

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH
Prírodovedecká fakulta



**Právny štát, spravodlivosť a budúcnosť
demokracie**

**Zborník zo Zasadnutia slovenskej sekcie IVR pred 31. svetovým
kongresom**

ALEXANDER BRÖSTL – MARTA BREICHOVÁ LAPČÁKOVÁ (eds.)

Košice 2024

Zborník vedeckých prác vznikol v rámci riešenia projektu APVV-21-0336 – „Analýza súdnych rozhodnutí metódami umelej inteligencie“

Právny štát, spravodlivosť a budúcnosť demokracie

Zborník príspevkov zo Zasadnutia slovenskej sekcie IVR pred 31. svetovým kongresom

Zostavovatelia:

prof. JUDr. Alexander Bröstl, CSc.

Ústav teórie práva Gustava Radbrucha Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach

doc. JUDr. Marta Breichová Lapčáková, PhD.

Ústav teórie práva Gustava Radbrucha Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach

Recenzenti:

doc. JUDr. Martin Vernarský, PhD.

Fakulta verejnej správy UPJŠ v Košiciach

doc. JUDr. Boris Balog, PhD.

Fakulta práva, Paneurópska vysoká škola

Technické úpravy:

Mgr. Veronika Lenhardtová

Ústav teórie práva Gustava Radbrucha Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach

Tento text je publikovaný pod licenciou Creative Commons 4.0 - Creative Commons Attribution-NonCommercial-No-derivates 4.0 („Uveďte pôvod – Nepoužívajte komerčne - Nespracováajte“)



Za odbornú a jazykovú stránku tejto publikácie zodpovedajú autori jednotlivých príspevkov. Rukopis neprešiel redakčnou ani jazykovou úpravou.

Dostupné od: 23.12.2024

Umiestnenie: www.unibook.upjs.sk

DOI: <https://doi.org/10.33542/PSB-0376-0>

ISBN 978-80-574-0376-0 (e-publikácia)

Obsah/Content

Úvodom	5
<i>Alexander Brörtl</i>	
Krajina s hustou výsadbou zákonov	7
<i>Alexander Brörtl</i>	
Právna veda ako humanitná veda?	
Úvaha k tradičnej metodológii práva a právnej vedy	13
<i>Tomáš Gábriš</i>	
Tvorba etických pravidiel v právnických profesiách	30
<i>Martina Gajdošová</i>	
K Finnisovej prirodzenoprávnej kritike utilitarizmu	49
<i>Martin Turčan</i>	
Demokracia a núdzový stav v čase nových biotechnologických výziev	73
<i>Branislav Fábry</i>	
Právo 1.0, právo 2.0 a právo 3.0: ako technológie menia uvažovanie o práve podľa Rogera Brownsworda	88
<i>Dominik Šoltýs</i>	
Review of resolution PL. ÚS 3/2024 – when even validity is uncertain	101
<i>Marta Breichová Lapčáková</i>	
Construction of questions in local referendum in the light of decisional practice of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic	109
<i>Lukáš Tomáš</i>	

From Debate to Consensus	
<i>A Theoretical Decision-making Model for Collegial Courts</i>	120
<i>Marco Mazzocca</i>	
Koncept lojálnej opozície ústavných súdov členských štátov EÚ - základné východiská a otázky	134
<i>Radoslav Pavlinský</i>	
Vnútrostranícka demokracia a jej nedostatky na Slovensku	147
<i>Marián Ruňanin</i>	
The principle of legal certainty in times of legislative twister	157
<i>Dominik Urban</i>	
Za hranicami dystópie: nové možnosti v súčasnej politike a práve (príklad poskytovania priamych platieb v poľnohospodárstve)	166
<i>Jozef Jenčík</i>	

Úvodom

Vážené dámy, vážení páni, kolegyne a kolegovia!

