pravdivosti svých morálních názorů. Někdo může mít například vysokou důvěru (malé pochybnosti), že vražda je nemorální, ale nízkou důvěru (velké pochybnosti), že potrat je nemorální. Morální názor lze stupňovat nejen podle míry jistoty, ale též podle závažnosti předmětu morálního hodnocení. Když někdo hodnotí něco jako morálně špatné, může rozlišovat, jak moc je to špatné. Mohu si například myslet, že vražda je horší než krádež. Míra jistoty a závažnost jsou dvě nezávislé dimenze stupňování morálního názoru,

které lze kombinovat. Můžu mít nízkou nebo vysokou důvěru v to, že eutanázie je hodně nemorální.²⁵

Dvojí dimenze stupňování morálního názoru je velkou výzvou pro expresivismus. Michael Smith argumentoval, že praktické (konativní, nonkognitivní) postoje nemají dostatečnou strukturu, která by dokázala tuto dvojí dimenzi zachytit.²⁶ Když někdo odmítá potraty, jeho praktický postoj odmítnutí může mít větší nebo menší intenzitu a potažmo větší nebo menší motivační sílu. Zdá se ale, že intenzita praktického postoje jako takového má jen jednu dimenzi. Řešením může být, že expresivismus najde dostatek struktury morálního názoru pro obě dimenze jeho intenzity.²⁷ Ostatně expresivismus potřebuje doplnit strukturu také z jiného důvodu, což lze dobře ilustrovat na tzv. problému negace. Expresivisté se potýkají s potížemi, když mají vysvětlit, proč například věty ‚Lhaní je špatné.‘ a ‚Lhaní není špatné.‘ jsou vzájemně inkonzistentní. Uvažme následující dvě sady vět:

- (8) Jana si myslí, že lhaní je špatné.
- (9) Jana si **nemyslí**, že lhaní je špatné.
- (10) Jana si myslí, že lhaní **není** špatné.
- (11) Jana si myslí, že **nelhaní** je špatné.

- (12) Jana odmítá lhaní.
- (13) Jana **neodmítá** lhaní.
- (14) ???
- (15) Jana odmítá **nelhaní**.

Každá věta (8)–(11) má svůj vlastní význam. Zejména musíme rozlišovat mezi (9) a (10). Vezměme, že Jana nemá žádný názor ohledně špatnosti lhaní. Nemyslí si, že lhaní je špatné, a zároveň si nemyslí, že lhaní není špatné. To je slučitelné s (9), ale není to slučitelné s (10). Všimněme si, že věty v sadě (8)–(11) mají tři místa pro negaci, zatímco věty v sadě (12)–(15) mají pouze dvě místa. Tento nedostatek logické struktury způsobuje, že ve druhé sadě neumíme udělat odlišení, které by bylo analogické k rozdílu mezi (9) a (10).²⁸ Jestliže (13) je adekvátní parafráze pro (9), pak zde chybí adekvátní parafráze pro (10) a naopak. Mark Schroeder navrhl řešení, které spočívá v nalezení potřebné logické struktury morálního soudu. Všiml si, že odmítnutí lze chápat jako komplexní postoj. Vezměme, že odmítnout *X* znamená být pro obviňování za *X*.²⁹ Takže když Jana odmítá lhaní, znamená to, že je pro obviňování za lhaní. Toto rozložení postoje odmítnutí na dvě složky – postoj *být pro* a postoj obviňování – vytváří potřebné třetí místo pro negaci:³⁰

- (16) Jana je pro obviňování za lhaní.
- (17) Jana **není** pro obviňování za lhaní.
- (18) Jana je pro **neobviňování** za lhaní.
- (19) Jana je pro obviňování za **nelhaní**.

Zdá se, že postoj *být pro* lze stupňovat. Někdo může být více nebo méně pro něco. Někteří autoři se domnívají, že stupňování tohoto postoje lze využít pro analýzu míry důvěry v morální názor.³¹ Zároveň je k dispozici dostatek struktury k odlišení důvěry od morální závažnosti, protože míru závažnosti lze zobrazit do síly obviňování. Jestliže Jana sníží svoji důvěru, že nevěra je hodně špatná, pak je méně pro silné obviňování za nevěru. A jestliže zvýší svoji důvěru, že potrat je stejně špatný jako vražda, pak je více pro stejné obviňování za potrat jako za vraždu. Nebudu zde zkoumat, jestli analýza morální nejistoty za pomoci stupňování postoje *být pro* je správná.³² Nebudu ani zkoumat, jestli lze v pojmech obviňování odlišit odmítnutí jako specificky morální postoj.³³ To jsou těžké otázky, pro které zde nemám prostor. Budu předpokládat, že morální názor lze stupňovat ve dvou dimenzích, a také budu předpokládat, že morální odmítnutí je pojmově spojeno s obviňováním. Nyní již přesunu svoji pozornost k pojmu tolerance.

Tolerance jako potlačené odmítnutí

Vezměme, že hlavní funkcí morálních norem je podporovat mírové soužití, společenskou koordinaci a efektivní spolupráci. Sdílená dispozice k obviňování má pak praktický význam, protože tyto negativní reakce identifikují škodlivá jednání a přitom odrazují od budoucích jednání stejného druhu.³⁴ Nicméně morální regulace je komplikovanější problém, protože i moralizování může narušovat společenské soužití. Neomezený moralistický entuziasmus ve společnosti provokuje negativní vášně, což nakonec může nadělat více škody než užitku.³⁵ Tento kontraproduktivní efekt hrozí nejvíce ve společnosti, která je morálně polarizovaná, protože komunikace zde zahrnuje neústupné názorové neshody o tom, co je nemorální. Například zastánci *pro life* postoje mají zkušenost, že vyhrčená morální kritika potratů vyvolává podrážděnou reakci ze strany zastánců *pro choice* postoje. Úspěšné společenské soužití vyžaduje nejen schopnost veřejně vyjadřovat své kritické postoje, ale též schopnost tyto své projevy potlačovat, když je to vzhledem k okolnostem vhodné. Lidé potřebují hledat správnou rovnováhu mezi striktním a benevolentním přístupem k jednání, které je hodnoceno jako nemorální. Když si někdo myslí, že nějaké jednání je špatné, má ještě na výběr, zda toto nežádoucí jednání bude, nebo nebude tolerovat.³⁶

Představme si, že ředitel podniku považuje pozdní příchody do práce za nežádoucí jednání. Nicméně se zaťatými zuby toleruje pozdní příchody, aby si zachoval dobré vztahy se zaměstnanci.³⁷ To znamená, že nepotlačuje praxi pozdních příchodů, ale spíše svůj negativní postoj k pozdním příchodům. Postoj tolerance musíme pečlivě odlišovat jednak od postoje schválení, jednak od postoje indifference. „Ačkoli jsou tyto dva postoje často zaměňovány s tolerancí, ve skutečnosti jsou s ní neslučitelné.“³⁸ Schvalovat *X* znamená hodnotit *X* pozitivně.

Schválení X je neslučitelné s odmítnutím X . Indiference je neutrální postoj. Být indiferentní k X znamená nehodnotit X pozitivně a nehodnotit X negativně. Indiference k X je také neslučitelná s odmítnutím X . Jenomže tolerance X předpokládá odmítnutí X .³⁹ „Můžeme tolerovat jenom to, co odmítáme nebo co nám vadí. Jestliže něco hodnotíme pozitivně nebo neutrálně, pak to vylučuje naši toleranci.“⁴⁰ Tolerance je postoj druhého řádu.⁴¹ Tolerovat X znamená potlačovat své odmítnutí X .⁴² Můžeme to přirovnat ke kuřákovi, který se snaží omezit své kouření, protože škodí jeho zdraví. Vnitřně bojuje se svou kuřáckou závislostí. Jednak má touhu prvního řádu kouřit, jednak má touhu druhého řádu, aby nepodléhal své touze kouřit.⁴³ Jestli si nakonec zakouří, závisí na tom, zda jeho touha druhého řádu bude dost silná, aby potlačila jeho touhu prvního řádu. Čím silnější má touhu po cigaretě, tím těžší je odolat.

Tolerance jakožto potlačení odmítnutí neznamena, že aktér obsahově mění (koriguje) svůj postoj odmítnutí. Tolerance nemění postoj odmítnutí na něco jiného, například na postoj indifference. Spíše jde o to, že potlačuje jeho motivační sílu. Jak bylo výše řečeno, morální odmítnutí je praktický postoj. Například morální odmítnutí potratů působí jako motivační páka k vnějším projevům proti potratům, typicky k morální kritice potratů. Člověk, který toleruje potraty, se nezabývá svého negativního postoje k potratům. Pořád si myslí, že potraty jsou nemorální, resp. pořád je morálně odmítá. Dokázal ale ztlumit motivační sílu svého negativního postoje, což se behaviorálně manifestuje například v tom, že již nebude veřejně kritizovat potraty.⁴⁴ Když přestane tolerovat potraty, znamená to, že ponechá svému negativnímu postoji volný průchod, jako by svůj morální postoj „odbrzdil“.

Vraťme se k tzv. problému negace. Expresivisté musí vysvětlit fakt, že morální věty a jejich negace vyjadřují inkonzistentní postoje. Znovu uvažme dvojici vět ‚Lhaní je špatné.‘ a ‚Lhaní není špatné.‘. Výše jsme si velmi stručně představili Schroederovo řešení. Někteří autoři (včetně Schroedera) zvažují také alternativní přístup, že tyto věty vyjadřují dva odlišné postoje ke stejnému jednání, které jsou vzájemně protichůdné. Podle tohoto přístupu, věta ‚Lhaní je špatné.‘ vyjadřuje *odmítnutí* lhaní, zatímco věta ‚Lhaní není špatné.‘ vyjadřuje *toleranci* lhaní. Tento přístup je problematický už proto, že nevysvětluje, ale jen předpokládá, že postoj odmítnutí je inkonzistentní s postojem tolerance.⁴⁵ Ale to není všechno. Uvažme tyto tři věty:

(20) Lhaní je špatné, ale já toleruji lhaní.

(21) Lhaní není špatné, ale já toleruji lhaní.

(22) Tvé jednání X nebylo špatné, ale já ti odpouštím X .

Kdyby postoj odmítnutí byl inkonzistentní s postojem tolerance, pak by (20) byla instancí Moorova paradoxu.⁴⁶ Zdá se ale, že tato věta není M-inkohherentní. Mluvčí vyjadřuje jednak odmítnutí lhaní (postoj prvního řádu), jednak potlačení

svého odmítnutí (postoj druhého řádu). To je smysluplná kombinace postojů. Když někdo toleruje nějaké jednání, toleruje jeho špatnost. Jestliže si nemyslí, že lhaní je špatné, pak nemá ohledně lhaní co tolerovat. Z tohoto hlediska je tolerance podobná odpuštění. Všimněme si, že (21) je podobně nesmyslná jako (22). Promluva ‚Odpouštím ti.‘ může rozhněvat adresáta, který si nemyslí, že udělal něco špatného. Nejspíš namítne: ‚Nemáš mi co odpouštět!‘ Vezmeme, že Honza je homosexuál. Kolega mu benevolentně sdělí, že toleruje jeho homosexualitu. Honza z toho asi nebude nadšený. Možná se zeptá: ‚Co je špatného na homosexualitě?‘ Nebo jen zareaguje: ‚Není co tolerovat.‘ Honza netouží primárně po toleranci. Chce, aby jeho sexuální orientace byla uznána jako rovnocenná alternativa k heterosexualitě. Preferuje indiferenci před tolerancí. Tolerance je sice lepší než netolerance, ale je to pouze druhá nejlepší alternativa.⁴⁷

Výše bylo řečeno, že postoj odmítnutí lze stupňovat ve dvou dimenzích. Zprvce na základě míry jistoty. Když má někdo pochybnosti o pravdivosti svého názoru, že X je nemorální, oslabuje to jeho negativní postoj k X. Zadruhé na základě míry morální závažnosti. Jestliže někdo hodnotí X jako velké zlo, pak má k X silný negativní postoj. Tolerance je potlačení odmítnutí, takže i toleranci lze stupňovat. Čím silnější je negativní postoj, tím silnější musí být tolerance, aby byl potlačen. Jestliže někdo hodnotí X jako málo špatné, pak má k X jen slabý negativní postoj, a proto nepotřebuje vysokou míru tolerance k jeho potlačení.⁴⁸ A jestliže má někdo pochybnosti, zda X je opravdu špatné, pak má také pochybnosti, zda je co tolerovat ohledně X. Je matoucí, když někdo řekne: ‚Nevím, zda je X špatné, a proto toleruji X.‘ Spíše by měl říct: ‚Nevím, zda je X špatné, a proto nevím, zda je co tolerovat ohledně X.‘⁴⁹ Morální skepse neposiluje, ale naopak oslabuje potřebu k morální toleranci.

Vezmeme, že Katka si myslí, že potraty jsou hodně špatné. Dokonce věří, že potraty jsou stejně špatné jako vražda. Navíc Katka o svém morálním názoru nepochybuje. Je hluboce přesvědčena, že je pravdivý. Takže má velmi silný negativní postoj k potratům. Katka má neomezené možnosti veřejně vyjadřovat své odmítnutí potratů. Nicméně snaží se svůj negativní postoj ovládnout. Tato sebekontrola vyžaduje velké psychické úsilí, ale ona to zvládá výborně. Potlačuje svůj negativní postoj k potratům do takové míry, že nemá vliv na její chování. Katka se navenek chová podobně, jako by měla k potratům indiferentní postoj. Nekritizuje existenci potratů, neobviňuje nikoho za potrat, neodrazuje nikoho od potratu, nepodporuje zákaz potratů apod. Katka potlačila svůj velmi silný negativní postoj k potratům, takže prokázala vysokou míru tolerance k potratům.

Jiná věc je, jak by Katka zdůvodnila svoji toleranci. Je hluboce přesvědčena, že potraty jsou stejně špatné jako vražda, a proto potřebuje velmi silné důvody pro svoji toleranci. Jestliže má morální důvody k toleranci, například respekt k osobám s odlišným názorem, může koherentně říct: ‚Potraty jsou samy o sobě nemorální, ale po celkové morální úvaze je toleruji.‘ Katka bere vážně osoby s *pro*

choice názorem, když vyslechne jejich názor, důkladně ho promyslí a bude proti němu vznášet jen korektní námitky.⁵⁰ Ale není samozřejmé, že respekt k osobám s odlišným názorem je postačujícím důvodem k toleranci jednání, které je (podle předpokladu) stejně špatné jako vražda. Neplatí obecný princip, že čím více tolerance, tím lépe. Správná tolerance je záležitost správné míry.⁵¹ Přehnaná tolerance může být stejně špatná jako nedostatečná tolerance.⁵² Některá jednání jsou tak špatná, že nesmí být tolerována. Tolerance vraždění, mučení, zotročování nebo znásilňování určitě není ctnost.⁵³ Nacistický režim využíval nejen skutečnosti, že mnozí Němci schvalovali antisemitismus, ale také skutečnosti, že mnozí další Němci tolerovali antisemitismus. Jeden se mylně domnívá, že X je správné, a proto v dobré víře schvaluje X. Druhý ví, že X je špatné, ale toleruje X. Nelze obecně říct, co je horší. Záleží na okolnostech.

Dva paradoxy tolerance

Jestliže chápeme toleranci jako potlačené odmítnutí, setkáváme se s příklady, které mohou být vnímány jako neintuitivní. Nejprve zvážíme tzv. paradox tolerantního rasisty. Vezměme, že Josef je přesvědčen, že určitá rasa je podřadná. Jeho negativní postoj k této rase je silný. Zároveň disponuje reálnou mocí diskriminovat příslušníky této rasy. Nicméně Josef záměrně potlačuje svůj negativní postoj, takže se nakonec zdržuje jakékoli diskriminační aktivity. Nyní lze namítnout: „[O]soba může být tím více tolerantní, čím silnější je její odmítnutí, pokud zůstává zdrženlivá k objektu svého odmítnutí. Takže jestliže předpokládáme standardní koncepci tolerance, pak čím více je osoba rasistická, tím více se zdá být ctnostná.“⁵⁴ Námitka je správná v tom, že je pochybné, abychom rasistickou toleranci označovali jako ctnost. Ale tím se jenom potvrzuje, že ne každá tolerance je ctnost. Josef prokázal určitou toleranci, protože efektivně potlačil svůj rasistický postoj. Nicméně jeho tolerance není ideál, ale jen „second best“. Lepší by bylo, kdyby svůj rasismus zcela opustil. Jinými slovy, lepší by bylo, kdyby toleranci k jiné rase nepotřeboval.

Můžeme pochybovat, zda Josefova rasistická tolerance je koherentní. To záleží na tom, jaké důvody Josef pro svou toleranci má. Jestliže toleruje členy zavrhané rasy, protože je respektuje, pak jeho rasistická tolerance není koherentní, protože respekt (v relevantním smyslu toho slova) není slučitelný s rasismem.⁵⁵ Ale to není všechno. Rasistická tolerance je možná inkohherentní již proto, že rasová příslušnost nemůže být předmětem tolerance. Jestliže toleranci chápeme jako potlačení odmítnutí, pak lze smysluplně tolerovat pouze to, co je způsobitelným předmětem obviňování.⁵⁶ Nikdo si ale nezaslouží obviňování za něco, co nemohl ovlivnit.⁵⁷ Jednotlivec nemůže ovlivnit svoji rasovou příslušnost, a proto rasová příslušnost není způsobitelným předmětem obviňování. A jestliže rasová příslušnost

není způsobilým předmětem obviňování, pak není ani způsobilým předmětem tolerance. Tolerance faktu, že někdo je Afroameričan, je stejně nesmyslná jako tolerance faktu, že sníh je bílý.⁵⁸

Výše jsme mluvili o toleranci k pozdním příchodům. Nicméně je vhodné odlišovat toleranci od omluvení. Představme si, že Jiří přišel pozdě do práce, protože byl obětí dopravní nehody, kterou nezavinil. Ředitel by měl jeho zpoždění omluvit, protože Jiří za to nemůže.⁵⁹ Jiří neudělal žádnou chybu, takže ředitel nemá důvod k obviňování. A když není za co obviňovat, není ani co tolerovat. Omluvení je založeno na porozumění, že obviňování vzhledem k okolnostem není férová reakce.⁶⁰ Výše jsme probírali Katku, která má negativní postoj k potratům, ale přitom je toleruje. Pro srovnání vezměme, že Katka řekne: „Neobviňuji tu holku, že šla na potrat, vždyť byla k tomu donucena.“ V tom případě je to spíš omluvení než tolerance.

Nyní se zamyslíme nad paradoxem tolerantního liberála. Srovnáme dvě osoby, Milana a Terezu. Milan je konzervativní katolík, ale je velmi tolerantní. Například věří, že homosexualita je nemorální, ale homosexualitu toleruje.⁶¹ Tereza je liberál. Hodnotí jako nemorální jen takové jednání, které způsobuje újmu ostatním. Myslí si, že homosexualita nikomu neškodí, a proto není nemorální. Takže není co tolerovat. Podobně by dopadlo srovnání jejich postojů k pornografii, prostituci, mimomanželskému sexu, rouhání, užívání drog, potratům, sebevraždám, eutanázii, používání kondomů apod. Milan hodnotí všechna zmíněná jednání negativně, ale přitom je toleruje. Tereza si myslí, že tato jednání nejsou nemorální, takže nemá co tolerovat. Tereza se shodne s Milanem, že hodně škodlivá jednání, například vraždění, mučení, znásilňování, podvody a krádeže, se nesmí tolerovat. Toto srovnání ukazuje, že větší prostor pro uplatnění tolerance poskytuje Milanova konzervativní morálka než liberální morálka, kterou zastává Tereza.⁶² Milan identifikuje větší množinu nemorálních jednání, takže má více příležitostí pro volbu mezi tolerancí a netolerancí.⁶³ Tereza má relativně úzký prostor pro uplatnění tolerance.⁶⁴ To je zajímavé, protože tolerance se obvykle prezentuje jako liberální ctnost.⁶⁵ Uvažme následující větu:

(23) Liberálové tolerují jen takové jednání, které jim nevadí.

Tuto větu lze chápat jako pokus o vtíp, který za účelem pobavení využívá pojmového vztahu tolerance a odmítnutí.⁶⁶ Všichni chápeme, že jestliže někomu nějaké jednání nevadí, pak nemá co tolerovat. A přesto si lidé běžně pletou toleranci s indiferencí. Ovšem tento pojmový omyl je pochopitelný. Tolerance se navenek projevuje podobně jako indifference. Jestliže mám negativní postoj k X, ale svůj postoj efektivně potlačuji, pak se navenek chovám podobně, jako bych byl indiferentní k X.⁶⁷ S nadsázkou lze říct, že hlavní behaviorální rozdíl mezi tolerancí a indiferencí je skřípání zubů. Tolerance vyžaduje úsilí sebekontroly. Nejde jen o to, že osoba je morálně tolerantní, když z vlastní vůle odolává svému pokušení

k moralizování druhých. Morální tolerance vyžaduje sebezapření, které může nahlodávat vlastní morální integritu.⁶⁸ Lehkovážné zaměňování postojů tolerance a indifference není férové, protože nedoceňuje, jak náročným počinem může tolerance být. Toto zaměňování je špatné i proto, že zakrývá skutečný rozsah názorových neshod ve společnosti. Účelem pojmové analýzy není předepisovat, jak mají lidé používat nějaké slovo, například slovo ‚tolerance‘. Účelem je zaměřit pozornost, aby se rozlišovalo, co je odlišné a co je důležité rozlišovat.

Závěr

Alespoň na první pohled vypadají věty typu ‚ X je špatné, ale toleruji X ‘ jako instance tzv. Moorova paradoxu. Tento dojem je založen na intuici, že postoj tolerance je inkonzistentní s postojem odmítnutí. Jenomže intuice někdy selhávají. Tolerance X není v logickém rozporu s odmítnutím X . Navíc tolerance X předpokládá odmítnutí X . Když toleruji X , toleruji špatnost X .⁶⁹ Přestože zmíněná intuice je chybná, obsahuje kus pravdy. Tolerance je postoj druhého řádu. Tolerovat X znamená potlačovat své odmítnutí X . Takže postoj tolerance je opravdu v nějakém vztahu opozice k postoji odmítnutí. Ale není to opozice ve smyslu inkonzistence. Když jsme tolerantní, uplatňujeme svoji schopnost sebekontroly a zdrženlivosti. Netvrdím, že identifikuji jediný správný význam slova ‚tolerance‘. Možná má i další významy. Důležitější je, že potlačování svého negativního postoje je reálný fenomén morálního myšlení. Tento fenomén existuje, je frekventovaný, a proto by měl být nějak reprezentován v sémantice morálního jazyka.

Poznámky

- 1 V kontextu morálního hodnocení obvykle chápeme termín ‚potrat‘ jako umělé ukončení těhotenství. Samovolný potrat, pokud je nezaviněný, lze hodnotit jako něco špatného, resp. nežádoucího, ale nikoli jako něco morálně špatného.
- 2 Když v tomto textu mluvím o morálním expresivismu, myslím tím pouze tzv. ryzí expresivismus, podle kterého morální promluvou vyjadřujeme nonkognitivní postoje. Vynechám tzv. hybridní (či ekumenický) expresivismus, podle kterého morální promluvou vyjadřujeme hybridní stavy, které mají kognitivní i nonkognitivní složku. Viz např. RIDGE, M. *Impassioned Belief*. Oxford 2014, kap. 4.
- 3 Jestliže expresivisté, pod vlivem minimalismu, připouštějí, že morální soudy jsou způsobilé k pravdivosti, pak je velmi těžké odlišit expresivismus od svých kognitivistických konkurentů (morální realismus, teorie omylu). James Dreier označil tento problém jako creeping minimalism. Viz DREIER, J. Meta-Ethics and the Problem of Creeping Minimalism. *Philosophical Perspectives*. Vol. 18, No. 1, 2004, s. 23–44. Srov. např. SIMPSON, M. Creeping Minimalism and Subject Matter. *Canadian Journal of Philosophy*. Vol. 50, Issue 6, 2020, s. 1–17.
- 4 „Vztah mezi ‚krádež je špatná‘ a odmítnutím krádeže je přesně stejný jako vztah mezi ‚tráva je zelená‘ a názorem, že tráva je zelená.“ Viz SCHROEDER, M. Does expressivism have subjectivist consequences? *Philosophical Perspectives*. Vol. 28, No. 1, 2014, s. 280.
- 5 BLACKBURN, S. *Ruling Passions: A Theory of Practical Reasoning*, s. 68–69; GIBBARD, A. *Wise Choices, Apt Feelings*. Oxford 1990, s. 72.
- 6 Sarah Z. Raskoff se domnívá, že tento předpoklad není samozřejmý. Viz RASKOFF, Z. S. Getting Expressivism Out of the Woods. *Ergo*. Vol. 5, No. 36, 2018, s. 947–969.
- 7 Woods zastává tzv. závazkové pojetí Moorova paradoxu. Mluví se tvrzením ‚Prší‘ implicitně zavazuje k názoru, že prší. Tvrzením ‚Prší, ale já si nemyslím, že prší‘ ale vzápětí explicitně popírá, že tento závazek splňuje, čímž uvádí své posluchače do zmatku. Viz WOODS, J. A Commitment-Theoretic Account of Moore’s Paradox In: TURNER, K. P. – HORN, L. (eds). *Pragmatics, Truth and Underspecification*. Brill 2018, s. 326–327.
- 8 WOODS, J. Expressivism and Moore’s Paradox. *Philosophers Imprint*. Vol. 14, No. 5, 2014, s. 5.
- 9 TOPPINEN, T. Expressivism and Moore’s Paradox: A Reply to Woods. *Journal of Ethics & Social Philosophy*. Vol. 8, No. 1, 2014, s. 1–6.
- 10 HARE, R. M. *The Language of Morals*. Oxford 1952, s. 124, 167.
- 11 Promluva (2) je také koherentní, když první část chápeme deskriptivně, ale druhou část normativně.
- 12 WOODS, J. Expressivism Worth the Name: A Reply to Teemu Toppinen. *Journal of Ethics & Social Philosophy*. Vol. 9, No. 1, 2015, s. 1–6; TOPPINEN, T. Relational Expressivism and Moore’s Paradox. *Journal of Ethics & Social Philosophy*. Vol. 9, No. 2, 2015, s. 1–7.
- 13 Je těžké narysovat zřetelnou hranici mezi morálními a pragmatickými důvody v pojmech utilitarismu. Nicméně utilitaristé jsou nuceni dělat podobné úvahy. Např. Jeremy Bentham měl za to, že existují přesvědčivé utilitaristické důvody pro zavedení volebního práva pro ženy, a přesto toto právo do svého *Constitutional Code* nezařadil. Zahrnutí volebního práva pro ženy do návrhu zákona by totiž výrazně snížilo naděje na jeho přijetí. Nakonec to může být utilitaristicky správná úvaha. Bentham udělal lokálně suboptimální řešení (ústupek) v zájmu maximalizace celkového užítku. Viz BENTHAM, J. *Constitutional Code*.

- In: BOERING, J. (ed.). *The Works of Jeremy Bentham (1838-1843)*. Vol. IX. The Online Library of Liberty 2009, s. 209.
- 14 RAZ, J. *The Authority of Law*, kap. 1; SCHAUER, F. The Limited Domain of the Law. *Virginia Law Review*, Vol. 90, 2004, s. 1909-1956.
 - 15 Jiná věc je, zda mluvčí má správnou představu o morální závaznosti. Srov. JOYCE, R. *The Myth of Morality*. Cambridge 2001, kap. 2.0; COPP, D. Realist-Expressivism: A Neglected Option for Moral Realism. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 18, Issue 2, 2009, s. 1-45; JOYCE, R. *Essays in Moral Skepticism*. Oxford 2016, s. 17-40; BEDKE M. s. Moral judgment purposivism: saving internalism from amorality. *Philosophical Studies*. Vol. 144, 2009, s. 189-209.
 - 16 CHOLBI, M. Moore's Paradox and Moral Motivation. *Ethical Theory and Moral Practice*. Vol. 12, 2009, s. 495-510.
 - 17 Už samotné použití spojky „ale“ v (6) naznačuje, že mluvčí vnímá nějaké napětí oběma postoji. Nicméně toto napětí nemusí znamenat inkonzistenci. K této věci se vracím v závěru, kde připouštím, že postoj tolerance (jakožto potlačení odmítnutí) je opravdu v nějakém vztahu opozice k postoji odmítnutí.
 - 18 „Kompromis a tolerance jsou odpovědi na stejný problém, jak lidé mohou žít spolu v míru, i když nesouhlasí ve fundamentálních otázkách, co je dobré a správné. Obě tyto odpovědi požadují uznání názorů druhých lidí, jakkoli bolestné toto uznání pro někoho může být.“ Viz ROSTBØLL, C. F. Compromise and Toleration: Responding to Disagreement. In: ROSTBØLL, C. - SCAVENIUS, T. (eds). *Compromise and Disagreement in Contemporary Political Theory*. Routledge 2018, s. 17.
 - 19 GIBBARD, A. *Reconciling Our Aims: In Search of Bases for Ethics*. Oxford 2008, s. 6.
 - 20 MAY, S. C. Compromise. In: LaFOLLETTE, H. (ed.). *The International Encyclopedia of Ethics*. John Wiley & Sons, Ltd. 2015, s. 1.
 - 21 Můžeme si klást otázku, jak velký ústupek musí každý udělat, aby to byl férový kompromis. Nicméně politická dohoda může být legitimní, i když vzájemný poměr ústupků nebyl férový. Srov. JONES, P. - O'FLYNN, I. Can a compromise be fair? *Politics, Philosophy & Economics*. Vol. 12, No. 2, 2012, s. 115-135; WENDT, F. In defense of unfair compromises. *Philosophical Studies*. Vol. 176, Issue 11, 2019, s. 2855-2875.
 - 22 Simon May argumentuje, že důvody pro morální kompromis jsou vždy jen pragmatické (strategické, instrumentální). Morální kompromis chápe spíše jako praktickou nutnost než jako ctnost. Mnozí autoři ale nesouhlasí a tvrdí, že důvody pro morální kompromis mohou být také principiální (morální, neinstrumentální). Srov. MAY, S. C. Principled Compromise and the Abortion Controversy. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 33, No. 4, 2005, s. 317-348; JONES, P. - O'FLYNN, I. Internal Conflict, the International Community and the Promotion of Principled Compromise. *Government and Opposition*. Vol. 47, No. 3, 2012, s. 395-413; WEINSTOCK, D. On the possibility of principled moral compromise. *Critical Review of International Social and Political Philosophy*. Vol. 16, No. 4, 2013, s. 537-556; WENDT, F. *Compromise, peace and public justification*. Palgrave Macmillan 2016; KAPPELL, K. How moral disagreement may ground principled moral compromise. *Politics, Philosophy & Economics*. Vol. 17, Issue 1, 2018, s. 1-22.
 - 23 Srov. např. CHRISTENSEN, D. Epistemology of Disagreement: The Good News. *Philosophical Review*. Vol. 116, No. 2, 2007, s. 187-218; ELGA, A. Reflection and Disagreement. *Noûs*. Vol. 41, No. 3, 2007, s. 478-502; ENOCH, D. Not Just a Truthometer: Taking Oneself Seriously (But Not Too Seriously) in Cases of Peer Disagreement. *Mind*. Vol. 119, Issue 476, 2010, s. 953-997; LACKEY, J. A Justificationalist View of Disagreement's Epistemic Significance. In: HADDOCK, A. - MILLAR, A. - PRITCHARD, D. (eds). In *Social Epistemology*.

Oxford 2010, s. 298-325; KELLY, T. Peer Disagreement and Higher Order Evidence. In: FELDMAN, R. - WARFIELD, T. (eds). *Disagreement*. New York 2010, s. 111-174.

- 24 „Když má někdo menší důvěru v platnost údajného morálního důvodu nebo faktoru, pak by měl mít tento důvod nebo faktor menší trakci v jeho morálním myšlení.“ Viz KAPPELL, K. *How moral disagreement may ground principled moral compromise*, s. 14. Viz také ZUOLO, F. - BISTAGNINO, G. Disagreement, Peerhood, and Compromise. *Social Theory and Practice*. Vol. 44, No. 4, 2018, s. 611. Ale srov. MAY, S. C. *Principled Compromise and the Abortion Controversy*, s. 339.
- 25 Obě dimenze, míra jistoty a závažnost, se podílejí na racionalitě morálního myšlení a jednání. Např. je racionální, když někdo preferuje morální názor A před konkurenčním morálním názorem B, protože má vyšší důvěru v pravdivost A, za předpokladu, že přisuzuje jejich obsahu stejnou závažnost. Také je racionální, když někdo preferuje morální názor C před konkurenčním morálním názorem D, protože přisuzuje obsahu C vyšší závažnost, za předpokladu, že má stejnou důvěru v jejich pravdivost. Viz RIDGE, M. Normative certitude for expressivists. *Synthese*. Vol. 197, Issue 8, 2020, s. 3341-3342.
- 26 SMITH, M. Evaluation, uncertainty, and motivation. *Ethical theory and moral practice*. Vol. 5, No. 3, 2002, s. 305-320.
- 27 Existují zajímavé pokusy odpovědět na Smithovu námitku z pozic ekumenického expresivismu. Viz LENMAN, J. Non-Cognitivism and the Dimensions of Evaluative Judgement. In: *Brown Electronic Article Review Service* [online]. 15.03.2003 [cit. 2021-12-01]. Dostupné z: <<http://www.brown.edu/Departments/Philosophy/bears/homepage.html>>; RIDGE, M. Ecumenical Expressivism: the Best of Both Worlds? In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. II. Oxford 2007, s. 51-77. Srov. BYKVIST, K. - OLSON, J. Expressivism and moral certitude. *The Philosophical Quarterly*. Vol. 59, No. 235, 2009, s. 202-215.
- 28 UNWIN, N. Quasi-Realism, Negation and the Frege-Geach Problem. *The Philosophical Quarterly*. Vol. 49, No. 196, 1999, s. 337-352; UNWIN, N. Norms and Negation: A Problem for Gibbard's Logic. *The Philosophical Quarterly*. Vol. 51, No. 202, 2001, s. 60-75.
- 29 Obviňování (blaming) se tu chápe jako kritický postoj, tedy mentální stav, nikoli jako řečový akt kritiky. Možná existuje vhodnější překlad, ale žádný mě nyní nenapadá. Ledaže bychom i zde použili slovo „odmítnutí“.
- 30 SCHROEDER, M. How Expressivists Can and Should Solve Their Problem with Negation. *NOÛS*. Vol. 42, No. 4, 2008, s. 590.
- 31 SEPIELLI, A. Normative Uncertainty for Non-Cognitivists. *Philosophical Studies*. Vol. 160, No. 2, 2012, s. 191-207; STAFFEL, J. Expressivism, Normative Uncertainty, and Arguments for Probabilism. In: GENDLER, T. S. - HAWTHORNE, J. (eds). *Oxford Studies in Epistemology*. Vol. 6. Oxford 2019, s. 161-189. Bob Beddor nabízí podobný přístup. Pro analýzu důvěry nepoužívá postoj být pro, ale postoj plánování. Viz BEDDOR, B. Fallibility for Expressivists. *Australian Journal of Philosophy*. Vol. 98, Issue 4, 2020, s. 763-777.
- 32 Srov. BYKVIST, K. - OLSON, J. Against the Being for Account of Normative Certitude. *Journal of Ethics and Social Philosophy*. Vol. 6, No. 2, 2012, s. 1-8.
- 33 „Jednání osoby je morálně špatné právě tehdy, když je pro ni racionální, aby za to cítila pocit viny, a pro ostatní, aby se na ni za to hněvali.“ Viz GIBBARD, A. *Wise Choices, Apt Feelings*. Harvard 1990, s. 42. Srov. D'ARMS, J. - JACOBSON, D. Expressivism, Morality, and the Emotions. *Ethics*. Vol. 104, No. 4, 1994, s. 739-763; BLACKBURN, S. *Ruling Passions: A Theory of Practical Reasoning*, s. 8-14, 51; KAUPPINEN, A. What Makes a Sentiment Moral? In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 5. Oxford 2017, s. 225-256; MILLER, A. *An Introduction to Contemporary Metaethics*. Oxford 2013, s. 88-102, 163-172, 195-196; KÖHLER, S. Do Expressivists Have an Attitude Problem? *Ethics*. Vol. 123, No. 3,

- 2013, s. 479-507; BJÖRNSSON, G. - McPHERSON, T. Moral Attitudes for Non-Cognitivists: Solving the Specification Problem. *Mind*. Vol. 123. No. 489, 2014, s. 1-38.
- 34 BJÖRNSSON, G. - McPHERSON, T. *Moral Attitudes for Non-Cognitivists: Solving the Specification Problem*, s. 17.
- 35 Slovo ‚moralismus‘ má zřetelně negativní konotace. Obvykle chápeme moralismus jako vyjadřování kritických morálních soudů, které není citlivé k relevantním kontextům. Viz např. TAYLOR, C. *Moralism: A Study of a Vice*. Montreal 2012.
- 36 HORTON, J. Toleration as a Virtue. In: HEYD, D. (ed.). *Toleration: An Elusive Virtue*. Princeton 1996, s. 37.
- 37 Andrew J. Cohen rozlišuje mezi tolerancí a tolerováním. Toleranci chápe jako postoj (nebo ctnost). Tolerování chápe jako zdržení se zasahování do nežádoucího jednání druhé osoby. Viz COHEN, A. J. *Toleration and Freedom from Harm*. Routledge 2018, s. 24.
- 38 FORST, R. *Toleration In Conflict*. Cambridge 2013, s. 18.
- 39 Peter Balint uznává, že standardní pojetí tolerance předpokládá negativní postoj, ale zároveň upozorňuje, že můžeme uvažovat toleranci i v širším smyslu, která znamená jen to, že lidé nezasahují do životů ostatních, i když by mohli. Slovo „tolerance“ používáme v tomto širším smyslu např. tehdy, když říkáme, že univerzitní prostředí je velmi tolerantní. Viz BALINT, P. *Respecting Toleration: Traditional Liberalism and Contemporary Diversity*. Oxford 2017, s. 5.
- 40 JONES, P. N. Toleration and Recognition: What should we teach? In: SARDOČ, M. (ed.). *Toleration, Respect and Recognition in Education*. Blackwell Publishing 2010, s. 34.
- 41 Nezabývám se tu otázkou, zda postoje druhého řádu poskytují řešení tzv. Frege-Geachova problému. Simon Blackburn se o to pokusil, ale jeho návrh nefunguje. Srov. BLACKBURN, S. Attitudes and Contents. *Ethics*. Vol. 98, No. 3, 1988, s. 501-517; ROOJEN VAN, M. Expressivism and Irrationality. *The Philosophical Review*. Vol. 105, No. 3, 1996, s. 311-335.
- 42 V principu nevylučuji, že by tolerance mohla být i postojem vyššího než druhého řádu. Např. někdo negativně hodnotí svůj vlastní postoj tolerance, protože si myslí, že určité zlo by nemělo být tolerováno. Nicméně tento svůj negativní postoj k vlastní toleranci v sobě potlačuje, takže nakonec toleruje svoji špatnou toleranci. Tato konstrukce je ale hodně vyumělkovaná.
- 43 FRANKFURT, H. G. *Freedom of the Will and the Concept of a Person* (1971), s. 81-95.
- 44 Jestliže chápeme praktické postoje jako motivační páky k nějakému jednání, pak není snadné rozlišit mezi potlačováním motivační síly postoje jako takového a potlačováním jeho vnější manifestace v daném jednání. A pokud to dokážeme, spojoval bych toleranci spíše s tím prvním. Vezměme, že někdo potlačuje své nenávistné projevy k prostitutkám jen proto, že se bojí jejich pasáků. Kdykoli vidí prostitutku, zmocní se ho vztek, celý se klepe, ale své nadávky říká jen potichu, aby ho nikdo neslyšel. Nepotlačuje svůj negativní postoj, ale pouze jeho vnější projev. Řekli bychom, že je tolerantní k prostituci? Myslím, že ne.
- 45 UNWIN, N. *Quasi-Realism, Negation and the Frege-Geach Problem*, s. 342; SCHROEDER, M. *Being for: evaluating the semantic program of expressivism*. Oxford 2008, s. 47-48. Srov. HORGAN, T. - TIMMONS, M. Expressivism and Contrary-Forming Negation. *Philosophical Issues*. Vol. 19, No. 1, 2009, s. 92-112; BAKER, D. - WOODS, J. How expressivists can and should explain inconsistency. *Ethics*. Vol. 125, No. 2, 2015, s. 391-424; SHILLER, D. A Primitive Solution to the Negation Problem? *Ethical Theory and Moral Practice*. Vol. 19, No. 3, 2016, s. 725-740; FARACI, D. On Leaving Room for Doubt Using Frege-Geach to Illuminate Expressivism's Problem with Objectivity. In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 12. Oxford 2017, s. 244-264.