Dovoľte mi, aby som Vás opäť privítal na zasadnutí Slovenskej sekcie IVR (Medzinárodného združenia pre právnu filozofiu a sociálnu filozofiu), ktoré je tematicky venované prichádzajúcemu 31. Svetovému kongresu. Kongres sa tentoraz bude konať v hlavnom meste Kórejskej republiky Soule, (jeho hostiteľom bude Soongsil University). ***Právny štát, spravodlivosť a budúcnosť demokracie (The Rule of Law, Justice and the Future of Democracy)*** patria medzi hlavné témy kongresu, o ktorých sa na tomto fóre určite rozprúdi kritická diskusia.

Spolu trinásť účastníkov bude dnes prezentovať príspevky na obdobné témy, v rámci troch sekcií/blokov, príspevky, ktoré tradične budú publikované v zborníku. Prvú a druhý blok príspevkov bude moderovať doc. JUDr. Marta Breichová Lapčáková, PhD., moderovanie tretieho bloku prevezme prof. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD.. Potešujúce je, že priamo na svetovom kongrese v Soule, ktorý sa bude konať v čase od 7. do 12. júla 2024 sa zúčastní niekoľko kolegýň a kolegov – prof. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD. z Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave, a s ním aj (predbežne ohlásení) doc. Mgr. Mgr. Andrea Kluknavská, PhD. z Právnickej fakulty Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici a doc. JUDr. Mgr. Daniel Krošlák, PhD. z Paneurópskej vysokej školy Fakulty práva v Bratislave. Dovoľte mi privítať prof. JUDr. Pavla Holländera, DrSc. z nášho Ústavu teórie práva Gustava Radbrucha, ktorý je tentoraz s nami online a želám nám všetkým, aby sa nám v spoločnom úsilí podarilo vytvoriť príjemnú, užitočnú a diskusnú atmosféru.

prof. JUDr. Alexander Brörtl, CSc.

KRAJINA S HUSTOU VÝSADBOU ZÁKONOV

A Country Planted Thick with Laws

Alexander B r ö s t l

Abstrakt

Právny štát prežíva krízové obdobie. Realita mnohých štátov sveta prináša zneužitie tohto pojmu, keďže slúži cieľu posilniť politickú moc a oslabiť alebo dokonca eliminovať politických oponentov. Príspevok sa zaoberá rozdielom medzi dvomi zdanlivo veľmi podobnými koncepciami, ktoré sa niekedy môžu používať promiscue – medzi právnym štátom (Rechtsstaat, Rule of Law) a mocenským štátom (Machtstaat, Rule by Law alebo Rule of Power). Okrem toho venuje pozornosť „zelenému konštitucionalizmu“, princípom ochrany prírody a životného prostredia (ekologické princípy), ktoré figurujú medzi princípmi právneho štátu, a ktoré sú vyjadrené aj v ústavách niektorých štátov, právam prírody (rights of nature) a statusu riek ako právnych subjektov (nový fenomén vyplývajúci predovšetkým zo súdnych rozhodnutí).

Kľúčové slová: právny štát, mocenský štát, zelený konštitucionalizmus, práva prírody, prírodné subjekty práva.

Abstract

The Rule of Law faces a time of crisis. The reality of many countries shows an abuse of this concept when it serves to the aim strengthen political power and weaken or even eliminate political opponents. The paper deals with the difference between two very similar concepts, which are sometimes used promiscue – between the Rule of Law (Rechtsstaat) and the Rule by Law (Rule of Power, Machtstaat). It is also devoted to the so-called „green constitutionalism“ problem, to the principles of protection of the nature and environment (environmental principles) as they are also as Rule of Law principles expressed in the constitutions of some countries, to the rights of nature, and finally to the newly acknowledged legal subjects, like e. g. rivers (by the jurisdiction of the courts).

Key words: rule of law, rule of power, green constitutionalism, rights of nature, nature (parts of nature) as a legal subject.

Keby išlo len o to, bolo by ľahké dokázať, že spojenie „právny štát“ (Rechtsstaat alebo Rule of Law) vzhľadom na jeho ideologické zneužitie a na jeho nadmerné používanie „stratilo glanc“, teda dobré meno, a tak trochu (viac) sa premenilo na kliše.

V hre Roberta Bolta (1924 – 1995) *Človek do každej doby* (A Man For All Seasons)¹ je ústrednou postavou Thomas More (1478 – 1535), lord kancelár Anglicka, ktorý odporoval kráľovi Henrichovi VIII. vo veci legality jeho manželstva – ktorý bol napokon obžalovaný z vlastizrady a bol popravený.

More v spomínanej hre odkazuje na zákony Anglicka ako na útočisko. Hovorí: „*V krajine sú husto vysadené zákony, od pobrežia k pobrežiu. ...a ak ich zotnete... skutočne si myslíte, že by ste sa mohli udržať na nohách, vo víchroch, ktoré by potom začali viať?*“²

Mimochodom – zákony. Zákony sú predpokladom slobody. Sú to v zmysle Platónovho ponímania príkazy rozumu, ktoré slúžia všeobecnému prospechu – nie sú to tie ústavy, ani to nie sú tie zákony, ktoré nie sú dané pre spoločné blaho celej obce; to sa týka tých, ktoré sú dané len pre niektorú stranu – a pridelujú každému čo mu patrí na základe jeho prirodzených vlastností.³ (Za čias Platóna (428/7 – 348/7) bolo nepredstaviteľné, že zákon by mohol byť nespravodlivý.)

Sloboda je právo robiť to, čo dovoľujú zákony, pokračuje Charles Louis Montesquieu (1689 – 1755). Právo teda vôbec nie je nepriateľom slobody, naopak, je jej partnerom, jej zárukou. Sloboda, na ktorú všetci ľudia majú nárok, nie je osamelá, individuálna, sebecká voľnosť. Ako to napokon chápe aj Edmund Burke (1729 – 1797) vo svojich *Úvahách o revolúcii vo Francúzsku* (Reflections on the Revolution in France, 1790): „*Lebo čím je sloboda bez múdrosti a cnosti? To najhoršie zo všetkých možných ziel; je to bláznovstvo zbavené klietky, nerest a zúrivosť pustená z reťaze. Tým, ktorí vedia, čo je cnostná sloboda, nezabránia poznať jej zneuctenie, ani krásne a zvučné slová v ústach neschopných pohlavárov.*“⁴

V právnom štáte platí v prvom rade možno zabudnutá stará dobrá zásada, že netreba právne upravovať to, čo sa nemusí/nemá stať predmetom právnej úpravy. Platí zdržanlivosť. Problémom je z toho hľadiska aj spôsob prijímania zákonov v skrátenom legislatívnom konaní – treba si uvedomiť, že v Slovenskej republike existuje jednokomorová Národná rada, že „absentuje“ jedna komora parlamentu, neexistuje osobitná hlava, ktorá by upravovala dôležité otázky zmeny ústavy. Používanie skráteného legislatívneho konania má byť primerané, rýchlosť, ktorá je s ním spojená, nemôže ísť na úkor dôkladného prerokovania a diskusie. Druhý omyl spätý najmä s „formálnym“ právnym štátom spočíva v tom, že sa v našej právnej kultúre má za to, že keď už máme prijaté (schválené) zákony, stávajú sa okamžite

¹ Robert Bolt bol anglický dramatik, dvojnásobný držiteľ Oscara za scenáre k filmom Doktor Živago a Človek do každej doby.

² Robert Bolt, A Man for All Seasons. A Play on Two Acts. Act I, 1960, p. 40.

³ PLATÓN: Zákony. Praha 2003, 715b, s.128-129.

⁴ BURKE, E.: Úvahy o revoluci ve Francii. Praha 1997, s. 249-250. O tomto írskom filozofovi sa tvrdí, že sa je zakladateľom intelektuálneho konzervativizmu a že sa snaží zlúčiť whigovský pojem slobody s toryovským pojmom poriadku.

realitou, právne vzťahy sa podľa nich „ihneď“ formujú a fungujú. To je stále dedičstvo komunizmu, štátu zákonnosti – čo vlastne od nás kto chce, prečítajte si naše zákony, však obsahujú všetky požiadavky kladené na právny štát. Tretia, bytostne súvisiaca vec je spôsob, akým sa ústava a zákony vykladajú – dôležité je, či sa to v praxi deje v duchu a v rámci princípov právneho štátu.