- 46 Věta (20) není jednoznačná. Může znamenat, že vždy toleruji lhaní nebo že někdy toleruji lhaní nebo že obvykle toleruji lhaní. Nicméně to není důležité, pokud se zajímáme pouze o logický vztah mezi postoji tolerance a odmítnutí ke stejnému X.
- 47 JONES, P. N. *Toleration and Recognition: What should we teach?*, s. 35. Viz také PAREKH, B. *Rethinking Multiculturalism: Cultural Diversity and Political Theory*. Palgrave Macmillan 2006, s. 1.
- 48 HALBERSTAM, J. The Paradox Of Tolerance. *Philosophical Forum*. Vol. 14, No. 2, 1982, s. 191.
- 49 Srov. COHEN, A. J. *Toleration*. John Wiley & Sons 2014, s. 166.
- 50 MAY, S. C. *Principled Compromise and the Abortion Controversy*, s. 342. Srov. WEINSTOCK, D. *On the possibility of principled moral compromise*, s. 540.
- 51 „Tolerance vyžaduje ošidné vážení mezi negativními a pozitivními důvody a také předpokládá ochotu ukončit toleranci, když tolerované názory a praktiky jsou hodnoceny tak negativně, že pozitivní důvody již nepostačují.“ Viz FORST, R. *Toleration In Conflict*, s. 23.
- 52 AVRAMENKO, R. - PROMISEL, M. When Toleration Becomes a Vice: Naming Aristotle's Third Unnamed Virtue. *The American Journal of Political Science*. Vol. 62, No. 4, 2018, s. 849-860.
- 53 Svůj respekt ke zločinci neprojevujeme tolerováním jeho zločinů, ale garantováním férového procesu v trestním řízení.
- 54 BESSONE, M. Will the Real Tolerant Racist Please Stand Up? *Journal of Applied Philosophy*. Vol. 30, No. 3, 2013, s. 209.
- 55 CARTER, I. Are Toleration and Respect Compatible? *Journal of Applied Philosophy*. Vol. 30, No. 3, 2013, s. 195-208.
- 56 „Morální odmítnutí, když je prvkem tolerance, implikuje názor, že někdo druhý je odpovědný za jednání nebo vlastnost, které jsou odmítány, ale tolerován.“ Viz BESSONE, M. *Will the Real Tolerant Racist Please Stand Up?*, s. 213.
- 57 Ale srov. SHER, G. *In Praise of Blame*. Oxford 2006, kap. 4.
- 58 BELLAMY, R. Toleration, liberalism and democracy: a comment on Leader and Garzon Valdès. *Ratio Juris*. Vol. 10, 1997, s. 177.
- 59 Angloamerické trestní právo rozlišuje ospravedlnění (justification) a omluvení (excuse) jako dva druhy obhajoby. Ospravedlnění: ‚Neudělal jsem nic špatného.‘ Omluvení: ‚I když jsem to udělal, nemůžu za to.‘ Viz WESTEN, P. *An Attitudinal Theory of Excuse*, s. 373. V české teorii práva je termínu ‚excuse‘ významově nejbližší termín ‚vyvinění‘, resp. ‚exkulpace‘.
- 60 Omluva se obvykle týká konkrétního činu. Některé osoby (děti, duševně nemocní) obecně vylučujeme z morální a trestní odpovědnosti, protože nemají plnou sebekontrolu. Nicméně princip je stejný: Nemají své jednání plně pod kontrolou, a proto není fér je obviňovat. Viz STRAWSON, P. Freedom and Resentment. *Proceedings of the British Academy*. Vol. 48, 1962, s. 1-25; WALLACE, R. J. *Responsibility and the Moral Sentiments*. Harvard UP 1998, kap. 5; TADROS, V. *Criminal Responsibility*, kap. 5, 11.
- 61 Termín ‚homosexualita‘ zde znamená homosexuální praxi, nikoli homosexuální orientaci jako takovou, protože předmětem morálního hodnocení bývá spíš to první než to druhé.
- 62 Samozřejmě nevylučují, že existují jednání, která konzervátec hodnotí neutrálně, ale liberál je hodnotí jako nemorální. „Liberálové někdy říkají, že náboženští konzervativci jsou tak sexuálně prudérní, že cokoli jiného než sex v misionářské pozici v rámci manželství je hřích. Ale konzervativci se mohou stejně dobře posmívat posedlosti liberálů ohledně vyvážené snídani – která musí vyvážit morální starost o vajíčka z volného odchovu, fair-trade

kávu, přirozenost a rozmanité toxiny, z nichž některé (jako geneticky modifikovaná kukuřice a sójové boby) jsou více duchovní než biologickou hrozbou.“ Viz HAIDT, J. *The righteous mind: why good people are divided*. New York 2012, s. 13.

- 63 HORTON, J. Three (Apparent) Paradoxes of Toleration. *Synthesis Philosophica*. Vol. 17, No. 1, 1994, s. 17.
- 64 SCHEFFLER, S. *Equality and Tradition*. Oxford 2010, s. 316–317.
- 65 Srov. BERKOWITZ, P. *Virtue and the Making of Modern Liberalism*. Princeton UP 2000; HEYD, D. Is Toleration A Political Virtue? WILLIAMS, M. S. – WALDRON, J. (eds). *Toleration and Its Limits*. New York UP 2008, s. 171–194; ŞAHİN, B. *Toleration: The Liberal Virtue*. Lexington Books 2010; NEWHEY, G. *Toleration In Political Conflict*. Cambridge 2013; FORST, R. *Toleration In Conflict*. Cambridge 2013; BOWLIN, J. R. *Tolerance Among The Virtues*. Princeton UP 2016; BUDZISZEWSKI, J. *True Tolerance: Liberalism and the Necessity of Judgment*. Routledge 2017; COHEN A. J. *Toleration and Freedom from Harm*. Routledge 2018.
- 66 Větu (23) lze také chápat jako vážně míněnou kritiku. Tvrdí se, že pokud liberálům nějaké jednání vadí, pak jej netolerují. Takové tvrzení je v lepším případě nadsázka, v horším případě je to prostě nepravda.
- 67 To je trochu zjednodušené. Tolerance je záležitost míry. Svůj negativní postoj mohu potlačovat více nebo méně. Když částečně potlačím svůj silný negativní postoj, budu se chovat podobně, jako bych měl slabý negativní postoj.
- 68 SCHEFFLER, S. *Equality and Tradition*, s. 328.
- 69 Uvažujeme zde v morálním kontextu. Když morálně toleruji X, toleruji morální špatnost X. Ovšem lze uvažovat i jiné druhy špatnosti a potažmo jiné druhy tolerance. Např. „módní policie“ v trendových časopisech může esteticky tolerovat nevkusné oblečení.

Objektivita lidských práv

Kapitola osmá

Morální názory, včetně názorů o lidských právech, podléhají požadavku na objektivitu, čímž je odlišujeme od pouhých subjektivních preferencí nebo záležitostí osobního vkusu. Jestliže morální objektivitu opřeme o víru v metafyzické morální fakty, které jsou údajně vetkány neviditelnou nití do reality našeho světa, nebudeme mít epistemickou kontrolu nad pravdivostí svých morálních názorů. Budeme žít v nejistotě, zda naše názory opravdu korespondují s údajnou metafyzickou morální realitou, aniž bychom měli možnost si tuto věc ověřit. A také budeme vystaveni permanentní hrozbě hluboké skepse o tom, zda ona metafyzická morální realita vůbec existuje. Morální objektivitu ale můžeme opřít o jiný základ, totiž o intersubjektivní povahu morální argumentace. Neexistuje solidnější základ objektivitě a racionální kontroly pro morální názor než to, že jej dokážeme morálně obhájit v prostředí kritického diskurzu.

O lidských právech můžeme uvažovat z různých hledisek, zejména z etického, právního a politického hlediska.¹ Lidská práva jakožto morální práva ztělesňují nejzákladnější požadavky lidskosti a náležitého respektu k druhým osobám. „V této perspektivě se lidská práva představují jako soubor údajně přirozených nebo objektivních morálních faktů - faktů, které určují, jaké závazky k sobě máme z titulu, že jsme lidské bytosti.“² Ne všechna morální práva lze klasifikovat jako lidská práva. Lidská práva se vyznačují svou univerzálností, morální závažností a svým založením na lidské přirozenosti nebo lidské důstojnosti.³ Lidská práva lze pojmově odlišovat také od legálních práv.⁴ Podle tzv. ortodoxního názoru mají lidská práva všechny lidské bytosti už jen na základě svého lidství, zatímco legální práva mají osoby proto, že to tak stanoví právo.⁵ Nicméně lidská práva mohou být legalizována („pozitivizována“) tak, že jsou oficiálně uznána právním řádem. Legalizovaná lidská práva mají novou normativní kvalitu, protože implikují soudně vymahatelné nároky vůči státu.⁶ Vztah mezi právní a morální povahou lidských práv se nakonec ukazuje jako velmi komplikovaná záležitost.⁷ Lidská práva můžeme uvažovat jako a) *praeter legem* morální práva; b) morálně ospravedlněná legální práva; c) právní konkretizace abstraktních morálních práv; d) práva, která jsou současně morální i legální.⁸

V politické rovině lidská práva určují standardy politické legitimacy, které lze uplatňovat jako limity pro výkon suverenity národních států. To mimo jiné znamená, že státy jsou odpovědné vůči mezinárodní komunitě za své zacházení s lidskými bytostmi.⁹ Právo a politika tvoří nesmírně důležitý institucionální kontext pro dodržování lidských práv. Jestliže se ale zajímáme o morální aspekt lidských práv, potřebujeme rozlišovat jejich vlastní normativní existenci od jejich institucionální realizace. „Takto koncipovaná lidská práva jsou relevantními důvody pro tvorbu, změnu nebo rušení institucí, ale jejich existence je určována morálním zdůvodněním, nikoli jakýmkoli institucionálním faktem, který se zrovna přihodí.“¹⁰ To neznamená, že právní úprava lidských práv je jen implementací a nástrojem vynucování morálních lidských práv. Když jsou lidská práva vnořena do konkrétního právního řádu, mohou implikovat další rozmanitá práva, která jsou specifická pro tento právní řád. Ale na druhé straně, obecná právní praxe lidských práv nemůže být redukována na ryzí legalismus. Alespoň v „hard cases“ musí právníci zapojit také morální zdůvodnění. Důležitější je, že morální zdůvodnění lidských práv má logickou přednost před jejich právní a politickou realizací. „Nejprve potřebujeme zkonstruovat (nebo nalézt) ospravedlnitelnou množinu lidských práv, kterou by legitimní politická autorita měla respektovat a garantovat, a teprve pak se budeme ptát, jaké právní struktury jsou potřebné na mezinárodní úrovni k dohledu a zajištění, že politická autorita tak opravdu jedná.“¹¹

V této kapitole se zaměřím na lidská práva z metaetického hlediska. Konkrétně se budu věnovat otázce, zda lidská práva jakožto morální práva existují objektivně. Tato otázka má velký praktický význam, protože přiznání lidských práv by nemělo záviset na něčem rozmaru. Morální objektivitu lze chápat různými

způsoby. Metafyzický realista uvažuje morální objektivitu v silném smyslu. To znamená, že předpokládá existenci morálních faktů metafyzické povahy. Expresivista preferuje slabší koncepci morální objektivit. Tu lze vysvětlit morálními postoji druhého řádu, které jsou jedním z definičních znaků jazyka lidských práv. Nevýhodou metafyzického realismu je epistemická nejistota, zda vůbec existuje něco takového jako metafyzická morální realita, resp. jaký má obsah. Tato trvalá nejistota má potenciál k morální skepsi. Své úvahy dovedu k závěru, že lidská práva jsou objektivní alespoň ve slabším smyslu. Tento závěr je optimistický, neboť znamená, že lidská práva jsou objektivní bez ohledu, zda existuje morální realita v metafyzickém smyslu. Navíc metafyzický realista může přijmout expresivistické řešení jako dobrou volbu pro případ ztráty své víry.

Metafyzický realismus vs. expresivismus

Kantovsky řečeno, na člověka lze nahlížet ze dvou hledisek, teoretického a praktického. Jednak je tvorem z masa a kostí, který kauzálně podléhá přírodním zákonům stejně jako vše ostatní v přírodě, jednak je normativní bytostí, která se dokáže svobodně podřizovat zákonům v normativním smyslu. Člověk si klade otázky, co je správné, co je dobré, resp. co má dělat. Praktickým rozumem dokáže zvažovat normativní důvody a podle toho se rozhodovat pro určité jednání. Ovšem i jeho normativní myšlení, stejně jako každý jiný psychický proces, je vnořeno do světa příčin a následků.¹² Můžeme proti sobě kontrastovat empirické otázky o tom, co je, s normativními otázkami o tom, co má být. Filozofie se ale potýká s těžkým problémem, jak spolu tyto dvě perspektivy sladit, aniž bychom museli jednu z nich obětovat.¹³ Napětí mezi fakticitou a normativitou se projevuje v mnoha oblastech lidského myšlení. Lze to ilustrovat i v metaetické otázce, co vlastně děláme, když něco morálně hodnotíme, vynášíme morální soud, resp. zastáváme určitý morální názor.¹⁴ Při takovém tázání se snažíme porozumět samotné povaze morálního myšlení. Neklademe si zde věcnou morální otázku, jaké jednání je morálně správné. Spíše je ptáme, co znamená, když někdo něco hodnotí jako morálně správné. V současné metaetice je zastávána celá řada velmi sofistikovaných teorií, které na tuto otázku odpovídají svým vlastním způsobem. My se tu ale zaměříme na dvě z nich, expresivismus a metafyzický realismus. Pro filozofii práva jsou tyto dvě metaetické teorie zajímavé mimo jiné i proto, že expresivismus se dobře kombinuje s právním pozitivismem Hartova střihu,¹⁵ zatímco metafyzický realismus je tradičním spojencem klasické teorie přirozeného práva.¹⁶

Expresivismus patří do humovské tradice morální filozofie a v současné době je dominantní teorií morálního nonkognitivismu. Svoji pozornost zaměřuje na funkci morálního myšlení a morálního jazyka.¹⁷ Morální myšlení nemá podle expresivismu primárně deskriptivní povahu. Má jiný účel než reprezentovat morální realitu. Jestliže například vyjádřím svůj názor, že mučení je nemorální, pak vyjadřuji svůj negativní postoj k mučení. Vyjádřím své odmítnutí mučení, je to můj hodnotící postoj. A hodnocení není prostým popisem nějakého stavu věci. Spíše se člověk k určité skutečnosti nějak osobně staví, pozitivně, nebo negativně. Vyjádřím-li svůj negativní postoj ke skutečnosti, že někdo někomu způsobuje utrpení, pak to není jenom konstatování, že někdo někomu způsobuje utrpení. Je to můj konativní postoj, který pro mě má motivační aspekt. Jestliže opravdu odmítám mučení, pak jsem proti mučení negativně nastaven a současně jsem motivován proti mučení. Podobně nonkognitivní, resp. konativní, jsou touhy. Když toužím po nějaké věci, toužím po ní v nějaké deskriptivní představě o jejích vlastnostech. To ovšem nic nemění na skutečnosti, že toužit po něčem je něco jiného než popisovat to.¹⁸ A jestliže po něčem opravdu toužím, jsem vůči tomu pozitivně nastavený a jsem motivován o to usilovat. Zároveň ovšem platí, že hodnotící postoje jako takové jsou lidské mentální stavy, tedy něco veskrze pozemského, co lze popisovat a vysvětlovat metodami empirické psychologie.¹⁹ Expresivisté nemusí zastávat tzv. naturalistický světonázor, že jediné fakty jsou přírodní fakty.²⁰ Nicméně pro někoho může být expresivismus atraktivní právě proto, že není zatížen postulováním morální reality v metafyzickém smyslu.²¹ Vezměme, že někdo řekne: „*Neexistuje svět morálních faktů, podle kterého lze ověřovat pravdivost morálního názoru.*“²² Tento výrok může, alespoň na první pohled, vypadat jako výraz morální skepse. Jenomže existence morální reality, jak ji chápe tradiční metafyzika, není podle expresivisty nutnou podmínkou morálního poznání. A proto popření takové údajné reality neimplikuje epistemickou skepsi ohledně morálky.

Naproti tomu morální realismus vychází z kognitivistického pojetí, že morální myšlení má deskriptivní povahu. To znamená, že primární funkcí morálního názoru je správně reprezentovat určitý kus morální reality. Morální názor by měl z hlediska kognitivismu zobrazit morální stav věcí takový, jaký skutečně je. Například názor, že mučení je nemorální, má ambici reprezentovat objektivní fakt, že mučení má vlastnost být morálně špatné.²³ Tento názor je pravdivý právě tehdy, když mučení je skutečně morálně špatné.²⁴ Tím se ovšem ještě neodpovídá na otázku, co jsou to morální fakty, resp. jakou mají povahu. Jestliže někdo zastává metafyzickou verzi morálního realismu, pak má za to, že morální fakty nemají povahu přírodních faktů ani na ně nejsou redukovatelné²⁵ a také nejsou empiricky poznatelné.²⁶ Morální fakty jsou tedy chápány jako *sui generis* fakty. Mají normativní obsah, takže mohou implikovat nějaké morální důvody k jednání, ale přitom jsou kauzálně indiferentní, takže nemohou být příčinou ani následkem.²⁷ Nicméně metafyzický realista se domnívá, že morální fakty jsou

stejně reálné, tedy že jsou stejně součástí „výbavy světa“ jako přírodní fakty.²⁸ Hlavní motivací metafyzického realismu je požadavek na morální objektivitu v tom nejsilnějším smyslu,²⁹ totiž že zdroj morální správnosti může být solidní jen tehdy, když je zcela nezávislý na proměnlivých „nahodilostech“ lidských názorů, hodnotících postojů, preferencí, sentimentů, kompromisů, konvencí a podobně. Základem morální správnosti je prý morální řád, který by existoval, i kdyby žádní lidé neexistovali.³⁰ Metafyzický realista považuje svůj robustní objektivismus za spolehlivý obranný val proti morální skepsi. V tomto textu ale budu argumentovat, že metafyzický realismus je daleko více náchylný k morální skepsi než expresivismus.

Morální nonkognitivismus je už tradičně spojován s tezí, že morální soudy (názory, promluvy) nejsou způsobilé k pravdivostním hodnotám. To se týká především emotivismu, což je starší, dnes už překonaná verze nonkognitivismu. Ovšem již v případě emotivismu se jedná o pozoruhodné nedorozumění, které nejspíš plyne z myšlenkové nedůslednosti. Dobře to lze ilustrovat na textu slavné knihy *Language, Truth, and Logic* (1936) od emotivisty Alfreda Ayera. Ten zde skutečně tvrdí, že morální promluvy postrádají deskriptivní význam, jejich funkcí není reprezentovat fakty, a proto nemohou být pravdivé ani nepravdivé.³¹ Jenomže ve stejném textu zastává minimalistickou, resp. deflační teorii pravdy. Ayer si pronikavě všimá, že ve větách typu ‚A je/není pravda.‘ používáme slovo ‚pravda‘ logicky nadbytečným způsobem.³² Jestliže tvrdím ‚Je pravda, že venku prší.‘, pak netvrdím nic více než to, že venku prší. A když tvrdím ‚Není pravda, že venku prší.‘, pak netvrdím nic více než to, že venku neprší. Tvrdit, že A je pravda, prostě znamená tvrdit A. Tvrdit, že A není pravda, prostě znamená tvrdit nonA. Ayer k tomu ještě dodává: *„Tím se ukazuje, že termíny „pravda“ a „nepravda“ k ničemu neodkazují, jejich funkce ve větě se vyčerpává tím, že jsou indikátorem tvrzení a popření.“*³³ Teze, že morální promluvy nejsou způsobilé nabývat pravdivostních hodnot, by snad dávala dobrý smysl, kdyby se Ayer hlásil ke korespondenční teorii pravdy.³⁴ Kde chybí reprezentace, tam chybí také korespondence. V kontextu minimalistické teorie pravdy se ale vytrácí tento důvod nezpůsobilosti k pravdě.³⁵ Kde se nepožaduje korespondence, tam se nepožaduje ani reprezentace.

Současní expresivisté se nebrání tomu, abychom si ve svém aktivním slovníku zachovali výrazy ‚morální pravda‘ a ‚morální fakt‘, pokud je používáme minimalisticky. Tvrzením ‚Mučení je nemorální.‘ vyjadřuji odmítnutí mučení. Tvrzením ‚Je pravda, že mučení je nemorální.‘ vyjadřuji stejný postoj, tedy opět odmítnutí mučení. Říct, že něco je fakt, znamená totéž jako říct, že to je pravda.³⁶ Takže i tvrzením ‚Je fakt, že mučení je nemorální.‘ zase jen vyjadřuji odmítnutí mučení.³⁷ My nemáme jiné možnosti, jak zdůvodnit své morální názory, než je předkládání věcných morálních důvodů v jejich prospěch.³⁸ Zdůvodňovat, že mučení je nemorální, znamená prezentovat morální důvody k odmítnutí mučení. Například argument, že mučení je nemorální, protože není slučitelné s lidskou

důstojností, může být přesvědčivý pro někoho, kdo uznává nedotknutelnost lidské důstojnosti.³⁹ Předpokládejme, že dobře zdůvodním svůj názor, že mučení je nemorální. To znamená, že předložím přesvědčivé morální důvody pro odmítnutí mučení. Nyní vezměme, že metafyzický realista mi odpoví: „Tvé morální důvody pro odmítnutí mučení jsou přesvědčivé. Ale teď mi ještě zdůvodni, že to tak **opravdu** je.“ Co přesně po mně ještě chce? Jaké důvody bych mu ještě měl předložit? Zdá se, že zdůrazněné tvrzení, že mučení je opravdu nemorální, je pouze výrazem ujištění, že důvody pro odmítnutí mučení jsou opravdu přesvědčivé. K této věci se ale ještě vrátím na konci svého textu.

Metafyzický realista by s takovou odpovědí asi nebyl spokojen. Když mluví o morální pravdě, morálních faktech, objektivním morálním řádu, prostě o tom, jak to z morálního hlediska opravdu je, zřejmě má na mysli ontologické předpoklady morální správnosti. Metafyzický realista chápe alespoň některé morální fakty jako základní fakty (*brute facts*), tedy jako fakty, které mají vlastní, resp. původní a nezávislou existenci.⁴⁰ Touží poznávat realitu takovou, jaká je sama o sobě. Odmítá připustit, že hodnoty jsou pouhými konstrukty lidské mysli, resp. produkty arbitrárních konvencí.⁴¹ Hodnoty jsou prý vetkány do samotné struktury světa. Metafyzický realista chápe morálku jako inherentní součást objektivní reality, a tak si spojuje význam morálky s poznáním této reality. „*Na morálce hluboce záleží, morální pravda je reálná. Poskytuje nám jedno z nejjasnějších oken a opravdových vhledů do ultimátní reality.*“⁴² V této ontologické poloze je pak veden ke kladení otázek typu: Existují přirozená práva? Skutečně existují? Je objektivní morální realita taková, že existují?

Skutečně existují?

Filozofové matematiky si už tradičně kladou ontologickou otázku: Existují čísla? Na jedné straně máme matematické realisty (resp. platonisty), kteří odpovídají pozitivně. Mají za to, že čísla nejsou „jen“ konstrukty lidské mysli, ale objektivně existují jako abstraktní objekty. Na rozdíl od běžných věcí existují mimo čas a prostor, nemají fyzickou povahu ani kauzální působnost, nicméně prý skutečně existují.⁴³ A pak tu jsou nominalisté, kteří odpovídají záporně. Nejenže popírají existenci abstraktních objektů, ale navíc se snaží reinterpretovat jazyk vědy tak, aby k žádným abstraktním objektům neodkazoval.⁴⁴ Tento filozofický spor nemá definitivního vítěze a nepochybně bude pokračovat. Ostatně pokrok ve filozofii se obvykle netýká správnosti odpovědi, ale správného porozumění samotné povaze otázky.

Významný počín na poli ontologie, nebo přesněji metaontologie, udělal Rudolf Carnap. Ten ve svém velmi vlivném a dosud intenzivně diskutovaném článku *Empiricism, Semantics, and Ontology* (1950) zavedl rozlišení tzv. vnitřních

a vnějších ontologických otázek. Vnitřní otázky jsou formulovány v rámci určitého jazykového systému (*linguistic framework*).⁴⁵ Položím-li si otázku, zda existují čísla v rámci systému aritmetiky, pak je to vnitřní otázka. A takto chápaná otázka má vcelku triviální odpověď: Samozřejmě že existují, vždyť aritmetika je tak definována! Naproti tomu vnější otázky tematizují existenci jako nezávislou na jakémkoli konkrétním jazykovém systému. Vnější otázky nemají kognitivní obsah, ale to ještě neznamená, že jsou nutně nesmyslné. Můžeme je chápat nonkognitivisticky jako záležitost volby jazykového systému. Dotaz, jestli existují čísla, je pak praktický. Tematizuje, zda máme akceptovat takový jazykový systém, jehož sémantická pravidla zahrnují čísla. I takto chápaná otázka má zřejmou odpověď: Máme dobré pragmatické důvody přijmout aritmetiku, tedy zavázat se jejími pravidly, protože aritmetika je užitečná.⁴⁶ Navíc tyto praktické otázky mohou v komunikaci plnit i důležitou koordinační funkci, protože umožňují mluvčím vzájemně vyjasňování a sjednocování sémantiky.⁴⁷ Akceptovat určitý jazykový systém znamená podřídit se pravidlům tohoto systému včetně jeho ontologických závazků. Důležité pak je, abychom rozlišovali akceptaci určité ontologie, což je nonkognitivní postoj, od přesvědčení, že něco takového existuje objektivně, tedy nezávisle na jakékoli akceptaci.⁴⁸ Jestliže jsou vnější otázky prezentovány kognitivně, jako popis objektivní reality, pak podle Carnapa to jsou pseudo-otázky, které bychom měli odmítnout jako prázdné, resp. nesmyslné.⁴⁹ Kognitivní otázky jsou smysluplné pouze jako vnitřní otázky, tedy v rámci určitého zvoleného jazykového systému. Nominalismus a metafyzický realismus se vlastně dopouští stejné chyby, protože vnější otázky uvažují kognitivisticky.

Nyní se můžeme vrátit k předchozí otázce: Existují přirozená práva? Vezměme, že je myšlena jako vnitřní otázka. V tom případě je důležité, v jaké morální teorii je formulována. Jestliže ji klademe například v rámci Lockovy politické filozofie, pak má jasně pozitivní odpověď.⁵⁰ Pokud bychom se ptali v rámci Kelsenova morálního relativismu, byla by nejspíš záporná. Jeho relativismus sice implikuje určitou teorii lidských práv, ale zřejmě to nejsou přirozená práva v jejich obvyklém významu.⁵¹ A kdybychom otázku existence přirozených práv formulovali v rámci Benthamova utilitarismu, pak by odpověď zněla jednoznačně záporně.⁵² Zajímavé přitom je, že Bentham odmítl už samotný jazyk přirozených práv jako nesmyslný: „*Přirozená práva jsou prostě nesmysl: přirozená práva, která nelze stanovit, jsou rétorický nesmysl, nesmysl na chůdách.*“⁵³

Benthamův negativní postoj vycházel z jeho empirické ontologie, totiž z teorie reálných a fiktivních entit. Reálné entity jsou smyslově vnímatelné objekty fyzického světa, zatímco fiktivní entity jsou produkty lidské mysli. Věty, které odkazují k fiktivním entitám, jsou podle Benthama smysluplné jenom tehdy, když je lze parafrázovat do vět, které už odkazují pouze k reálným entitám. To lze provést v případě pozitivních práv, protože existují na základě legislativy a faktického vynucování. Přirozená práva, pokud existují, existují nezávisle na své institucionální realizaci. Nejsou stanovena zákonodárcem, ledaže by je

stanovil Bůh. Bentham se však pohyboval v myšlenkovém rámci empirismu. Domníval se, že všechno poznání je odvozeno ze smyslové zkušenosti, takže lidé nemohou poznávat nic nadpřirozeného. Proto odmítal jako nesmyslné, aby cokoli nadpřirozeného, například Boží příkazy, mělo status základu práva nebo morálky.⁵⁴ Bentham vybudoval svůj utilitarismus na hédonistických hodnotách potěšení a utrpení. Považoval je za reálné entity, protože mají fyziologický základ a kauzálně působí jako motivační páky jednání. Navíc jsou epistemicky solidní, prožíváme je bezprostředně, takže o jejich existenci obvykle nepochybujeme.⁵⁵ (Je tu snad někdo skeptikem ohledně bolesti? Šlápněte mu na nohu!) Existence potěšení a bolesti je závislá na existenci vnímavých bytostí, ale to nic nemění na jejich reálnosti.⁵⁶ Jejich epistemická solidnost je garantována právě tím, že neexistuje mezera mezi bolestí a prožitkem bolesti.⁵⁷ *„Potěšení a bolest jsou reálné, a kdyby neexistovaly bytosti, které mají schopnost vnímat potěšení a bolest, na ničem by nezáleželo.“*⁵⁸

Carnapovské rozlišování vnitřních a vnějších otázek ale může být překerní záležitost. Kdybychom existenci přirozených práv tematizovali jako vnější otázku, Bentham by asi odpověděl, že už z pragmatického hlediska není rozumné akceptovat jazyk přirozených práv, protože my lidé přece nemáme spolehlivé nástroje, jak přirozená práva poznávat. Jenomže tato odpověď je zformulována v rámci jeho empirismu, tedy z hlediska jazykového systému empirismu jako vnitřní, nemluvě o tom, že „pragmaticky rozumné“ pro Benthama znamená užitečné, takže se zároveň pohybuje na půdě svého utilitarismu. Jinými slovy, externí otázky o praktické vhodnosti jazyka lidských práv jsou vlastně interními otázkami v rámci jazyka utilitarismu. Každá otázka je formulována v rámci nějakého jazykového systému, včetně vnějších otázek. Nicméně Carnap má pravdu, že ontologické diskuze budou zmítány v nedorozumění, dokud nebudeme věnovat náležitou pozornost samotné povaze ontologických otázek.

Asi nejznámějším současným skeptikem ohledně přirozených práv je Alasdair MacIntyre, který víru v lidská práva přirovnává k víře v čarodějnice a jednorožce. Názor, že lidská práva neexistují, je prý oprávněně přesně ze stejných důvodů jako názor, že neexistují čarodějnice a jednorožci. V obou případech prý selhaly všechny pokusy o zdůvodnění, že existují.⁵⁹ Zdá se, že MacIntyre nahrál svým oponentům na smeč. Mají hned po ruce námitku, že nerozlišuje ontologický status lidských práv od ontologického statusu čarodějnic a jednorožců. Lidská práva jsou normativní entity, jejichž existence se prokazuje normativním zdůvodněním, zatímco čarodějnice a jednorožci jsou fyzické entity, jejichž existenci prokazujeme empiricky.⁶⁰ Podle Michaela Freemana udělal MacIntyre triviální chybu, protože vzal metafory lidskoprávního jazyka doslovně: *„MacIntyruv omyl spočívá v tom, že uvažuje lidská práva jako věci, které máme stejně jako máme paže a nohy. Nepopírám, že tento omyl má původ v jazyce práv, protože my přece mluvíme o tom, že máme práva. Nicméně práva nejsou mysteriózní věci, které mají podivnou vlastnost neexistence, ale jsou to požadavky nebo oprávnění, které*

vyplývají z morálních a/nebo právních pravidel.“⁶¹ Přitom je pozoruhodné, že někteří autoři uplatňují podobnou námitku, ale naopak proti teorii přirozených práv. Například Joel Feinberg preferuje termín ‚morální práva‘ před termínem ‚přirozená práva‘ už proto, že není jasné, co vlastně znamená, že nějaká práva jsou odvozena z lidské přirozenosti. Nedává dobrý smysl, tvrdí Feinberg, aby nějaká práva „byla ustavena lidským bytostem jako součást jejich původní konstituce, podobně jako biologické orgány, kosti a svaly.“⁶² Přitom zdůvodnění, že obojí je ustaveno „by natural laws - laws of our being“, se prý dopouští ontologického zmatení, protože nerozlišuje zákon v kauzálním a normativním smyslu.⁶³ Ostatně už samotný pojem lidské přirozenosti se v literatuře někdy používá jako empirický pojem, někdy jako normativní pojem, případně jako kombinace obojího.⁶⁴

Na obranu MacIntyry lze říct, že on přece netvrdí, že přirozená práva jsou něčím fyzickým a že jejich existence jako taková má být zdůvodněna ryze empiricky. Argumentuje proti etice lidských práv, jak ji pojímá dominující liberální tradice. Přirozená práva v liberálním diskurzu prý plní roli morálních fikcí, které vytvářejí falešný dojem, že poskytují nějaká objektivní hodnotící kritéria.⁶⁵ MacIntyre má za to, že morální zdůvodnění lidských práv v liberálním jazykovém systému selhává, neboť předpokládá individualistickou antropologii, která nevhodně abstrahuje od sociálních vztahů a kontextů lidského života. Skuteční lidé jsou sociálně zakotvení, historicky situované bytosti. A proto etický systém, který člověka konceptualizuje jako izolovaného jednotlivce, nemůže poskytovat funkční standardy lidského jednání. Zdůvodnit lidská práva znamená zdůvodnit jejich normativní adekvátnost pro skutečné lidi. Liberální práva jsou ale fiktivní, protože jsou šitá na míru fiktivním nositelům. MacIntyre se v první řadě vymezuje proti nerealistickému pojetí člověka a teprve odvozeně proti nedostatku ve zdůvodnění lidských práv jako takových.⁶⁶ Klidně mohl napsat: ‚Lidské bytosti, jak je chápe liberální diskurz, neexistují. Jejich existenci, stejně jako existenci čarodějnic nebo jednorožců, dosud nikdo nedokázal.‘ Carnapovsky to lze formulovat jako vnější otázku: ‚Proč bychom my lidé měli přijmout jazyk liberálních práv, který neodkazuje k lidem, ale k nějakým fiktivním bytostem?‘

Nicméně i tady lze namítnout, že to není a snad ani nemůže být ryze vnější otázka. MacIntyrov kritický názor na liberální („moderní“) koncepci člověka je podmíněn jeho vlastním pojmovým systémem, vnořeným do aristotelovské tradice.⁶⁷ Marek Káčer správně říká, že když mluvíme o existenci lidských práv, pak se vnější otázka týká obecné existence lidských práv, zatímco vnitřní otázky se pak týkají toho, zda existuje to či ono konkrétní lidské právo.⁶⁸ Marek má též pravdu, že komunitarismus je v principu slučitelný s lidskými právy.⁶⁹ Nicméně zdá se, že MacIntyre se vymezuje vůči konkrétní, totiž vyhraněné individualistické koncepci lidských práv. Opět platí, že ani vnější otázky neformulujeme v jazykovém vzduchoprázdnu. A když si MacIntyre vnější otázku, zda je žádoucí přijmout individualistický jazyk lidských práv, zformuloval v rámci aristotelovského jazyka, pak mu „jeho“ aristotelovský jazyk alespoň zčásti predeterminoval

odpověď, že to žádoucí není. Dramaticky řečeno, metajazyk vyblokoval přijetí určitého objektového jazyka.

Člověk nemá k dispozici etické hledisko Božího oka, pohled odnikud, ale to není důvod k morální skepsi. My lidé se dokážeme vcítit do druhého, vstřícně porozumět odlišné hodnotové perspektivě, korigovat vlastní perspektivu, resp. dělat vzájemné ústupky.⁷⁰ „*Jsmе takoví, že se vztahujeme k příslušníkům svého druhu prostřednictvím interpersonálních postojů a seberefrenčního použití svých vlastních mentálních stavů.*“⁷¹ Nemusím být zrovna metafyzickým realistou, abych uznal, že prostor morálních důvodů přesahuje moji osobní perspektivu. Důvodem této transcendence ale není údajná existence jakési objektivní morální reality, spíše je to uznání morálního statusu ostatních lidí. Hodnotové perspektivy druhých osob bychom měli brát vážně už proto, že bychom měli brát vážně tyto osoby. A jestliže chápeme morálku jako normativní systém respektu a ohleduplnosti k ostatním, pak skeptikova provokativní otázka ‚Proč bych měl brát druhé osoby vážně?‘ není smysluplná **v rámci** jazyka morálky.

Na ničem nezáleží?

Připomeňme si, že expresivismus je nonkognitivistická teorie morálního myšlení a potažmo také jazyka. Tento metaetický projekt je založen na změně způsobu kladení otázek. Už se nemáme ptát na správné definice normativních pojmů. Žádná korektní definice totiž nemůže prolomit tzv. normativní kruh. Normativní pojmy prostě nelze definovat bez dalších normativních pojmů. Raději si máme položit analyticky produktivnější otázku, jaké stavy myslí (názory, postoje, emoce...) vyjadřujeme morálními promluvami⁷² a hlavně jakou funkci tyto mentální stavy hrají v morálním myšlení. Samotný vztah vyjádření stavu mysli není ničím zvláštní. Vztah mezi promluvou ‚Mučení je špatné‘ a odmítnutím mučení je přesně stejný jako vztah mezi promluvou ‚Sníh je bílý‘ a názorem, že sníh je bílý.⁷³ Nicméně je důležité porozumět praktické povaze hodnotících postojů. Zajímavé přitom je, že správné kladení metaetických otázek může být prospěšné i v psychologickém smyslu. Například může být dobrou terapií proti nihilistickému zděšení.

Nonkognitivist Richard M. Hare vypráví ve svém textu *Nothing Matters* (1957) příběh jednoho švýcarského mladíka.⁷⁴ Ten dospěl po přečtení existencialistického románu Alberta Camuse *Cizinec* (1942) k závěru, že na ničem nezáleží, následně propadl zděšení a těžké depresi. Hare se nesnažil mladíka přesvědčit, že na nějakých věcech opravdu záleží.⁷⁵ Místo toho se pokusil o terapii sokratovského typu, která měla spočívat v lepším porozumění, jakou jazykovou funkci mají promluvy, že na něčem záleží. Tyto promluvy nemají deskriptivní, ale expresivní funkci. Když říkáme, že na něčem záleží, nepopisujeme hodnotový fakt, ale vyjadřujeme svůj zájem o něco. Neexistuje záležen^í *an sich* jako neosobní

objektivní fakt. Každé záležením znamená, že někomu na něčem záleží, že někdo se o něco zajímá. Záležením je osobně angažovaným postojem.⁷⁶ A je to hodnotící postoj, vlastně je to čin hodnocení. Hare tvrdí, že jeho expresivistická terapie proti nihilismu byla úspěšná. Mladík prý pochopil, že zdrojem jeho skepse byla kognitivistická otázka: „Opravdu na něčem záleží?“ Byla to chybně položená otázka. Měl si raději položit osobní otázku: „Opravdu **mně** na něčem záleží?“ A když si položil tuto smysluplnější otázku, odpověď už byla snadná: „Samozřejmě, že mi na něčem záleží!“ „Záleží mi na spoustě věcí!“ Nihilismus, z kognitivistického hlediska, znamená ztrátu víry, že na něčem objektivně záleží. Naproti tomu z hlediska nonkognitivismu znamená nihilismus ztrátu osobní hodnotové angažovanosti, osobní vychladnutí.

Jestliže se pohybujeme v pojmovém rámci nonkognitivismu, pak některé emočně podbarvené reakce nejsou smysluplné. Co by vlastně znamenalo, kdybych byl zděšen, že **mně** na ničem nezáleží? Vždyť člověk bývá z něčeho zděšen právě proto, že mu na tom záleží.⁷⁷ Nedává smysl, abych byl zděšen, že mi na ničem nezáleží. Jestliže jsem zděšen, že mi na ničem nezáleží, tedy sám ze sebe, pak to naopak dokazuje, že mi na něčem záleží. Zřejmě mi záleží na tom, abych měl nějaké hodnotové orientace.⁷⁸ Moji rodiče mohou být konzistentně zděšení, že mi na ničem nezáleží, ale já sám nemohu. Mé vlastní, sebereferenční zděšení je inkonzistentní. Od důsledného nihilisty bychom neměli očekávat angažované výrazy zděšení, ale spíše celkovou rezignaci a chladnou pasivitu. Kdyby někdo spektakulárně vyjadřoval svůj celkový nezájem, dopustil by se tzv. performativní kontradikce.⁷⁹ Jestliže mu opravdu na ničem nezáleží, tak proč kolem toho dělá takový povyk?⁸⁰ Kdybych z vlastní iniciativy každý den posílal své expartnerce SMS, že mi na ní vůbec nezáleží, také by to byla performativní kontradikce.⁸¹ Někteří autoři se domnívají, že důsledný nihilismus nemusí vyústit zrovna do rezignované pasivity. Například James Tartaglia píše: „*Nihilismus může nabývat pasivní formy vyčerpané rezignace nebo aktivní formy touhy ničit - v závislosti na tom, kolik duševní energie můžeš mobilizovat do odpovědi na vynesení soudu, že svět by neměl existovat.*“⁸² To je ovšem velmi odlišné chápání nihilismu. Touží-li někdo zničit svět, znamená to, že mu osobně záleží na zničení světa. Zřejmě má pozitivní postoj k destrukci, což jej více nebo méně motivuje k takovým aktivitám. Ale tento dekadentní postoj je něco docela jiného než hodnotově vyprázdněný názor, že na ničem nezáleží, který už sám o sobě má potenciál být totálně demotivační a ochromující.