Niektorí teoretici rozlišujú medzi Rule of Law a Rule by Law. Oslavujú prvú a zatracujú druhú. Aký majú na to dôvod?

Rule of Law je o tom, že právo by malo stáť nad každou mocnou osobou a úradom v krajine. Rule by Law, kontrastne znamená inštrumentálne používanie práva ako nástroja politickej moci.⁵ Znamená, že štát používa právo na kontrolu svojich občanov a snaží sa nikdy nedovoliť, aby právo bolo používané na kontrolu štátu. Rule by Law je spojená s falšovaním legality autoritatívnym režimom. Nacistické Nemecko dalo Židov do koncentračných táborov, a potom ich posielalo do plynových komôr. Poskytnuté odôvodnenie znie, že jestvovalo právo, ktoré oprávňovalo, respektíve splnomocňovalo na vykonanie takýchto činov. Bola to Rule by Law a nie Rule of Law. (Pripomienka na osvetlenie k nemeckej teórii z roku 1934: Hans Frank (1900 – 1946), Hitlerov advokát a najvyšší právnik v Ríši v časopise *Deutsches Recht* doslova napísal: „*Štát Adolfa Hitlera, zjednotená nemecká ríša národného socializmu, je právnym štátom. Moc sa v ňom uskutočňuje výhradne vo formách práva.*“)

V rámci terminológie spojenej s nemeckým pojmom Rechtsstaat tiež možno ako o jeho odchýlke a o jeho určitej opozite hovoriť o Machtstaat (rule of power). Funkciou vlády práva je podľa názoru Briana Z. Tamanahu⁶ ukladať právne obmedzenia vláde (vládnym úradníkom) v rozdielnych smeroch: vyžadovaním dodržiavania jestvujúceho práva a ukladať právne obmedzenia zákonodarnej moci. Problém možno vidieť v tom, že základný problém s prvým typom obmedzenia je ten, že vláda zaväzuje a donucuje seba. Thomas Hobbes (1588 – 1679) považoval tento stav za logickú nemožnosť a praktickú nemožnosť, poznamenávajúc, že „kto je viazaný len sebou, nie je viazaný“.

Hans Kelsen (1881 – 1973) vo svojej koncepcii právneho poriadku (právna dynamika) opísal a čiastočne vyriešil starý paradox právnej

⁵ Ako to presne vyjadril čínsky profesor Li Šu-kuang z China University of Political Science and Law v Pekingu: „Čínski vodcovia chcú rule by law, nie rule of law.... Rozdiel ... je v tom, že pod vládou práva právo má význam (je v popredí) a môže slúžiť ako brzda proti zneužívaniu moci. Podľa vlády zákona, právo môže slúžiť iba ako nástroj pre vládu, ktorá potláča právo v prísne formalistickom štýle.“ Citujem podľa: VALCKE, A.: *The Rule of Law: It's Origins and Meaning /A Short Guide for Practitioners*. Encyclopedia of Global Social Science Issues. March 1, 2012, s. 1, pozn. č. 2. Výstižný je v tejto spojitosti aj názor Aristotela, keď má na mysli absolutistickú monarchiu (povedzme, vodcovskú, autoritatívnu formu vlády): „Pokiaľ ide o takzvané neobmedzené kráľovstvo (t. j. také, v ktorom kráľ vládnu nad všetkým podľa vlastnej vôle), niektorým sa zdá, že nie je ani prirodzené, aby jeden vládol nad všetkými občanmi tam, kde sa polis skladá z rovných občanov.“ Aristoteles, *Politika*. Bratislava 1980, 1287a, s. 113.

⁶ Brian Tamanaha, *A Concise Guide to the Rule of Law*. Legal studies Paper Research Paper Series, September 2007, s. 3. Pozri od toho istého autora aj *On the Rule of Law. History, Politics, Theory*. Cambridge 2004.

vedy: právo musí byť stabilné, predsa však nemôže byť nehybné. Stabilita práva nie je založená iba na pravidlách a na princípoch, ktoré predpisujú správanie, a ktoré sú vodidlom pre súdne rozhodnutia a administratívne rozhodnutia, ale je založená aj na právomociach úradníkov meniť právo a na obmedzeniach týchto mocí. Povedať, že každý úradný akt aplikácie práva a tvorby práva je aktom vôle, ako to robí Kelsen, neznamená povedať, že je nepredvídateľný, tyranský, vrtošivý: naopak, je predmetom právneho hodnotenia s odkazom na normy, aj na mocenské normy, aj na riadiace normy, ktoré obmedzujú úradníka.

Medzi princípy právneho štátu patria záruky základných práv a slobôd. Pokiaľ hovoríme o základných právach, respektíve o ľudských právach, máme spravidla na mysli práva jednotlivcov, práva fyzických osôb. Demokracia, o ktorú sa opiera právny štát, vychádza z vôle väčšiny, ale medzi princípy právneho štátu patrí ochrana menšín. Ústavný súd Slovenskej republiky chráni v zmysle článku 134 odseku 5 Ústavy Slovenskej republiky a v zmysle sľubu sudcu uvedeného súdu „*neporušiteľnosť prirodzených práv človeka a práv občana, chráni princípy právneho štátu...*“ Vyjadrené v podstate rovnako – záruky základných práv a slobôd (myslí sa predovšetkým na človeka a občana ako nositeľov týchto práv) patria jednoznačne i medzi princípy právneho štátu.⁷

Človek a občan sú jasní. Môže však aj príroda mať práva? Počas pobytu na Právnickej fakulte Univerzity v Sydney som mal možnosť zúčastniť sa na diskusii o tejto otázke (Can Nature Have Rights?)

V rámci hnutia za uznanie rôznych foriem prirodzených práv (rights of nature) je zaujímavý projekt zeleného konštitucionalizmu, ktorý môže byť považovaný aj za kontraproduktívny, ak používa kategórie a právne pojmy liberálno-právne založeného konštitucionalizmu.⁸

„*Zelený normatívny rámec je biocentrický, ktorý znamená, že ekosystémy (ľudská sloboda a autonómia alebo blaho samostatných jednotlivcov) nemajú primárne prirodzenú hodnotu.*“⁹ Zelená normatívna teória je preto nielen spätá s rozdielnym súborom hodnôt ako liberalizmus, ale aj s rozdielnou sociálnou ontológiou (holizmus skôr ako individualizmus). Holizmus sa pritom chápe ako teória o vzájomnej závislosti hodnôt.

Otázka, či môže mať príroda práva, podľa mňa úzko súvisí i s právnym štátom. Môže a dá sa povedať, že už má. Potrebujeme však nechať priestor na právo myliť sa v tom, aké práva to sú.

⁷ Pozri napríklad: BRÖSTL, A.: O právnom štáte. Kalligram 2024, s. 65-70.

⁸ WEIS, L. - MULLINS, R.: Does Nature Needs Rights? The University of Sydney Law School, Seminar On Authority, 30 May 2024, p.1-4.

⁹ Dielo citované v pozn. č. 5, s.1. Pozri ďalej: „Biocentrizmus je morálna teória, ktorá situuje ľudské bytosti ako súčasť prírody na rovnakom stupni ochrany, požaduje, že ľudské bytosti a všetky živé bytosti si zaslúžia rovnakú úctu a hodnotu len preto, že to sú živé veci (Corte Constitucional, Sentence C-449 de 2015). Na druhej strane ekocentrizmus navrhuje, že Zem nepatrí medzi ľudské bytosti, sme to skôr my, ktorí patríme medzi mnohé druhy, ktoré ju obývajú. Podľa tohto prístupu príroda bola uznaná za subjekt (predmet) ochrany, spravidla aby sa zabránilo antropocentrickým aktivitám vykonávať vplyv na prírodu samotnú.“ Dielo citované v pozn. č. 8, s. 15.