Pro správné porozumění expresivismu potřebujeme náležitou opatrnost, jinak hrozí subtilní, ale ve svém důsledku fatální nedorozumění. Sharon Street píše: „*Myslím, že pokud na něčem záleží, pak na tom záleží v konečném důsledku proto, že na tom záleží bytostí jako jsme my.*“⁸³ Na první pohled se zdá, že Street formuluje stejnou myšlenku jako Hare. Bez ohledu na to, co přesně chtěla sdělit Street, Hare zcela jistě nezastává relativismus.⁸⁴ Hare explicitně odmítá relativistickou tezi, že cokoli určitá osoba považuje za správné, je pro ni správné.⁸⁵

Například: Jestliže si Petr myslí, že vraždit je správné, pak pro Petra je vraždění správné. A jestliže si Milan myslí, že vraždit je špatné, pak pro Milana je vraždění špatné. Něco je pro někoho správné už proto, že si to myslí, ať už je to cokoli. Takový relativismus je nepřijatelný a zároveň v praxi extrémně nebezpečný. Mimo jiné proto, že v jeho rámci jsou morální názory imunní proti kritice. Každý má už z definice svoji pravdu, což je ovšem destruktivní pro racionální diskuzi.⁸⁶ Expresivismus takový přístup nejen odmítá, ale je programově vymezen proti relativismu.⁸⁷ Když někdo například tvrdí, že mučení je špatné, lze po něm požadovat zdůvodnění, proč zastává negativní postoj k mučení. Prostě zdůvodní, co je na mučení negativní. Například odmítá mučení, protože způsobuje extrémní utrpení. Nebo proto, že mučení je ponižující. A případně i proto, že mučení neplní svůj deklarovaný účel. Samozřejmě, že mluvčí může také říct: 'Odmítám mučení, protože si myslím, že mučení je špatné.' Jenomže to není žádné zdůvodnění. Neříká se tu nic ve prospěch odmítnutí mučení.⁸⁸ Stejně tak mohl předložit tautologii: 'Odmítám mučení, protože odmítám mučení.'

V kontextu lidsko-právního diskurzu se velmi intenzivně diskutuje problém kulturního relativismu. Připusťme, že lidská práva jsou sociálním konstruktem partikulární kultury. To ale neznamená, že zdůvodňování lidských práv musí být relativistické v této hrubé verzi kulturního relativismu: 'Toto je pro nás správné/špatné, protože lidé naší kultury si to myslí.'⁸⁹ Jednou z centrálních funkcí lidských práv je přece kritika etablovaných společenských institucí a konvencí. V pojmech lidských práv bychom měli kritizovat nejen předsudky cizích kultur, ale také předsudky své vlastní kultury. Jestliže jsou lidská práva sociálním konstruktem, pak byla zkonstruována, aby plnila obojí kritickou funkci. Právní úprava lidských práv, stejně jako každý lidský výtvar, je v principu morálně omylná.⁹⁰ A také naše konvenční, kulturně podmíněné morální názory mohou být pomýlené. Právně-morální dualismus lidských práv ztělesňuje napětí mezi potřebou institucionálních záruk a principiální omylností každé společenské instituce. Relativistické zdůvodňování je ve své hrubé verzi neslučitelné s kritickou funkcí lidských práv.⁹¹ Lidská práva můžeme chápat jako sociální konstrukt s nerelativistickým designem. Jejich požadavek na objektivní a univerzální morální správnost předpokládá kritický odstup od každé kulturně podmíněné formy života. Tento přístup vyžaduje otevřenost vůči novým, nekonvenčním nebo cizím názorům.⁹² Zastánce nerelativistického myšlení by měl uvažovat spíše v modu hledače než osadníka lidskoprávních idejí. Musí hledat nejen nové rovnováhy svých vlastních názorů, ale také nové sady sdílených východisek s jinými lidmi, včetně lidí z jiných kultur. Tento trvalý proces by mohl přirozeně inklinovat k formulaci více abstraktních sdílených názorových východisek, která překračují hranice stávajících kulturních paradigmat.

Metafyzický realista Michael Huemer vznáší proti expresivismu námitku: Je-li expresivismus pravdivý, pak je vše dovoleno, resp. na ničem nezáleží. Jestliže mě totiž neomezuje objektivní hodnotový řád, pak mohu cokoli přijmout jako

správné, a proto je v principu vše dovoleno.⁹³ Huemerova námitka ale plyne z triviálního nepochopení expresivismu. Nerozlišuje metaetickou pozici, kterou expresivismus opravdu zastává, od pozice normativní etiky, kterou prostě nezastává.⁹⁴ Expresivisté přece netvrdí, že naše hodnotící postoje jako takové jsou normativním zdrojem našich morálních závazků. Nepropagují tezi, že něco je špatné, protože to někdo hodnotí negativně. Mučení je špatné nikoli proto, že odmítáme mučení, ale proto, že způsobuje extrémní utrpení, je ponižující a možná ani neplní svůj deklarovaný účel. To jsou věcné morální důvody, proč odmítat mučení. Expresivismus není teorie normativní etiky, nemá ambici formulovat teorii věcných morálních důvodů.⁹⁵ Expresivismus je metaetická teorie, která se snaží vysvětlit, co vlastně děláme, když vynášíme hodnotový soud.⁹⁶ Harova analýza je založena na pronikavém vhledu, že hodnotové soudy mají konativní povahu. Jsou to činy hodnotící angažovanosti, a proto podléhají specifickým požadavkům na performativní konzistenci. Expresivisté nevěří, že existuje jakýsi objektivní hodnotový řád. Huemer jim podsouvá skeptický názor, že na ničem nezáleží, protože se (na rozdíl od nich) domnívá, že když neexistuje objektivní hodnotový řád, pak na ničem nezáleží.⁹⁷ Ovšem je to **jeho** hrůza ze skepse. Dramatickým odmítnutím expresivismu vyjadřuje své vlastní obavy. Svoji morální angažovanost podmiňuje vírou v metafyzickou realitu a přitom ho expresivisté znervózňují tvrzením, že nic takového neexistuje.

Morální skepse může být a někdy opravdu je důsledkem skutečnosti, že skeptik připisuje morální relevanci nějakým metafyzickým faktům. Například skeptická teze, že pokud neexistuje Bůh, pak na ničem morálně nezáleží, předpokládá, že existence Boha je morálně relevantní. Ten, kdo takový předpoklad nepřijal, skepsi nepodléhá: „No a co, že Bůh neexistuje?“⁹⁸ Může být navíc překvapen a rozhořčen, že někdo je ochoten rezignovat na svoji morální angažovanost kvůli něčemu tak morálně irelevantnímu jako je Boží existence.⁹⁹ Carnapovsky řečeno, metafyzické fakty mají nějaký morální význam pouze **v rámci** morální teorie, ve které hrají roli věcných morálních důvodů. Nebo slovy Ronalda Dworkina: „*Můžeš si myslet, že morálka je blbost, protože neexistuje Bůh. Ale to si můžeš myslet jen tehdy, když zastáváš nějakou morální teorii, která připisuje exkluzivní morální autoritu nějaké nadpřirozené bytosti.*“¹⁰⁰ Jestliže někdo ztratil víru v Boha, nemusí zrovna propadnout morální skepsi. Může změnit svoji morální teorii. Může přijmout sekulární etiku, která už nepředpokládá Boží existenci. Ostatně proč by měl připisovat morální význam zrovna něčemu, co neexistuje, že? Nejlepší obranou proti morální skepsi je carnapovská otevřenost k možnosti volby.¹⁰¹

Metafyzický realista se domnívá, že na něčem opravdu záleží jen tehdy, když je to objektivní fakt, tedy fakt nezávislý na lidských postojích. Má za to, že pokud neexistují morální fakty v metafyzickém smyslu, pak na ničem nezáleží.¹⁰² Proč bychom ale měli jakési záhadné metafyzické fakty brát vážně? Proč jim přiznávat normativní autoritu? Kde se bere jejich normativní relevance pro naše jednání?¹⁰³ Metafyzický realista chápe morální fakty jako *sui generis* fakty

s normativním obsahem. Jenomže normativní obsah sám o sobě ještě neimplikuje normativní autoritu, resp. závaznost.¹⁰⁴ Z morálního hlediska je relevantní, jestli určité jednání někomu škodí, nebo naopak prospívá, zda někoho ponižuje, jestli dotčená osoba s jednáním souhlasí, zda někdo další na toto jednání spoléhá a podobně. To jsou věcné morální důvody, protože se týkají ohleduplnosti a respektu k druhým osobám. Ale proč by morální význam toho všeho měl ještě záviset na nějakých metafyzických faktech?¹⁰⁵ „*Tvrzení, že mučení pro zábavu by nebylo kategoricky zakázáno, kdyby do ‚tkaniny světa‘ nebyly vetkány jakési tajemné metafyzické entity, je z hlediska věcných morálních důvodů bizarní. Takový pohled připisuje rozhodující morální význam špatným faktorům.*“¹⁰⁶

Představme si, že jednoho dne naturalisté přesvědčí nějakého metafyzického realistu, že svět je tvořen pouze přírodními fakty. Z teoretického hlediska to implikuje, že žádné metafyzické fakty neexistují. Ale co by to pro něj znamenalo z praktického hlediska? Upadl by do naprosté pasivity? Přestal by se zajímat o své děti? Rezignoval by na třídění odpadu? Nechal by svého psa umřít hladu? A pokud ano, není to nemorální? Metafyzický realista by nejspíš odpověděl, že on přece věří v existenci metafyzických faktů, takže nerezignuje na svoji morální angažovanost. Námitka ale směřuje už proti jeho mentálnímu nastavení, že je ochoten připisovat metafyzickým faktům nějaký morální význam. „*Nemorální není pouze zohledňování takové informace, nemorální je už být ve stavu myslí, který by takovou informaci zohledňoval, kdyby na věc přišlo.*“¹⁰⁷ Metafyzický realismus je nemorální teorie, protože podmiňuje naše morální závazky morálně irelevantním faktorem, totiž existencí metafyzických faktů.¹⁰⁸ Morální život člověka je veden postojem uznání a respektu k ostatním, v tomto intersubjektivním režimu bereme své morální závazky vážně. Také máme schopnost empatie, jsme vnímaví k mentálním stavům druhých bytostí, což nás motivuje k ohleduplnosti. Existence či neexistence metafyzických faktů na tyto činnosti nemá žádný vliv. Kdyby metafyzická morální realita existovala a pak najednou zanikla, v našem morálním životě by se nic nezměnilo. Ani bychom si toho nevšimli.

Kognitivistická nejistota

Metafyzický realismus má kvůli své kognitivistické architektuře velmi úzkou konceptuální vazbu na skepticismus. Morální fakty, jestliže existují, pak existují objektivně. Existují nezávisle na našich názorech, resp. nezávisle na tom, zda tyto fakty poznáváme. Mezi názorem a faktem je tedy už v principu mezera. Vždy je otevřená logická možnost, že názor reprezentuje realitu nesprávně, takže je nepravdivý.¹⁰⁹ Kdokoli se může mýlit jako jednotlivec, ale také se můžeme mýlit kolektivně.¹¹⁰ Právě proto, že metafyzický realista klade důraz na objektivitu, je nucen připustit alespoň teoretickou možnost, že se v morálních záležitostech

politováníhodně mylí. A jestliže morální skepse je obavou, zda opravdu existují objektivní morální pravdy, pak kognitivismus je předpokladem smysluplnosti skepticismu.¹¹¹ V současné metaetice je morální skepse nejvýrazněji zastoupena především tzv. teorií morálního omylu, což je kognitivistický přístup. Zástupci této radikální teorie souhlasí s metafyzickými realisty, že funkcí morálního diskurzu je reprezentovat morální fakty, které mají metafyzickou povahu. Zároveň ale tvrdí, že tyto metafyzické fakty jsou podivnost, která v přírodovědném obrazu světa nemá místo. Z toho následně odvozují, že lidé žijí v morálním omylu. Naše morální názory prý předpokládají něco, co neexistuje, a proto jsou všechny nepravdivé.¹¹²

Morální omyl není podle expresivisty nic jiného než potenciál k revizi svých morálních názorů. Všimáme si, že ostatní lidé se občas mylí v hodnotových záležitostech kvůli špatné informovanosti, názorové inkoherenci, unáhleným soudům, nerozvinuté imaginaci, nedostatečné vnímavosti či respektu k ostatním a podobně. Přitom nikdo nemá dobrý důvod si myslet, že je k takovým chybám zcela imunní.¹¹³ Nelze ovšem vystoupit ze svých názorů a naráz provést jejich kompletní obměnu. Kdykoli člověk reviduje nějaké své hodnotové názory, dělá to s ohledem na jiné své hodnotové názory, které si zatím ponechává. Mezi soubojem jeho názorů před revizí a po ní je vždy kontinuita. Myslet si, že se mylím, znamená myslet si, že mám důvod k revizi. A proto nedává dobrý smysl říct: ‚I kdybych už neměl co zlepšovat, pořád se mohu mýlit.‘ To znamená, že v rámci expresivismu není prostor pro hlubokou skepsi.¹¹⁴

Zdá se, že metafyzický realista má v principu blíž k morálnímu skepticismu než expresivista. Na to může realista odpovědět, že to není vážný problém, protože má k dispozici spolehlivé nástroje morálního poznání. Zejména je to intuice a racionální reflexe. Nejprve k intuicím. Vezměme, že realista má silnou morální intuici, že utrpení je špatné. Svůj názor, že utrpení je špatné, považuje za samozřejmou pravdu, kterou není třeba zdůvodňovat. Expresivista s ním souhlasí: ‚Samozřejmě, že také odmítám utrpení!‘ Rozdíl je pouze v tom, že své morální intuice nechápe deskriptivně. Už proto, že není jasné, v čem vlastně spočívá deskriptivní obsah intuice, že utrpení je špatné.¹¹⁵ Predikát ‚špatný‘ zde nemá jinou funkci než negativní hodnocení. Takže to, co realisté označují jako své intuice, jsou jejich osobní hodnotící postoje. Důležitější ovšem je, že už samotný mechanismus intuitivního poznávání morálních faktů metafyzické povahy je, mírně řečeno, záhada. Lidské morální myšlení, stejně jako každé myšlení, je kauzální proces, který se odehrává v lidském mozku, a to včetně morálních intuicí. Jak tedy někdo může být v epistemickém kontaktu s metafyzickými fakty, které jsou kauzálně izolované od jeho myšlení?¹¹⁶ Možná že intuice používají nějaký nekauzální mechanismus poznání morálních faktů, ale v tom případě je potřebné, aby metafyzik tento mechanismus náležitě vysvětlil. *„Intuice by snad poskytovaly poznání, kdybychom měli vnitřní zrak, kterým hledíme do metafyzického rozvržení morálních faktů, ale takovou představu nelze brát vážně.“*¹¹⁷

Expresivista uzná, že morální myšlení je založeno na intuicích, ovšem v jiném smyslu, než je reprezentace metafyzických faktů. Status morální intuice může být určen rozvrhem morálního zdůvodňování. Každé zdůvodnění má nějaká východiska, která se už nezdůvodňují.¹¹⁸ Připsat něčemu status intuice znamená přijmout to jako východisko, o které se pak zdůvodnění v konečném důsledku opírá. Myslím, že funkcí slova ‚samozřejmě‘ v promluvě ‚Samozřejmě, že také odmítám utrpení!‘ je právě taková askripce. Z hlediska expresivismu je připsání statusu intuice postojem druhého řádu, protože určitému hodnoticímu postoji, například odmítnutí utrpení, přiznáváme určitou argumentační roli. Mluvíci předpokládá, že partneři v diskuzi také hodnotí utrpení negativně, a proto jim už nepotřebuje zdůvodňovat, že utrpení je špatné. Intuice tedy nemusíme chápat tak, že něco vypovídají o metafyzické realitě. Nicméně mohou něco vypovídat o nás samotných, o zdrojích naší hodnotové orientace, resp. o tom, které hodnoty jsou pro nás centrální. Například někdo má silné intuice ohledně morálního významu rovnosti, někdo spíše ohledně svobody.¹¹⁹ Morální diskuze občas uvíznou ve slepé uličce právě proto, že mluvčí se spolu neshodnou už na úrovni svých intuicí.

Nyní k racionální reflexi. Metafyzický realista se s expresivistou shodnou, že bychom své názory měli podrobovat kritickému přezkumu a případné revizi. Oba preferují více koherentní systém názorů před méně koherentním. Oba zkoumají předpoklady a důsledky svých názorů, zda se vzájemně vylučují nebo naopak podporují, které názory jsou v jejich systému centrální a které jen okrajové a podobně. Podle toho pak zvažují, doslova váží, který názor si ponechají a kterého se vzdají. Oba jsou srozuměni, že někdy je takové rozhodnutí těžké dilemma. Nicméně je zde určitý rozdíl. Kdykoli se metafyzický realista rozhodne, že preferuje morální názor A před morálním názorem B, činí tak s nadějí, že v morální realitě je pravda A, nikoli B. Na rozdíl od empirické reality nemá v morálních záležitostech možnost se podívat z okna, aby viděl, jak to opravdu je. Nemusí zrovna propadat skepsi, ale žije v permanentní nejistotě, zda je opravdu v kontaktu s morální realitou, nebo pouze v iluzi takového kontaktu. Doufá, že morální realita tvoří smysluplný celek, který se mu daří věrně mapovat.¹²⁰

Expresivista se nezajímá o korespondenci svých názorů s morální realitou, spíše ho zajímá koordinace s druhými lidmi. *„Naše životy jsou společenské a velká část našeho myšlení o tom, co dělat a jaké mít pocity, je myšlením o tom, jak žít s druhými lidmi.“*¹²¹ Když jednotlivec kriticky zvažuje své vlastní hodnotové názory, potřebuje přitom také konfrontovat hodnotové názory ostatních. Vždyť hlavní funkcí morálky je poskytnout lidem sdílené standardy, které jim usnadní, aby společně žili spíše v produktivní spolupráci než v destruktivních konfliktech. Říkáme-li, že morálka je objektivní, obvykle tím myslíme, že pokud je něco morálně správné, pak je to správné nezávisle na tom, zda si to někdo myslí.¹²² V tomto smyslu expresivisté uznávají, že morálka je objektivní.

Jak už bylo výše řečeno, expresivismus **není** založen na principu, že něco je správné, protože to akceptuji, resp. že něco je špatné, protože to odmítám. Tento

způsob argumentace je neslučitelný s koordinační funkcí morálního diskurzu. Takové argumenty postrádají přesvědčivost, pouze vyblokuje věcné zdůvodnění. Promluvě ‚Je to správné, protože to akceptuji.‘ můžeme připsat význam: *Pro mě* je to správné, protože to akceptuji. Takový argument ale nenachází uplatnění v diskuzi o sdílených standardech jednání. Nebo jí můžeme připsat význam: *Pro každého* je to správné, protože to akceptuji. Ovšem taková promluva nejen postrádá přesvědčivost, ale navíc je arogantní, protože se jako mluvčí stavím do role samozvané autority. Expresivisté uznávají, že morálka je objektivní, ale nikoli proto, že by věřili v existenci jakési objektivní morální reality. Morálka je objektivní v tom smyslu, že v rámci morálního diskurzu nenachází smysluplné uplatnění argumenty typu: ‚Je to správné, protože si to myslím.‘¹²³ V morální argumentaci se prostě předpokládá, že svým morálním postojům jako takovým nepřipisujeme status morálního důvodu.¹²⁴ Objektivitu morálky, z expresivistického hlediska, tedy můžeme definovat postojem druhého řádu. V rámci morálního diskurzu se předpokládá odmítavý postoj k tomu, aby rozhodoval osobní postoj jako takový.

Abychom se vyhnuli nedorozumění, musíme pečlivě rozlišovat dva druhy zdůvodnění, vysvětlení a justifikaci. Když někomu vysvětluji, proč si něco myslím, prezentuji své osobní názory jako koherentní celek, resp. opírám určitý svůj názor o další své názory. Například: ‚Odmítám mučení, protože odmítám ponižování.‘ Jestliže ale někoho přesvědčuji o správnosti svého názoru, musím své důvody prezentovat ve snaze o sdílenou perspektivu, tedy neosobně: ‚Mučení je špatné, protože ponižování je špatné.‘ Prostřednictvím této propoziční formy vyjadřuji něco navíc. Vyjadřuji postoj druhého řádu, že ponižování je důvodem pro odmítnutí mučení bez ohledu, zda si to jako mluvčí osobně myslím. To ale neznamená, že bych takové postoje druhého řádu musel **vědomě** vyjadřovat, kdykoli argumentuji v justifikačním modu. Spíše jde o to, že tyto postoje jsou předpokladem smysluplnosti intersubjektivní justifikace, a proto jsou v takových promluvách vždy přítomny alespoň implicitně.¹²⁵ Justifikační diskurz objektivizuje řečové akty už samotným faktem, že je prostorem sdílených důvodů. Vstoupit do něj znamená přijmout tuto perspektivu.

Svým způsobem se to týká nejen morálních názorů, ale také běžných osobních preferencí. Naše preference bývají v konfliktu s preferencemi druhých lidí, což někdy řešíme vzájemnými ústupky. Na kompromis lze cynicky pohlížet jako na pragmatické řešení konfliktu.¹²⁶ Nicméně ochota dělat ústupky může být také projevem vstřícnosti, vzájemného respektu a ohleduplnosti. Schopnost udělat určitý odstup od vlastních preferencí ve směru sdílené neutrality či nestrannosti je důležitá morální kompetence. A nestrannost je jedním z centrálních aspektů morální objektivity.¹²⁷ Všimněme si, že morální kompromis, podobně jako tolerance a odpuštění, vyžaduje určitou míru sebezapření a racionální **sebekontroly**. Zdá se mi, že objektivita a racionální sebekontrola, jsou dvě strany též mince.

Lidská důstojnost je objektivní

Výše bylo řečeno, že současní expresivisté se nebrání tomu, abychom u morálních promluv používali slovo ‚pravda‘, pokud se používá minimalisticky. Například tvrzením ‚Je pravda, že mučení je špatné.‘ vyjadřují stejný postoj jako tvrzením, že mučení je špatné. Podobně lze pracovat se slovem ‚platnost‘. Tvrzením ‚Platí, že mučení je špatné.‘ také vyjadřují stejný postoj jako tvrzením, že mučení je špatné.¹²⁸ Všechna tři tvrzení vyjadřují odmítnutí mučení. A všechna tři tvrzení budeme zdůvodňovat stejně, totiž předkládáním věcných morálních důvodů k odmítnutí mučení.¹²⁹ A také jsme narazili na problém, co vlastně znamená, když se řekne, že existují přirozená práva, resp. lidská práva v morálním smyslu. Probrali jsme MacIntyrovu tvrzení, že lidská práva neexistují, protože jejich existence nebyla dokázána. Tato dvě témata lze elegantně propojit. Robert Alexy říká, že platnost lidských práv je jejich morální existence, která spočívá v jejich zdůvodnění a v ničem jiném.¹³⁰ To znamená, že například tvrzením ‚Existuje právo každého člověka na život.‘ vyjadřují stejný názor jako tvrzením ‚Platí právo každého člověka na život.‘, kterým prostě tvrdím, že všichni lidé mají právo na život.¹³¹ Všechna tři tvrzení mě zavazují ke stejnému zdůvodnění. A protože mluvíme o morální existenci, požaduje se morální zdůvodnění. Tyto ekvivalence jsou důležité, protože ontologickou otázku (Existují lidská práva?) překlápí do morální otázky (Jsou lidská práva morálně zdůvodněná?).¹³²

K morálnímu zdůvodnění lidských práv Alexy zformuloval tzv. explikační argument. Má ukázat, že každý pokus o zdůvodnění neexistence lidských práv se nutně dopouští performativní kontradikce. Představme si, že skeptik se mě snaží argumentačně přesvědčit, že lidská práva neexistují. Jenomže už samotným předkládáním svých argumentů implicitně uznává, že jsme v rovném postavení jako diskuzní partneři.¹³³ Dále uznává, že jsem rozumná bytost, jinak bych nebyl schopen pochopit jeho argumenty. A současně uznává, že jsem svobodná bytost, protože přijetí argumentu plní svoji funkci pouze tehdy, když mám možnost volby, tedy nejen přijetí, ale také odmítnutí. Nyní mohu proti skeptikovi použít Alexyho kaskádu úsudků: „*Uznat druhého jednotlivce jako svobodného a rovného znamená uznat ho jako autonomního. Uznat ho jako autonomního znamená uznat ho jako osobu. Uznat ho jako osobu znamená přiznat mu důstojnost. Ovšem přiznáním důstojnosti mu také přiznávám lidská práva.*“¹³⁴ Skeptik se dopustil performativní kontradikce. Na jedné straně obsahem své argumentace obecně popírá lidská práva včetně těch mých. Ale na druhé straně předpokladem smysluplnosti každé argumentace včetně té jeho je uznání diskuzního partnera jako svobodné, rozumné a rovné bytosti, což v konečném důsledku implikuje přiznání lidských práv. Alexy se dlouhodobě staví kriticky k morálnímu nonkognitivismu.¹³⁵ Jenomže jeho explikační argument má zřetelně nonkognitivistickou povahu.¹³⁶ Platnost tohoto argumentu je nezávislá na tom, zda existuje nějaká morální

realita v metafyzickém smyslu. Je založen na praktických postojích uznání, což jsou nonkognitivní postoje. Jinými slovy, morální uznání není ryze deskriptivní postoj, ale je alespoň zčásti konativní.¹³⁷ Alexyho strategie se podobá Harově terapii švýcarského mladíka. Umožňuje praktické sebeporozumění. Skeptik si má lépe uvědomit, co vlastně **dělá**, když popírá lidská práva, totiž že popíráním je uznává.¹³⁸

Metafyzický realista by mohl vznést následující námitku. Řekneme-li, že lidé mají důstojnost, myslíme tím, že ji **opravdu** mají.¹³⁹ Přitom slovo ‚opravdu‘ zde hraje neredukovatelnou roli. Lidé mají důstojnost objektivně, tedy bez ohledu na to, zda ji uznáváme. Tato námitka je v zásadě správná, nicméně lze ji uspokojivě odpovědět v pojmovém rámci expresivismu. Myslím, že komunikační funkcí slova ‚opravdu‘ v tomto kontextu je vyjádření postoje druhého řádu. Mluvčí vyjadřuje určitý postoj ke svému postoji uznání lidské důstojnosti, totiž odmítnutí, aby na svém uznání cokoli měnil. Prostým tvrzením, že lidé mají důstojnost, pouze vyjadřuje své uznání lidské důstojnosti. Když navíc dodá, že lidé opravdu mají důstojnost, vyjadřuje svoji principiální neochotu od svého uznání ustoupit. Je to něco jako klauzule věčnosti. Mluvčí sám sobě zakazuje, aby přestal uznávat lidskou důstojnost. Dává tím najevo, že důstojnost jako hodnotový status druhých lidí není závislá na jeho osobních rozmarech. Uznání tedy není záležitost *ad hoc* diskrece, což implikuje, že druhé osoby mají morální nárok na uznání a respekt.¹⁴⁰ Toto zafixování jako postoj druhého řádu ztělesňuje nepodmíněnost lidské důstojnosti, což je zároveň definiční znak lidskoprávního diskurzu.

Carnapovsky řečeno, v rámci jazyka lidských práv nelze smysluplně říct: ‚Uznávám tvoji důstojnost, dokud chce.‘ V režimu kultury lidských práv se taková promluva prostě odmítne jako nesmyslná. Je to stejně nesmyslné, jako kdyby někdo chtěl v režimu kultury romantické lásky říct: ‚Miluji Tě, dokud jsi bohatý.‘ A nakonec je to stejně nesmyslné, jako kdyby někdo chtěl v rámci aritmetiky reálných čísel dělit nulou. V tomto smyslu je lidská důstojnost objektivní a lidská práva existují objektivně. Objektivita lidských práv je veskrze lidská záležitost. Není zakódovaná v jakési metafyzické realitě, ale ve způsobu, jakým o lidských právech myslíme a mluvíme. Jestliže máme pochybnosti, pak jediné, co potřebujeme, je lepší sebeporozumění.

Můj závěr je vcelku optimistický. Vlastně je to dobrá zpráva pro metafyzického realistu, který je trvale ohrožen nejistotou, zda vůbec existuje něco takového jako morální realita v metafyzickém smyslu, resp. jaký má obsah.¹⁴¹ Jestliže si podrží svoji víru, všechno je v pořádku. A kdyby podlehl skepsi, že nic takového neexistuje, pak má na výběr. Pokud zůstane u kognitivistického pojetí morálního myšlení, včetně silné koncepce morální objektivity, automaticky přestoupí na tzv. teorii morálního omylu. To by ovšem znamenalo, že všechny morální názory, které implikují nějaké morální povinnosti, jsou nepravdivé. Taková pozice není morálně atraktivní, protože znemožňuje morální zdůvodnění a také výrazně oslabuje morální motivace. Důsledkem by bylo umělé udržování morální iluze

nebo rovnou morální nihilismus. Druhá možnost je přestoupit k nonkognitivismu, resp. expresivismu, který sice pracuje se slabší koncepcí morální objektivit, ale za to je lépe odolný vůči morální skepsi. Doporučuji druhou možnost.¹⁴² A i když metafyzický provazolezec neztratí balanc, jeho klid může posilovat skutečnost, že má pod sebou záchrannou síť expresivismu.

Expresivismus odvozuje objektivitu lidských práv jakožto morálních práv z objektivní povahy morálního zdůvodňování. Někdo by mohl namítnout, že tato koncepce je příliš slabá, protože nachází uplatnění pouze v rámci justifikačního diskurzu. Jenomže morální práva nemají jinou existenci než jako morálně zdůvodněné nároky (*claims*). Představme si, že někdo vystoupí s novým požadavkem, který ostatní vnímají jako kontroverzní. Tento svůj požadavek formuluje slovy: ‚Nárokuji si morální právo X, které nemá žádné morální zdůvodnění.‘ Takovou promluvu lze ocenit pouze jako učebnicový příklad performativní kontradikce.

Poznámky

- 1 MACKLEM, P. *The Sovereignty of Human Rights*, kap. 1.
- 2 ETINSON, A. *Introduction*, s. 1.
- 3 CAMPBELL, T. *Human rights: moral or legal?*, s. 1-2.
- 4 V angličtině se standardně používá terminologie ‚moral rights‘ a ‚legal rights‘. Víím, že český překlad ‚legální práva‘ je nešikovný, ale lepší mě nenapadá. Nabízí se termín ‚pozitivní práva‘, ale ten nevystihuje skutečnost, že se jedná o práva v **právním** smyslu. Vždyť vedle pozitivního práva máme také pozitivní morálku. Srov. ŠEJVL, M. *Lidská práva jako subjektivní práva*. Praha 2017, s. 133.
- 5 TASIOULAS, J. *On the nature of human rights*, s. 26.
- 6 Jak píší v úvodu, neměli bychom podléhat dojmu, že jsme jenom překloupili morální (resp. přirozená) lidská práva do právního režimu. Není samozřejmé, že množina legálních lidských práv je opravdu koextenzivní s množinou morálních lidských práv.
- 7 Vždy se nabízí otázka, zda lidská práva, která jsou kodifikována v pramenech práva, jsou skutečná lidská práva v morálním smyslu. Např. konzervativní katolík může tvrdit, že je morální chyba, že Listina základních práv a svobod ČR nezahrnuje právo lidského plodu na život. Domnívá se totiž, že to je lidské právo v morálním smyslu.
- 8 BUCHANAN, A. *The heart of human rights*. Oxford 2013, s. 17; BESSON, S. Legal Human Rights Theory. In: LIPPERT-RASMUSSEN, K. - BROWNLEE, K. - COADY, D. (eds). *A Companion to Applied Philosophy*. Wiley Blackwell 2017, s. 332-333.
- 9 BEITZ, C. R. *The Idea of Human Rights*. Oxford 2009, s. 109; DWORKIN, R. *Justice for Hedgehogs*, s. 333.
- 10 TASIOULAS, J. The Moral Reality of Human Rights. In: POGGE, T. (ed.). *Freedom From Poverty as a Human Right: Who Owes What to the Very Poor?* Oxford 2007, s. 76. Viz také ALEXY, R. *Menschenrechte ohne Metaphysik?*, s. 16.
- 11 FORST, R. The Justification of Human Rights and the Basic Right to Justification: A Reflexive Approach. *Ethics*. Vol. 120, 2010, s. 726.
- 12 STREET, S. Objectivity and Truth: You'd Better Rethink It. In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 11. Oxford 2016, s. 294.
- 13 ALLAIS, L. *Manifest Reality: Kant's Idealism and his Realism*. Oxford 2015, s. 305.
- 14 KOHL, M. Kant's Standpoint Distinction. *Kantian Review*. Vol. 23, No. 2, 2018, s. 235.
- 15 Viz např. TOH, K. Hart's Expressivism and His Benthamite Project. *Legal Theory*. Vol. 11, No. 2, 2005, s. 75-123; ETCHMENDY, M. X. New Directions in Legal Expressivism. *Legal Theory*, Vol. 22, No. 1, 2016, s. 1-21.
- 16 Viz např. BLACK, R. *Christian Moral Realism: Natural Law, Narrative, Virtue, and the Gospel*, s. 58; TOLLEFSEN, Ch. *Natural Law and Modern Metaethics*, s. 48; MOORE, M. S. *Moral Reality Revisited*, s. 2425.
- 17 SCHROEDER, M. *Being For: Evaluating the Semantic Program of Expressivism*, s. 3.
- 18 BLACKBURN, S. *Ruling Passions: A Theory of Practical Reasoning*, s. 49.
- 19 SUIKKANEN, J. Naturalism in Metaethics. In: CLARK, K. J. (ed.). *The Blackwell Companion to Naturalism*. John Wiley & Sons, Inc 2016, s. 357.
- 20 Naturalismus si nesmíme plést s teorií přirozeného práva. Většina přirozenoprávníků naturalismus odmítá.

- 21 CHRISMAN, M. *What is this thing called Metaethics?* Routledge 2017, s. 33.
- 22 SHAFER-LANDAU, R. *Moral Realism: A Defence.* Oxford 2003, s. 20.
- 23 CHRISMAN, M. *The Meaning of „ought“: Beyond Descriptivism and Expressivism in Metaethics.* Oxford 2016, s. 9.
- 24 Pro jednoduchost zde předpokládám, že morální kognitivismus je spojen s korespondenční teorií pravdy. Srov. např. ROOJEN VAN, M. *Metaethics: A Contemporary Introduction.* Routledge 2015, s. 163.
- 25 V tomto textu používám termín „metafyzický realismus“ jako synonymum anglického „non-naturalist realism“, který je v anglofonní metaetice plně zavedený. Hlavní důvod je stylistický.
- 26 PARFIT, D. *On What Matters*, vol. II, s. 307.
- 27 „Kdyby vstoupily do kauzální interakce s fyzickými bytostmi, muselo by se jednat o přírodní fakty.“ Viz MULGAN, T. *Purpose in the Universe.* Oxford 2015, s. 49.
- 28 FITZPATRICK, W. J. Representing ethical reality: a guide for worldly non-naturalists. *Canadian Journal of Philosophy.* Vol. 48, No. 3-4, 2018, s. 549.
- 29 Metafyzický realismus je často, i když ne vždy spojen s náboženstvím. „*Máme poznání morálních pravd, které jsou metafyzicky reálné; tyto pravdy jsou univerzální a objektivní. To je nejlépe vysvětleno tak, že morálka je metafyzicky abstraktní a že univerzální morální vlastnosti jsou v konečném důsledku založeny v Božím charakteru.*“ Viz SMITH, R. S. *In Search of Moral Knowledge: Overcoming the Fact-Value Dichotomy.* InterVarsity Press 2014, s. 358.
- 30 To tvrdí např. Angus Ritchie. Ten ale zastává teistickou koncepci metafyzického realismu, kterou mnozí metafyzičtí realisté nesdílejí. Proti mému textu lze oprávněně namítnout, že nejsem vnímavý k rozmanitosti různých teorií metafyzického realismu. Nicméně snaha vyhovět takovému požadavku by text neúměrně zatížila. Viz RITCHIE, A. *From Morality to Metaphysics.* Oxford 2012, s. 40.
- 31 AYER, A. J. *Language, Truth and Logic.* Pelican Books 1971 (1936), s. 110.
- 32 Ayer ale nebyl první, kdo si všiml deflační funkce pravdy. Gottlob Frege už v roce 1918 napsal: „*Je pozoruhodné, že věta „Cítím vůni fialek“ má stejný obsah jako věta „Je pravda, že cítím vůni fialek“. A tak se zdá, že nic se myšlence nepřidává, když se jí připisuje vlastnost pravdivosti.*“ Viz FREGE, G. *Logische Untersuchungen*, s. 34. Viz také RAMSEY, F. P. *Facts and Propositions*, s. 153-170.
- 33 AYER, A. J. *Language, Truth and Logic*, s. 86.
- 34 MARINO, P. Expressivism, Deflationism and Correspondence. *The Journal of Moral Philosophy.* Vol. 2, No. 2, 2005, s. 172.
- 35 BOGHOSSIAN, P. The Status of Content. *The Philosophical Review.* Vol. XCIX, No. 2, 1990, s. 161; DREIER, J. *Meta-Ethics and the Problem of Creeping Minimalism*, s. 24.
- 36 BLACKBURN, S. *Ruling Passions: A Theory of Practical Reasoning*, s. 79.
- 37 BLACKBURN, S. *Truth: A Guide for the Perplexed.* Penguin Group 2005, s. 62.
- 38 „*Co činí morální názor pravdivým? Kdy si můžeme oprávněně myslet, že určitý morální názor je pravdivý? Na první otázku odpovídám, že morální názory se stávají pravdivými, když jsou pravdivé na základě adekvátního morálního argumentu pro jejich pravdivost. To samozřejmě vede k další otázce: Na základě čeho je morální argument adekvátní? Odpověď musí být: Na základě dalšího argumentu pro jeho adekvátnost. A tak dále.*“ Viz DWORKIN, R. *Justice for Hedgehogs*, s. 37.
- 39 Viz např. BERNSTEIN, J. M. *Torture and Dignity: An Essay on Moral Injury.*

- 40 WIELENBERG, E. J. *Robust Ethics: The Metaphysics and Epistemology of Godless Normative Realism*. Oxford 2014, s. 37-38.
- 41 SMITH, R. S. *In Search of Moral Knowledge: Overcoming the Fact-Value Dichotomy*, s. 11.
- 42 BAGGETT, D. - WALLS, J. L. *God and Cosmos: Moral Truth and Human Meaning*. Oxford 2016, s. 1.
- 43 BALAGUER, M. *Platonism and Anti-Platonism in Mathematics*. Oxford 1998, s. 3. Viz také MADDY, P. *Realism in Mathematics*. Oxford 1990; PANZA, M. - SERENI, A. *Plato's Problem: An Introduction to Mathematical Platonism*. Palgrave Macmillan 2013.
- 44 BURGESS, J. P. - ROSEN G. *A Subject with No Object: Strategies for Nominalistic Interpretation of Mathematics*. Oxford 1997, s. vii. Viz také FIELD, H. *Science Without Numbers: A Defense of Nominalism*. Oxford 2016 (1980).
- 45 CARNAP, R. *Empiricism, Semantics, and Ontology* (1950). In: BENACERRAF, P. - PUTNAM, H. (eds). *The Philosophy of Mathematics: Selected Readings*. Cambridge 1984, s. 242.
- 46 „Ontologický diskurz - diskurz o tom, jaké druhy entit existují - je nástrojem, který umožňuje explicitní artikulaci pragmaticky motivovaných závazků k přijetí určitých jazykových forem.“ Viz KRAUT, R. *Three Carnaps on Ontology*. In: BLATTI, S. - LAPOINTE, S. (eds). *Ontology after Carnap*. Oxford 2016, s. 31.
- 47 FLOCKE, V. Carnap's Noncognitivism about Ontology. *Noûs*. Vol. 54, Issue 3, 2020, s. 527-548.
- 48 „Použití ontologických výroků jako vnějších tedy může implikovat zvláštní druh metajazykové expresivní funkce. Tato funkce nespočívá v popisu něčeho ve světě (nebo v naší hlavě), ale ve vyjádření závazků k přijetí určitého jazykového systému (popis je možný pouze v jeho rámci).“ Viz SAMBROTTA, M. - GARCÍA JORGE, P. A. Expressivism without Mentalism in Meta-Ontology. *International Journal of Philosophical Studies*. Vol. 26, No. 5, 2018, s. 796. „Vnější otázky - otázky vnější k systémům - jsou problematické a měly by být odmítnuty, pokud jsou uvažovány jako faktuální. Tyto otázky lze brát jako bezvadné, ale jen tehdy, když jsou brány jako pragmatické otázky.“ Viz EKLUND, M. Carnap's Metaontology. *Noûs*. Vol. 47, No. 2, 2013, s. 231.
- 49 CARNAP, R. *Empiricism, Semantics, and Ontology* (1950), s. 243, 245.
- 50 Viz např. SIMMONS, A. J. *The Lockean Theory of Rights*. Princeton 1994, kap. 2.
- 51 Srov. INVERNIZZI-ACCETTI, C. Reconciling legal positivism and human rights: Hans Kelsen's argument from relativism. *Journal of Human Rights*. Vol. 17, Issue 2, 2018, s. 215-228; CHWASZCZA, Ch. Kelsen on Democracy in Light of Contemporary Theories of Human Rights. In: LANGFORD, P. - BRYAN, I. - MCGARRY, J. (eds). *Kelsenian Legal Science and the Nature of Law*. Springer 2017, s. 193-212.
- 52 To neznamená, že jazyk utilitarismu nemůže vhodně zahrnout pojem lidských práv. Zejména utilitarismus pravidel může být v této věci úspěšný. Viz HAPLA, M. Utilitarismus a lidská práva. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Vol. 28, No. 3, 2020, s. 321-336.
- 53 BENTHAM, J. Anarchical Fallacies. In: WALDRON, J. (ed.) *Nonsense upon Stilts: Bentham, Burke and Marx on the Rights of Man*. London, 1987, s. 53
- 54 SCHOFIELD, P. A Defence of Jeremy Bentham's Critique of Natural Rights. In: ZHAI, X. - QUINN, M. (eds). *Bentham's theory of law and public opinion*. Cambridge 2014, s. 217.
- 55 TARANTINO, P. *Philosophy, Obligation and the Law: Bentham's Ontology of Normativity*. Routledge 2018, s. 94.
- 56 Ontologická solidnost je jedna věc, epistemická solidnost je pak druhá věc. Tvrzení, že bolest je špatná, obvykle považujeme za self-evident. Z této intuice vychází hédonistická justifikace. Nyní vezměme, že bolest je mentální fakt, který je založen na přírodním faktu

XY (neurální stav mozku). Jenomže tvrzení, že XY je špatný, rozhodně není self-evident! Jinými slovy, naturalizace nezachovává justifikaci.

- 57 Těžko se mohu mýlit, že mě něco bolí. Člověk, který prožívá tzv. fantomovou bolest, se mylí ohledně zdroje bolesti, nikoli ohledně skutečnosti, že ho něco bolí.
- 58 SCHOFIELD, P. *Utility and Democracy The Political Thought of Jeremy Bentham*. Oxford 2006, s. v.
- 59 MacINTYRE A. *After Virtue*. Notre Dame 2007 (1981), s. 69. Srov. ZAGORIN, P. *Hobbes and the Law of Nature*. Princeton 2009, s. 21.
- 60 GEWIRTH, A. Rights and Virtues. *Analyse & Kritik*. Vol. 6, Issue 1, 1984, s. 29; MILNE, A. J. M. *Human Rights and Human Diversity: An Essay in the Philosophy of Human Rights*. The Macmillan Press 1986, s. 7.
- 61 FREEMAN, M. *Human Rights: An Interdisciplinary Approach*. Polity 2011, s. 7. Jim Harris to ještě více posunuje do ironické roviny: „Těmto autorům, kteří tak snadno přijímají morální objektivitu, zůstává trvalá obava z bubáků. Dokonce i jim, pokud práva chybně identifikují, se mohou proměnit na mytické bestie nebo jejich části. Nerozumím, co se vlastně skrývá za tím povykem. Když zastánci teorie přirozených práv mluvili o tom, že lidé jsou nositeli práv, opravdu měli na mysli nějaké přírůstky, něco jako další končetiny?“ Viz HARRIS, J. W. Human Rights and Mythical Beasts. *Law Quarterly Review*. Vol. 120, 2004, s. 436.
- 62 FEINBERG, J. In Defence of Moral Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 12, 1992, s. 153.
- 63 Angličtina je v této věci více náchylná ke zmatení než čeština. Výraz ‚natural law‘ může znamenat přírodní zákon (kauzalita) nebo přirozené právo (normativita).
- 64 Viz např. KRONFELDER, M. *What's Left of Human Nature?* MIT 2018; ALBERS, M. – HOFFMANN, T. – REINHARDT, J. (eds). *Human Rights and Human Nature*. Springer 2014; LANDY, D. *Hume's Science of Human Nature*. Routledge 2018; SCRUTON, R. *On Human Nature*. Princeton 2017; PINKER, S. *The Blank Slate: The Modern Denial of Human Nature*. Penguin Books 2016 (2002).
- 65 MacINTYRE A. *After Virtue*, s. 70; Srov. MacINTYRE A. *Ethics in the conflicts of modernity: an essay on desire, practical reasoning, and narrative*. Cambridge 2016, s. 77.
- 66 „Myslím, že ‚fikci‘ MacIntyre myslel, že tato práva jednak nejsou ospravedlnitelná jakožto morální nároky, jednak nejsou racionálně určitá ve svém obsahu. Základním důvodem jejich neospravedlnitelnosti je skutečnost, že trpí tím, čemu říkám ‚individualistický omyl‘.“ Viz RETTER, M. D. The Road Not Taken: On MacIntyre's Human Rights Skepticism. *The American Journal of Jurisprudence*. Vol. 63, No. 2, 2018, s. 198.
- 67 Viz např. PORTER, J. Tradition in the Recent Work of Alasdair MacIntyre. In: MURPHY, M. C. (ed.). *Alasdair MacIntyre*. Cambridge 2003, s. 38–69.
- 68 KÁČER, M. Načo sa trápiť s otázkou existencie ľudských práv? *Časopis pro právní vědu a praxi*. Vol. XXVIII, No. 4, 2020, s. 552.
- 69 Tamtéž, s. 555.
- 70 Srov. NAGEL, T. *The View From Nowhere*. Oxford 1986, s. 140.
- 71 SCRUTON, R. *On Human Nature*, s. 45.
- 72 GIBBARD, A. *Thinking How to Live*, s. 6.
- 73 SCHROEDER, M. *Does expressivism have subjectivist consequences?*, s. 280.
- 74 Harova nonkognitivistická pozice bývá obvykle klasifikována zvlášť jako tzv. preskriptivismus. Nicméně v kontextu, který nás zde zajímá, to není podstatné. Viz např. SCHROEDER, M. *Noncognitivism in ethics*. Routledge 2010, s. 30–33.

- 75 PARFIT, D. *On What Matters*, vol. II, s. 411.
- 76 HARE, R. M. *Applications of Moral Philosophy*. London 1972, s. 34.
- 77 Přesněji, člověk bývá zděšen z nějakého stavu věcí právě proto, že mu záleží na opačném stavu. Např. rodič je zděšen z nemoci svého dítěte proto, že mu záleží na jeho zdraví.
- 78 „*Wer sich selbst verachtet, achtet sich doch immer noch dabei als Verächter.*“ Viz NIETZSCHE, F. *Jenseits von Gut und Böse* (1886). De Gruyter 1999, s. 87.
- 79 Performativní kontradikce zde spočívá ve skutečnosti, že mluvčí už samotnou formou promluvy popírá její obsah. Je to podobné, jako by někdo naplno křičel: „Já teď nemluvíím nahlas!“ Obecněji se performativní kontradikce definují jako rozpor mezi obsahem sdělení a jeho pragmatickou presupozicí. Např. promluva „Jsem mrtvý“ je performativní kontradikce, protože už samotný akt sdělení předpokládá, že mluvčí je naživu. Viz např. HEDBERG, P. What are performative self-contradictions? *Nordic Journal of Philosophy*. Vol. 6, No. 1, 2005, s. 66-91; ROTOLO, A. - ROVERSI, C. Norm Enactment and Performative Contradictions. *Ratio Juris*. Vol. 22, No. 4, 2009, s. 455-82.
- 80 HARE, R. M. *Applications of Moral Philosophy*, s. 36.
- 81 Myslím, že to může fungovat i naopak. Performativní kontradikci může způsobit i klidný projev. Představte si, že někdo řekne s úsměvem: „Myslím si, že potrat je z morálního hlediska vražda. V Česku je ročně asi 30 000 potratů, takže tu každý rok máme jednu Katyň.“ Viz DWORKIN, R. *Life's dominion: an argument about abortion, euthanasia, and individual freedom*. New York 1993, s. 9-10.
- 82 TARTAGLIA, J. *Philosophy in a Meaningless Life: A System of Nihilism, Consciousness and Reality*. Bloomsbury 2016, s. 37.
- 83 STREET, S. Nothing “Really” Matters, but That’s Not What Matters. In: SINGER, P. (ed.). *Does Anything Really Matter? Essays on Parfit on Objectivity*. Oxford 2017, s. 147. Sharon Street zastává humovskou verzi metaetického konstruktivismu. Této teorii se v tomto textu nevěnuji.
- 84 Relativnost k jednotlivci se někdy označuje jako ‚subjektivismus‘. Nicméně, termíny ‚relativismus‘ a ‚subjektivismus‘ se v literatuře používají v mnoha různých významech. Nemluvě o tom, že i v rámci metaetiky potřebujeme rozlišovat několik druhů relativismu. Viz např. MUDERS, S. *Richtig und doch falsch? Der wahrheits- und Rechtfertigungsbegriff des metaethischen Relativismus*; WENDELBORN, Ch. *Der metaethische Relativismus auf dem Prüfstand*.
- 85 HARE, R. M. *Applications of Moral Philosophy*, s. 45.
- 86 Srov. HARMAN, G. - THOMPSON, J. *Moral Objectivism and Moral Objectivity*. Blackwell 1996, s. 62-63.
- 87 HORGAN, T. - TIMMONS, M. Expressivism, Yes! Relativism, No! In: SHAFER-LANDAU, R. *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 1. Oxford 2006, s. 73-98.
- 88 BLACKBURN, S. Is Moral Justification Possible on a Quasi-realist Foundation? *Inquiry*. Vol. 42, No. 2, 1999, s. 215.
- 89 „Podle kulturního relativisty se normy lidských práv aplikují pouze na osoby, jejichž kultury mají tradici schvalování lidských práv.“ Srov. TALBOTT, W. J. *Which rights should be universal?* Oxford 2005, s. 39.
- 90 TASIOLAS, J. Saving Human Rights from Human Rights Law. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. Vol. 52, No. 4, 2019, s. 1172.
- 91 Můžeme ovšem uvažovat i sofistikovanější verze relativismu. Srov. GREGG, B. *Human Rights as Social Construction*. Cambridge 2012, s. 26.

- 92 CORRADETTI, C. *Relativism and Human Rights: A Theory of Pluralistic Universalism*, s. 42.
- 93 HUEMER, M. *Ethical Intuitionism*. Palgrave Macmillan 2005, s. 249. Viz také KERSTEIN, S. J. Reason, Sentiment, and Categorical Imperatives. In: DREIER, J. (ed.). *Contemporary Debates in Ethical Theory*. Oxford 2006, s. 135.
- 94 Jonas Olson tuto námitku označuje jako začátečnickou, protože je prý typická pro lidi, kteří nejsou trénovaní v morální filozofii. Viz OLSON, J. The Freshman Objection to Expressivism and What to Make of It. *Ratio*. Vol. 23, 2010, s. 88.
- 95 BLACKBURN, S. Must We Weep for Sentimentalism? In: DREIER, J. (ed.). *Contemporary Debates in Ethical Theory*. Oxford 2006, s. 146.
- 96 Neexistuje ostrá hranice mezi normativní etikou a metaetikou. Nicméně diskuze mezi utilitaristy, kantovci, kontraktualisty, aristoteliky ad. se musí vést na poli věcných morálních důvodů. Nelze je vyřešit v ryzí metaetické rovině. Allan Gibbard kombinuje expresivismus s kontraktualismem, což mi přijde jako velmi nadějný projekt. Viz GIBBARD, A. *Reconciling Our Aims: In Search of Bases for Ethics*. Oxford 2008.
- 97 Mark Schroeder říká, že expresivismus (a podobné teorie) se snaží vysvětlit všechny ty věci, na kterých Heumerovi hodnotově záleží, aniž by přitom postuloval metafyzickou realitu. Viz SCHROEDER, M. Huemer's Clarkeanism. *Philosophy and Phenomenological Research*. Vol. LXXVIII, No. 1, 2009, s. 197-204.
- 98 Tzv. morální ateismus, tedy názor, že i kdyby Bůh existoval, stejně by byl morálně irrelevantní, zastával např. David Hume. Viz např. HOLDEN, T. *Spectres of False Divinity: Hume's Moral Atheism*. Oxford, 2010.
- 99 Srov. HAYWARD, M. K. Immoral realism. *Philosophical Studies*. Vol. 176, 2019, s. 902-903.
- 100 DWORKIN, R. *Justice for Hedgehogs*, s. 25.
- 101 Carnap byl otevřený k možnostem volby i v logice, kde zastával tzv. princip tolerance. Viz CARNAP, R. *Logische Syntax der Sprache*. Springer 1968 (1934), s. 45.
- 102 V této souvislosti jsou asi nejvíce komentovány výroky Dereka Parfita: „Když věřím, že na něčem záleží, věřím, že existují nějaké neredukovatelné normativní fakty. [...] Jestliže takové pravdy neexistují, pak na ničem nezáleží.“ Viz PARFIT, D. *On What Matters*, vol. II, s. 464-465. „Jestliže takové pravdy neexistují, pak by nemělo smysl dělat dobrá rozhodnutí. Na ničem by nezáleželo, a nebyly by lepší nebo horší způsoby života.“ Tamtéž s. 425. Připomínám, že v tomto textu používám termín ‚metafyzický realismus‘ jako synonymum anglického ‚non-naturalist realism‘. Víím, že ani tento anglický termín není přesným označením Parfitovy metaetické pozice, ale jak říká Sharon Street: „Věřím, že non-naturalistický realismus zůstává nejméně zavádějícím termínem pro jeho teorii.“ V tomto textu mi ale nejde o specifika Parfitovy teorie.
- 103 NOWELL-SMITH, P. H. *Ethics*. Penguin Books 1954, s. 41; HARE, R. M. *Moral Thinking: Its Levels, Method, and Point*. Oxford 1981, s. 32; KORSGAARD, Ch. M. The Normativity of Instrumental Reason. CULLITY, G. - GAUT, B. (eds). *Ethics and Practical Reason*. Oxford 1997, s. 240.
- 104 Např. příkaz náhodného kolemjdoucího sice má nějaký normativní obsah, protože se něco požaduje, ale pro mě nemá platnost ani závaznost. Takový příkaz je pro mé jednání irrelevantní.
- 105 „Když se rozhoduji, co dělat, proč by fakty ohledně nějaké sui generis vlastnosti byly relevantní? Jistě, měl bych se zajímat o to, zda moje jednání způsobí bolest nebo prosadí mé cíle; proč se ale též zajímat o to, zda jsou v souladu s nějakou sui generis vlastností?“ Viz DAS-GUPTA, S. Normative Non-Naturalism and the Problem of Authority. *Proceedings of the Aristotelian Society*. Vol. 117, No. 3, 2017, s. 297.

- 106 HANIN, M. Ethical Anti-Archimedeanism and Moral Error Theory. *Journal of Value Inquiry*. Vol. 47, 2013, s. 366-367.
- 107 BEDKE, M. S. A dilemma for non-naturalists: irrationality or immorality? *Philosophical Studies*. 177, 2020, s. 1030.
- 108 „Přijde mi zřejmé, že tato podmíněnost, implicitní v metafyzickém realismu, je morálně neakceptovatelná. Af už by naturalismus byl, nebo nebyl pravdivý, nevytvářelo by to žádný kauzální rozdíl ve světě, ve kterém žijeme my a ti, se kterými máme morální vztahy. Kdybych zrušil svůj závazek ke svému partnerovi, přestože každý aspekt naší historie, každý fakt ohledně našich pocitů a starostí by zůstal stejný, myslím, že by to byla hluboká zrada, podobně jako kdybych zrušil své závazky, protože Sparta prohrála nebo protože Bůh je mrtvý.“ Viz HAYWARD, M. K. *Immoral realism*, s. 904-905. Hayward v originále samozřejmě nepoužívá příklad českého fotbalového týmu Sparta, ale amerického baseballového týmu Mets. Ale kolik čtenářů této publikace zná Mets, že?
- 109 Sami kognitivisté to někdy prezentují jako výhodu své teorie, protože to vyhovuje obecně sdílené intuici, že morální názory mohou být a často bývají nepravdivé. Viz SHAFER-LAN-DAU, R. *Moral Realism: A Defence*, s. 23.
- 110 KRAMER, M. *Moral Realism as a Moral Doctrine*, s. 49. HUEMER, M. *Ethical Intuitionism*, s. 252.
- 111 „Realism makes skepticism intelligible.“ Viz NAGEL, T. *The View From Nowhere*, s. 90.
- 112 MACKIE, J. L. *Ethics: Inventing Right and Wrong*. Penguin Books 1990 (1971); JOYCE, R. *The Myth of Morality*. Cambridge 2001; OLSON, J. *Moral Error Theory*. Oxford 2014; STREUMER, B. *Unbelievable Errors: An Error Theory About All Normative Judgements*. Oxford 2017; KALF, W. F. *Moral Error Theory*. Palgrave Macmillan 2018.
- 113 BLACKBURN, S. *Ruling Passions: A Theory of Practical Reasoning*, s. 318.
- 114 EGAN, D. Quasi-realism and fundamental moral error. *Australasian Journal of Philosophy*. Vol. 85, No. 2, 2007, s. 205-219. Srov. BLACKBURN, S. Truth and a priori possibility: Egan's charge against quasi-realism. *Australasian Journal of Philosophy*. Vol. 87, No. 2, 2009, s. 201-213; RIDGE, M. I might be fundamentally mistaken. *Journal of Ethics and Social Philosophy*. Vol. 9, No. 3, 2015, s. 1-21; HORGAN, T. - TIMMONS, M. Modest Quasi-Realism and the Problem of Deep Moral Error. In: JOHNSON, R. N. - SMITH, M. (eds). *Passions and Projections: Themes from the Philosophy of Simon Blackburn*. Oxford 2015, s. 190-209; BEX-PRIESTLEY, G. Error and the Limits of Quasi-Realism. *Ethical Theory and Moral Practice*. Vol. 21, Issue 5, 2018, s. 1051-1063.
- 115 Matthew Bedke sofistikovaně argumentuje, že nonkognitivismus dokáže adekvátně analyzovat širší spektrum morálních intuicí než kognitivismus. Viz BEDKE, M. Intuitions, Meaning, and Normativity: Why Intuition Theory Supports a Non-Descriptivist Metaethic. *Philosophy and Phenomenological Research*. Vol. 93, No. 1, 2016, s. 144-167.
- 116 Srov. STREET, S. A Darwinian Dilemma for Realist Theories of Value. *Philosophical Studies*. Vol. 127, 2006, s. 109-66; HUEMER, M. Phenomenal Conservatism and the Internalist's Intuition. *American Philosophical Quarterly*. Vol. 43, 2006, s. 147-58; BEDKE, M. Intuitive Non-Naturalism Meets Cosmic Coincidence. *Pacific Philosophical Quarterly*. Vol. 90, No. 2, 2009, s. 188-209; HANNA, N. Cosmic Coincidence And Intuitive Non-Naturalism. *The Journal of Ethics and Social Philosophy*. Vol. 4, No. 2, 2010, s. 1-5. Pro tyto diskuze je velmi důležité, jak chápeme analogii, resp. disanalogii, mezi morálním a matematickým myšlením. Metafyzický realista má totiž po ruce argument, že také matematické fakty mají metafyzickou povahu, a přitom matematické poznání považujeme za solidní záležitost. Ale srov. např. WOODS, J. Mathematics, Morality, and Self-Effacement. *Noûs*. Vol. 52, No. 1, 2010, s. 47-68.

- 117 GIBBARD, A. *Reconciling Our Aims: In Search of Bases for Ethics*, s. 21.
- 118 To samozřejmě uznává i metafyzický realista, zejména když z epistemického hlediska zastává intuicionismus: „Kdyby se mě někdo zeptal ‚Myslíš si, že každý názor vyžaduje nekonečnou sérii argumentů, aby byl ospravedlněný?‘, jistě bych mu odpověděl, že ne.“ Viz HUEMER, M. *Ethical Intuitionism*, s. 251.
- 119 Pro věřícího člověka může být intuitivní něco jiného než pro ateistu. Např. devótní katolík Mark C. Murphy považuje za samozřejmou pravdu (self-evident), že náboženství je fundamentálním důvodem jednání, resp. základním dobrem. Rozumím tomu. Ale stejně tak dokážu pochopit, že nějaký ateista si to nemyslí. Viz MURPHY, M. C. *Natural Law and Practical Rationality*, s. 131-133.
- 120 Podle Haywarda ale nevíme, zda morální realitu tvoří koherentní systém morálních faktů. Nevíme, zda je to úplný, jednoduchý a přehledný normativní systém, prostý konfliktů a vágnosti. Viz HAYWARD, M. K. Non-Naturalist Moral Realism and the Limits of Rational Reflection. *Australasian Journal of Philosophy*. Vol. 96, No. 4, 2018, s. 733.
- 121 GIBBARD, A. *Reconciling Our Aims: In Search of Bases for Ethics*, s. 30.
- 122 KRAMER, M. *Moral Realism as a Moral Doctrine*, kap. 2.
- 123 V morální diskuzi se klade požadavek, abychom své hodnotové postoje věcně zdůvodňovali nebo je prezentovali jako východisko svého zdůvodnění. Ve druhém případě svému názoru připisujeme status intuice, ale tímto krokem v diskuzi pouze děláme svým partnerům návrh ve stylu: „Považuji za samozřejmé, že X je správné. A jestliže vy také, můžeme to přijmout jako společné východisko.“
- 124 „Když někdo tvrdí, že morální hodnoty jsou nezávislé na myslí, můžeme to chápat tak, že schvaluje takovou morální vnímavost, podle které morální postoje závisí na názorech o jiných věcech, než jsou naše vlastní morální postoje.“ SINCLAIR, N. Free Thinking for Expressivists. *Philosophical Papers*. Vol. 37, No. 2, 2008, s. 271. Srov. WARENSKI, L. M. Defending Moral Mind-Independence: The Expressivist's Precarious Turn. *Philosophia*. Vol. 42, No. 3, 2014, s. 861-869.
- 125 Selim Berker má pochybnosti, zda promluvy typu „Odmítám X, protože X je špatné“ mají adekvátní expresivistickou interpretaci. Myslím, že mluvčí zde dává najevo, že má nějaký věcný důvod pro své odmítnutí. Jinými slovy, je připraven svůj postoj obhájit v justifikačním diskurzu. Srov. BERKER, S. Quasi-Dependence. *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 15, 2020, s. 195-218.
- 126 WENDT, F. *Compromise, Peace and Public Justification*, s. 14; FUMURESCU, A. *Compromise. A Political and Philosophical History*. Cambridge 2013, s. 47.
- 127 NAGEL, T. *The View From Nowhere*, s. 171; ENOCH, D. *Taking Morality Seriously*. Oxford 2011, s. 17; KRAMER, M. *Moral Realism as a Moral Doctrine*, kap. 7.
- 128 CELANO, B. Validity as Disquotatation. In: COMANDUCCI, P. - GUASTINI, R. (eds). *Analisi e diritto*. Torino 2000, s. 35-77.
- 129 Zdá se, že někteří autoři kladou do opozice metafyzické spekulace a věcná zdůvodnění. Minimalistická, resp. deflační koncepce pravdy (faktu, existence, platnosti...) ale umožňuje, abychom metafyzicky zatížené teze překládali do běžných tvrzení, která bezprostředně podléhají požadavku na věcné zdůvodnění. Srov. KYSELA, J. Metafyzické prvky v současném českém ústavním diskurzu. *Právník*. No. 8, 2017, s. 649-671; KÁČER, M. O úlohe metafyziky při odůvodňování lidských práv. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Vol. XXIV, No. 3, 2016, s. 339-350.
- 130 ALEXY, R. *Menschenrechte ohne Metaphysik?*, s. 16.
- 131 Mohl jsem udělat ještě mezikrok. Tvrzením ‚Platí právo každého člověka na život.‘ vyjadřuji

- stejný názor jako tvrzením ‚Platí, že každý člověk má právo na život.‘. Tato ekvivalence mi ale přijde triviální.
- 132 Pavel Dufek má podezření, že úsudek ‚Lidská práva jsou správná, a proto existují.‘ je chybný, protože z normativního soudu se odvozuje faktuální soud (ought-is fallacy). Deflační pojetí existence ale tento problém nepřipouští. Tvrzením, že existuje morální právo každého člověka na život, vyjadřují totéž jako tvrzením, že všichni lidé mají morální právo na život. Morálně zdůvodnit, že právo na život pro každého člověka je správné, znamená zdůvodnit, že všichni lidé mají morální právo na život. A proto nemůže být logická propast mezi tvrzením, že právo na život je morálně správné, a tvrzením, že existuje morální právo na život. Možná, že Pavlovo podezření se netýká úsudku ‚Lidská práva jsou morálně správná, a proto existují jako morální práva.‘, ale spíše úsudku ‚Lidská práva jsou morálně správná, a proto institucionálně existují.‘ Ale pochybuji, že někdo takový úsudek dělá. Viz DUFEK, P. Normativita, fakticita a liberální projekt lidských práv: K možnostem morálního univerzalizmu, *Lidská práva v mezikulturních perspektívách*. Agha P. (Ed.), Academia 2019, s. 63.
- 133 ALEXY, R. Discourse Theory Human Rights *Ratio Juris*. Vol. 9 No. 3, 1996, s. 216.
- 134 ALEXY, R. Law, Morality, and the Existence of Human Rights *Ratio Juris*. Vol. 25 No. 1, 2012, s. 11. Martin Hapla namítá, že některé kroky Alexyho argumentace nejsou dostatečně objasněny. Viz HAPLA, M. Etika lidských práv. *Právní etika*. Sobek T. (Ed.), Leges 2019, s. 151.
- 135 ALEXY, R. *Theorie der juristischen Argumentation*. Suhrkamp 1991 (1983), kap. 2 a 3.2. Alexy si spojuje s emotivismem skepti ohledně lidských práv nejspíš proto, že skandinávští právní realisté, kteří se hlásili k emotivismu, byli skeptiky ohledně lidských práv. Viz např. STRANG, J. Scandinavian Legal Realism and Human Rights: Axel Hägerström, Alf Ross and the Persistent Attack on Natural Law. *Nordic Journal of Human Rights*. Vol. 36, No. 3, s. 202-218.
- 136 Alexy má blízko k diskurzivní teorii Jürgena Habermase, který ji označuje jako kognitivistickou. Jenomže v diskurzivní teorii se používá termín ‚morální kognitivismus‘ ve zcela odlišném významu než v současné metaetice. James Finlayson má za to, že když budeme používat standardní metaetickou terminologii, dospějeme k závěru Habermasova teorie je nonkognitivistická. Viz FINLAYSON, J. G. Habermas's Moral Cognitivism and the Frege-Geach Challenge. *European Journal of Philosophy*. Vol. 13, No. 3, 2005, s. 319-344.
- 137 Rainer Forst mluví o morálním uznání jako o kombinaci kognitivního a nonkognitivního postoje. Poznávám, že někdo druhý je lidská bytost, takže rozpoznávám svoji morální povinnost, abych udělal určitý **čin**, totiž aby ho/ji uznal jako morální osobu. Viz FORST, R. *The Right to Justification: Elements of a Constructivist Theory of Justice*, s. 41.
- 138 Nonkognitivní postoje jsou konativní postoje, které zaměřují a motivují aktéra v nějakém směru jednání. Inkonzistence je pak kombinace postojů, které orientují aktéra v opačných směrech. Nonkognitivní inkonzistence je vlastně praktické dilemma. Viz FARACI, D. On Leaving Room for Doubt: Using Frege-Geach to Illuminate Expressivism's Problem with Objectivity. In: SHAFER-LANDAU, R. *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 12. Oxford 2017, s. 258.
- 139 Srov. ALEXY, R. Normativity, Metaphysics and Decision. In: BERTEA, S. - PAVLAKOS, G. (eds). *New Essays on the Normativity of Law*. Hart Publishing 2011, s. 224.
- 140 DARWALL, S. *The Second-Person Standpoint: Morality, Respect, and Accountability*. Harvard 2006, kap. 10.
- 141 Přesvědčení, že existuje metafyzická morální realita, je kvazi-náboženská víra. A nejistota je definičním znakem víry. „*Víra, která nepochybuje, je mrtvá víra.*“ Viz UNAMUNO, M.

Selected Works of Miguel de Unamuno, Volume 5: The Agony of Christianity and Essays on Faith. Princeton 2015, s. 10.

- 142 KÖHLER, S. - RIDGE, M. Revolutionary Expressivism. *Ratio*. Vol. 26, No. 4, 2013, s. 428-449; SVOBODA, T. Why Moral Error Theorists Should Become Revisionary Moral Expressivists. *Journal of Moral Philosophy*. Vol. 14, No. 1, 2017, s. 48-72; LUTZ, M. The 'Now What' Problem for error theory. *Philosophical Studies*. Vol. 171, No. 2, 2014, s. 362.

Pragmatismus vs. metafyzika

Kapitola devátá

Uvažme dvě osoby. Petr je libertarián, zatímco Ivana uvažuje marxisticky. Ti dva se spolu vcelku snadno shodnou, že vykořisťování je nelegitimní ekonomický vztah, ale už se neshodnou, co je správné hodnotit jako vykořisťování. Petr v zásadě akceptuje konsenzuální transakce jako legitimní, a proto si myslí, že vykořisťování je v našem světě spíše vzácné. Ivana se naopak domnívá, že náš svět je doslova plný vykořisťování, protože i velkou část konsenzuálních transakcí odsuzuje jako nelegitimní.¹ Není to jen verbální spor o správnou definici slova „vykořisťování“. Spíše jde o to, ti dva budou odlišně hodnotit stejné skutečnosti. Například Ivana bude kritizovat nízké mzdy prodavaček v supermarketu jako nelegitimní, protože zaměstnavatel si přivlastňuje nadhodnotu z jejich práce. Petr tytéž mzdy ale zhodnotí jako legitimní, protože odpovídají pracovní smlouvě, kterou prodavačky dobrovolně akceptovaly. Ivana ovšem nevěří v legitimizační magii souhlasu.² Nevěří, že pouhý souhlas zaměstnance může proměnit sprosté okrádání na něco správného. A Petr naopak nevěří v legitimizační magii nadhodnoty. Nevěří, že pouhá existence nadhodnoty může zvýšit nárok zaměstnance nad rámec toho, co bylo dohodnuto. Oba jsou přesvědčeni, že ten druhý vnáší do úvahy cosi fantazijního, podivnou magii, ne-li rovnou pochybnou ontologii. Jsem ale velmi opatrný k tomu, abych neshody v morálních názorech ontologizoval. Raději řeknu, že Petr a Ivana akceptují odlišné morální principy, než abych tvrdil, že žijí v odlišných morálních světech.³ Druhá formulace je sice rétoricky efektní, ale přitom je zoufale nejasná. Nicméně oddělit praktické postoje od ontologických názorů není tak snadné, jak to na první pohled vypadá.

Tuto kapitolu tvoří dvě části, přičemž každá z nich kriticky reaguje na jeden text Marka Káčera. Tematicky oba Káčerovy texty spojuje snaha minimalizovat roli metafyziky v kontextu zdůvodnění lidských práv. V první části polemizuji s jeho názorem, že metafyziku lze v morálním myšlení zcela nahradit pragmatismem. Na konkrétním příkladu se pokusím ilustrovat, že i pragmatické myšlení předpokládá určité ontologické závazky. Ve druhé části pak reaguji na Káčerův nenápadný pokus postavit Humovu tezi proti metafyzice. Budu argumentovat, že Humova teze není ve své netriviální verzi logickým zákonem, ale má metafyzickou povahu. Zároveň ale připouštím, že pragmatismus dokáže metafyzickou otázku, zda je Humova teze pravdivá, nahradit vlastní otázkou, která je podobně zaměřena, ale více praktická. Moje kritická reakce na Káčerovy texty rozhodně neznamená, že bych chtěl zpochybnit jejich intelektuální hodnotu. Právě naopak. Polemizuji s nimi proto, že jsou zajímavé, dobře promyšlené a inspirativní.

Ontologie touhy

Marek Káčer ve svém textu „Načo sa trápiť s otázkou existencie ľudských práv?“ vychází z opozice mezi ontologickým a pragmatickým přístupem (nejen) k otázce lidských práv.⁴ Nemáme se zabývat otázkou, zda opravdu existuje *X*, ale spíše otázkou, jakou funkci plní *X* ve společenské praxi. Například ontologickou otázku, zda opravdu existují lidská práva, máme nahradit praktickou otázkou, zda je jazyk lidských práv efektivním prostředkem pro realizaci lidských tužeb (preferencí, účelů). Ve své velmi stručné reakci se pokusím ukázat, že opozice mezi ontologickým a pragmatickým přístupem není tak ostrá, jak ji Marek prezentuje. Budu tvrdit, že už samotné touhy (preferenze, účely) jsou ontologicky konstruktivní, což ilustruji na touze k férovosti.

Svoji úvahu začnu u Markovy kritiky Alexyho existenciálního argumentu, se kterou v zásadě souhlasím. Alexy tvrdí, že člověk má diskurzivní přirozenost, kterou dokáže rozpoznat, a že toto rozpoznání ho staví před existenciální rozhodnutí, že tento svůj potenciál realizuje.⁵ Marek správně namítá, že schopnost diskurzivní racionality je pouze jednou z mnoha složek lidské přirozenosti a že člověk má k dispozici pluralitu možností seberealizace. Člověk nemusí udělat zrovna existenciální rozhodnutí, že bude žít jako diskurzivní bytost. Může se například rozhodnout, že realizuje svůj přirozený lidský potenciál k aristokratickému heroismu nebo ke spiritualitě v tiché kontemplaci. Jednotlivec sice stojí před nutností existenciální volby, jakým člověkem chce být, ale rozhodnutí žít jako diskurzivní bytost je pouze jednou z možností v nabídce.

Moje argumentace může vyjít z docela triviální teze, že jestliže je někdo osobou v **morálním** smyslu, pak tento fakt nemůže být výsledkem jeho vlastního existenciálního rozhodnutí.⁶ Nikdo není osobou jenom proto, že se rozhodl být

osobou. Je to vyloučeno, neboť už samotný čin existenciálního rozhodnutí předpokládá schopnosti osoby. Vždyť existenciální rozhodnutí je komplexní výkon, který zahrnuje sebereflexi (rozpoznání své přirozenosti), sebeschválení (přijetí své přirozenosti) a sebedeterminaci (rozhodnutí realizovat svoji přirozenost). Jen osoby disponují nutnými psychologickými předpoklady, aby učinily nějaké existenciální rozhodnutí. V tomto smyslu je ideál seberealizace vždy *osobním* životním ideálem. Všimněme si, že zde nemluvíme o ontologii. Zatím jsem pouze zmínil psychologické předpoklady nějakého činu.

Nyní zaměříme svoji pozornost na funkci pojmu osoby v běžné morální praxi. Tento přístup by měl plně vyhovět Markově pragmatismu. Morální praxe je z velké části tvořena morálním hodnocením aktérů za jejich činy. Někoho morálně oceňujeme za jeho správné jednání nebo naopak kritizujeme za jeho nesprávné jednání. Důležité přitom je, že rozlišujeme, co lze připisovat jeho osobě. Nikdo není morálně odpovědný za něco, co nezáviselo na něm, co nemohl mít pod vlastní kontrolou. Například skutečnost, že někdo má vrozenou mentální vadu nebo že se narodil do chudé rodiny, je smůla jeho života, za kterou nenese osobní odpovědnost. Není férové ho kritizovat za něco takového. A naopak skutečnost, že někdo má vrozený talent nebo že se narodil do bohaté rodiny, není jeho osobní zásluha, ale jen štěstí jeho života. Pojem osoby je v centru morálního myšlení už proto, že umožňuje rozlišovat morálně relevantní faktory hodnocení. Faktory jednání, které nezávisí na osobě aktéra, jsou morálně irrelevantní. Tuto skutečnost hezky ilustruje Rawlsův myšlenkový experiment se závojem nevědomosti, který zakrývá informace o loterii života, protože jsou morálně irrelevantní.⁷ Opět si všimněme, že dosud nemluvíme o ontologii. Pouze jsem zmínil funkci pojmu osoby v praxi morálního hodnocení.

Vraťme se k otázce existenciálního rozhodnutí. Někteří lidé mají schopnosti osoby, a proto dokáží učinit nějaké existenciální rozhodnutí.⁸ Někteří lidé ale tyto schopnosti nemají, například protože trpí vážnou poruchou mozku. Nicméně asi neřekneme, že porucha mozku je součástí jejich lidské přirozenosti. Spíše řekneme, že tato porucha zablokovala možnost, aby realizovali svoji lidskou přirozenost. Kdybychom měli k dispozici lékařské prostředky, jak ji odstranit, udělali bychom to. Tito lidé jsou potenciálními osobami v tom smyslu, že kdybychom onu překážku včas odstranili, stali by se aktuálními osobami, stejně jako jsme my.⁹ Skutečnost, že zrovna oni měli smůlu, je morálně irrelevantní. Mohlo se to přihodit komukoli z nás.¹⁰ Za závojem nevědomosti nevím, zda se to stane někomu jinému, nebo se to přihodí mně. Od takových nahodilostí odhlížíme, když uvažujeme z morálního hlediska.¹¹

Pojem potenciální osoby nás už přivádí na půdu ontologie. Úvahy o potenciálních osobách se totiž neomezují na otázku empirické existence, ale vyžadují též zvážení toho, co je možné a co je nutné, co je esenciální a co je nahodilé. Na první pohled se může zdát, že nakonec jen potvrzují Markův názor. Nejde o to, zda opravdu existují potenciální osoby, ale o to, že chceme být féroví a pojem

potenciálních osob nám to umožňuje. Pragmaticky jsme přijali ontologicky zatížený pojem, abychom realizovali svoji touhu být féroví. Můžeme to vyjádřit praktickým sylogismem:

Jestliže chceme být féroví, měli bychom akceptovat pojem potenciální osoby.
Chceme být féroví.

Tedy: Měli bychom akceptovat pojem potenciální osoby.

Tak jednoduché to však není. Nelze oddělit dva samostatné kroky. Nejprve toužit po férovosti a teprve následně akceptovat pojem potenciální osoby. Co zde znamená toužit po férovosti? Nejspíš to znamená, že preferujeme takový přístup k druhým osobám, který odhlíží od morálně irelevantních faktorů. Jestliže druhé osoby chápeme úzce jako aktuální osoby, pak premisa (1) není pravdivá. A jestliže druhé osoby chápeme tak široce, že zahrnujeme i potenciální osoby, pak (1) je pravdivá, ale zároveň to znamená, že pojem potenciální osoby se uplatňuje již v touze po férovosti. Markův pragmatismus (inspirovaný Rudolfem Carnapem) je založen na tezi, že ontologické závazky na sebe bereme přijetím určitého jazyka, což děláme za účelem plnění svých tužeb či preferencí.¹² Já ale tvrdím, že ani naše touhy a preference nejsou ontologicky neutrální. Touhy jsou kontrafaktuální postoje. Neomezují se na to, jaký svět je. Když po něčem toužím, pozitivně hodnotím nějaké alternativy toho, jaký by svět **mohl** být. Touha po takovém světě, ve kterém každý člověk má příležitost k seberealizaci, je touha, která již implicitně pracuje s pojmem potenciální osoby. Když například toužím, aby i člověk s vážnou poruchou mozku, kterou nyní neumíme léčit, měl příležitost k seberealizaci, nahlížím na něj jako na potenciální osobu. A jestliže pod vlivem této touhy přijmu jazyk, který ve svém slovníku zahrnuje termín ‚potenciální osoba‘, pak dělám jen to, že explicitně formuluji svůj ontologický závazek, který již implicitně mám.

Myslím ale, že můj přístup se od toho Markova nakonec moc neliší. Ontologické závazky jsou neoddelitelnou součástí praktické orientace člověka ve světě. Lékař, který se snaží najít lék na těžkou demenci, pracuje v ideji, že člověk s těžkou demencí je z morálního hlediska potenciální osobou. Své úsilí směřuje k tomu, aby se i takoví lidé stali aktuálními osobami. A chovatel psů, který šlechtí inteligentní psy v naději, že vyšlechtí psí plemeno, které dosáhne psychologických předpokladů pro osobu, pracuje v ideji, že schopnosti osoby nejsou vyhrazeny pouze pro lidský druh. Jeho šlechtitelský projekt vychází z (možná naivního) předpokladu, že potenciál stát se osobou dřímá i v psovitých šelmách a že je žádoucí tento potenciál odemknout. Lékařův a šlechtitelův projekt bychom asi kvalifikovali odlišně. Zatímco lékař se snaží vyléčit nemoc, tedy napravit určitou vadu, šlechtitel se snaží proměnit zdravé psy na něco jiného.¹³ Nicméně kdyby se šlechtiteli jeho záměr podařil, nejspíš by to ovlivnilo naše vnímání současných psů a možná i ostatních zvířat.¹⁴ Lidé se snaží měnit svět podle svých představ o tom, co je možné a správné. A tyto své představy pak korigují podle dosažených

výsledků. Ontologické úvahy nemají ryze deskriptivní povahu.¹⁵ Jejich účelem není provést inventuru výbavy světa, tedy sepsat seznam toho, co ve světě skutečně existuje. Hlavním účelem ontologie je spíše praktické sebeporozumění. Uvědomění si vlastních ontologických závazků člověku pomáhá k lepšímu pochopení toho, co dělá, resp. o jaký projekt seberealizace usiluje. Neshodneme-li se ohledně existence nesamozřejmých entit (například potenciálních osob), často je to proto, že se neshodneme už v názoru, jaký by svět mohl a **měl** být.