Pozrime sa na právnické osoby a na modely práv prírody. Kľúčový rozdiel je v tom, že modely prírodných práv zdôrazňujú „*skôr zodpovednosť než práva, a tvoria zákonnú ochranu spojenú s ochranou záujmov, zdravia a blaha (prosperity) ekosystému.*“¹⁰ Princípy ochrany práv prírody, krajiny, planéty sú dnes formulované v preambulách viacerých ústav (teória práva medzičasom už asi vo všeobecnosti zmenila postoj k preambulám v tom zmysle, že uznáva ich normatívny význam).

Ekvádorská ústava z roku 2008 (revidovaná 2021) je sympatická tým, ako začína jej preambula, keďže začína od žien: my, ženy a muži, suverénny ľud Ekvádoru, ženy a muži rôznych národov. Ďalej prízvukuje budovanie novej formy verejnej koexistencie, v rozmanitosti a v súlade s prírodou, aby obyvatelia dosiahli *sumak kawsay*, dobrý spôsob života. Oslavuje prírodu ako *Pacha Mama* (Matku Zem), ktorej sme súčasťou, a ktorá je životne dôležitá pre ľudskú existenciu.¹¹ Z pohľadu identifikácie sa Ekvádor prezentuje ako „*constitutional state of rights and justice.*“

Nový Zéland je jedným z troch štátov, ktoré majú nepísanú ústavu (spolu so Spojeným kráľovstvom Veľkej Británie a Severného Írska a Izraelom). Známy novozélandský spisovateľ Clive Matthew-Wilson (1956) predložil svojho času do diskusie návrh, ktorý v preambule, aj v úvode zdôrazňuje ekologickú povahu, pri deklarácii princípov uznáva, že „*máme povinnosť ochraňovať zdroje oboch, našej krajiny i našej planéty pre budúce generácie.*“ Konštatuje, že je nezaslúžené a nepraktické ukladať nášmu životnému prostrediu väčšie uspokojenie zdrojmi, ako možno očakávať od dostupných zásob: preto je to povinnosť tak vlády, ako aj občanov zachovávať zákony prírodnej ekológie, ktorej sme integrálnou súčasťou. Sudca Súdu vyššej inštancie (High Court) Nového Zélandu Matthew Simon Russell Palmer (1964) a Dean Knight z Wellingtonskej univerzity sa otázkam ústavy venujú v knihe *Ústava Nového Zélandu. Kontextuálna analýza* (The Constitution of New Zealand. Contextual Analysis).¹²

Principiálna ochrana prírody prináša tiež zákony, ktoré priznávajú (čo je zatiaľ najčastejší príklad v judikatúre juhoamerických súdov) právnu subjektivitu rieke – Te Awa Tupua (Whanganui River Claims Settlement) Act 2017 – duchovná a fyzická entita, nedeliteľný a živý celok z pohľadu ľudu Whanganui. Dôležitý je 12. oddiel tohto zákona „Te Awa Tupua je právnická osoba a má všetky práva, právomoci, povinnosti a zodpovednosti právnickej osoby.“

¹⁰ Z diskusie na seminári spomínanom v poznámke č. 8.

¹¹ Pozri Ústavu Ekvádoru z roku 2008 (revidovanú v roku 2021), Preambulu, titulnú stranu na https://www.constituteproject.org/constitution/Ecuador_2021 Ako príklad môžeme uviesť aj Ústavu Bolívie, ktorá obsahuje v Preambule „prírodný úvod“ a takisto uvádza Matku Zem (Pachamama), „sacred Mother Earth with different faces (posvätnú Matku Zem s rozdielnymi tvármi).“ https://constituteproject.org/constitution/Bolivia_2009/ Bolívia sa ako štát ústavne definuje v článku 1 ako “Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario.”

¹² KNIGHT, D. R. – PALMER, M. S. R: The Constitution of New Zealand. Contextual Analysis. Oxford 2022. Úvodná veta publikácie: “Ústava Nového Zélandu je šarmantným súborom anachronických kontrastov v 21. storočí.”