Humova teze proti metafyzice?

V první části jsem se pokusil vyargumentovat, že Markův pragmatismus nemůže zcela nahradit metafyziku. Nemůže ji nahradit, protože pragmatické myšlení se neobejde bez ontologických závazků. Nicméně Markovo nemilosrdné tažení proti uplatnění metafyziky při zdůvodnění lidských práv má hlubší kořeny, které se týkají samotné povahy normativity. Můžeme to sledovat již v jeho starším textu „O úlohe metafyziky při odůvodňování lidských práv“, kde tematizuje mimo jiné i slavnou Humovu tezi.¹⁶ Pečlivě zde rozlišuje mezi evolučním vysvětlením deskriptivního faktu, že lidé si osvojili koncept lidských práv, a ospravedlněním morálního názoru, že lidé si tento koncept měli osvojit, resp. že bylo správné, aby to udělali. Toto rozlišení je důležité, neboť ze samotného faktu, že lidé si osvojili koncept lidských práv, nevyplývá, že bylo správné, aby to udělali. Rozhodně neplatí obecný princip, že cokoli děláme, děláme správně.

Nyní se již dostáváme k Humově tezi, podle které z ryze deskriptivních premis nelze korektně deduktivně odvodit normativní závěr. Nebo stručněji: Z toho, co je, nevyplývá, že něco má být. Marek říká, že Humova teze je logicky založena na konzervativní povaze deduktivního vyplývání. V závěru deduktivně platného úsudku se nemůže objevit informace, která nebyla (alespoň implicitně) již obsažena v jeho premisách.¹⁷ Tento výklad velmi dobře odpovídá tomu, jak sám Hume rozuměl své tezi.¹⁸ Marek se také nemýlí, když konstatuje, že Hume nevztahoval pojem deskriptivních premis pouze na empirické soudy, ale také na metafyzické soudy (například o existenci Boha). Následně dospívá k docela nekontroverznímu závěru, že metafyzické premisy, pokud jsou samy deskriptivní, nemohou suplovat roli normativních premis. Jinými slovy, není důležité, zda je premisa metafyzická, ale zda je normativní.

Tuto Markovu úvahu považuji za správnou. Nicméně mám intenzivní pocit, že jeho text v sobě skrývá určitý potenciál k nedorozumění. Možná ten pocit ve mně vyvolala docela nenápadná skutečnost, že Marek pojmenoval klíčovou kapitolu: „Humova téza proti metafyzice“. Čtenář tak může získat dojem, že když přijde na vztah faktů a norem, Humova teze jakožto **logické** pravidlo odkáže metafyziku do patřičných mezí. Pokusím se ukázat, že tak jednoduché

to není, protože Humova teze je ve své netriviální verzi spíše metafyzickou tezí než logickým zákonem. Jinými slovy, ohánět se Humovou tezí znamená ohánět se metafyzikou. Pro účely své argumentace definuji první verzi Humovy teze následovně:

HTN: Jestliže jsou všechny premisy nenormativní, pak z nich nemůže vyplývat normativní závěr.

Normativní soudy zde definuji jako takové soudy, které obsahují informaci o tom, co má být. Nenormativní soudy pak jako ty ostatní, tedy jako soudy, které takovou informaci neobsahují. Vzhledem k tomu, že na vyplývání klademe požadavek konzervativnosti, je Humova teze (ve světle mých definicí) triviálně platná. Kdyby všechny premisy byly nenormativní, ale závěr byl normativní, pak by závěr obsahoval nějakou novou informaci, kterou premisy neobsahují. A proto by závěr nevyplýval z premis. Problém je v tom, že není snadné identifikovat, zda premisa je normativní. Neexistuje syntaktická metoda, která by takovou identifikaci zaručila. Rozhodně se nelze spoléhat na to, že určitá věta obsahuje či neobsahuje nějaké slovní spojení. Například věta ‚Soused mi řekl, že bych se měl oženit.‘ asi není normativní, i když se tu říká, že bych měl něco udělat. A naopak věta ‚Oženit se je to nejlepší, co můžu udělat.‘ asi je normativní, i když se tu neříká, že bych měl něco udělat. Možná, že nejlepší testování je v inferencích. Zdá se mi, že inference ‚Soused mi řekl, že bych se měl oženit, a proto bych se měl oženit.‘ není deduktivně platná. A naopak mi přijde, že inference ‚Oženit se je to nejlepší, co můžu udělat, a proto bych se měl oženit.‘ je deduktivně platná.¹⁹ Jenomže to znamená, že se více spoléhám na svoji intuici ohledně vztahu vyplývání než na svoji intuici ohledně normativní povahy premis.

HTN není moc zajímavá. Humova teze v této verzi pouze potvrzuje předložené definice. Mnohem zajímavější je, zda z empirických premis může vyplývat normativní závěr. Ovšem otázka, zda všechny empirické fakty jsou samy o sobě nenormativní, již stojí mimo kompetenci logiky. Náзор, že svět empirických faktů jako takový je normativně neutrální, resp. hodnotově bezbarvý, je metafyzickým názorem o povaze světa. Teprve když tento metafyzický názor zkombinujeme s HTN, dostaneme následující verzi Humovy teze:

HTE: Jestliže jsou všechny premisy empirické, pak z nich nemůže vyplývat normativní závěr.

HTE již není tak triviální ani tak samozřejmá jako HTN. Ale právě proto je zajímavější. Je-li někdo přesvědčen, že normy či hodnoty jsou vetkány do samotného přediiva empirické reality, pak HTE odmítne. Pro předmoderního člověka je svět empirických faktů sám o sobě doslova plný informací či znaků o tom, co je správné. V jeho perspektivě jsou tyto normativní informace v empirických

faktech nějak zakódovány. A když je někdo umí dekodovat, pak například i z letu ptáků, psích jater nebo konstelace nebeských těles může vyčíst, co by se mělo udělat.²⁰ Moderní myšlení, nejen pod vlivem osvícenství, odkouzliło svět.²¹ Pro moderního člověka je svět empirických faktů (sám o sobě) jen neosobním a hodnotově neutrálním mechanismem kauzálních vztahů.²² Normy a hodnoty již nejsou imanentní empirickým faktům, ale jsou aplikovány na empirické fakty zvnějšku. Svět již není zdrojem a garancí své vlastní správnosti, což podporuje ochotu člověka měnit svět podle svých představ o tom, co je správné. Předpoklad, že empirické fakty nemají v sobě zakódován normativní obsah, je metafyzický, a proto ani Humova teze (ve verzi HTE) není metafyzicky neutrální. Předmoderní člověk může konzistentně akceptovat HTN a zároveň odmítnout HTE. Když někdo odmítne HTN, dopustí se triviální logické chyby. Ale když odmítne HTE, může to být jeho metafyzický názor. Takový názor na povahu světa je v dnešní době možná podivný, možná je již dávno překonaný, nebo dokonce směšný, ale není logicky vadný. Marek říká, že není důležité, zda je premisa metafyzická, ale zda je normativní. Nic proti tomu. Jenomže samotná otázka, které druhy premis jsou normativní, je (alespoň na nejobecnější úrovni) metafyzická.

Hlavním praktickým účelem logiky je mít své myšlení pod racionální kontrolou. Potřebujeme se vyhnout tomu, aby se v závěru deduktivního argumentu pokoutně objevila nová informace, kterou jsme nepřijali (alespoň implicitně) již v jeho premisách. V případě normativních informací je respektování tohoto požadavku na transparentci mimořádně důležité. Nechceme totiž, aby někdo vytahoval direktivy o tom, co bychom měli dělat, jako králíky z klobouku bez opory v předložených důvodech. Marek zaměřil svoji pozornost na tento logický aspekt Humovy teze (ve verzi HTN), což je samozřejmě v pořádku. Na druhé straně, Humova teze není ve své netriviální verzi HTE primárně určena k identifikaci logické chyby. Spíše ji použijeme k identifikaci metafyzické neshody. Můžeme pak například říct: Odvozuješ normativní závěr z empirických faktů? Zřejmě se domníváš, že svět empirických faktů sám o sobě plně determinuje, co je správné. My si ale myslíme, že svět empirických faktů jako takový je normativně prázdný. Podle našeho názoru hledáš zdroj normativity na špatném místě. Pro účely takové argumentace lze Humovu tezi rovnou přeformulovat jako plnokrevnou metafyzickou tezi:

HTM: Žádný normativní fakt není plně determinován pouze empirickými fakty.²³

Marek si všímá skutečnosti, že lidé si vytvářejí metafyzické narativy s normativním obsahem, které jim pomáhají v praktické orientaci ve světě. Opírá se Humova teze v metafyzické verzi také o nějaký narativ? A jak by takový narativ mohl vypadat? Třeba následovně: Vezměme, že Stvořitel se rozhodl, že vytvoří realitu včetně morálních faktů. Nejprve vytvoří celý svět empirických faktů. Podle HTM ale se svým dílem ještě není hotov. Empirické fakty samy o sobě nefixují morální fakty,

a proto musí být morální fakty ještě doplněny.²⁴ Osobně se s takovým narativem neidentifikuji. Nikoli proto, že je to narativ stvoření světa, ale proto, že používá slovník morálních faktů v metafyzickém smyslu. A robustní morální realismus není moje preferovaná metaetická teorie.²⁵ Ostatně totéž platí pro HTM, a proto bych raději zůstal u HTE. Spíše bych se uměl identifikovat s následujícím narativem: Představme si, že nějaký geniální přírodovědec jednou objeví tzv. teorii všeho, takže perfektně pozná celý svět přírodních faktů. Z empirického hlediska bude vševědoucí. Podle HTE mu ani tato úžasná znalost (sama o sobě) nebude stačit k zodpovězení jednoduché praktické otázky: Co bych měl dělat?

Když se mě někdo zeptá, zda vím, že HTE je pravdivá, upřímně mu odpovím, že nevím. Neumím vyloučit, že svět empirických faktů má v sobě zakódované nějaké normativní informace. Ani netuším, jak tuto věc přezkoumat. Akceptuji HTE, protože akceptuji spíše zmíněný narativ než opačný narativ, který by znamenal, že perfektní přírodovědné poznání (samo o sobě) postačuje k morálnímu poznání. Humova teze ve své netriviální verzi rozhodně není spojencem Markova tažení proti metafyzice. Nicméně Marek má k dispozici efektivní odpověď z pozic svého pragmatismu: Neptejme se, zda je HTE pravdivá. Spíše si položme praktickou otázku, zda epistemická dělba práce mezi přírodními vědami a morální filozofií je užitečná věc. Metody práce empirického výzkumu a morální argumentace jsou natolik odlišné, že tato dělba práce asi dává dobrý smysl. Nemluvě o tom, že přírodní vědy i morální filozofie poskytují pozoruhodné výsledky. Pragmatismus nedokáže vyvrátit metafyziku ani ji nedokáže odkázat do patřičných mezí, ať už se tím myslí cokoli. Nicméně může podávat návrhy, jak přeformulovat metafyzické otázky, aby měly praktický význam.

- 1 Viz např. WERTHEIMER, A. *Exploitation*. Princeton 1996.
- 2 HURD, H. M. The Moral Magic of Consent. *Legal Theory*. Vol. 2, No. 2, 1996, 2, s. 121-146.
- 3 Lidé, kteří mají velmi odlišnou morální perspektivu, mívají problém si vzájemně rozumět, takže mohou získat pocit, jakoby by každý mluvil o něčem jiném, resp. jako by žili v jiných morálních světech. Srov. MULDOON, R. *Social Contract Theory for a Diverse World*, s. 64; DUFEK, P. *Democracy as Intellectual Taste? Pluralism in Democratic Theory*, s. 25.
- 4 KÁČER, M. *Načo sa trápiť s otázkou existencie ľudských práv?*, s. 547-564.
- 5 ALEXY, R. *Menschenrechte ohne Metaphysik?*, s. 21; ALEXY, R. *Law, Morality, and the Existence of Human Rights*, s. 11.
- 6 V tomto textu používám pojem osoby jen v **morálním** smyslu. Jinými slovy, nemluví zde o **právní** osobnosti.
- 7 RAWLS, J. *The Theory of Justice*, s. 118.
- 8 Anonymní recenzent mě vyzval, abych upřesnil, v čem se můj přístup liší od Alexyho. To není snadné, protože Alexy se v této věci vyjadřuje poněkud krypticky. Nicméně jeho kantovskou úvahu lze rekonstruovat následovně: Lidská aktivita má povahu plnohodnotného jednání, na rozdíl od pouhého podléhání inklinací, když ztělesňuje svobodné rozhodnutí pro realizaci určité možnosti. To znamená, že již samotný pojem jednání, který je centrálním pojmem pragmatismu, je metafyzicky zatížen. Viz ALEXY, R. *Normativity, Metaphysics and Decision*, s. 227-228.
- 9 Srov. KAGAN, S. What's Wrong with Speciesism? *Journal of Applied Philosophy*. Vol. 33, No. 1, 2016, s. 1-21.
- 10 BAUER, N. - SVOLBA, D. Justice at the Margins: The Social Contract and the Challenge of Marginal Cases. *Southern Journal of Philosophy*. Vol. 55, No. 1, 2017, s. 51-67.
- 11 Doris Schroeder argumentuje, že snaha založit lidská práva na lidské důstojnosti v Kantově smyslu znamená obětování univerzality lidských práv, protože tato koncepce lidské důstojnosti se netýká všech lidí, ale pouze aktuálních osob. Viz SCHROEDER, D. Human Rights and Human Dignity: An Appeal to Separate the Conjoined Twins. *Ethical Theory and Moral Practice*. Vol. 15, No. 3, 2012, s. 323-335. Viz také WOLTERSTORFF, N. Why Naturalism Cannot Account for Natural Human Rights. In: CLARK, K. J. (ed.). *The Blackwell Companion to Naturalism*. John Wiley & Sons, Inc. 2016, s. 447-461.
- 12 Srov. CARNAP, R. *Empiricism, Semantics, and Ontology (1950)*, s. 241-257. Viz také SOBEK, T. Metaethics of Human Rights: An Expressivist Approach. *Rechtstheorie*. Vol. 50, 2019, s. 493-519.
- 13 CAMOSY, Ch. C. *Peter Singer and Christian ethics: beyond polarization*, s. 36.
- 14 David Stamos upozorňuje, že lidskoprávní myšlení, které předpokládá nepřekročitelnou propast mezi člověkem a ostatními zvířaty, je v jasném rozporu s evoluční teorií. Viz STAMOS, D. N. *The myth of universal human rights*.
- 15 Srov. THOMASSON, A. L. *Norms and Necessity*. Oxford 2020.
- 16 KÁČER, M. *O úlohe metafyziky pri odôvodňovaní ľudských práv*, s. 339-350.
- 17 Nemluví zde o tzv. formálním vyplývání, tedy o vyplývání na základě logické struktury premis a závěru. Mluví o tzv. materiálním vyplývání, tedy o tom, že v závěru jsou pouze takové informace, které jsou již (alespoň implicitně) obsaženy v premisách. Viz např. klasická práce KNEALE, W. - KNEALE, M. *The Development of Logic*. Oxford 1962, s. 761.

- 18 HUME, D. *A Treatise of Human Nature* (1739-1740), s. 77.
- 19 FELDMAN, F. *Doing the Best We Can*. Dordrecht 1986; ZIMMERMAN, M. *The concept of moral obligation*. Cambridge 1996.
- 20 Marek cituje Hanse Kelsena, který uvádí příklad předmoderního myšlení. Když chřestýš vydává svůj typický chřestivý zvuk, dává lidem příkaz (nebo alespoň dobrou radu), aby se mu vyhnuli.
- 21 Viz např. LEHMANN, H. *Die Entzauberung der Welt: Studien zu Themen von Max Weber*. Wallstein 2009.
- 22 Jestliže svět přírodních faktů je sám o sobě hodnotově neutrální, pak přírodní vědy nejsou svými vlastními silami způsobilé k hodnotovému poznání. „*Mentalita odkouzlení je optimistická ohledně nabytí (faktuálního) poznání přírody, ale pesimistická ohledně poznání hodnot.*“ Viz ASPREM, E. *The problem of disenchantment*. Brill 2014, s. 2.
- 23 Barry Maguire a Jack Woods nabízí velmi zajímavý pokus definovat metafyzickou verzi Humovy teze pomocí tzv. grounding theory. HTM by pak v angličtině zněla takto: No normative fact is fully grounded just by empirical facts. Srov. MAGUIRE, B. Grounding the Autonomy of Ethics. In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 10. Oxford 2015, s. 188-216; MAGUIRE, B. - WOODS, J. Model theory, Hume's dictum, and the priority of the ethical. *Ergo*. Vol. 1, No. 1, 2015, s. 1-22; WOODS, J. On Vacuous Grounding: The Case Study of Ethical Autonomy. 2017, manuskript.
- 24 Srov. SINGER, D. Mind the Is-Ought Gap. *Journal of Philosophy*. Vol. 112, No. 4, 2015, s. 195.
- 25 SOBEK, T. *Metaethics of Human Rights: An Expressivist Approach*, s. 493-519.

Závěr

Něco mám pod kontrolou, když to závisí na mně. Problém je, když to, co by mělo záviset na mně, má ve skutečnosti pod kontrolou někdo jiný. První kapitola této knihy vychází z poznatku, že pojem kontroly je v etickém a právním myšlení velmi frekventovaný, ale překvapivě podteoretizovaný. Toto téma jsme po dlouhou dobu intenzivně probírali s kolegyní Janou Kokešovou. Nakonec jsme společně vypracovali základní východiska něčeho, co už snad lze označit jako **teorie kontroly**. Jana napsala skvělou knihu Vládcové a ovládaní, kterou doporučuji jako první aplikaci této teorie.¹ I kdyby teorie kontroly nakonec zapadla jako neúspěšný projekt, promýšlení nových věcí s Janou byl zajímavý intelektuální zážitek, který je hodnotný sám o sobě. Poslední kapitola této knihy vychází z nedávné diskuze se slovenským kolegou Markem Káčerem. Tato diskuze sice obsahovala kritiku, ale nevyvolala žádné negativní emoce. Jednak proto, že byla věcná, jednak proto, že máme s Markem velmi dobré osobní vztahy. A možná i proto, že máme podobné odborné názory, takže se jednalo o subtilní rozdíly. Nicméně ne každá diskuze mezi tuzemskými právními teoretiky skončila v podobně přátelském tónu. Vladimír Kubeš, který patřil do brněnské normativní školy, publikoval v roce 1981 svoji knihu Die Rechtspflicht.² Na ni pak kriticky reagoval Ota Weinberger svým článkem v německém časopise Rechtstheorie. Weinberger Kubeše osobně znal, a to velmi dobře. Kubeš byl jeho učitel na právnické fakultě v Brně. Co bylo předmětem jejich odborného sporu?

Kubeš, pod vlivem tzv. vrstevnaté ontologie N. Hartmanna, se ve své knize pokusil vybudovat kognitivistickou právní teorii. Pro Weinbergera byla otázka kognitivismu důležitá, protože ji považoval za rozhodující kritérium pro odlišení právního pozitivismu od teorie přirozeného práva: „*Pozitivisté popírají možnost praktického poznání, přirozenoprávníci se snaží dosáhnout praktického poznání a vybudovat na něm svoji právní argumentaci.*“³ Ponechme stranou, že v současné filosofii práva je krajně neobvyklé definovat právní pozitivismus na základě skepse k praktickému poznání. Weinberger sice ocenil jako chvályhodné, že Kubeš zastával tzv. tezi oddělitelnosti práva a morálky, nicméně označil ho jako přirozenoprávníka: „*Kubeš podřizuje normy (normativní soudy) hodnocení z hlediska pravdivosti či nepravdivosti. Myslí si, že tvorba práva je kognitivně zdůvodnitelný proces, tedy věří v možnost praktického poznání. Takže je přirozenoprávník.*“⁴ Opět ponechme stranou, že v současné metaetice již non-kognitivisté netvrdí, že normativní soudy nejsou způsobilé nabývat pravdivostních hodnot. Kubeš na Weinbergerovu kritiku zareagoval replikou ve stejném časopise. Ve své odpovědi dal jasně najevo, že ho označení „přirozenoprávník“ neuráží, což ještě potvrdil tím, že se pustil do kritiky právního pozitivismu. Jenomže Kubeš zde nekritizoval Weinbergerův tzv. institucionální pozitivismus, který byl relativně sofistikovaný. Raději kritizoval tzv. zákonný pozitivismus, což je primitivní karikatura právního pozitivismu, se kterou Weinberger neměl nic společného. Kubeš se tedy dopustil tzv. strawman fallacy. Navíc se choval arogantně, protože Weinbergera ve své odpovědi veřejně prezentoval jako diletanta, který nezná odbornou literaturu.⁵

Jejich diskuze byla obsahově mimoběžná a z hlediska dnešní filozofie práva spíše zmatečná. Ale to ještě není konec příběhu. Nedávno se na právnické fakultě v Brně objevilo šest stran z Kubešovy autobiografie, které v její publikované verzi překvapivě chybí.⁶ Kubeš se tam vyjadřuje o Weinbergerovi velmi nevybíravým způsobem. Označuje ho jako juristického analfabeta a opravdového slepce ve filozofii. Na jedné straně lze ocenit, že někdo bere právní filozofii tak vážně, že do odborné debaty investuje tolik vášně. Ale na druhé straně se zdá, alespoň z hlediska velkého časového odstupu, že věcný obsah té diskuze nebyl moc hodnotný. Weinberger se oháněl druhem normativního nonkognitivismu, který je dnes považován za zoufale překonaný. A Kubeš kritizoval druh právního pozitivismu, který byl zoufale překonaný již tenkrát. Takže na konci dne zůstává jenom nahořklá pachuť z neschopnosti vzájemného porozumění, vstřícnosti a osobního nadhledu. Drtivá většina z toho, co my akademici napíšeme, dřív nebo později zapadne prachem. Možná mnohem dřív, než jsme vůbec ochotni si připustit. Opravdu hodnotné je nakonec především to, jak spolu dokážeme nyní spolupracovat a komunikovat. I když se ve filozofii práva zabýváme problémy abstraktními a věcnými, nic to nemění na skutečnosti, že žijeme tady a teď.

Poznámky

- 1 KOKEŠOVÁ, J. *Vládnoucí a ovládání. Explikace vlivu, kontroly a legitimního vládnutí*. Praha 2022, v tisku.
- 2 KUBEŠ, V. *Die Rechtspflicht*. Springer 1981.
- 3 WEINBERGER, O. Schichtenontologie und Non-Kognitivismus, *Rechtstheorie*. Vol. 14, 1983, s. 72.
- 4 Tamtéž.
- 5 KUBEŠ, V. Schichtenontologie, Non-Kognitivismus und meine rechtsphilosophische Auffassung. *Rechtstheorie*. Vol. 14, 1983, s. 68.
- 6 KUBEŠ, V. *A chtěl bych to všechno znovu*. Brno 1994. Netušíme, proč ony strany v publikované verzi chybí. Kubeš zemřel v roce 1988.

Literatura

- ABRAMSON, J. B. *Minerva's owl: the traditional of western political thought*. Harvard 2009.
- ALBERS, M. - HOFFMANN, T. - REINHARDT, J. (eds). *Human Rights and Human Nature*. Springer 2014.
- ALEXANDER, L. Deontology at the Threshold. *University of San Diego Law Review*. Vol. 37, 2000, s. 893-912.
- ALEXY, R. *Theorie der juristischen Argumentation*. Frankfurt am Main 1983 (1978).
- ALEXY, R. *Theorie der Grundrechte*. Suhrkamp 1994 (1986).
- ALEXY, R. Discourse Theory Human Rights. *Ratio Juris*. Vol. 9 No. 3, 1996, s. 209-235.
- ALEXY, R. The Special Case Thesis. *Ratio Juris*. Vol. 12, No. 4, 1999, s. 374-384.
- ALEXY, R. On the Thesis of a Necessary Connection between Law and Morality. *Ratio Juris*. Vol. 13 No. 2, 2000, s. 137-148.
- ALEXY, R. Menschenrechte ohne Metaphysik? *Deutsche Zeitschrift für Philosophie*. Vol. 52, No. 1, 2004, s. 15-24.
- ALEXY, R. Discourse Theory and Fundamental Rights. In: MENÉNDEZ, A. J. - ERIKSEN, E. O. (eds). *Arguing Fundamental Rights*. Springer 2006, s. 15-30.
- ALEXY, R. On the Concept and the Nature of Law. *Ratio Juris*. Vol. 21, No. 3, 2008, s. 281-299.
- ALEXY, R. The Dual Nature of Law. *Ratio Juris*. Vol. 23 No. 2, 2010, s. 176-177.
- ALEXY, R. *Begriff und Geltung des Rechts*. Verlag Karl Alber 2011 (1992).
- ALEXY, R. Normativity, Metaphysics and Decision. In: BERTEA, S. - PAVLAKOS, G. (eds). *New Essays on the Normativity of Law*. Hart Publishing 2011, s. 219-228.
- ALEXY, R. Law, Morality, and the Existence of Human Rights. *Ratio Juris*. Vol. 25 No. 1, 2012, s. 2-14.
- ALEXY, R. Between Positivism and Non-positivism? A Third Reply to Eugenio Bulygin. In: BELTRÁN, J. F. - MORESO, J. J. - PAPAYANNIS, D. M. (eds). *Neutrality and Theory of Law*. Springer 2012, s. 225-239.
- ALLAIS, L. *Manifest Reality: Kant's Idealism and his Realism*. Oxford 2015.
- ALLAN, J. Legal Interpretation and the Separation of Law and Morality: A Moral Sceptic's Attack on Dworkin. *Anglo-American Law Review*. Vol. 26, No. 4, 1997, s. 405-430.
- ALLAN, J. *A Sceptical Theory of Morality and Law*. Peter Lang 1998.
- ALLAN, J. *The Vantage of Law*. Ashgate Pub 2011.
- ANDERSEN, S. *Einführung in die Ethik*. Walter de Gruyter 2005.
- APPLEBAUM, A. I. *Legitimacy: The Right to Rule in a Wanton World*. Harvard 2019.
- ARATO, A. *Post Sovereign Constitution Making*. Oxford 2016.
- ARATO, A. *The Adventures of the Constituent Power*. Cambridge 2017.
- ARENDT, H. *Between Past and Future*. New York 1977.
- ARIELY, D. *Predictably Irrational*. HarperCollins 2008.
- ARPALY, N. - SCHROEDER, T. *Praise of Desire*. Oxford 2014.
- ASH, T. G. The Year of Truth. In: TISMANEANU, V. (ed.). *The Revolutions of 1989*. Routledge 1999.
- ASHFORD, E. Demandingness of Scanlon's contractualism. *Ethics*. Vol. 113, 2004, s. 273-302.

- ASPREM, E. *The problem of disenchantment*. Brill 2014.
- AUDI, R. *Moral Perception*. Princeton 2013.
- AUSTIN, J. *The Province of Jurisprudence Determined*. Cambridge 1995 (1882).
- AUSTIN, J. *Lectures on Jurisprudence*. Cambridge 1995 (1885).
- AUSTIN, L. M. Possession and the Distractions of Philosophy. In: PENNER, J. - SMITH, H. E. (eds). *Philosophical Foundations of Property Law*. Oxford 2013, s. 182-201.
- ÁVILA, H. *Certainty in Law*. Springer 2016.
- AVRAMENKO, R. - PROMISEL, M. When Toleration Becomes a Vice: Naming Aristotle's Third Unnamed Virtue. *The American Journal of Political Science*. Vol. 62, No. 4, 2018, s. 849-860.
- AYER, A. J. *Language, Truth and Logic*. Penguin Books 1971 (1936).
- BADHWAR, N. K. Justice Within The Limits of Human Nature Alone. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 193-213.
- BAGGETT, D. - WALLS, J. L. *God and Cosmos: Moral Truth and Human Meaning*. Oxford 2016.
- BAGNOLI, C. Values. In: BONGIOVANNI, G. - POSTEMA, G. - ROTOLO, A. - SARTOR, G. - VALENTINI, Ch. - WALTON, D. (eds). *Handbook of Legal Reasoning and Argumentation*. Springer 2018, s. 139-171.
- BAIER, A. *The Cautious Jealous Virtue: Hume on Justice*. Harvard 2010.
- BAKER, D. - WOODS, J. How expressivists can and should explain inconsistency. *Ethics*. Vol. 125, No. 2, 2015, s. 391-424.
- BALAGUER, M. *Platonism and Anti-Platonism in Mathematics*. Oxford 1998.
- BALINA, M. - DOBRENKO, E. Introduction. In: *Petrified Utopia: Happiness Soviet Style*. Anthem Press 2009.
- BALINT, P. *Respecting Toleration: Traditional Liberalism and Contemporary Diversity*. Oxford 2017.
- BALOG, B. *Materiálne jadro ústavy SR*. Bratislava 2014.
- BAMFORTH, N. - RICHARDS D. A. J. *Patriarchal Religion, Sexuality, And Gender: A Critique of New Natural Law*. Cambridge 2007.
- BANKOVSKI, Z. *Living Lawfully: Love in Law and Law in Love*. Springer 2001.
- BANNER, S. *The Decline of Natural Law*. Oxford 2021.
- BARAK, A. *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations*. Cambridge 2012.
- BARAK, A. *Human Dignity*. Cambridge 2015.
- BARILAN, M. Y. Respect for Personal Autonomy, Human Dignity, and the Problems of Self-Directedness. *Journal of Medicine and Philosophy*. Vol. 36, 2011, s. 496-515.
- BAROŠ, J. Realismus a idealismus v politické teorii. In: DUFEK, P. - BAROŠ, J. - BLÁHOVÁ, S. - KŘEPELOVÁ, T. - TAUFAR, P. *Liberální demokracie v době krize*. Slon 2019, s. 50-69.
- BAROŠ, J. Konstitucionalismus. In: SOBEK, T. - HAPLA, M. a kol. *Filosofie práva*. Nügis Finem Publishing 2020, kap. 8.
- BARTOŇ, M. - KRATOCHVÍL, J. - KOPA, M. - TOMOSZEK, M. - JIRÁSEK, J. - SVAČEK, O. *Základní práva*. Leges 2016.
- BAUER, N. - SVOLBA, D. Justice at the Margins: The Social Contract and the Challenge of Marginal Cases. *Southern Journal of Philosophy*. Vol. 55, No. 1, 2017, s. 51-67.
- BEDDOR, B. Fallibility for Expressivists. *Australian Journal of Philosophy*. Vol. 98, Issue 4, 2020, s. 763-777.

- BEDERMAN, D. J. *Custom as A Source of Law*. Cambridge 2010.
- BEDKE, M. Intuitive Non-Naturalism Meets Cosmic Coincidence. *Pacific Philosophical Quarterly*. Vol. 90, No. 2, 2009, s. 188-209.
- BEDKE M. S. Moral judgment purposivism: saving internalism from amorality. *Philosophical Studies*. Vol. 144, 2009, s. 189-209.
- BEDKE, M. Intuitions, Meaning, and Normativity: Why Intuition Theory Supports a Non-Descriptivist Metaethic. *Philosophy and Phenomenological Research*. Vol. 93, No. 1, 2016, s. 144-167.
- BEDKE, M. S. A dilemma for non-naturalists: irrationality or immorality? *Philosophical Studies*. 177, 2020, s. 1027-1042.
- BEITZ, C. R. *The Idea of Human Rights*. Oxford 2009.
- BELLAMY, R. Toleration, liberalism and democracy: a comment on Leader and Garzon Valdès. *Ratio Juris*. Vol. 10, No. 2, 1997, s. 177-186.
- BENATAR, D. Suicide: A Qualified Defense. In: TAYLOR, J. S. (ed.). *The metaphysics and ethics of death: new essays*. Oxford 2013, s. 222-244.
- BENTHAM, J. *A Fragment on Government* (1776). In: BOWRING, J. (ed.). *The Works of Jeremy Bentham*. Vol. 1. Edinburgh 1843, Liberty Library 2009.
- BENTHAM, J. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation* (1789). In: BOWRING, J. (ed.). *Works of Jeremy Bentham*. Vol. I. Edinburgh 1843, Liberty Library 2009.
- BENTHAM, J. *Constitutional Code*. In: BOWRING, J. (ed.). *The Works of Jeremy Bentham (1838-1843)*. Vol. IX. Edinburgh 1843, Liberty Library 2009.
- BENTHAM, J. *Principles of Legislation* (1802). In: *Theory of Legislation*. London 1931.
- BENTHAM, J. *Of Laws in General*. Ed. H. L. A. HART. London 1970.
- BENTHAM, J. Anarchical Fallacies. In: WALDRON, J. (ed.). *Nonsense upon stilts: Bentham, Burke and Marx on the rights of man*. New York 1987.
- BEN-DOR, O. *Constitutional Limits and the Public Sphere: A Critical Study of Bentham's Constitutionalism*. Hart Pub 2000.
- BERGBOHM, C. *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*. 1. Band. Leipzig 1892.
- BERKER, S. Quasi-Dependence. *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 15, 2020, s. 195-218.
- BERKOWITZ, P. *Virtue and the Making of Modern Liberalism*. Princeton UP 2000.
- BERLIN, I. Two Concepts of Liberty. In: BERLIN, I. *Liberty*. Ed. H. HARDY. Oxford 2002, s. 166-217.
- BERLIN, I. Two Concepts of Liberty - Inaugural Lecture. In: HARDY, H. (ed.). *Freedom and Its Betrayal*. Princeton 2014 (2002), 169-268.
- BERMEJO-LUQUE, L. *Giving reasons: A Linguistic-Pragmatic Approach to Argumentation Theory*. Springer 2011.
- BERNSTEIN, J. M. *Torture and Dignity: An Essay on Moral Injury*. Chicago 2015.
- BERNSTEIN, R. J. *The Pragmatic Turn*. Polity Press 2010.
- BERTEA, S. *Normative Claim of Law*. Hart Publishing 2009.
- BESSON, S. *The Morality of Conflict - Reasonable Disagreement And The Law*. Oxford 2005.
- BESSON, S. Legal Human Rights Theory. In: LIPPERT-RASMUSSEN, K. - BROWNLEE, K. - COADY, D. (eds). *A Companion to Applied Philosophy*. Wiley Blackwell 2017, s. 328-341.
- BESSONE, M. Will the Real Tolerant Racist Please Stand Up? *Journal of Applied Philosophy*. Vol. 30, No. 3, 2013, s. 209-223.

- BEYLEVELD, D. - BROWNSWORD, R. *Consent in the Laws*. Hart Publishing 2007.
- BEX-PRIESTLEY, G. Error and the Limits of Quasi-Realism. *Ethical Theory and Moral Practice*. Vol. 21, Issue 5, 2018, s. 1051-1063.
- BIGGAR, N. *What's Wrong with Rights?* Oxford 2020.
- BIRNBACHER, D. *Analytische Einführung in die Ethik*. Walter de Gruyter 2007.
- BIRNBACHER, D. *Naturalness: Is the "Natural" Preferable to the "Artificial"?* Přeložil D. CARUS. University Press of America 2014.
- BIRNBACHER, D. Why Be Moral: A Pseudo-Problem? In: HIMMELMANN, B. - LOUDEN, R. (eds). *Why Be Moral?* De Gruyter 2015, s. 13-30.
- BIX, B.: H. L. A. Hart and the Hermeneutic Turn in Legal Theory. *SMU Law Review*. Vol. 52, Issue 2, 1999, s. 167-200.
- BIX, B. The Nature of Law and Reasons for Action. *Problema*. Vol. 5, 2012, s. 399-415.
- BJÖRNSSON, G. - MCPHERSON, T. Moral Attitudes for Non-Cognitivists: Solving the Specification Problem. *Mind*. Vol. 123. No. 489, 2014, s. 1-38.
- BLACK, R. *Christian Moral Realism: Natural Law, Narrative, Virtue, and the Gospel*. Oxford, 2001.
- BLACKBURN, S. Attitudes and Contents. *Ethics*. Vol. 98, No. 3, 1988, s. 501-517.
- BLACKBURN, S. *Ruling Passions: A Theory of Practical Reasoning*. Oxford 1998.
- BLACKBURN, S. Is Moral Justification Possible on a Quasi-realist Foundation? *Inquiry*. Vol. 42, No. 2, 1999, s. 213-227.
- BLACKBURN, S. *The Oxford Dictionary of Philosophy*. Oxford 2005.
- BLACKBURN, S. *Truth: A Guide for the Perplexed*. Penguin Group 2005.
- BLACKBURN, S. Must We Weep for Sentimentalism? In: DREIER, J. (ed.). *Contemporary Debates in Ethical Theory*. Oxford 2006, s. 144-160.
- BLACKBURN, S. Truth and a priori possibility: Egan's charge against quasi-realism. *Australasian Journal of Philosophy*. Vol. 87, No. 2, 2009, s. 201-213.
- BLACKSTONE, W. *Commentaries on the Laws of England (1765-1769)*. Liberty Fund 2009.
- BLAIR, A. J. Argument and Its Uses. *Informal Logic*. Vol. 24, No. 2, 2004, s. 137-151.
- BOGHOSSIAN, P. The Status of Content. *The Philosophical Review*. Vol. XCIX, No. 2, 1990, s. 157-184.
- BOGHOSSIAN, P. Knowledge of Logic. In: BOGHOSSIAN, P. - PEACOCKE, C. (eds). *New Essays on the A Priori*. Oxford 2000, s. 229-254.
- BOK, S. *Lying: Moral Choice in Public and Private Life*. Vintage 1979.
- BOOBBYER, P. *The Stalin Era*. Routledge 2000.
- BOONIN, D. *The Problem of Punishment*. Cambridge 2008.
- BOONIN, D. *The Non-Identity Problem and the Ethics of Future People*. Oxford 2014.
- BOONIN, D. *Beyond Roe: Why Abortion Should be Legal—Even if the Fetus is a Person*. Oxford 2019.
- BOOT, M. Problems of Incommensurability. *Social Theory and Practice*. Vol. 43, No. 2, 2017, s. 313-342.
- BOOT, M. The Right Balance. *Journal of Value Inquiry*. Vol. 51, No. 1, 2017, s. 13-32.
- BOUDON, R. *The Unintended Consequences of Social Action*. The Macmillan Press LTD 1982.
- BOWLIN, J. R. *Tolerance Among The Virtues*. Princeton UP 2016.

- BOYD, C. A. *A Shared Morality: A Narrative Defense of Natural Law Ethics*. Baker Books 2007.
- BRACKER, S. *Kohärenz und juristische Interpretation*. Baden-Baden 2000.
- BRADLEY, B. Objective Theories of Well-Being. In: EGGLESTON, B. - MILLER, D. E. (eds). *The Cambridge Companion to Utilitarianism*. Cambridge 2014, s. 220-238.
- BRANDON, R. *Making It Explicit*. Harvard 1994.
- BRAYBROOK, D. *Natural Law Modernized*. University of Toronto Press 2003.
- BRECHER, B. *Torture and the Ticking Bomb*. Blackwell 2007.
- BRENNAN, G. - SAYRE-MCCORD, G. Voting and Causal Responsibility. In: SOBEL, D. - VALLENTYNE, P. - WALL, S. (eds). *Oxford Studies in Political Philosophy Volume 1*. Oxford 2015, s. 36-61.
- BRENNAN, J. *The Ethics of Voting*. Princeton 2012.
- BRENNAN, J. *Why Not Capitalism?* Princeton 2014.
- BRENNAN, J. On Competition in Utopian Capitalism. *Moral Philosophy and Politics*. Vol. 4, No. 1, 2017, s. 109-115.
- BRENNAN, J. Recognition and personhood: A critique of Bernstein's account of the wrongfulness of torture. *European Journal of Philosophy*. Vol. 27, No. 1, 2019, s. 211-226.
- BREWER, S. Exemplary Reasoning: Semantics, Pragmatics, and the Rational Force of Legal Argument. *Harvard Law Review*. Vol. 109, No. 5, 1996, s. 923-1028.
- BRINK, D. O. *Moral Realism and the Foundations of Ethics*. Cambridge 1989.
- BRINK, D. O. Legal Interpretation and Morality. In: LEITER, B. (ed.). *Objectivity in Law and Morals*. Cambridge 2007, s. 12-65.
- BROWN, A. *The Rise and Fall of Communism*. Haper-Collins 2009.
- BROWN, S. R. *Moral Virtue and Nature*. Continuum 2008.
- BROŽEK, A. *Theory of Questions: Erotetics through the Prism of its Philosophical Background and Practical Applications*. Brill 2011.
- BUDZISZEWSKI, J. *True Tolerance: Liberalism and the Necessity of Judgment*. Routledge 2017.
- BUCHANAN, J. M. Madison's Angels. In: SAMPLES, J. (ed.). *James Madison and the future of limited government*. Washington 2002, s. 9-12.
- BUCHANAN, A. *Human rights, legitimacy, and the use of force*. Oxford 2010.
- BUCHANAN, A. *The heart of human rights*. Oxford 2013.
- BUKHARIN, N. The Social Ideal. In: *Philosophical Arabesques*. Přeložil C. RENFREY. New York 2005, s. 359-368.
- BULYGIN, E. Alexy's Thesis of the Necessary Connection between Law and Morality. *Ratio Juris*. Vol. 13, No. 2, 2000, s. 133-137.
- BULYGIN, E. s. Between Positivism and Non-positivism? In: BELTRÁN, J. F. - MORESO, J. J. - PAPAYANNIS, D. M. (eds). *Neutrality and Theory of Law*. Springer 2012, s. 49-60.
- BURAZIN, L. Can There Be an Artifact Theory of Law? *Ratio Juris*. Vol. 29, No. 3, 2016, s. 385-401.
- BURGE, T. *Origins of Objectivity*. Oxford 2010.
- BURGESS, J. P. - ROSEN, G. *A Subject with No Object: Strategies for Nominalistic Interpretation of Mathematics*. Oxford 1997.
- BURNS, T. *Aristotle and natural law*. Continuum 2011.
- BUSCHE, J. *Privatautonomie und Kontrahierungszwang*. Mohr Siebeck 1999.
- BYDLINSKI, F. *Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff*. Wien 1991.

- BYDLINSKI, F. *Grundzüge der juristischen Methodenlehre*. 2. Auflage. Vandenhoeck & Ruprecht 2011.
- BYKVIST, K. - OLSON, J. Expressivism and moral certitude. *The Philosophical Quarterly*. Vol. 59, No. 235, 2009, s. 202-215.
- BYKVIST, K. - OLSON, J. Against the Being for Account of Normative Certitude. *Journal of Ethics and Social Philosophy*. Vol. 6, No. 2, 2012, s. 1-8.
- CAMOSY, Ch. C. *Peter Singer and Christian ethics: beyond polarization*. Cambridge 2012.
- CAMPBELL, T. *Prescriptive Legal Positivism*. UCL Press 2004.
- CAMPBELL, T. Human rights: moral or legal? In: KINLEY, K. - SADURSKI, W. - WALTON, K. (eds). *Human Rights: Old Problems, New Possibilities*. Edward Elgar 2013, s. 1-26.
- CAPALDI, N. Hume's Rejection of „Ought“ as a Moral Category. *The Journal of Philosophy*, vol. 63, No. 5, 1966, s. 126-137.
- CARENS, J. *Equality, Moral Incentives, and the Market*. Chicago 1981.
- CARNAP, R. Empiricism, Semantics, and Ontology (1950). In: BENACERRAF, P. - PUTNAM, H. (eds). *The Philosophy of Mathematics: Selected Readings*. Cambridge 1984, s. 241-257.
- CARNAP, R. *Logische Syntax der Sprache*. Springer 1968 (1934).
- CARTER, I. Are Toleration and Respect Compatible? *Journal of Applied Philosophy*. Vol. 30, No. 3, 2013, s. 195-208.
- CARTER, J. A. - PETERSON, M. On the Epistemology of the Precautionary. *Erkenniss*. Vol. 80, No. 1, 2015, s. 1-13.
- CAROLAN, E. *The New Separation of Powers: A Theory for the Modern State*. Oxford 2009.
- CARSON, T. L. *Lying and Deception: Theory and Practice*. Oxford 2010.
- CAVE, E. M. What's Wrong with Motive Manipulation? *Ethical Theory and Moral Practice*. 2007, Vol. 10, Issue 2, s. 129-144.
- CELANO, B. Validity as Disquotation. In: COMANDUCCI, P. - GUASTINI, R. (eds). *Analisi e diritto*. Torino 2000, s. 35-77.
- CLARK, S. *Living Without Domination: The Possibility of an Anarchist Utopia*. Ashgate 2007.
- CLARKE, A. - KOHLER, P. *Property Law: Commentary and Materials*. Cambridge 2005.
- COHEN, A. J. *Toleration*. John Wiley & Sons 2014.
- COHEN, A. J. *Toleration and Freedom from Harm*. Routledge 2018.
- COHEN, G. A. On the Currency of Egalitarian Justice. *Ethics*. Vol. 99, No. 4, 1989, s. 906-944.
- COHEN, G. A. *Self-Ownership, Freedom, and Equality*. Cambridge 1995.
- COHEN, G. A. Facts and Principles. *Philosophy and Public Affairs*. Vol. 31, No. 3, 2003, s. 211-245.
- COHEN, G. A. *Rescuing justice and equality*. Harvard 2008.
- COHEN, G. A. *Why Not Socialism?* Princeton 2009.
- COHEN, J. Deliberation and democratic legitimacy. In: MATRAVERS, M. - PIKE, J. E. (eds). *Debates in Contemporary Political Philosophy: An Anthology*. Routledge 2003, s. 342-360.
- COHEN, J. Truth and Public Reason. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 37, No. 1, 2009, s. 1-42.
- COHON, R. *Hume's Morality: Feeling and Fabrication*. Oxford 2008.
- COLEMAN, J. *The Practice of Principle: In Defense of a Pragmatist Approach to Legal Theory*. Oxford 2001.

- COLEMAN, J. Beyond the Separability Thesis: Moral Semantics and the Methodology of Jurisprudence. *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 27, No. 4, 2007, s. 581-608.
- COLEMAN, J. Beyond Inclusive Legal Positivism. *Ratio Juris*. Vol. 22 No. 3, 2009, s. 359-394.
- COLEMAN, J. The Architecture of Jurisprudence. *Yale Law Journal*. Vol. 121, No. 2, 2011, s. 2-80.
- COLÓN-RIOS, J. I. Viz Second Dimension of Democracy: The People and Their Constitution. *Baltic Journal of Law & Politics*. Vol. 2, No. 2, 2009, s. 1-30.
- COLÓN-RIOS, J. I. The Counter-Majoritarian Difficulty and the Road not Taken: Democratizing Amendment Rules. *Canadian Journal of Law and Jurisprudence*. Vol. XXV, No. 1, 2012, s. 53-78.
- CONKLIN, W. E. *The Invisible Origins of Legal Positivism*. Kluwer 2001.
- CONLY, S. *Against Autonomy: Justifying coercive paternalism*. Cambridge 2013.
- COPP, D. *Morality in a Natural World*. Cambridge 2007.
- COPP, D. Realist-Expressivism: A Neglected Option for Moral Realism. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 18, Issue 2, 2009, s. 1-45.
- CORRADETTI, C. *Relativism and Human Rights: A Theory of Pluralistic Universalism*. Springer 2009.
- CORVINO, J. *What's Wrong with Homosexuality?* Oxford 2013.
- COUTO, A. *Liberal Perfectionism*. Walter de Gruyter 2014.
- COXALL, M. *Human Manipulation: A Handbook*. Malcolm Coxall 2013.
- CRANE, P. *Aspects of psychologism*. Harvard 2014.
- CRISP, R. *Reasons and the Good*. Oxford 2006.
- CRITCH, R. Positivism and Relativism in Post-War Jurisprudence. *Jurisprudence*. Vol. 3, No. 2, 2012, 347-365.
- CROSS, F. B. *The Theory and Practice of Statutory Interpretation*. Stanford 2009.
- CROWE, J. Law as an Artifact Kind. *Monash University Law Review*. Vol. 40, No. 3, 2014, s. 737-757.
- CUNEO, T. *The Normative Web: An Argument for Moral Realism*. Oxford 2007.
- CUNEO, T. *Speech and Morality: On the Metaethical Implications of Speaking*. Oxford 2014.
- CUNNINGHAM, S. *Sex Work and Human Dignity. Law, Politics and Discourse*. Routledge 2020.
- ČERNÝ, D. Aktivní a pasivní eutanazie: teoretická perspektiva I. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. Vol. 6, No. 2, 2016, s. 1-19.
- ČERNÝ, D. Aktivní a pasivní eutanazie: teoretická perspektiva II. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. Vol. 6, No. 3, 2016, s. 33-51.
- DAHL, R. *Dilemmas of Pluralist Democracy: Autonomy Vs. Control*. Yale 1982.
- DAHL, R. *Democracy and Its Critics*. Yale 1989.
- DAGAN, H. *Reconstructing American Legal Realism & Rethinking Private Law Theory*. Oxford 2013.
- DAGGER, R. *Civic Virtues*. Oxford 1997.
- DANCY, J. *Practical Reality*. Oxford 2000.
- DAN-COHEN, M. *Harmful thoughts: essays on law, self, and morality*. Princeton 2002.
- D'ARMS, J. - JACOBSON, D. Expressivism, Morality, and the Emotions. *Ethics*. Vol. 104, No. 4, 1994, s. 739-763.
- DARWALL, S. *The Second-Person Standpoint: Morality, Respect, and Accountability*. Harvard 2006.

- DASGUPTA, S. Normative Non-Naturalism and the Problem of Authority. *Proceedings of the Aristotelian Society*. Vol. 117, No. 3, 2017, s. 297-319.
- DAVIS, J. C. *Utopia and the Ideal Society: A Study of English Utopian Writing 1516-1700*. Cambridge 1983.
- DEHART, P. R. *Uncovering the Constitution's Moral Design*. University of Missouri Press 2007.
- DELACROIX, S. *Legal Norms and Normativity*. Oxford 2006.
- DELAPP, K. *Moral Realism*. Bloomsbury Academic 2013.
- DE MAAGT, S. In defence of fact-dependency. *Canadian Journal of Philosophy*. Vol. 44, No. 3-4, 2014, s. 443-462.
- DEMBOUR, M.-B. *Who Believes in Human Rights?* Cambridge 2006.
- DEMIRAY, M. R. Natural Law Theory, Legal Positivism, and the Normativity of Law. *The European Legacy*. Vol. 20, No. 8, 2015, s. 807-826.
- DeROSE, K. Contextualism and Knowledge Attributions. *Philosophy and Phenomenological Research*. Vol. 52, 1992, s. 913-929.
- DERSHOWITZ, A. Tortured Reasoning. In: LEVINSON, S. (ed.). *Torture: a collection*. Oxford 2005, s. 257-280.
- DICKSON, J. *Evaluation and Legal Theory*. Hart Publishing 2001.
- DONELLY, J. *Universal Human Rights in Theory and Practice*. Cornell University Press 2013.
- DONNELLY, B. *A Natural Law Approach to Normativity*. Ashgate 2007.
- DORSEY, D. Subjectivism without Desire. *Philosophical Review*. 2012, Vol. 121, No. 3, 2012, s. 407-442.
- DOWDS, E. Consent, Coercion and Constructive Force. *Modern Law Review*. Vol. 83, No. 1, 2019, s. 35-63.
- DREIER, H. Systematische Stellung und Bedeutung der Menschenwürde im deutschen Grundgesetz. *GreifRecht*. Heft 12, Oktober 2011, s. 73-82.
- DREIER, J. Meta-Ethics and the Problem of Creeping Minimalism. *Philosophical Perspectives*. Vol. 18, No. 1, 2004, s. 23-44.
- DUFEK, P. Democracy as Intellectual Taste? Pluralism in Democratic Theory. *Critical Review: A Journal of Politics and Society*. Vol. 30, Issue 3-4, 2018, s. 219-255.
- DUFEK, P. Normativita, fakticita a liberální projekt lidských práv: K možnostem morálního univerzalizmu. In: AGHA, P. (ed.). *Lidská práva v mezikulturních perspektivách*. Academia 2019, s. 57-75.
- DUFEK, P. Veřejný rozum a právo. In: SOBEK, T. - HAPLA, M. (eds). *Filosofie práva*. Nugis Finem Publishing 2020.
- DUFEK, P. - BAROŠ, J. - BLÁHOVÁ, S. - KŘEPELOVÁ, T. - TAUFAR, P. *Liberální demokracie v době krize*. Slon 2019.
- DUMMETT, M. *The Logical Basis of Metaphysics*. Harvard 1991.
- DUNAWAY, B. Realism and Objectivity. In: McPHERSON, T. - PLUNKETT, D. (eds). *The Routledge handbook of metaethics*. Routledge 2018, s. 135-150.
- DUXBURY, N. *The Nature and Authority of Precedent*. Cambridge 2008.
- DWORKIN, G. *The Theory and Practice of Autonomy*. Cambridge 1988.
- DWORKIN, R. Model of Rules. *The University of Chicago Law Review*. Vol. 35, Issue 1, 1967-1968, s. 14-46.
- DWORKIN, R. *Taking Rights Seriously*. Harvard 1977.

- DWORKIN, R. *A Matter of Principle*. Oxford 1985.
- DWORKIN, R. *Law's Empire*. Harvard 1986.
- DWORKIN, R. *Life's dominion: an argument about abortion, euthanasia, and individual freedom*. New York 1993.
- DWORKIN, R. *Sovereign Virtue: The Theory and Practice of Equality*. Harvard 2002.
- DWORKIN, R. Indeterminacy in Law. In: HONDERICH, T. (ed.). *The Oxford Companion to Philosophy*. 2. edition. Oxford 2005, s. 425-426.
- DWORKIN, R. *Justice for hedgehogs*. Harvard 2011.
- DWORKIN, R. *Religion Without God*. Harvard 2013.
- EDGBERG-PEDERSEN, T. *Aristotle's Theory of Moral Insight*. Oxford 1983.
- EEMEREN VAN, F. H. *Argumentation Theory: A Pragma-Dialectical Perspective*. Springer 2017.
- EGAN, D. Quasi-realism and fundamental moral error. *Australasian Journal of Philosophy*. Vol. 85, No. 2, 2007, s. 205-219.
- EGOUMENIDES, M. *Philosophical Anarchism and Political Obligation*. Bloomsbury Academic 2014.
- EHRENBERG, K. M. *Functions of Law*. Oxford 2016.
- EKINS, R. *The Nature of Legislative Intent*. Oxford 2012.
- EKLUND, M. Carnap's Metaontology. *Noûs*. Vol. 47, No. 2, 2013, s. 229-249.
- EKSTROM, L. W. Coherence Theory of Autonomy. *Philosophy and Phenomenological Research*. 1993, Vol. 53, No. 3, s. 599-616.
- ELGA, A. Reflection and Disagreement. *Noûs*. Vol. 41, No. 3, 2007, s. 478-502.
- ELLIS, A. Deontology, Incommensurability and the Arbitrary. *Philosophy and Phenomenological Research*. Vol. 52, No. 4, 1992, s. 855-875.
- ELLIS, S. The Main Argument for Value Incommensurability (and Why It Fails). *The Southern Journal of Philosophy*. 2008, Vol. XLVI, s. 27-43.
- ENOCH, D. Why Idealize? *Ethics*. Vol. 115, No. 4, 2005, s. 759-787.
- ENOCH, D. The epistemological challenge to metanormative realism: how best to understand it, and how to cope with it. *Philosophical Studies*. Vol. 148, Issue 3, 2010, s. 413-448.
- ENOCH, D. Not Just a Truthometer: Taking Oneself Seriously (But Not Too Seriously) in Cases of Peer Disagreement. *Mind*. Vol. 119, Issue 476, 2010, s. 953-997.
- ENOCH, D. Reason-Giving and the Law. In: GREEN, L. - LEITER, B. (eds). *Oxford Studies in Philosophy of Law Vol. 1*. Oxford 2011, s. 1-38.
- ENOCH, D. Giving Practical Reasons. *Philosophers' Imprint*. Vol. 11, No. 4, 2011, s. 1-22.
- ENOCH, D. *Taking Morality Seriously*. Oxford 2011.
- EPSTEIN, R. A. Are Values Incommensurable, or Is Utility the Ruler of the World? *Utah Law Review*. No. 3, 1995, s. 683-715.
- ERMAN, E. - MÖLLER, N. Distinctively Political Normativity in Political Realism: Unattractive or Redundant. In: *Ethical Theory and Moral Practice*. Publ. online 2021.
- ESTLUND, D. *Democratic authority*. Princeton 2008.
- ESTLUND, D. Human Nature and the Limits (If Any) of Political Philosophy. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 39, No. 3, 2011, s. 207-237.
- ESTLUND, D. Utopophobia. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 42, No. 2, 2014, s. 113-134.

- ESTLUND, D. What Is Circumstantial About Justice? *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 292-311.
- ETCHMENDY, M. X. New Directions in Legal Expressivism. *Legal Theory*, Vol. 22, No. 1, 2016, s. 1-21.
- ETINSON, A. Introduction. In: ETINSON, A. (ed.). *Human Rights: Moral or Political?* Oxford 2018, s. 1-39.
- EVANS, C. S *Natural Signs and Knowledge of God: A New Look at Theistic Arguments*. Oxford 2010.
- EVANS, C. S. *God and Moral Obligation*. Oxford 2013.
- FABIENNE, P. *Democratic Legitimacy*. Routledge 2011.
- FALK, P. J. Rape by Fraud and Rape by Coercion. *Brooklyn Law Review*. Vol. 64, No. 1, 1998, s. 39-180.
- FARACI, D. On Leaving Room for Doubt: Using Frege-Geach to Illuminate Expressivism's Problem with Objectivity. In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 12. Oxford 2017, s. 244-264.
- FARRELLY, C. Justice in Ideal Theory: A Refutation. *Political Studies*. Vol. 55, 2007, s. 844-864.
- FEINBERG, J. *Harm to Others. Moral Limits of the Criminal Law*. Oxford 1984.
- FEINBERG, J. In Defence of Moral Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 12, Issue 2, 1992, s. 149-169.
- FEINBERG, J. *Problems at the Roots of Law: Essays in Legal and Political Theory*. Oxford 2002.
- FIELD, H. *Science Without Numbers: A Defense of Nominalism*. Oxford 2016 (1980).
- FELDMAN, F. *Doing the Best We Can*. Dordrecht 1986.
- FINLAYSON, J. G. Habermas's Moral Cognitivism and the Frege-Geach Challenge. *European Journal of Philosophy*. Vol. 13, No. 3, 2005, s. 319-344.
- FINNIS, J. Natural Law: The Classical Tradition. In: COLEMAN, J. - SHAPIRO, S. J. (eds). *Oxford Handbook of Jurisprudence and Philosophy of Law*. Oxford 2001, s. 1-60.
- FINNIS, J. *Natural Law and Natural Rights*. Oxford 2011 (1980).
- FINNIS, J. Law, Morality, and "Sexual Orientation". *Notre Dame Law Review*. Vol. 69, Issue 5, 1994, s. 1049-1076.
- FINNIS, J. *Philosophy of Law: Collected Essays*. Oxford 2011.
- FINNIS, J. Natural Law Theory: Its Past and Its Present. In: MARMOR, A. (ed.). *The Routledge companion to philosophy of law*. Routledge 2012, s. 16-30.
- FIRTH, R. Ethical Absolutism and the Ideal Observer. *Philosophy and Phenomenological Research*. Vol. 12, No. 3, 1952, s. 317-345.
- FISHER, A. *Metaethics: An Introduction*. Acumen 2011.
- FITZPATRICK, W. J. Representing ethical reality: a guide for worldly non-naturalists. *Canadian Journal of Philosophy*. Vol. 48, No. 3-4, 2018, s. 548-568.
- FLOCKE, V. Carnap's Noncognitivism about Ontology. *Noûs*. Vol. 54, Issue 3, 2020, s. 527-548.
- FORST, R. The Justification of Human Rights and the Basic Right to Justification: A Reflexive Approach. *Ethics*. Vol. 120, No. 4, 2010, s. 711-740.
- FORST, R. *The Right to Justification: Elements of a Constructivist Theory of Justice*. Columbia UP 2012.
- FORST, R. *Toleration In Conflict*. Cambridge 2013.

- FORSYTH, A. *Common Law and Natural Law in America*. Cambridge 2019.
- FOUCAULT, M. *Dohlžet a trestat*. Dauphin 1999.
- FRANK, R. H. Why Is Cost-Benefit Analysis So Controversial? In: HAUSMAN, D. M. (ed.). *The Philosophy of Economics: An Anthology*. Cambridge 2007, 3. edition, s. 251-269.
- FRANKFURT, H. G. Freedom of the Will and the Concept of a Person (1971). In: WATSON, G. (ed.). *Free Will*. Oxford 1982, s. 81-95.
- FRANKFURT, H. G. *The Importance Of What We Care About*. Cambridge 2007 (1988).
- FREEMAN, J. B. *Acceptable premises. An epistemic approach to an informal logic problem*. Cambridge 2005.
- FREEMAN, M. *Human Rights: An Interdisciplinary Approach*. Polity 2011.
- FREGE, G. *Logische Untersuchungen*. Ed. G. PATZIG. 4. Auflage. Göttingen 1993.
- FREIMAN, CH. *Unequivocal Justice*. Taylor & Francis 2017.
- FRICK, J. Contractualism and Social Risk. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 43, No. 3, 2015, s. 175-223.
- FRIED, Ch. Privacy. *The Yale Law Journal*. Vol. 77, No. 3, 1968, s. 475-493.
- FRITZSCHE, P. - HELLBECK, J. The New Man in Stalinist Russia and Nazi Germany. In: GEYER, M. - FITZPATRICK, S. (eds). *Beyond Totalitarianism: Stalinism and Nazism Compared*. Cambridge 2009, s. 302-344.
- FULLER, L. Positivism and Fidelity to Law-A Reply to Professor Hart. *Harvard Law Review*. Vol. 71, 1958, s. 661-664.
- FULLER, L. *The Morality of Law*. Revised edition. Yale 1969.
- FULLER, L. Law as an Instrument of Social Control and Law as a Facilitation of Human Interaction. *Brigham Young University Law Review*. Issue 1, 1975, s. 89-96.
- FUMURESCU, A. *Compromise: A Political and Philosophical History*. Cambridge 2013.
- GALLIE, W. Art as an Essentially Contested Concept. *The Philosophical Quarterly*. Vol. 6, No. 23, 1956, s. 97-114.
- GARDNER, J. Legal Positivism 5 1/2 Myths. *The American Journal of Jurisprudence*. Vol. 46, Issue 1, 2001, s. 199-227.
- GARDNER, J. *Law as a Leap of Faith*. Oxford 2012.
- GARVEY, S. P. Agency and Insanity. *Buffalo Law Review*. Vol. 66, 2018, s. 123-191.
- GAUS, G. *Value and Justification: The Foundations of Liberal Theory*. Cambridge 1990.
- GAUS, G. *Political concepts and political theories*. Westview Press 2000.
- GAUS, G. *The Order of Public Reason: A Theory of Freedom and Morality in a Diverse and Bounded World*. Cambridge 2011.
- GAUS, G. *The Tyranny of the Ideal*. Princeton 2016.
- GAUS, G. The Commonwealth of Bees: On the Impossibility of Justice-Through-Ethos. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 96-121.
- GAUTHIER, D. *Morals by Agreement*. Oxford 1986.
- GEORGE, R. P. *Making Men Moral*. Oxford 1993.
- GEORGE, R. P. Preface. In: GEORGE, R. P. (ed.). *The Autonomy of Law: Essays on Legal Positivism*. Oxford 1996.
- GERKENS, J.-F. Vis Maior and Vis Cui Resisti Non Potest. *Fundamina*. Vol. 11, 2005, s. 109-120.
- GERT, B. *Morality: Its Nature and Justification*. Revised edition. Oxford 2005.

- GERT, J. Value and Parity. *Ethics*. Vol. 114, No. 3, April 2004, s. 492-510.
- GERT, J. Parity, Preference and Puzzlement. *Theoria*. Vol. 81, Issue 3, 2015, s. 249-271.
- GEWIRTH, A. Rights and Virtues. *Analyse & Kritik*. Vol. 6, Issue 1, 1984, s. 28-48.
- GIBBARD, A. *Wise Choices, Apt Feelings*. 2. vyd. Oxford 2002.
- GIBBARD, A. *Thinking How to Live*. Harvard 2003.
- GIBBARD, A. *Reconciling Our Aims*. Oxford 2008.
- GILBERT, M. *On Social Facts*. Princeton 1989.
- GILBERT, M. *A Theory of Political Obligation*. Oxford 2006.
- GILBERT, M. *Rights and Demands. A Foundational Inquiry*. Oxford: Oxford University Press, 2018.
- GIRGIS, S. - ANDERSON, R. T. - GEORGE, R. P. *What Is Marriage? Man and Woman: A Defense*. New York 2012.
- GLOVER, J. *Humanity: A Moral History of the Twentieth Century*. Yale 1999.
- GODWIN, W. *Enquiry Concerning Political Justice*. Vol. I. 3. vyd. London 1798.
- GOLDMAN, A. Why Citizens Should Vote: A Causal Responsibility Approach. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 16, Issue 2, 1999, s. 201-217.
- GOMEZ-LOBO, A. *Morality and the Human Goods: An Introduction to Natural Law Ethics*. Georgetown UP 2001.
- GOODIN, R. E. - SPIEKERMANN, K. *An Epistemic Theory of Democracy*. Oxford 2018.
- GORDON-SOLMON, K. Should Contractualists Decompose? *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 47, No. 3, 2019, s. 259-287.
- GOVIER, T. *Problems in Argument Analysis and Evaluation*. Dordrecht 1987.
- GRABILL, S. J. *Rediscovering the Natural Law in Reformed Theological Ethics*. Wm. B. Eerdmans Publishing 2006.
- GRABOWSKI, A. *Juristic Concept of the Validity of Statutory Law: A Critique of Contemporary Legal Nonpositivism*. Přeložil M. KIEŁTYKA. Springer 2013.
- GREEN, J. *Moral tribes: emotion, reason, and the gap between us and them*. The Penguin Press 2013.
- GREEN, L. *The Authority of State*. Oxford 1988.
- GREEN, L. Positivism and the Inseparability of Law and Morals. *New York University Law Review*. Vol. 83, 2008, s. 1035-1058.
- GREEN, L. The Forces of Law: Duty, Coercion, and Power. *Ratio Juris*. Vol. 29, No. 2, 2016, s. 164-181.
- GREEN, L. Introduction. In: HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 2012 (1961), s. xv-iii.
- GREENBERG, M. How Facts Make Law. *Legal Theory*. Vol. 10, Issue 3, 2004, s. 157-198.
- GREENBERG, M. On Practices and Law. *Legal Theory*. Vol. 12, Issue 2, 2006, s. 113-136.
- GREENBERG, M. Naturalism in Epistemology and The Philosophy of Law. *Law and Philosophy*. Vol. 30, 2011, s. 417-451.
- GREENBERG, M. Implications of Indeterminacy: Naturalism in Epistemology and The Philosophy of Law II. *Law and Philosophy*. Vol. 30. 2011, s. 453-475.
- GREENBERG, M. How Facts Make Law and the nature of moral facts. *Direito, Estado e Sociedade*. Vol. 40, 2012, s. 165-174.
- GREENBERG, M. The Moral Impact Theory of Law. *The Yale Law Journal*. Vol. 123, 2014, s. 1288-1342.

- GREGG, B. *Human Rights as Social Construction*. Cambridge 2012.
- GREGORY, P. R. *Terror By Quota: State Security from Lenin to Stalin*. Yale 2009.
- GRIFFIN, J. *Well-Being: Its Meaning, Measurement, and Moral Importance*. Oxford 1986.
- GRUNDHERR VON, M. *Moral aus Interesse: Metaethik der Vertragstheorie*. Walter de Gruyter 2007.
- GUTZMAN, K. R. *James Madison and the Making of America*. St. Martin's Press 2012.
- HAAKONSSON, K. *The Science of A Legislator: The Natural Jurisprudence of David Hume and Adam Smith*. Cambridge 1981.
- HAAKONSSON, K. *Natural Law and Moral Philosophy: From Grotius to the Scottish Enlightenment*. Cambridge 1996.
- HAAKONSSON, K. Natural Law Without Metaphysics. In: GONZÁLES, A. M. (ed.). *Contemporary Perspectives on Natural Law: Natural Law as a Limiting Concept*. Routledge 2016, s. 67-86.
- HABERMAS, J. *Faktizität und Geltung*. Frankfurt am Main 1998 (1992).
- HABERMAS, J. *Between Facts and Norms*. Přeložil W. REHG. The MIT Press 1996.
- HABERMAS, J. Truth and Society: The Discursive Redemption of Factual Claims to Validity. In: *On the pragmatics of social interaction: preliminary studies in the theory of communicative action*. Přeložil B. FULTNER. MIT 2001, s. 85-104.
- HAIDT, J. *The righteous mind: why good people are divided*. New York 2012.
- HALBERSTAM, J. The Paradox Of Tolerance. *Philosophical Forum*. Vol. 14, No. 2, 1982, s. 190-207.
- HALL, E. Skepticism about unconstrained utopianism. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 76-95.
- HANDELMAN, S. *Thought manipulation: the use and abuse of psychological trickery*. California 2009.
- HANIN, M. Ethical Anti-Archimedeanism and Moral Error Theory. *Journal of Value Inquiry*. Vol. 47, 2013, s. 359-374.
- HANNA, N. Cosmic Coincidence And Intuitive Non-Naturalism. *The Journal of Ethics and Social Philosophy*. Vol. 4, No. 2, 2010, s. 1-5.
- HAPLA, M. Pojem legitimacy a krize lidských práv. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Vol. 21, No. 3, 2013, s. 397-405.
- HAPLA, M. Etika lidských práv. In: SOBEK, T. (ed.). *Právní etika*. Leges 2019, s. 141-158.
- HAPLA, M. Teorie lidských práv. In: SOBEK, T. - HAPLA, M. a kol. *Filosofie práva*. Nugis Finem Publishing 2020, kap. 11.
- HAPLA, M. Utilitarismus a lidská práva. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Vol. 28, No. 3, 2020, s. 321-336.
- HAPLA, M. Koho trápí existence lidských práv? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2021, v tisku.
- HARDIN, R. *David Hume: Moral and Political Theorist*. Oxford 2007.
- HARE, R. M. *The Language of Morals*. Oxford 1952.
- HARE, R. M. *Applications of Moral Philosophy*. London 1972.
- HARE, R. M. *Moral Thinking: Its Levels, Method, and Point*. Oxford 1981.
- HARE, R. M. *Essays on Political Morality*. Oxford 1989.
- HARE, R. M. *Sorting Out Ethics*. Oxford 1997.
- HARMAN, G. *Change in View: Principles of Reasoning*. The MIT Press 1986.

- HARMAN G. - THOMPSON J. *Moral Relativism and Moral Objectivity*. Wiley-Blackwell 1996.
- HARRIS, J. W. Human Rights and Mythical Beasts. *Law Quarterly Review*. Vol. 120, 2004, s. 428-456.
- HARSANYI, J. Morality and the Theory of Rational Behavior. In: SEN, A. - WILLIAMS, B. (eds). *Utilitarianism and Beyond*. Cambridge 1982, s. 39-62.
- HART, H. L. A. Are there any natural rights? *The Philosophical Review*. Vol. 64, No. 4, 1955, s. 175-191.
- HART, H. L. A. Positivism and the Separation of Law and Morals. *Harvard Law Review*. Vol. 71, No. 4, 1958, s. 593-629.
- HART, H. L. A. *The Concept of Law*. Oxford 1994 (1961).
- HART, H. L. A. *Law, Liberty and Morality*. Oxford 1963.
- HART, H. L. A. *Essays on Bentham*. Oxford 1982.
- HART, H. L. A. *Essays in Jurisprudence and Philosophy*. Oxford 1983.
- HART, H. L. A. *Punishment and Responsibility*. 2. edition. Oxford 2008.
- HARTMAN, R. J. *In Defense of Moral Luck Why Luck Often Affects Praiseworthiness and Blame-worthiness*. Routledge 2017.
- HARTOGH, G. *Mutual Expectations: A Conventionalist Theory of Law*. Kluwer 2002.
- HAUSMAN, D. M. - MCPHERSON, M. S. *Economic Analysis and Moral Philosophy*. Cambridge 1996.
- HAYEK, F. A. *The constitution of liberty: the definitive edition*. Ed. R. HAMOWY. Chicago 2011 (1960).
- HAYWARD, M. K. Non-Naturalist Moral Realism and the Limits of Rational Reflection. *Australasian Journal of Philosophy*. Vol. 96, No. 4, 2018, s. 724-737.
- HAYWARD, M. K. Immoral realism. *Philosophical Studies*. Vol. 176, 2019, s. 897-914.
- HÄGERSTRÖM, A. *Inquiries into the Nature of Law and Morals*. Ed. C. D. BROAD. Uppsala 1953.
- HÄGERSTRÖM, A. *Philosophy and Religion*. Přeložil R. T. SANDIN. New York 1964.
- HEATHWOOD, Ch. Subjective Theories of Well-Being. In: EGGLESTON, B. - MILLER, D. E. (eds). *The Cambridge Companion to Utilitarianism*. Cambridge 2014, s. 199-219.
- HEDBERG, P. What are performative self-contradictions? *Nordic Journal of Philosophy*. Vol. 6, No. 1, 2005, s. 66-91.
- HEIDER, J. D. - SCHERER, C. R. - EDLUND J. E. Cultural Stereotypes and Personal Beliefs About Individuals With Dwarfism. *The Journal of Social Psychology*. 2013, Vol. 153, No. 1, s. 80-97.
- HENNETTE-VAUCHEZ, S. A human dignitas? Remnants of the ancient legal concept in contemporary dignity jurisprudence. *I*CON*. Vol. 9, No. 1, 2011, s. 32-57.
- HERRICK, J. A. *The History and Theory of Rhetoric: An Introduction*. Routledge 2017.
- HEYD, D. Is Toleration A Political Virtue? In: WILLIAMS, M. S. - WALDRON, J. (eds). *Toleration and Its Limits*. New York UP 2008, s. 171-194.
- HILL, A. Stability, Assurance, and the Concept of Legal Guidance. *Law and Philosophy*. Vol. 34, No. 2, 2015, s. 141-171.
- HILL, J. L. *After the Natural Law: How the Classical Worldview Supports our Modern Moral and Political Views*. Ignatius Press 2016.
- HIMMA, K. E. How much a theory of law can tell us about the nature of morality: a response to Mark Greenberg's How facts make law. *Direito, Estado e Sociedade*. Vol. 40, 2012, s. 132-164.

- HIMMA, K. E. *Morality and the Nature of Law*. Oxford 2019.
- HINMAN, L. M. *Ethics: A Pluralistic Approach to Moral Theory*. Cengage Learning 2012.
- HINTON, T. Equality, Self-Ownership, and Individual Sovereignty. *The Philosophical Forum*. Vol. 44, Issue 2, 2013, s. 165-178.
- HIROSE, I. *Egalitarianism*. Routledge 2015.
- HIRSCHPRUNG, M. Ownership Is Nine-Tenths of Possession: How Disparate Concepts of Ownership Influence Possession Doctrines. *Vermont Law Review*. Vol. 41, 2016, s. 143-175.
- HITTINGER, R. *A Critique of the New Natural Law Theory*. University of Notre Dame Press 1987.
- HOBBS, T. *Leviathan* (1651). Oxford 1998.
- HOERSTER, N. *Was ist Recht? Grundfragen der Rechtsphilosophie*. C. H. Beck 2006.
- HOFFER, E. *True Believer: Thoughts on the Nature of Mass Movements*. Chicago 1980 (1951).
- HOLLANDER, P. *Discontents: Postmodern and Postcommunist*. Transactions Publishers 2002.
- HOLLÄNDER, P. *Nástin filosofie práva: úvahy strukturální*. Všechno 2000.
- HOLDEN, T. *Spectres of False Divinity: Hume's Moral Atheism*. Oxford 2010.
- HOLM, S. The luckless and the doomed. contractualism and justified risk-imposition. *Ethical Theory and Moral Practice*. Vol. 21, 2018, s. 231-244.
- HOLM, S. Precaution, threshold risk and public deliberation. *Bioethics*. Vol. 33, 2019, s. 254-260.
- HOLMES, D. L. *The Faiths of the Founding Fathers*. Oxford 2006.
- HOLMES, O. W. *The Common Law*. Harvard 2009 (1881).
- HOLMES, O. W. The Path of The Law. *Harvard Law Review*. Vol. 10, No. 8, 1897, s. 457-478.
- HOLTON, R. Positivism and The Internal Point of View. *Law and Philosophy*. Vol. 17, 1998, s. 597-625.
- HONDERICH, T. *Punishment: The Supposed Justifications Revisited*. Pluto Press 2006.
- HONORÉ, T. *Responsibility and Fault*. Oxford 1999.
- HOOD, S. Is Capitalist Utopia Noncompetitive? Jason Brennan's Why Not Capitalism? *Moral Philosophy and Politics*. Vol. 4, No. 1, 2017, s. 87-107.
- HOOKER, B. *Ideal Code, Real World*. Oxford 2000.
- HOOKER, B. Egoism, Partiality and Impartiality. In: CRISP, R. (ed.). *The Oxford Handbook of the History of Ethics*. Oxford 2013, s. 710-728.
- HORDER, J. *Excusing Crime*. Oxford 2004.
- HORGAN, T. - TIMMONS, M. Expressivism, Yes! Relativism, No! In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 1. Oxford 2006, s. 73-98.
- HORGAN, T. - TIMMONS, M. Expressivism and Contrary-Forming Negation. *Philosophical Issues*. Vol. 19, No. 1, 2009, s. 92-112.
- HORGAN, T. - TIMMONS, M. Modest Quasi-Realism and the Problem of Deep Moral Error. In: JOHNSON, R. N. - SMITH, M. (eds). *Passions and Projections: Themes from the Philosophy of Simon Blackburn*. Oxford 2015, s. 190-209.
- HORTON, J. Three (Apparent) Paradoxes of Toleration. *Synthesis Philosophica*. Vol. 17, No. 1, 1994, s. 7-20.
- HORTON, J. Toleration as a Virtue. In: HEYD, D. (ed.). *Toleration: An Elusive Virtue*. Princeton 1996, s. 28-43.

- HUEMER, M. *Ethical Intuitionism*. Palgrave Macmillan 2005.
- HUEMER, M. *The Problem of Political Authority*. New York 2013.
- HUEMER, M. Phenomenal Conservatism and the Internalist's Intuition. *American Philosophical Quarterly*. Vol. 43, 2006, s. 147-158.
- HUME, D. *A Treatise of Human Nature (1739-1740)*. In: SAYRE-McCORD, G. (ed.). *Moral Philosophy*. Hackett Publishing Company 2006.
- HUME, D. *An Enquiry concerning the Principles of Morals (1751)*. In: SAYRE-McCORD, G. (ed.). *Moral Philosophy*. Hackett Publishing Company 2006.
- HURD, H. M. The Moral Magic of Consent. *Legal Theory*. Vol. 2, Issue 2, 1996, s. 121-146.
- HURD, H. M. *Moral Combat*. Cambridge 1999.
- HURKA, T. *Perfectionism*. Oxford 1993.
- HURLEY, S. *Justice, Luck and Knowledge*. Harvard 2003.
- HUSTER, S. *Die ethische Neutralität des Staates*. Mohr Siebeck 2002.
- HÜBNER, D. *Einführung in die philosophische Ethik*. UTB 2014.
- CHAMBERS, S. Rhetoric and the Public Sphere: Has Deliberative Democracy Abandoned Mass Democracy? *Political Theory*. Vol. 37, No. 3, 2009, s. 323-350.
- CHANG, R. Introduction. In: CHANG, R. (ed.). *Incommensurability, Incomparability, and Practical Reason*. Harvard 1997.
- CHANG, R. The Possibility of Parity. *Ethics*. Vol. 112, 2002, s. 659-688.
- CHANG, R. Are Hard Choices Cases of Incomparability? *Philosophical Issues*. Vol. 22, Action Theory, 2012, s. 106-126.
- CHANG, R. Incommensurability (and incomparability). In: LaFOLLETTE, H. (ed.). *The International Encyclopedia of Ethics*. Blackwell 2013, s. 2591-2604.
- CHAPMAN, B. Law, Incommensurability, and Conceptually Sequenced Argument. *University of Pennsylvania Law Review*. Vol. 146, No. 5, 1998, s. 1487-1528.
- CHARTIER, G. *Economic Justice and Natural Law*. Cambridge 2009.
- CHARTIER, G. *Anarchy and Legal Order: Law and Politics for a Stateless Society*. Cambridge 2012.
- CHENG, Y. *Creating the "New Man": From Enlightenment Ideals to Socialist Realities*. Honolulu 2009.
- CHIASSONI, P. *Interpretation without Truth: A Realistic Enquiry*. Springer 2019.
- CHILOVI, S. Grounding-based formulations of legal positivism. *Philosophical Studies*. 177, 2020, s. 3283-3302.
- CHILOVI, S. - PAVLAKOS, G. Law-Determination as Grounding: A Common Grounding Framework for Jurisprudence. *Legal Theory*. Vol. 25, Issue 1, 2019, s. 53-76.
- CHOLBI, M. Moore's Paradox and Moral Motivation. *Ethical Theory and Moral Practice*. Vol. 12, 2009, s. 495-510.
- CHRISMAN, M. *The Meaning of 'ought': Beyond Descriptivism and Expressivism in Metaethics*. Oxford 2016.
- CHRISMAN, M. *What is this thing called Metaethics?* Routledge 2017.
- CHRISOULA, A. Advantage, Restraint, and the Circumstances of Justice. *Social Theory and Practice*. Vol. 43, No. 2, 2017, s. 397-419.
- CHRISTENSEN, D. Epistemology of Disagreement: The Good News. *Philosophical Review*. Vol. 116, No. 2, 2007, s. 187-218.

- CHRISTMAN, J. Saving Positive Freedom. *Political Theory*. Vol. 33, No. 1, 2005, s. 79-88.
- CHWASZCZA, Ch. Kelsen on Democracy in Light of Contemporary Theories of Human Rights. In: LANGFORD, P. - BRYAN, I. - McGARRY, J. (eds). *Kelsenian Legal Science and the Nature of Law*. Springer 2017, s. 193-212.
- INVERNIZZI-ACCETTI, C. Reconciling legal positivism and human rights: Hans Kelsen's argument from relativism. *Journal of Human Rights*. Vol. 17, Issue 2, 2018, s. 215-228.
- JAFFA, H. V. *Original intent & the framers of the Constitution: a disputed question*. Washington 1994.
- JAMES, A. Contractualism's (not so) slippery slope. *Legal Theory*. Vol. 18, Issue 3, 2012, s. 263-292.
- JAMES, K. A. Conflicts of Conscience. *Washburn Law Journal*. Vol. 45, 2006, s. 415-435.
- JANSEN, J. - PETROV, N. *Stalin's Loyal Executioner: People's Commissar Nikolai Ezhov, 1895-1940*. Hoover Institution Press 2013.
- JENSEN, J. *Knowing the natural law: from precepts and inclinations to deriving oughts*. The Catholic University of America Press 2015.
- JENSEN, M. The Limits of Practical Possibility. *The Journal of Political Philosophy*. Vol. 17, No. 2, 2009, s. 168-184.
- JHERING VON, R. *Zweck im Recht*. Erster Band. 3. Auflage. Leipzig 1893.
- JHERING VON, R. *Zweck im Recht*. Zweiter Band. 2. Auflage. Leipzig 1886.
- JOHNSON, R. H. *Manifest Rationality: A Pragmatic Theory of Argument*. Lawrence Erlbaum Associates, Inc. 2000.
- JONES, P. N. Toleration and Recognition: What should we teach? In: SARDOČ, M. (ed.). *Toleration, Respect and Recognition in Education*. Blackwell Publishing 2010, s. 33-51.
- JONES, P. - O'FLYNN, I. Can a compromise be fair? *Politizcs, Philosophy & Economics*. Vol. 12, No. 2, 2012, s. 115-135.
- JONES, P. - O'FLYNN, I. Internal Conflict, the International Community and the Promotion of Principled Compromise. *Government and Opposition*. Vol. 47, No. 3, 2012, s. 395-413.
- JOYCE, R. *The Myth of Morality*. Cambridge 2001.
- JOYCE, R. *The Evolution of Morality*. The MIT Press 2006.
- JOYCE, R. *Essays in Moral Skepticism*. Oxford 2016.
- JUBB, R. Logical and Epistemic Foundationalism About Grounding: The Triviality of Facts and Principles. *Res Publica*. Vol. 15, 2009, s. 337-353.
- JUBB, R. On What a Distinctively Political Normativity Is. *Political Studies Review*. Vol. 17, No. 4, 2019, s. 1-10.
- KAGAN, S. *Normative Ethics*. Westview Press 1997.
- KAGAN, S. What's Wrong with Speciesism? *Journal of Applied Philosophy*. Vol. 33, No. 1, 2016, s. 1-21.
- KAIN, P. J. *Marx and Ethics*. Oxford 1988.
- KALF, W. F. *Moral Error Theory*. Palgrave Macmillan 2018.
- KANE, R. *A Contemporary Introduction to Free Will*. Oxford 2005.
- KANT, I. *Kritik der reinen Vernunft*. 2. Auflage. Riga 1787.
- KANT, I. *Die Metaphysik der Sitten*. Königsberg 1797.
- KAPLOW, L. Rules vs Standards. *Duke Law Review*. Vol. 42, 1992, s. 557-629.

- KAPLOW, L. - SHAVELL, S. *Welfare vs. Fairness*. Harvard 2002.
- KAPPELL, K. How moral disagreement may ground principled moral compromise. *Politics, Philosophy & Economics*. Vol. 17, Issue 1, 2018, s. 1-22.
- KAR, R. B. Against Marriage Essentialism: A Legal Grounding for Obergefell and Same-Sex Marriage. *University of Illinois Law Review*. 2016, s. 1581-1604.
- KATSAFANAS, P. *Agency and the Foundations of Ethics: Nietzschean Constitutivism*. Oxford 2013.
- KAUPPINEN, A. What Makes a Sentiment Moral? In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 5. Oxford 2017, s. 225-256.
- KÁČER, M. O úlohe metafyziky pri odôvodňovaní ľudských práv. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Vol. XXIV, No. 3, 2016, s. 339-350.
- KÁČER, M. Načo sa trápiť s otázkou existencie ľudských práv? *Časopis pro právní vědu a praxi*. Vol. XXVIII, No. 4, 2020, s. 547-564.
- KÁČER, M. Pseudospor o ľudských právach. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2021, v tisku.
- KÁČER, M. - NEUMANN, J. *Materiálne jadro v slovenskom ústavnom práve*. Leges 2019.
- KAVKA, G. S. Why Even Morally Perfect People Would Need Government? In: SANDERS, J. T. - NARVESON, J. (eds). *For And Against The State*. Rowman & Littlefield Publishers 1996, s. 41-62.
- KELLY, Ch. The impossibility of incommensurable values. *Philosophy Studies*. Vol. 137, 2008, s. 369-382.
- KELLY, T. Peer Disagreement and Higher Order Evidence. In: FELDMAN, R. - WARFIELD, T. (eds). *Disagreement*. New York 2010, s. 111-174.
- KELSEN, H. *Vom Wesen und Wert der Demokratie*. Tübingen 1920.
- KELSEN, H. *Reine Rechtslehre. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik*. Wien 1934.
- KELSEN, H. Law, State and Justice in Pure Theory of Law. *The Yale Law Journal*. Vol. 57, Issue 3, 1948, s. 377-390.
- KELSEN, H. *The Political Theory of Bolshevism: A Critical Analysis*. California 1948.
- KELSEN, H. *General Theory of State and Law*. Harvard 1949.
- KELSEN, H. *Was ist Gerechtigkeit*. Wien 1975 (1953).
- KELSEN, H. *The Communist Theory of Law*. New York 1955.
- KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*. Wien 1960.
- KELSEN, H. Die Funktion der Verfassung (1964). In: KLECATSKY, H. R. - MARCIC, R. - SCHAMBECK, H. (eds). *Die Wiener rechtstheoretische Schule: Schriften von Hans Kelsen, Adolf Merkl, Alfred Verdross*. Verlag Österreich 2010, Band 2, s. 1615-1622.
- KEMP, S. *Was Communism Doomed? Human Nature, Psychology and the Communist Economy*. Palgrave Macmillan 2016.
- KERSTEIN, S. J. Reason, Sentiment, and Categorical Imperatives. In: DREIER, J. (ed.). *Contemporary Debates in Ethical Theory*. Oxford 2006, s. 129-143.
- KIRCHIN, S. *Metaethics*. Palgrave Macmillan 2012.
- KIS, J. *Constitutional Democracy*. CEU Press 2003.
- KLEMP, N. J. *The Morality of Spin: Virtue and Vice in Political Rhetoric and the Christian Right*. Rowman & Littlefield Publishers, Inc. 2012.
- KOHL, M. Kant's Standpoint Distinction. *Kantian Review*. Vol. 23, No. 2, 2018, s. 229-255.

- KOKEŠOVÁ, J. Ústavní soud a reprezentace lidu: abduktivní inference. *Právník*. Vol. 6, 2019, s. 575-593.
- KOKEŠOVÁ, J. *Vládoucí a ovládaní. Explikace vlivu, kontroly a legitimního vládnutí*. Praha 2022, v tisku.
- KOK-CHOR, T. *Justice, Institutions, and Luck*. Oxford 2012.
- KOLAKOWSKI, L. *The Death of Utopia Reconsidered*. The Tanner Lectures on Human Values 1982.
- KORSGAARD, Ch. M. The Normativity of Instrumental Reason. In: CULLITY, G. - GAUT, B. (eds). *Ethics and Practical Reason*. Oxford 1997, s. 215-254.
- KORSGAARD, Ch. M. *The Constitution of Agency*. Oxford 2008.
- KORSGAARD, Ch. M. *Self-Constitution: Agency, Identity, and Integrity*. Oxford 2009.
- KÖHLER, S. Do Expressivists Have an Attitude Problem? *Ethics*. Vol. 123, No. 3, 2013, s. 479-507.
- KÖHLER, S. - RIDGE, M. Revolutionary Expressivism. *Ratio*. Vol. 26, No. 4, 2013, s. 428-449.
- KÖLBEL, M. Faultless Disagreement. *Proceedings of the Aristotelian Society*. Vol. 104, No. 1, 2003, s. 53-73.
- KRAMER E. A. *Juristische Methodenlehre*. 2. Auflage. Bern 2005.
- KRAMER, M. *Objectivity and the Rule of Law*. Cambridge 2007.
- KRAMER, M. Why The Axioms and Theorems of Arithmetic are not Legal Norms. *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 27, 2007, s. 555-562.
- KRAMER, M. *Moral Realism as a Moral Doctrine*. Blackwell Publishing 2009.
- KRAUSE, S. R. *Civil Passions: Moral Sentiment and Democratic Deliberation*. Princeton 2008.
- KRAUT, R. Three Carnaps on Ontology. In: BLATTI, S. - LAPOINTE, S. (eds). *Ontology after Carnap*. Oxford 2016, s. 31-58.
- KREIMER, S. F. Too Close to the Rack and the Screw: Constitutional Constraints on Torture in the War On Terror. *Journal of Constitutional Law*. Vol. 6, No. 2, 2003, s. 378-325.
- KRONFELDER, M. *What's Left of Human Nature?* MIT 2018.
- KUBEŠ, V. *Die Rechtspflicht*. Springer 1981.
- KUBEŠ, V. Schichtenontologie, Non-Kognitivismus und meine rechtsphilosophische Auffassung. *Rechtstheorie*. Vol. 14, 1983, s. 57-68.
- KUBEŠ, V. *A chtěl bych to všechno znovu*. Brno 1994.
- KUMAR, R. Risking and Wronging. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 43, No. 1, 2015, s. 27-51.
- KUSCH, M. *Psychologism*. Routledge 1995.
- KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech*. Praha 2002.
- KÜHN, Z. *Aplikace práva soudcem v éře střeoevropského komunismu a transformace. Analýza příčin postkomunistické právní krize*. C. H. Beck 2005.
- KYRITSIS, D. What is Good About Legal Conventionalism? *Legal Theory*. Vol. 14, Issue 2, 2008, s. 135-166.
- KYSELA, J. *Ústava mezi právem a politikou*. Leges 2014.
- KYSELA, J. Metafyzické prvky v současném českém ústavním diskursu. *Právník*. No. 8, 2017, s. 649-671.
- LACEY, N. *State Punishment: Political Principles and Community Values*. Routledge 1988.
- LACEY, N. *A Life of H. L. A. Hart: The Nightmare and the Noble Dream*. Oxford 2006.

- LACKEY, J. A Justificationalist View of Disagreement's Epistemic Significance. In: HADDOCK, A. - MILLAR, A. - PRITCHARD, D. (eds). *In Social Epistemology*. Oxford 2010, s. 298-325.
- LANDEMORE, H. *Democratic Reason: Politics, Collective Intelligence, and the Rule of the Many*. Princeton 2017.
- LANDY, D. *Hume's Science of Human Nature*. Routledge 2018.
- LANGLINAIS, A. - LEITER, B. The Methodology of Legal Philosophy. In: CAPPELEN, H. - GENDLER, T. - HAWTHORNE, J. (eds). *Handbook of Philosophical Methodology*. Oxford 2016, s. 671-689.
- LARENZ, K. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*. Springer 1979.
- LAUDAN, L. *Truth, Error, and Criminal Law: An Essay in Legal Epistemology*. Cambridge 2006.
- LEADER MAYNARD, J. - WORSNIP, A. Is there a distinctively political normativity? *Ethics*. Vol. 128, 2018, s. 756-787.
- LEE, P. - GEORGE, R. P. *Conjugal Union: What Marriage Is and Why It Matters*. Cambridge 2014.
- LEHMANN, H. *Die Entzauberung der Welt: Studien zu Themen von Max Weber*. Wallstein 2009.
- LEICHSENRING, J. *Ewiges Recht? Zur normativen Bedeutsamkeit gegenwärtiger Naturrechts-philosophie*. Mohr Siebeck 2013.
- LEITER, B. *Naturalizing Jurisprudence: Essays on American Legal Realism and Naturalism in Legal Philosophy*. Oxford 2007.
- LEITER, B. The radicalism of legal positivism. *National Lawyers Guild Review*. Vol. 66, No. 3, 2009, s. 165-172.
- LEITER, B. *Nietzsche on Morality*. 2. edition. Routledge 2014.
- LEITER, B. Legal Positivism about Artifact Law. In: BURAZIN, L. - HIMMA, K. E. - ROVERSI, C. (eds). *Law as an Artifact.*, Oxford 2018, s. 3-28.
- LENIN, V. I. *State and Revolution*. Haymarket Books 2015 (1918).
- LEOPOLD, D. Socialism and (the rejection of) utopia. *Journal of Political Ideologies*. Vol. 12, No. 3, 2007, s. 219-237.
- LEOPOLD, D. On Marxian Utopophobia. *Journal of The History of Philosophy*. Vol. 54, No. 1, 2016, s. 111-134.
- LEVY, N. *Hard Luck: Hard Luck How Luck Undermines Free Will and Moral Responsibility How Luck Undermines Free Will and Moral Responsibility*. Oxford 2011.
- LEVY, J. T. There's No Such Thing As Ideal Theory. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 312-333.
- LEWIS, D. *Convention: A Philosophical Study*. Blackwell Publishers 2002 (1969).
- LEWY, G. *If God is Dead, Everything is Permitted?* Transaction Publishers 2011.
- LIEBERMAN, D. *The province of legislation determined*. Cambridge 1989.
- LISSKA, A. Natural Law and the Roman Catholic Tradition: The Importance of Philosophical Realism. *The American Journal of Economics and Sociology*. Vol. 71, No. 4, 2012, s. 745-786.
- LOBBAN, M. *A History of the Philosophy of Law in the Common Law World, 1600-1900*. Springer 2007.
- LOCKE, J. Essays on the Law of Nature. In: GOLDIE, M. (ed.). *Political Essays*. Cambridge 1997.

- LOCKE, J. *Second Treatise of Government (1690)*. Ed. C. B. MACPHERSON. Hackett Publishing Company 1980.
- LOPES, D. M. *Beyond Art*. Oxford 2014.
- LOTZE, H. *Metaphysik*. Leipzig 1841.
- LOVETT, F. *A General Theory of Domination and Justice*. Oxford 2010.
- LUBAN, D. Liberalism, Torture, and the Ticking Bomb. *Virginia Law Review*. Vol. 91, 2005, s. 1425-1461.
- LUBAN, D. *Legal Positivism in American Jurisprudence*. Cambridge 2008.
- LUCY, W. *Philosophy of Private Law*. Oxford 2007.
- LUTZ, M. The 'Now What' Problem for error theory. *Philosophical Studies*. Vol. 171, No. 2, 2014, s. 351-371.
- LÜBBE, H. *Politischer Moralismus. Der Triumph der Gesinnung über die Urteilskraft*. Berlin 1987.
- LYLES, M. *A Call for Scientific Purity: Axel Hägerström's Critique of Legal Science*. Stockholm 2006.
- LYNCH, M. P. *Truth in context: an essay on pluralism and objectivity*. MIT 1998.
- LYONS, D. *Moral Aspects of Legal Theory: Essays on Law, Justice, and Political Responsibility*. Cambridge 1993.
- LYONS, D. *Rights, Welfare, and Mill's Moral Theory*. Oxford 1994.
- MACAGNO, F. - WALTON, D. *Emotive Language in Argumentation*. Cambridge 2014.
- MacCORMICK, N. H. L. A. *Hart*. Stanford 2008 (1981).
- MACEDO, S. Homosexuality and the Conservative Mind. *Georgetown Law Journal*. Vol. 84, Issue 2, 1995, s. 261-300.
- MacFARLANE, J. *Assessment Sensitivity Relative Truth and its Applications*. Oxford 2014.
- MacINTYRE, A. *After Virtue*. Notre Dame 2007 (1981).
- MacINTYRE, A. *Intractable Disputes about the Natural Law: Alasdair MacIntyre and Critics*. University of Notre Dame Press 2009.
- MacINTYRE, A. *Ethics in the conflicts of modernity: an essay on desire, practical reasoning, and narrative*. Cambridge 2016.
- MACKIE, J. *Hume's Moral Theory*. Routledge 1980.
- MACKIE, J. *Ethics: Inventing Right and Wrong*. Penguin Books 1990 (1971).
- MACKLEM, P. *The Sovereignty of Human Rights*. Oxford 2015.
- MADISON, J. Federalist 51, 55. In: POLE, J. R. (ed.). *The Federalist*. Hackett Publishing Company 2005.
- MADDY, P. *Realism in Mathematics*. Oxford 1990.
- MAGUIRE, B. Grounding the Autonomy of Ethics. In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 10. Oxford 2015, s. 188-216.
- MAGUIRE, B. - WOODS, J. Model theory, Hume's dictum, and the priority of the ethical. *Ergo*. Vol. 1, No. 1, 2015, s. 1-22.
- MALER, H. An apocryphal testament: Socialism, Utopian and Scientific. *Science & Society*. Vol. 62, No. 1, 1998, s. 48-61.
- MAŃKO, R. Weeds in the Gardens of Justice? The Survival of Hyperpositivism in Polish Legal Culture as a Symptom/Sinthome. *Pólemos*. Vol. 7, No. 2, 2013, s. 207-233.

- MARINO, P. Expressivism, Deflationism and Correspondence. *The Journal of Moral Philosophy*. Vol. 2, No. 2, 2005, s. 171-191.
- MARKLE, G. E. *Meditations of a Holocaust Traveler*. SUNY Press 2012.
- MARMOR, A. *Positive Law and Objective Values*. Oxford 2001.
- MARMOR, A. *Interpretation and Legal Theory*. 2. edition. Oxford 2005.
- MARMOR, A. Legal Positivism: Still Descriptive and Morally Neutral. *Oxford Journal of Legal Studies*. Vol. 26, No. 4, 2006, s. 683-704.
- MARMOR, A. *Law in The Age of Pluralism*. Oxford 2007.
- MARMOR, A. *Social conventions: from language to law*. Princeton University Press 2009.
- MARMOR, A. Law as Authoritative Fiction. *Law and Philosophy*. Vol. 37, No. 5, 2018, s. 473-497.
- MARSCHALL, B. - SCHINDLER, T. Semantic Deflationism and Meta-Ontological Deflationism. *The Philosophical Quarterly*. Vol. 71, Issue 1, 2021, s. 99-119.
- MARTÍ, J. L. The Epistemic Conception of Deliberative. Democracy Defended. Reasons, Rightness and Equal Political Autonomy. In: MARTÍ, J. L. - BESSON, S. (eds). *Deliberative Democracy and its Discontents*. Routledge 2006, s. 27-56.
- MARX, K. *Poverty of Philosophy*. Paris 1847.
- MASON, A. Just Constraints. *British Journal of Political Science*. Vol. 34, No. 2, 2004, s. 251-268.
- MASON, A. Justice, Feasibility, and Ideal Theory: A Pluralist Approach. *Social Philosophy and Policy*. Vol. 33, Issue 1-2, 2016, s. 32-54.
- MATHIS, K. *Efficiency Instead of Justice?* Přeložil D. SHANNON. Springer 2009.
- MATLOCK, J. F. *Autopsy on an Empire*. Random House 1995, s. 648.
- MATRAVERS, M. *Justice and Punishment: The Rationale of Coercion*. Oxford 2000.
- MAY, K. O. A Set of Independent Necessary and Sufficient Conditions for Simple Majority Decision. *Econometrica*. Vol. 20, No. 4, 1952, s. 680-684.
- MAY, S. C. Principled Compromise and the Abortion Controversy. *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 33, No. 4, 2005, s. 317-348.
- MAY, S. C. Compromise. In: LaFOLLETTE, H. (ed.). *The International Encyclopedia of Ethics*. John Wiley & Sons, Ltd. 2015, s. 1-8.
- MCCALL, B. M. *The Architecture of Law*. Notre Dame 2018.
- MCCRUDDEN, Ch. Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights. *The European Journal of International Law*. Vol. 19, No. 4, 2008, s. 655-724.
- McFEDRIDGE, I. G. *Logical Necessity and Other Essays*. London 1990.
- McGEE, R. W. If Dwarf Tossing Is Outlawed, Only Outlaws Will Toss Dwarfs: Is Dwarf Tossing a Victimless Crime? *The American Journal of Jurisprudence*. 1993, Vol. 38, No. 1, s. 335-358.
- MCGINNIS, J. O. - RAPPAPORT, M. B. *Originalism and the Good Constitution*. Harvard 2013.
- McMAHAN, J. *The Ethics of Killing: Problems at the Margins of Life*. 2002.
- McMAHON, Ch. *Reasonable Disagreement, A Theory of Political Morality*. Cambridge 2009.
- McLAUGHLIN, P. *Anarchism and Authority: A Philosophical Introduction to Classical Anarchism*. Ashgate, 2007.
- MEYER, T. *Moralische Gründe: Studien zur integrativen Metaethik*. Frankfurt am Main 2011.
- MEYNEN, G. *Legal Insanity: Explorations in Psychiatry, Law, and Ethics*. Springer 2016.

- MILL, J. S. *Utilitarianism*. Floating Press, 2009 (1863).
- MILL, J. S. *On Liberty*. Floating Press 2009 (podle 1909 edice).
- MILLER, A. *An Introduction to Contemporary Metaethics*. Oxford 2013.
- MILNE, A. J. M. *Human Rights and Human Diversity: An Essay in the Philosophy of Human Rights*. The Macmillan Press 1986.
- MINDUS, P. *A Real Mind: The Life and Work of Axel Hägerström*. Springer 2009.
- MINOGUE, K. Totalitarianism: Have we seen the last of it? *National Interest*. September 1, 1999, s. 35-44.
- MISAK, Ch. *The American Pragmatists*. Oxford 2015.
- MLYNÁŘ, Z. *Mráz přichází z Kremli*. Praha 1990.
- MOKA-MUBELO, W. *Reconciling Law and Morality in Human Rights Discourse*. Springer 2016.
- MOKROSINSKA, D. *Rethinking Political Obligation*. New York 2012.
- MOLEK, P. *Materiální ohnisko ústavy: věčný limit evropské integrace?* Brno 2014.
- MONTAG, J. - SOBEK, T. Should Paris Hilton Receive a Lighter Prison Sentence Because She's Rich? An Experimental Study. *Kentucky Law Journal*. Vol. 103, 2014, s. 95-125.
- MOORE, G. E. *Principia Ethica*. Courier Corporation 2012 (1903).
- MOORE, M. S. Moral Reality Revisited. *Michigan Law Review*. Vol. 90, 1992, s. 2424-2533.
- MOORE, M. S. Law as a Functional Kind. In: GEORGE, R. P. (ed.). *Natural Law Theory: Contemporary Essays*. Oxford, 1992, s. 188-243.
- MOORE, M. S. *Placing Blame: A Theory of Criminal Law*. Oxford 1997.
- MOORE, M. S. Legal Reality: Naturalist Approach to Legal Ontology. *Law and Philosophy*. Vol. 21, 2002, s. 619-705
- MOORE, M. S. *Causation and Responsibility: An Essay in Law, Morals, and Metaphysics*. Oxford 2009.
- MORELAND, J. P. *The Recalcitrant Imago Dei: Human Persons and the Failure of Naturalism*. SCM Press 2009.
- MORRASSO, S. G. *Argumentation in Dispute Mediation: A Reasonable Way to Handle Conflict*. John Benjamins Publishing 2011.
- MUDERS, S. *Richtig und doch falsch? Der wahrheits- und Rechtfertigungsbegriff des metaethischen Relativismus*. Mentis 2015.
- MULDOON, R. *Social Contract Theory for a Diverse World*. Routledge 2016.
- MULGAN, T. *The Demands of Consequentialism*. Oxford 2001.
- MULGAN, T. *Purpose in the Universe*. Oxford 2015.
- MURPHY, J. G. Human Dignity And The Law: A Brief Comment on Jeremy Waldron's Dignity, Rights, and Responsibilities. *Arizona State Law Journal*. 2011, Vol. 43, s. 1273-1286.
- MURPHY, M. C. *Natural Law and Practical Rationality*. Cambridge 2001.
- MURPHY, M. C. *Natural Law in Jurisprudence and Politics*. Cambridge 2006.
- MURPHY, M. C. *God and Moral Law: On the Theistic Explanation of Morality*. Oxford 2011.
- MURRAY, M. *The Moral Wager: Evolution and Contract*. Springer 2007.
- MURRAY, T. M. *Thinking Straight About Being Gay: Why It Matters If We're Born That Way*. AuthorHouse 2015.
- NAGEL, T. *The View From Nowhere*. Oxford 1986.
- NAGEL, T. *Equality and partiality*. Oxford 1991.

- NAGEL, T. *Mortal Questions*. Cambridge 2012 (1979).
- NAGEL, T. *Mind and Cosmos: Why the Materialist Neo-Darwinian Conception of Nature is Almost Certainly False*. Oxford 2012.
- NEWHEY, G. *Toleration In Political Conflict*. Cambridge 2013.
- NICKERSON, R. S. *Aspects of Rationality*. New York 2008.
- NICHOLS, S. *Sentimental Rules: On the Natural Foundations of Moral Judgment*. Oxford 2004.
- NIETZSCHE, F. *Jenseits von Gut und Böse* (1886). De Gruyter 1999.
- NORCROSS, A. Contractualism and Aggregation. *Social Theory and Practice*. Vol. 28, No. 2, 2002, s. 303-314.
- NOWELL-SMITH, P. H. *Ethics*. Penguin Books 1954.
- NOZICK, R. *Anarchy, State, Utopia*. New York 1974.
- O'MARA, S. *Why Torture Doesn't Work: The Neuroscience of Interrogation*. Harvard 2015.
- OKLOPCIC, Z. Three arenas of struggle: A contextual approach to the constituent power of 'the people'. *Global Constitutionalism*. Vol. 3, No. 2, 2014, s. 200-235.
- OLIVECRONA, K. *Law as Fact*. 2. edition. London 1971.
- OLESON, J. C. The Antigone Dilemma: When the Paths of Law and Morality Diverge. *Cardozo Law Review*. Vol. 29, No. 2, 2007, s. 669-703.
- OLSON, J. The Freshman Objection to Expressivism and What to Make of It. *Ratio*. Vol. 23, 2010, s. 87-101.
- OLSON, J. *Moral Error Theory*. Oxford 2014.
- ONDŘEJEK, P. *Koncepce práva jako systému*. Wolters Kluwer 2020.
- OREND, B. *Human Rights: Concept and Context*. Broadview Press 2002.
- ORSI, F. *Value Theory*. Bloomsbury Academic 2015.
- OTSUKA, M. Risking life and limb. In: COHEN, G. - DANIELS, N. - EYAL, N. (eds). *Identified versus statistical lives: An interdisciplinary perspective*. Oxford 2015, s. 77-93.
- OTT, W. *Der Rechtspositivismus*. Berlin 1992.
- OTTER, R. C. *Judicial Review in an Age of Moral Pluralism*. Cambridge, 2009.
- OXLEY, J. C. *The Moral Dimensions of Empathy*. Palgrave Macmillan 2012.
- PANZA, M. - SERENI, A. *Plato's Problem: An Introduction to Mathematical Platonism*. Palgrave Macmillan 2013.
- PAREKH, B. *Rethinking Multiculturalism: Cultural Diversity and Political Theory*. Palgrave Macmillan 2006.
- PARFIT, D. *Reasons and Persons*. Oxford 1984.
- PARFIT, D. *On What Matters*. Vol. I-II. Oxford 2011.
- PARKER, R. B. A Definition of Privacy. *Rutgers Law Review*. Vol. 27, 1974, s. 275-297.
- PARRY, W. T. - HACKER, E. A. *Aristotelian Logic*. SUNY Press 1991.
- PASNAU, R. *Thomas Aquinas on Human Nature*. Cambridge 2001.
- PATTARO, E. *The Law and the Right*. Springer 2005.
- PATTERSON, D. *Law & Truth*. Oxford 1996.
- PATTERSON, D. Alexy on Necessity in Law and Morals. *Ratio Juris*. Vol. 25 No. 1, 2012, s. 47-58.
- PAULSON, S. On the Puzzle Surrounding Hans Kelsen's Basic Norm. *Ratio Juris*. Vol. 13, No. 3, 2000, s. 279-293.

- PAVLAKOS, G. The Metaphysics of Law: From Supervenience to Rational Justification. In: BROŽEK, B. - ROTOLO, A. - STELMACH, J. (eds). *Supervenience and Normativity*. Springer 2017, s. 139-160.
- PECZENIK, A. *Scientia Juris: Legal Doctrine as Knowledge of Law and as a Source of Law*. Springer 2005.
- PECZENIK, A. *On Law and Reason*. Springer 2008 (1989).
- PEREBOOM, D. *Living Without Free Will*. Cambridge 2001.
- PEREBOOM, D. *Free Will, Agency, and Meaning in Life*. Oxford 2014.
- PERELMAN, Ch. - OLBRECHTS-TYTECA, L. *The New Rhetoric: A Treatise on Argumentation*. Přeložili J. WILKINSON, P. WEAVER. University of Notre Dame Press 1969.
- PETERSON, M. *The Ethics of Technology: A Geometric Analysis of Five Moral Principles*. Oxford 2017.
- PETTIT, P. *Republicanism: A Theory of Freedom and Government*. Oxford 1997.
- PETTIT, P. *On the People's Terms: A Republican Theory and Model of Democracy*. Cambridge 2012.
- PFORDTEN VON DER, D. *Rechtsethik*. C. H. Beck 2011.
- PHILSTRÖM, S. *Pragmatist Metaphysics: An Essay on the Ethical Grounds of Ontology*. Bloomsbury Academic 2009.
- PIEDRA, A. M. *Natural Law: The Foundation of the Orderly Economic System*. Lexington Books 2004.
- PINE, L. *Nazi Family Policy: 1933-1945*. Bloomsbury Academic 1997.
- PINKER, S. *The Blank Slate: The Modern Denial of Human Nature*. Penguin Books 2016 (2002).
- PIPES, R. *The Russian Revolution*. Vintage 1991.
- PIPES, R. *Russia Under the Bolshevik Regime*. 4. edition. Vintage 1995.
- PIPES, R. Human Nature and the Fall of Communism. *Bulletin of the American Academy of Arts and Sciences*. Vol. 49, No. 4, 1996, s. 38-53.
- PIPES, R. *Communism: A brief history*. London 2001.
- PLUNKETT, D. A positivist route for explaining how facts make law. *Legal Theory*. Vol. 18, Issue 2, 2012, s. 139-207.
- PLUNKETT, D. Negotiating the Meaning of „Law“: The Metalinguistic Dimension of the Dispute over Legal Positivism. *Legal Theory*. Vol. 22, No. 3-4, 2016, s. 205-275.
- PLUNKETT D. Robust Normativity, Morality, and Legal Positivism. In: PLUNKETT, D. - SHAPIRO, S. J. - TOH, K. (eds). *Dimensions of Normativity: New Essays on Metaethics and Jurisprudence*. Oxford 2019, s.105-136.
- PLUNKETT, D. - SHAPIRO, S. J. Law, Morality, and Everything Else: General Jurisprudence as a Branch of Metanormative Inquiry. *Ethics*. Vol. 128, 2017, s. 37-68.
- PLUNKETT, D. - SUNDELL, T. Antipositivist Arguments from Legal Thought and Talk: The Metalinguistic Response. In: HUBB, G. - LIND, D. (eds). *Pragmatism, Law, and Language*. Routledge 2014, s. 56-75.
- PLUNKETT, D. - SUNDELL, T. Dworkin's Interpretivism and the Pragmatics of Legal Disputes. *Legal Theory*. Vol. 19, No. 3, 2013, s. 242-281.
- POGGE, T. Cohen to the Rescue! *Ratio*. Vol. 21, No. 4, 2008, s. 454-475.
- POLGAR, M. *Holocaust and Human Rights Education*. Emerald Publishing 2019.

- PORTER, J. Tradition in the Recent Work of Alasdair MacIntyre. In: MURPHY, M. C. (ed.). *Alasdair MacIntyre*. Cambridge 2003, s. 38-69.
- PORTER, J. *Nature as Reason: A Thomistic Theory of the Natural Law*. Eerdmans Publishing 2005.
- PORTER, J. *Ministers of the Law: A Natural Theory of Legal Authority*. Eerdmans Pub 2010.
- POSNER, R. A. *The problems of jurisprudence*. Harvard 1993.
- POSNER, R. A. *Overcoming Law*. Harvard 1995.
- POSNER, R. A. The Problematics of Moral and Legal Theory. *Harvard Law Review*. Vol. 111, No. 7, 1998, s. 1637-1717.
- POSTEMA, G. J. Coordination and Convention at the Foundations of Law. *The Journal of Legal Studies*. Vol. 11, No. 1., 1982, s. 165-203.
- POSTEMA, G. J. *Legal Philosophy in the Twentieth Century: The Common Law World*. Springer 2011.
- POSTEMA, G. *Bentham and the Common Law Tradition*. Oxford 2019 (1986).
- PREUSS, O. *Klauzule věčnosti. Je možné odstranit liberální demokracii?* Plzeň 2015.
- PRICE, H. Truth as Convenient Friction. *The Journal of Philosophy*. Vol. 100, No. 4, 2003, s. 167-190.
- PRICE, H. *Naturalism Without Mirrors*. Oxford 2011.
- PRIEL, D. Law as a Social Construction and Conceptual Legal Theory. *Law and Philosophy*. Vol. 38, No. 3, 2019, s. 267-287.
- PRIMO, D. M. *Rules and restraint: government spending and the design of institutions*. Chicago 2007.
- PRINZ, J. *The Emotional Construction of Morals*. Oxford 2007.
- PUTNAM, H. *The collapse of the fact / value dichotomy and other essays*. Harvard 2002.
- PUTNAM, H. *The Collapse of the Fact / Value Dichotomy and Other Essays*. Harvard 2004.
- RADBRUCH, G. *Der Relativismus in der Rechtsphilosophie (1934)*. In: *Rechtsphilosophie III. - Gesamtausgabe III. 3. Band*. Heidelberg 1990.
- RADBRUCH, G. *Rechtsphilosophie*. C. F. Müller 2003 (1932).
- RAILTON, P. Facts and Values, *Philosophical Topics*. Vol. 14, 1986, s. 5-31.
- RAILTON, P. *Facts, Values, and Norms*. Cambridge 2003.
- RAMSEY, F. P. Facts and Propositions. *Proceedings of the Aristotelian Society*. Vol. 7, 1927, s. 153-170.
- RAO, N. Three Concepts of Dignity in Constitutional Law. *The Notre Dame law review*. Vol. 86, No. 1, 2011, s. 183-171.
- RASKOFF, Z. S. Getting Expressivism Out of the Woods. *Ergo*. Vol. 5, No. 36, 2018, s. 947-969.
- RAWLS, J. *A Theory of Justice*. Harvard 1999 (1971).
- RAWLS, J. *Political Liberalism*. Expanded Edition. Columbia UP 2005 (1993).
- RAZ, J. Legal Principles and Limits of Law. *Yale Law Journal*. Vol. 81, 1972, s. 823-854.
- RAZ, J. *The Morality of Freedom*. Oxford 1986.
- RAZ, J. *Ethics in the Public Domain*. Oxford 1994.
- RAZ, J. *Practical Reasons and Norms*. 2. edition. Oxford 1999.
- RAZ, J. *Engaging Reason*. Oxford 1999.
- RAZ, J. About Morality and the Nature of Law. *The American Journal of Jurisprudence*. Vol. 48, Issue 1, 2003, s. 1-16.

- RAZ, J., Incorporation by Law. *Legal Theory*. Vol. 10, 2004, s. 1-17.
- RAZ, J. The Argument from Justice, or How Not to Reply to Legal Positivism. In: PAVLAKOS, G. (ed.). *Law, Rights and Discourse: The Legal Philosophy of Robert Alexy*. Oxford 2007, s. 17-36.
- RAZ, J. *The Authority of Law*. 2. edition. Oxford 2009.
- RAZ, J. *Between Authority and Interpretation: On the Theory of Law and Practical Reason*. Oxford 2009.
- REGAN, D. Value, Comparability, and Choice. In: CHANG, R. (ed.). *Incommensurability, Incomparability, and Practical Reason*. Harvard 1997, kap. 7.
- REIBETANZ MOREAU, S. Contractualism and aggregation. *Ethics*. Vol. 108, No. 2, 1998, s. 296-311.
- REGAN, D. H. Authority and Value: Reflections on Raz's Morality of Freedom. *Southern California Law Review*. Vol. 62, 1989, s. 995-1095.
- RETTER, M. D. The Road Not Taken: On MacIntyre's Human Rights Skepticism. *The American Journal of Jurisprudence*. Vol. 63, No. 2, 2018, s. 189-219.
- RIDGE, M. Ecumenical Expressivism: the Best of Both Worlds? In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. II. Oxford 2007, s. 51-77.
- RIDGE, M. *Impassioned Belief*. Oxford 2014.
- RIDGE, M. I might be fundamentally mistaken. *Journal of Ethics and Social Philosophy*. Vol. 9, No. 3, 2015, s. 1-21.
- RIDGE, M. Normative certitude for expressivists. *Synthese*. Vol. 197, Issue 8, 2020, s. 3341-3342.
- RIPSTEIN, A. *Force and Freedom: Kant's Legal and Political Philosophy*. Harvard 2009.
- RIPSTEIN, A. Possession and Use. In: PENNER, J. - SMITH, H. E. (eds). *Philosophical Foundations of Property Law*. Oxford 2013, s. 156-181.
- RISJORD, M. *Philosophy of Social Science*. Routledge 2014.
- RITCHIE, A. *From Morality to Metaphysics: The Theistic Implications of our Ethical Commitments*. Oxford 2012.
- ROEMER, J. E. *A Future for Socialism*. Harvard 1994.
- RONZONI, M. - VALENTINI, L. On the meta-ethical status of constructivism: reflections on G.A. Cohen's 'Facts and Principles'. *Politics, Philosophy & Economics*. Vol. 7, Issue 4, 2008, s. 403-422.
- ROOJEN VAN, M. Expressivism and Irrationality. *The Philosophical Review*. Vol. 105, No. 3, 1996, s. 311-335.
- ROOJEN VAN, M. *Metaethics: A Contemporary Introduction*. Routledge 2015.
- RORTY, R. Is truth a goal of enquiry? Davidson vs. Wright. *Philosophical Quarterly*. Vol. 45, No. 180, 1995, s. 19-42.
- RORTY, R. *Truth and Progress*. Cambridge 1998.
- ROSE, D. *The Moral Foundation of Economic Behavior*. Oxford 2014.
- ROSEN, M. *Dignity: Its History and Meaning*. Harvard 2012.
- ROSS, A. *On Law and Justice*. University of California Press 1959.
- ROSS, W. D., *The Right and the Good*. Oxford 2002 (1930).
- ROSTBØLL, C. F. Compromise and Toleration: Responding to Disagreement. In: ROSTBØLL, C. - SCAVENIUS, T. (eds). *Compromise and Disagreement in Contemporary Political Theory*. Routledge 2018, s. 17-33.

- ROTOLO, A. - ROVERSI, C. Norm Enactment and Performative Contradictions. *Ratio Juris*. Vol. 22 No. 4, 2009, s. 455-482.
- ROWLAND, R. *Moral Disagreement*. Routledge 2021.
- RÖHL, K. - RÖHL, H. Ch. *Allgemeine Rechtslehre*. Heymanns 2008.
- RØNNOW-RASMUSSEN, T. *Personal Value*. Oxford 2011.
- RUBENFELD, J. The Riddle of Rape-by-Deception and the Myth of Sexual Autonomy. *The Yale Law Journal*. Vol. 122, 2013, s. 1372-1440.
- RUCCIO, D. F. Utopia and The Critique of Political Economy. *Journal of Australian Political Economy*. No. 79, 2016, s. 5-20.
- RUDINOW, J. Manipulation. *Ethics*. 1978, Vol. 88, No. 4, s. 338-339.
- RÜTHERS, B. *Rechtstheorie*. 4. vyd. C. H. Beck 2008.
- QUINE, W. V. O. Two Dogmas of Empirism. *The Philosophical Review*. Vol. 60, No. 1, 1951, s. 20-43.
- QUONG, J. *Liberalism Without Perfection*. Oxford 2011.
- SADURSKI, W. *Moral Pluralism and Legal Neutrality*. Kluwer 1990.
- SAADÉ, E. *The Concept of Justice and Equality: On the Dispute between John Rawls and Gerald Cohen*. De Gruyter 2015.
- SAJÓ, A. *Constitutional Sentiments*. Yale 2011.
- SAMBROTTA, M. - GARCÍA JORGE, P. A. Expressivism without Mentalism in Meta-Ontology. *International Journal of Philosophical Studies*. Vol. 26, No. 5, 2018, s. 781-800.
- SANDEL, M. *What Money Can't Buy: The Moral Limits of Markets*. Farrar, Straus and Giroux 2012.
- SATRIS, S. *Ethical Emotivism*. Kluwer 1987.
- SATZ, D. *Why Some Things Should Not Be for Sale: The Moral Limits of Markets*. Oxford 2010.
- SAUNDERS, B. Why Majority Rule Cannot Be Based only on Procedural Equality. *Ratio Juris*. Vol. 23 No. 1, s. 113-122.
- SAVIGNY, C. F. *System des heutigen römischen Rechts*. Band 1. Berlin 1840.
- SCANLON, T. Contractualism and Utilitarianism. In: SEN, A. - WILLIAMS, B. (eds). *Utilitarianism and Beyond*., Cambridge 1982, s. 103-128.
- SCANLON, T. M. *What We Owe to Each Other*. Harvard 1998.
- SCANLON, T. M. *Why Does Inequality Matter?* Oxford 2018.
- SCRUTON, R. *How To Be Conservative*. Continuum 2014.
- SCRUTON, R. *Fools, Frauds and Firebrands: Thinkers of the New Left*. Bloomsbury 2015.
- SCRUTON, R. *On Human Nature*. Princeton 2017.
- SEARLE, J. *Making Social World*. Oxford 2010.
- SEGALL, S. *Why Inequality Matters: Luck Egalitarianism, Its Meaning and Value*. Cambridge 2016.
- SEN, A. The Impossibility of a Paretian Liberal. *Journal of Political Economy*. Vol. 78, No. 1, 1970, s. 152-157.
- SEN, A. *The Idea of Justice*. Harvard 2009.
- SEPIELLI, A. Normative Uncertainty for Non-Cognitivists. *Philosophical Studies*. Vol. 160, No. 2, 2012, s. 191-207.
- SYERS, S. *Marxism and human nature*. Loutledge 1998.

- SHAFFER-LANDAU, R. *Moral Realism: A Defence*. Oxford 2003.
- SHAPIRO, S. J. Law, Plans, and Practical Reasons. *Legal Theory*. Vol. 8, Issue 4, 2002, s. 387-441.
- SHAPIRO, S. J. *Legality*. Harvard 2011.
- SHAVELL, S. *Foundations of Economic Analysis of Law*. Harvard 2004.
- SHAVER, R. *Rational Egoism: A Selective and Critical History*. Cambridge 2009.
- SHER, G. *Desert*. Princeton 1987.
- SHER, G. *Beyond Neutrality: Perfectionism and Politics*. Cambridge 1997.
- SHER, G. *In Praise of Blame*. Oxford 2006.
- SHIFFRIN, S. V. *Speech matters: on lying, morality, and the law*. Princeton 2014.
- SHILLER, D. A Primitive Solution to the Negation Problem? *Ethical Theory and Moral Practice*. Vol. 19, No. 3, 2016, s. 725-740.
- SCHAUER, F. *Playing by the Rules: A Philosophical Examination of Rule-Based Decision-Making in Law and in Life*. Oxford 1991.
- SCHAUER, F. Commensurability and Its Constitutional Consequences. *Hastings Law Journal*. Vol. 45, Issue 4, 1994, s. 785-812.
- SCHAUER, F. Positivism as Pariah. In: GEORGE, R. P. (ed.). *The Autonomy of Law: Essays on Legal Positivism*. Oxford 1996, s. 31-56.
- SCHAUER, F. The Limited Domain of the Law. *Virginia Law Review*. Vol. 90, 2004, s. 1909-1956.
- SCHAUER, F. *Thinking Like A Lawyer*. Harvard 2009.
- SCHAUER, F. *The Force of Law*. Harvard 2015.
- SCHEFFLER, S. *Equality and Tradition*. Oxford 2010.
- SCHOEMAN F. D. Privacy: Philosophical dimensions of the literature. In: SCHOEMAN, F. D. (ed.). *Philosophical dimensions of privacy*. Cambridge 1984.
- SCHOFIELD, P. *Utility and Democracy: The Political Thought of Jeremy Bentham*. Oxford 2006.
- SCHOFIELD, P. A Defence of Jeremy Bentham's Critique of Natural Rights. In: ZHAI, X. - QUINN, M. (eds). *Bentham's theory of law and public opinion*. Cambridge 2014, s. 208-230.
- SCHROEDER, D. Human Rights and Human Dignity: An Appeal to Separate the Conjoined Twins. *Ethical Theory and Moral Practice*. Vol.15, No. 3, 2012, s. 323-335.
- SCHROEDER, M. How Expressivists Can and Should Solve Their Problem with Negation. *NOÛS*. Vol. 42, No. 4, 2008, s. 573-599.
- SCHROEDER, M. Being for: evaluating the semantic program of expressivism. Oxford 2008.
- SCHROEDER, M. Huemer's Clarkeanism. *Philosophy and Phenomenological Research*. Vol. LXXVIII, No. 1, 2009, s. 197-204.
- SCHROEDER, M. *Noncognitivism in ethics*. Routledge 2010.
- SCHROEDER, M. Does expressivism have subjectivist consequences? *Philosophical Perspectives*. Vol. 28, No. 1, 2014, s. 278-290.
- SCHWARTZ, N. P. - OBONYE, J. The Superiority or Integrity of Natural Law for Our Time. *International Law Research*. Vol. 1, No. 1, 2012, s. 119-129.
- SIDGWICK, H. *Practical Ethics: A Collection of Addresses and Essays*. London 1898.
- SIDGWICK, H. *The Methods of Ethics*. 7. edition. London 1907.

- SIECKMANN, J.-R. *The Logic of Autonomy: Law, Morality and Autonomous Reasoning*. Oxford 2012.
- SIMESTR, A. P. Can Negligence be Culpable? In: HORDER, J. (ed.). *Oxford Essays in Jurisprudence*. Oxford 2000, kap. 5.
- SIMMONDS, N. *Law As A Moral Idea*. Oxford 2007.
- SIMMONS, J. A. *Moral Principles and Political Obligations*. Princeton 1979.
- SIMMONS, J. A. *The Lockean Theory of Rights*. Princeton 1994.
- SIMMONS, J. A. *Justification and Legitimacy*. Cambridge 2001.
- SIMPSON, M. *Rousseau's Theory of Freedom*. Continuum 2006.
- SIMPSON, M. Creeping Minimalism and Subject Matter. *Canadian Journal of Philosophy*. Vol. 50, Issue 6, 2020, s. 1-17.
- SINCLAIR, N. Free Thinking for Expressivists. *Philosophical Papers*. Vol. 37, No. 2, 2008, s. 263-287.
- SINGER, D. Mind the Is-Ought Gap. *Journal of Philosophy*. Vol. 112, No. 4, 2015, s. 193-210.
- SINGER, P. *Practical Ethics*. 3. edition. Cambridge 2011.
- SMILANSKY, S. Egalitarian justice and the importance of the free will problem. *Philosophia*. Vol. 25, No. 1, 1997, s. 153-161.
- SMILANSKY, S. Free Will and Respect for Persons. *Midwest Studies in Philosophy*. Vol. XXIX, 2005, s. 248-261.
- SMITH, A. *The Theory of Moral Sentiments (1759)*. Cambridge 2002.
- SMITH, E. A. - SMITH, S. A. Inuit Sex-Ratio Variation. *Current Anthropology*. Vol. 35, No. 5, 1994, s. 595-624.
- SMITH, M. Evaluation, uncertainty, and motivation. *Ethical theory and moral practice*. Vol. 5, No. 3, 2002, s. 305-320.
- SMITH, R. S. *In Search of Moral Knowledge: Overcoming the Fact-Value Dichotomy*. InterVarsity Press 2014.
- SNEDDON, A. *Autonomy*. Bloomsbury Academic 2013.
- SOBEK, T. *Nemorální právo*. Aleš Čeněk 2010.
- SOBEK, T. *Právní myšlení*. Praha 2011.
- SOBEK, T. *Právní rozum a morální cit*. Praha 2016.
- SOBEK, T. Mezi etikou a teorií práva. In: SOBEK, T. (ed.). *Právní etika*. Praha 2019, kap. 1.
- SOBEK, T. Metaethics of Human Rights: An Expressivist Approach. *Rechtstheorie*. Vol. 50, 2019, s. 493-519.
- SOBEL, J. H. *Walls and Vaults: A Natural Science of Morals (Virtue Ethics According to David Hume)*. New Jersey 2009.
- SOBEL, D. Subjectivism and Idealization. *Ethics*. Vol. 119, No. 2, 2009, s. 336-352.
- SOFOKLÉS, *Antigona*. Přeložil V. RENČ. Praha 1965.
- SOPHOCLES, *Antigone*. Přeložil R. GIBBONS, Ch. SEGAL. Oxford 2003.
- SOWELL, T. *Intellectuals and Society*. Basic Books 2010.
- SPAAK, T. *A Critical Appraisal of Karl Olivecrona's Legal Philosophy*. Springer 2014.
- SPAAK, T. - MINDUS, P. *The Cambridge Companion to Legal Positivism*. Cambridge 2021.
- STAFFEL, J. Expressivism, Normative Uncertainty, and Arguments for Probabilism. In: GENDLER, T. S. - HAWTHORNE, J. (eds). *Oxford Studies in Epistemology*. Vol. 6. Oxford 2019, s. 161-189.

- STAMOS, D. N. *The myth of universal human rights*. Routledge 2015.
- STANKIEWICZ, W. J. *In search of a political philosophy: Ideologies at the close of the twentieth century*. Routledge 1993.
- STANLEY J. *Knowledge and Practical Interests*. Oxford 2005.
- STEVENSON, Ch. L. The Emotive Meaning of Ethical Terms. *Mind*. New Series. 1937, Vol. 46, No. 181, s. 14-31.
- STEVENSON, Ch. L. *Ethics and Language*. Yale University Press 1969 (1944).
- STEWART, M. *Nature's God: The Heretical Origins of the American Republic*. W. W. Norton & Company 2014.
- STOUT, J. Truth, Natural Law and Ethical Theory. In: GEORGE, R. P. (ed.). *Natural Law Theory: Contemporary Essays*. Oxford 1994, s. 71-103.
- STRANG, J. Scandinavian Legal Realism and Human Rights: Axel Hägerström, Alf Ross and the Persistent Attack on Natural Law. *Nordic Journal of Human Rights*. Vol. 36, No. 3, s. 202-218.
- STRAWSON, G. The Bounds of Freedom. In: KANE, R. (ed.). *The Oxford Handbook of Free Will*. Oxford 2002, kap. 19.
- STRAWSON, G. The Impossibility of Moral Responsibility. In: WATSON, G. (ed.). *Free Will*. Oxford 2003, kap. 11.
- STRAWSON, P. Freedom and Resentment. *Proceedings of the British Academy*. Vol. 48, 1962, s. 1-25.
- STREET, S. A Darwinian Dilemma for Realist Theories of Value. *Philosophical Studies*. Vol. 127, 2006, s. 109-166.
- STREET, S. Reply to Copp: Naturalism, Normativity, and the Varieties of Realism Worth Worrying About. *Philosophical Issues*. Vol. 18, 2008, s. 207-228.
- STREET, S. Objectivity and Truth: You'd Better Rethink It. In: SHAFER-LANDAU, R. (ed.). *Oxford Studies in Metaethics*. Vol. 11. Oxford 2016, kap. 12.
- STREET, S. Nothing "Really" Matters, but That's Not What Matters. In: SINGER, P. (ed.). *Does Anything Really Matter? Essays on Parfit on Objectivity*. Oxford 2017, s. 121-148.
- STREUMER, B. *Unbelievable Errors: An Error Theory About All Normative Judgements*. Oxford 2017.
- SUIKKANEN, J. Naturalism in Metaethics. In: CLARK, K. J. (ed.). *The Blackwell Companion to Naturalism*. John Wiley & Sons, Inc 2016, s. 351-368.
- SUIKKANEN, J. Ex Ante and Ex Post Contractualism: A Synthesis. In: *The Journal of Ethics*. Vol. 23, 2019, s. 240-258.
- SUNSTEIN, C. Incommensurability and Valuation in Law. In: *Michigan Law Review*. Vol. 92, 1994, s. 779-861.
- SULLIVAN, R. J. *An Introduction to Kant's Ethics*. Cambridge 1994.
- SUSSMAN, D. What's Wrong with Torture? *Philosophy & Public Affairs*. Vol. 33, No. 1, 2005, s. 1-33.
- SVOBODA, T. Why Moral Error Theorists Should Become Revisionary Moral Expressivists. *Journal of Moral Philosophy*. Vol. 14, No. 1, 2017, s. 48-72.
- SWINDELL, J. S. *Respecting Autonomy in Cases of Ambivalence Regarding End of Life Decisions*. Michigan, 2008.
- ŞAHİN, B. *Toleration: The Liberal Virtue*. Lexington Books 2010.
- ŠEJVL, M. *Lidská práva jako subjektivní práva*. Praha 2017.

- ŠKOP, M. *Právo, jazyk, příběh*. Auditorium 2013.
- ŠKOP, M. - SMEJKALOVÁ, T. - ŠTĚPANÍKOVÁ, M. *Právo a literatura: brněnská spojení. Právník*. 1/2019, s. 67-85.
- TABAK, M. *Dialectics of human nature in Marx's philosophy*. Palgrave Macmillan 2012.
- TADROS, V. *Criminal Responsibility*. Oxford 2007.
- TADROS, V. *The Ends of Harm: The Moral Foundations of Criminal Law*. Oxford 2011.
- TALBOTT, W. J. *Which rights should be universal?* Oxford 2005.
- TALLISSE, R. - AIKIN, S. F. *Why We Argue (And How We Should): A Guide to Political Disagreement*. Routledge 2018.
- TAMANAHA, B. *Realistic Socio-Legal Theory*. Oxford 1997.
- TAMANAHA, B. *A General Jurisprudence of Law and Society*. Oxford 2001.
- TAMANAHA, B. Necessary and Universal Truths about Law? *Ratio Juris*. Vol. 30, No. 1, 2017, s. 3-24.
- TARANTINO, P. *Philosophy, Obligation and the Law: Bentham's Ontology of Normativity*. Routledge 2018.
- TARKIAN, T. *Moral, Normativität und Wahrheit*. Mentis Verlag 2009.
- TARTAGLIA, J. *Philosophy in a Meaningless Life: A System of Nihilism, Consciousness and Reality*. Bloomsbury 2016.
- TASIOULAS, J. The Moral Reality of Human Rights. In: POGGE, T. (ed.). *Freedom From Poverty as a Human Right: Who Owes What to the Very Poor?* Oxford 2007, s. 75-102.
- TASIOULAS, J. On the nature of human rights. In: ERNST, G. - HEILINGER, J.-Ch. (eds). *The Philosophy of Human Rights: Contemporary Controversies*. Walter de Gruyter 2011, s. 17-60.
- TASIOULAS, J. Saving Human Rights from Human Rights Law. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. Vol. 52, No. 4, 2019, s. 1168-1208.
- TAYLOR, C. *Moralism: A Study of A Vice*. Montreal 2012.
- TEIFKE, N. *Das Prinzip Menschenwürde: Zur Abwägungsfähigkeit des Höchststrangigen*. Mohr Siebeck 2011.
- TEMKIN, L. S. *Inequality*. Oxford 1993.
- TERSMAN, F. *Moral Disagreement*. Cambridge 2006.
- THALER, R. H. *Misbehaving: The Making of Behavioral Economics*. W. W. Norton & Company 2015.
- THALER, R. H. - SUNSTEIN, C. R. *Nudge: Improving Decisions About Health, Wealth, and Happiness*. Penguin Books 2008.
- THOMAS, P. *Marxism and Scientific Socialism*. Routledge 2008.
- THOMASSON, A. Deflationism in Semantics and Metaphysics. In: BURGESS, A. - SHERMAN, B. (eds). *Metasemantics: New Essays on the Foundations of Meaning*. Oxford 2014, s. 185-213.
- THOMASSON, A. L. *Norms and Necessity*. Oxford 2020.
- TIEDEMANN, P. *Philosophical Foundation of Human Rights*. Springer 2020.
- TIMMONS, M. *Moral Theory: An Introduction*. Lanham, Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, 2012.
- TINKOVÁ, D. *Hřích, zločin, šílenství v čase odkouzlování světa*. Argo 2004.

- TOH, K. Hart's Expressivism and His Benthamite Project. *Legal Theory*. Vol. 11, No. 2, 2005, s. 75-123.
- TOH, K. An Argument Against The Social Fact Thesis (and Some Additional Preliminary Steps Towards a New Conception of Legal Positivism). *Law and Philosophy*. Vol. 27, 2008, s. 445-504.
- TOMAIN, J. P. *Creon's Ghost: Law, Justice and the Humanities*. Oxford 2009.
- TOMOSZEK, M. *Podstatné náležitosti demokratického právního státu*. Leges 2016.
- TOLLEFSEN, CH. Natural Law and Modern Metaethics. In: CHERRY, M. J. (ed.). *Natural Law and the Possibility of a Global Ethics*. Springer 2006, s. 39-56.
- TOPPINEN, T. Expressivism and Moore's Paradox: A Reply to Woods. *Journal of Ethics & Social Philosophy*. Vol. 8, No. 1, 2014, s. 1-6.
- TOPPINEN, T. Relational Expressivism and Moore's Paradox. *Journal of Ethics & Social Philosophy*. Vol. 9, No. 2, 2015, s. 1-7.
- TRAVIS, CH. *Objectivity and the Parochial*. Oxford 2011.
- TSAKYRAKIS, S. Proportionality: An assault on human rights? *I-CON*. Vol. 7, 2009
- TUCK, R. *Free Riding*. Harvard 2008.
- TUORI, K. *Ratio and Voluntas: The Tension Between Reason and Will in Law*. Routledge 2010.
- TURNER, S. P. *Explaining the Normative*. Polity Press 2010.
- TYMIENIECZKA, A.-T. *The Phenomenological Realism of the Possible Worlds*. Springer 2013.
- UNAMUNO, M. *Selected Works of Miguel de Unamuno, Volume 5: The Agony of Christianity and Essays on Faith*. Princeton 2015.
- UNWIN, N. Quasi-Realism, Negation and the Frege-Geach Problem. *The Philosophical Quarterly*. Vol. 49, No. 196, 1999, s. 337-352.
- UNWIN, N. Norms and Negation: A Problem for Gibbard's Logic. *The Philosophical Quarterly*. Vol. 51, No. 202, 2001, s. 60-75.
- URBINA, F. J. *A critique of proportionality and balancing*. Cambridge 2017.
- VALENTINI, L. On the Apparent Paradox of Ideal Theory. *The Journal of Political Philosophy*. Vol. 17, No. 3, 2009, s. 332-355.
- VALLENTYNE, P. Left-Libertarianism and Liberty. In: CRISTIANO, T. - CHRISTMAN, J. (eds). *Contemporary Debates in Political Philosophy*. Wiley-Blackwell 2009, s. 137-152.
- VANDERSCHRAAF, P. *Strategic Justice: Convention and Problems of Balancing Divergent Interests*. Oxford 2019.
- VERDROSS, A. Die systematische Verknüpfung von Recht und Moral (1950). In: *Die Wiener rechtstheoretische Schule*. 1. Band. Wien 2010, s. 421-428.
- VILHAUER, B. Free Will Skepticism and Personhood as a Desert Base. *Canadian Journal of Philosophy*. Vol. 39, No. 3, 2009, s. 489-511.
- VISCUSI, W. K. - ALDY, J. E. The Value of a Statistical Life: A Critical Review of Market Estimates Throughout the World. *Journal of Risk and Uncertainty*. Vol. 27, Issue 1, 2003, s. 5-76.
- VOGENAUER, S. *Die Auslegung von Gesetzen in England und auf dem Kontinent*. Band I-II. Mohr Siebeck, 2001.
- VROUSALIS, N. *The Political Philosophy of G. A. Cohen: Back to Socialist Basics*. Bloomsbury Publishing 2015.
- WACKS, R. *Privacy: A Very Short Introduction*. Oxford 2010.

- WALDRON, J. Fake Incommensurability: A Response to Professor Schauer. *Hastings Law Journal*. Vol. 45, 1994, s. 813-824.
- WALDRON, J. *Law and Disagreement*. Oxford 1999.
- WALDRON, J. Lucky in Your Judge. *Theoretical Inquiries in Law*. Vol. 9, No. 2, 2007, s. 185-216.
- WALDRON J. Judges as moral reasoners. *I•NOC*. Vol. 7, No. 2, 2009, s. 2-24.
- WALDRON, J. *Torture, Terror, and Trade-Offs*. Oxford 2010.
- WALDRON, J. Dignity, Rights and Responsibilities. *Arizona State Law Journal*. Vol. 43, 2011, s. 1-24.
- WALDRON, J. *Dignity, Rank, and Rights*. Oxford 2012.
- WALLACE, R. J. *Responsibility and the Moral Sentiments*. Harvard UP 1998.
- WALSH, A. - LYNCH, T. *The morality of money: an exploration in analytic philosophy*. Palgrave Macmillan 2008.
- WALT VAN Der, A. J. *Property in the Margins*. Hart Publishing 2009.
- WALTERS, K. *Revolutionary Deists: Early America's Rational Infidels*. Prometheus Books 2010.
- WALUCHOW, W. J. *Inclusive Legal Positivism*. Oxford 1994.
- WARD, R. *The birth of rhetoric: Gorgias, Plato, and their successors*. Routledge 1996.
- WARDLE, L. D. The Attack on Marriage as the Union of a Man and a Woman. *North Dakota Law Review*. Vol. 83, 2007, s. 1365-1391.
- WAREHAM, C. - NARDINI, C. Policy on synthetic biology: Deliberation, probability, and the precautionary paradox. *Bioethics*. Vol. 29, 2015, s. 118-125.
- WARENSKI, L. M. Defending Moral Mind-Independence: The Expressivist's Precarious Turn. *Philosophia*. Vol. 42, No. 3, 2014, s. 861-869.
- WARREN, M. A. *Moral Status: Obligations to Persons and Other Living Things*. Oxford 1997.
- WEALE, A. *Democratic Justice and the Social Contract*. Oxford 2013.
- WEBER, M. *Wirtschaft und Gesellschaft: Grundriss der verstehenden Soziologie*. Mohr Siebeck 2002 (1925).
- WEBER, M. The "objectivity" of knowledge in social science and social policy (1904). In: BRUUN, H. H. - WHIMSTER, S. (ed.). *Max Weber: Collected methodological writings*. Routledge 2012, s. 100-138.
- WEBSTER, N. On the Absurdity of a Bill of Rights. *American Magazine*. New York, December 1787.
- WEIMANN, J. - KNABE, A. - SCHÖB, R. *Measuring Happiness: The Economics of Well-Being*. The MIT Press 2015.
- WEINBERGER, O. Schichtenontologie und Non-Kognitivismus. *Rechtstheorie*. Vol. 14, 1983, s. 61-74.
- WEINBERGER, O. *Norma a instituce: Úvod do teorie práva*. Přeložil P. HUNGR. Brno 1995.
- WEINBERGER, O. *Alternativní teorie jednání*. Přeložil K. HLAVOŇ. Filosofía 1997.
- WEINREB, L. L. *Legal Reason*. Cambridge 2005.
- WEINRIB, E. *Corrective Justice*. Oxford 2012.
- WEINRIB, J. *Dimensions of Dignity: The Theory and Practice of Modern Constitutional Law*. Cambridge 2016.
- WEINSTOCK, D. On the possibility of principled moral compromise. *Critical Review of International Social and Political Philosophy*. Vol. 16, No. 4, 2013, s. 537-556.

- WENDELBORN, CH. *Der metaethische Relativismus auf dem Prüfstand*. De Gruyter 2016.
- WENDT, F. *Compromise, Peace and Public Justification*. Palgrave Macmillan 2016.
- WENDT, F. In defense of unfair compromises. *Philosophical Studies*. Vol. 176, Issue 11, 2019, s. 2855-2875.
- WERTHEIMER, A. *Exploitation*. Princeton 1996.
- WEST, R. Jurisprudence as Narrative: An Aesthetic Analysis of Modern Legal Theory Legal Theory. *New York University Law Review*. Vol. 60, No. 2, 1985, s. 203-211.
- WEST, R. *Normative Jurisprudence*. Cambridge 2011.
- WESTEN, P. *The Logic of Consent*. Asgate 2004.
- WESTEN, P. Attitudinal Theory of Excuse. *Law and Philosophy*. Vol. 25, 2006, s. 289-375.
- WESTIN, A. F. Science, Privacy, and Freedom: Issues and Proposals for the 1970's. Part I - The Current Impact of Surveillance on Privacy. *Columbia Law Review*. Vol. 66, No. 6, 1966, s. 1003-1050.
- WESTPHAL, K. R. *How Hume and Kant Reconstruct Natural Law: Justifying Strict Objectivity without Debating Moral Realism*. Oxford 2016, s. 289-375.
- WETZSTEIN, M. E. *Microeconomic Theory second edition: Concepts and Connections*. Routledge 2013.
- WEYR, F. *Teorie práva*. Praha 1936.
- WHITMAN, J. Q. The Two Western Cultures of Privacy: Dignity versus Liberty. *Yale Law Journal*. Vol. 113, 2004, s. 1053-1221.
- WIELENBERG, E. J. *Robust Ethics: The Metaphysics and Epistemology of Godless Normative Realism*. Oxford 2014.
- WILLIAMS, B. *Ethics and the Limits of Philosophy*. Routledge 2011 (1985).
- WILLIAMS, B. *In the Beginning Was the Deed: Realism and Moralism in Political Argument*. Princeton 2005.
- WILKS, C. *Emotion, Truth and Meaning: In Defense of Ayer and Stevenson*. Kluwer 2002.
- WINTR, J. *Metody a zásady interpretace práva*. Auditorium 2013.
- WINTR, J. Alexyho vážící formule. *Právník*. Vol. 155, No. 3, 2016, s. 261-284.
- WHITE, J. B. *Legal Imagination*. University of Chicago Press 1985 (1973).
- WHITE, J. B. Law as Language: Reading Law and Reading Literature. *Texas Law Review*. Vol. 60, 1982, s. 415-446.
- WHITE, J. B. *Heracles' Bow: Essays on the Rhetoric and Poetics of the Law*. University of Wisconsin Press 1985.
- WOLFF, R. P. *In Defense of Anarchism*. California UP 1998 (1970).
- WOLFFENDALE, J. The Myth of Torture Lite. *Ethics & International Affairs*. Vol. 23, Issue 1, 2010, s. 47-61.
- WOLTERSTOFF, N. *Understanding Liberal Democracy: Essays in Political Philosophy*. Ed. T. CUNEO. Oxford 2012.
- WOLTERSTORFF, N. Why Naturalism Cannot Account for Natural Human Rights. In: CLARK, K. J. (ed.). *The Blackwell Companion to Naturalism*. John Wiley & Sons, Inc. 2016, s. 447-461.
- WONG, D. B. *Natural Moralities: A Defense of Pluralistic Relativism*. Oxford 2009.
- WOOD, A. W. *Kantian Ethics*. Cambridge 2008.
- WOODS, J. Mathematics, Morality, and Self-Effacement. *Noûs*. Vol. 52, No. 1, 2010, s. 47-68.

- WOODS, J. Expressivism and Moore's Paradox. *Philosophers Imprint*. Vol. 14, No. 5, 2014, s. 1-12.
- WOODS, J. Expressivism Worth the Name: A Reply to Teemu Toppinen. *Journal of Ethics & Social Philosophy*. Vol. 9, No. 1, 2015, s. 1-6.
- WOODS, J. A Commitment-Theoretic Account of Moore's Paradox. In: TURNER, K. P. - HORN, L. (eds). *Pragmatics, Truth and Underspecification*. Brill 2018, s. 323-348.
- WOODS, J. *On Vacuous Grounding: The Case Study of Ethical Autonomy*. 2017, manuskript.
- WOOLLARD, F. *Doing and Allowing Harm*. Oxford 2015.
- WRIGHT, C. The variability of 'knows': an opinionated overview. In: ICHIKAWA, J. J. (eds). *The Routledge handbook of epistemic contextualism*. Routledge 2017, s. 13-31.
- ZAGORIN, P. *Hobbes and the Law of Nature*. Princeton 2009.
- ZAGZEBSKI, L. T. *Epistemic Authority*. Oxford 2012.
- ZAMIR, E. - MEDINA, B. *Law, Economics, and Morality*. Oxford 2010.
- ZAREMBY, J. *Legal Realism and American Law*. Bloomsbury 2014.
- ZELLENTIN, A. *Liberal Neutrality*. Walter de Gruyter 2012.
- ZIMMERMAN, M. *The concept of moral obligation*. Cambridge 1996.
- ZUOLO, F. - BISTAGNINO, G. Disagreement, Peerhood, and Compromise. *Social Theory and Practice*. Vol. 44, No. 4, 2018, s. 593-618.

Summary

This book explores the normative foundations of law and morality. In the first chapter I introduce the problem of rational control, which we will also encounter in the rest of the book. An action can be ascribed to an agent as his or her action only when he or she is in rational control of it. The problem of rational control is ubiquitous in normative practice, but it is also surprisingly undertheorized. I illustrate with specific examples that paraphrasing the conflicting value arguments in terms of control allows us to identify their common denominator. So it turns out that many disagreements ultimately concern which aspect or type of control should be given priority.

In the second chapter I will show that legal positivism implicitly uses the concept of rational control. Law is a human artifact not in the sense that it is an arbitrary product of human will, but rather because humans create and reshape the space of legal reasons. The legal practice is primarily a practice of legal reasoning, therefore we should view the creative activity of the legal community through the prism of what qualifies as correct legal reasoning. Law is a human creation only to the extent that humans have rational control over this process. If the space of legal reasons were transformed haphazardly, we could not claim that law is their creation.

The next chapter offers an analysis of the very concept of normativity. Morality as a distinctive normative practice does not begin where people have satisfactorily answered the question: 'Why should I be moral?' Rather, morality begins where people indignantly reject this question as inappropriate. And so it is with the law. Law does not begin where people provide a satisfactory answer to the question: 'What is the ultimate source of legal validity?' Rather, law as a distinctive normative practice begins where people willingly accept the trivial answer: 'Our law just applies, period.'

The fourth chapter explains the problem of value incommensurability. Some decisions based on evaluative comparisons are hard because the items being compared appear to be too different to be comparable. I will try to explain that the hardness of the comparison does not have to result from the difference of the items as such. Sometimes it stems from the fact that we are not clear about the practical purpose of the comparison. In other words, I cannot have my decision under rational control until I understand the practical significance of the comparison.

The next chapter deals with the problem of aggregation. We want to be masters of our own lives and we also have a moral obligation to enable other people to do the same. On the one hand, we see it as a problem of

fairness to compare human interests not only according to their weight but also according to the number of people who hold them. In particular, we feel that it is unfair when a decision is made against a person's interest simply because he or she is in the minority. However, if we value every human life as equal, we cannot avoid counting human lives. The appealing thesis that human lives must not be counted because people are not mere objects, while rhetorically attractive, has the effect of overlooking some lives.

The topic of the sixth chapter is the significance of value ideals for political and legal thinking. The value ideals are the necessary ingredients of any normative thinking but it is not self-evident what role (if any) we should assign to ideals so high that they are infeasible. People have a tendency to selfish behavior (at least in part) due to their human nature but this empirical fact does not diminish the moral wrongness of selfish behavior. Even if human nature were unchangeable, it would be possible and right to criticize the selfish behavior from the moral point of view. In this sense, even an unachievable ideal can be a standard of moral rightness. However, we need to address practical problems of our real world. If a utopian vision abstracts away from facts about the sources of these problems then it cannot provide us useful guidelines for solving them.

In the next chapter I am going to deal with the concept of tolerance. I ask the question: What do we do when we tolerate something? There is a simple answer: To tolerate something means not to disapprove of it. But this answer is wrong because it does not distinguish tolerance from approval and indifference. I will argue that tolerance is a second-order attitude. To tolerate something means to suppress one's own disapproval of it. Tolerance is based on the ability of an individual to self-control, to endure and to forbear. My approach has a paradoxical consequence. Tolerance is traditionally understood as a typically liberal attitude or virtue. But when we properly understand the concept of tolerance, we will see that tolerance has a limited role to play in a liberal society. This paradoxical consequence can be resolved by distinguishing positive and negative liberalism. You can be a liberal person in virtue of your liberal views and/or in virtue of your tolerance.

Moral objectivity can be understood in different ways. In the last chapter I will compare two approaches. The metaphysical realism presupposes a strong conception of moral objectivity. According to this view, human rights are not only morally justified claims of people, but they are somehow built into the world itself. On the other hand, the expressivism prefers a weaker conception of moral objectivity which can be explained by the very nature of moral reasoning. In any process of moral justification, speakers express their moral attitudes that presuppose the claim

to objectivity. The disadvantage of metaphysical realism is the epistemic uncertainty about the existence and content of moral reality. This permanent doubt has a perilous potential to slip into deep moral scepticism. I will conclude that human rights are objective at least in the weaker sense. The objectivity of human rights is nothing supernatural, it is an entirely human matter. This weak conception of objectivity is not encoded in non-natural reality, but rather in the way we think and talk about human rights.

Rejstřík

A

agregace 40, 41, 146, 149
Alexy, Robert 72, 79, 218, 219, 234
Antigona 70
argument, explikativní viz explikativní
argument
artefakt 8, 66, 67, 72, 74, 79, 100
Austinova teze 68, 71, 72, 79

B

Bentham, Jeremy 68, 70, 104, 162, 207, 208

C

Cohen, Gerald Allan 108, 109, 110, 165, 166,
167

D

demokracie 38, 40, 41, 43, 51
dominance 29, 30, 42, 43
důstojnost 15, 16, 31, 44, 45, 46, 47, 202,
206, 218, 219
Dworkin, Ronald 96, 104, 105, 128, 129, 130,
131, 213

E

explikativní argument 218
expresivismus 180, 181, 182, 183, 184, 187,
203, 204, 205, 210, 211, 212, 213, 215, 216,
219, 220

H

Hare, Richard Mervyn 210, 211
Hart, Herbert Lionel Adolphus 70, 72, 76,
106, 162, 203
Hume, David 49, 73, 100, 106, 107, 108, 109,
165, 166, 168, 234, 237, 238, 239
Humova teze 73, 100, 106, 107, 108, 109,
168, 234, 237, 238, 239, 240

I

intuice 12, 13, 14, 30, 51, 128, 131, 146, 148,
149, 152, 193, 215, 216, 238

K

kapitalismus 159, 160, 166, 167
Kelsen, Hans 50, 68, 69, 103, 106, 107, 161,
162, 207
kognitivismus 204, 215, 246

kompromis 36, 48, 105, 124, 134, 158, 164,
166, 180, 184, 185, 186, 205, 217

kunismus 158, 159

konstruktivismus 110

kontraktualismus 146, 147, 148, 150, 151, 152
kontrola 8, 12, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34,
35, 36, 37, 38, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46,
47, 48, 49, 50, 51, 67, 73, 74, 76, 77, 78,
79, 80, 81, 95, 123, 157, 163, 201, 235,
239, 240

L

liberalismus 44

lidská práva 8, 14, 15, 16, 78, 96, 201, 202,
203, 207, 208, 209, 212, 218, 219, 220,
234, 237

lidská přirozenost 74, 107, 109, 110, 157, 158,
159, 160, 163, 165, 167, 168, 169, 202,
209, 234, 235

M

manipulace 29, 35, 36, 40, 41, 136

marxismus 161, 166

metafyzický realismus 203, 205, 207, 214

metafyzika 104, 161, 204, 233, 234, 237,
238, 240

Moorův paradox 180, 181, 189, 193

morální realismus 75, 97, 98, 100, 103, 104,
110, 204, 240

N

nejistota 128, 134, 150, 151, 166, 186, 188,
201, 203, 214, 216, 219

nepřirozené právo 8, 14

neshoda 11, 12, 15, 16, 27, 36, 73, 74, 78, 81,
96, 104, 105, 110, 137, 147, 164, 169, 184,
185, 186, 188, 193, 233, 239

nesouměřitelnost 50, 125, 126, 131, 132

neurčitost 16, 128

nonkognitivismus 103, 204, 205, 211, 218,
220, 247

O

objektivní 10, 12, 15, 31, 69, 73, 75, 76, 95,
97, 100, 102, 103, 105, 111, 112, 124, 125,
127, 164, 165, 202, 203, 204, 206, 207,
209, 210, 211, 212, 213, 215, 216, 217, 218,
219, 220

odpovědnost 27, 30, 31, 32, 33, 39, 47, 48,
49, 51, 79, 167, 235

ontologie 206, 207, 233, 235, 237, 246

opatrnost, předběžná viz předběžná
opatrnost

P

paradox, Moorův viz Moorův paradox

platnost 14, 15, 43, 50, 69, 71, 72, 74, 75, 77,
78, 95, 97, 98, 99, 101, 106, 108, 109, 110,
111, 218

pozitivismus, právní viz právní pozitivismus
poznání 13, 96, 103, 104, 107, 111, 165, 204,
206, 208, 215, 240, 246

pragmatismus 233, 234, 235, 236, 237, 240

práva, lidská viz lidská, práva

pravda 10, 13, 67, 71, 77, 81, 96, 103, 104,
105, 107, 126, 127, 128, 129, 135, 167, 181,
205, 206, 216, 218

právní pozitivismus 8, 9, 14, 16, 67, 68, 69,
70, 71, 72, 73, 75, 77, 80, 97, 100, 102,
103, 104, 106, 203, 246, 247

právo, nepřirozené viz nepřirozené právo

právo, přirozené viz přirozené právo

předběžná opatrnost 150, 151, 163

přirozené právo 8, 11, 12, 13, 14, 31, 70, 71,
97, 98, 102, 103, 105, 107, 203, 246

R

Rawls, John 110, 146, 235

realismus, metafyzický viz metafyzický
realismus

realismus, morální viz morální realismus

S

Scanlon, Thomas Michael 146, 147, 152

sebekontrola 29, 30, 31, 32, 34, 41, 42, 44,
49, 51, 179, 180, 190, 192, 193, 217

sebereflexe 37, 76, 235

sebeurčení 28, 29, 30, 31, 38, 42, 43, 51

skepticismus 214, 215

smůla 28, 48, 49, 148, 150, 152, 235

socialismus 159, 160, 161, 166, 167

spravedlnost 27, 33, 48, 49, 68, 69, 79, 98,
110, 126, 156, 157, 158, 160, 161, 165, 166,
167, 168, 169, 170

subjektivní 10, 12, 31, 103, 125, 201

Š

štěstí 28, 31, 42, 48, 49, 104, 152, 162, 235

T

teorie morálního omylu 215, 219

teze, Austinova viz Austinova teze

teze, Humova viz Humova teze

teze společenských faktů 100

tolerance 105, 178, 179, 180, 184, 188, 189,
190, 191, 192, 193, 217

U

utilitarismus 70, 104, 109, 131, 146, 207, 208

utopie 166

V

výtvor 8, 9, 67, 68, 69, 72, 74, 76, 79, 80,
165, 212

W

Weinberger, Ota 103, 246, 247

Z

zásluha 28, 39, 47, 48, 49, 51, 235

závoj nevědomosti 146, 235

Nepřirozené právo

Tomáš Sobek

Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i.

Odborní recenzenti: Mgr. et Mgr. Jiří Baroš, Ph.D.

prof. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, Ph.D., LL.M., MA,

doc. JUDr. PhDr. Pavel Maršálek, Ph.D.,

Jazyková korektura: Mgr. Jan Táborský

Redakce: Bc. Lucie Kuželová

Vedoucí redakce: JUDr. Lenka Vostrá, Ph.D.

Grafická úprava: Studio Marvil

Ilustrace: The Griffin, autor Israhel van Meckenem /

Martin Schongauer, 15. století, www.nga.gov (CC0)

Tisk: tiskárna Carter

ISBN 978-80-87439-54-8

ISBN 978-80-87439-55-5 (e-kniha)

Kniha *Nepřirozené právo* se věnuje normativním zdrojům práva a morálky. Autor ukazuje, že centrální roli v normativním myšlení hraje pojem kontroly. Když mám něco pod vlastní kontrolou, závisí to na mně. Problém pak je, když nad tím, co by mělo záviset pouze na mně, přebírá kontrolu někdo jiný. V knize se diskutuje řada zajímavých otázek. Co přesně znamená, že právo je lidský artefakt? Potřebujeme vědět, proč bychom měli být morální? A potřebujeme vědět, co je zdrojem platnosti práva? Je správné rozhodnout morální dilema na základě počítání lidských životů? Právníci používají tzv. test proporcionality, který porovnává hodnoty různého druhu. Ale není to jen pověstné srovnávání hrušek s jablky? Každé hodnotové myšlení předpokládá nějaké ideály. Nicméně, je smysluplné se hlásit k ideálům, které jsou tak vysoké, že nejsou reálně dosažitelné? Říká se, že tolerance je typicky liberální ctnost. Skutečně to tak je? Zdá se, že liberální myšlení poskytuje méně prostoru pro toleranci než konzervativní myšlení. Existují lidská práva objektivně? A pokud ano, co přesně to znamená? Lze metafyziku zcela nahradit pragmatickým myšlením? Po přečtení této knihy si čtenář uvědomí, že mnohé odpovědi, které mu přišly samozřejmé, ve skutečnosti samozřejmě nejsou.

ŮSTAV	STĀTU
A	PRĀVA

Akademie věd ČR