V tejto súvislosti možno spomenúť tiež judikát Ústavného súdu Kolumbie o riešení situácie rieky Atrato (Atrato River Decision T-622/16 z 10. novembra 2016), v ktorom – tentoraz pre zmenu uvediem citáciu z pôvodného textu – „*is recognized the legal personhood of the Atrato River, its basin and tributaries, and its right to protection, conservation, maintenance.*“¹³A podstatný aspekt, že súd na báze „acción de tutela“ (mechanizmus sťažnosti typu amparo) potomkov pôvodnej africkej komunity (rozumej aj etnicky znevýhodnenej komunity), uznal rieku Atrato za subjekt práv, podčiarkol ekologickú povahu ústavy, založenú na ochrane prírody, planéty.

Vieme si predstaviť aj takú formuláciu, či už v preambulách ďalších ústav alebo v ich úvodných článkoch: My, ľud tej a tej konkrétnej krajiny (štátu), v súlade s prírodou, ktorá tvorí súčasť nášho životného prostredia/priestoru deklaruujeme, že...?

Kontaktné informácie

prof. JUDr. Alexander Brörtl, CSc.

alexander.broertl@upjs.sk

Ústav teórie práva Gustava Radbrucha Univerzity Pavla Jozefa

Šafárika v Košiciach, Právnickej fakulty

Kováčska 26

040 75

Slovenská republika

¹³ Pozri bližšie: <https://climatecasechart.com/non-us-case/atrator-river-decision-t-622-16-of-november-10-2016/>

VARGAS-CHAVEZ, I. – RODRIGUEZ, G. A. – CUMBE-FIGUEROA, A. – MORGARZÓN, S.E.: El reconocimiento de los derechos de la naturaleza en Colombia: El caso del río Atrato (Recognizing the Rights of Nature of Colombia: the Atrato River case). *Revista Jurídicas*, 17(1), pp.13-41, enero-junio 2020.

***Právna veda ako humanitná veda?
Úvaha k tradičnej metodológii práva a právnej vedy¹***

***Legal Scholarship as a Part of Humanities?
An Essay on Traditional Methodology of Law and Legal
Scholarship***

Tomáš Gábriš

Abstrakt

Tvorba, aplikácia a realizácia práva sú oblasti, kde v rámci právneho výskumu (nie právnej praxe ako takej, ale výskumu právotvornej, právnoaplikačnej a právnorealizačnej praxe) je možné využiť i metódy sociologické, či štatistické (empirické), avšak ich prínos je viditeľný zásadne iba v rámci vyhodnotenia efektivity doterajšej právnej úpravy a navrhnutia jej vylepšení či zmien. Rovnako „okrajovými“ môžu byť v tejto súvislosti aj ostatné interdisciplinárne prístupy (právnej filozofie, právnej histórie, právnej psychológie a pod. – ktoré často tiež obsahujú aj určitý empirický, resp. induktívny prvok, ako je tomu napríklad v právnej historiografii). Pre poskytovanie konkrétnych metodologických návodov pre tvorbu, realizáciu a aplikáciu práva je v skutočnosti najvýznamnejšou dogmatická právna veda, pracujúca najmä humanitnovednými metódami. V príspevku poukazujeme na humanitnovedné prvky právnej dogmatiky, ktoré vyčleňujú právnu vedu spomedzi spoločenských vied, resp. minimálne hovoria za nevyhnutnosť priznať, že v právnej vede dominuje kvalitatívna paradigma spoločenských vied nad kvantitatívnou.

Kľúčové slová: Právna veda, humanitné vedy, spoločenské vedy, praktické vedy, kvalitatívne metódy

Abstract

The legislation, adjudication, and compliance with law are areas where, within legal research (not legal practice as such, but rather the research of law-making, application of law, and implementation of law), various sociological or statistical (empirical) methods can be utilized. However, their contribution is mostly visible only in the evaluation of the effectiveness of previous legal regulation, and in proposing its improvements or changes. Similarly, other interdisciplinary approaches (such as legal philosophy, legal history, legal psychology, etc., which often also include some empirical or inductive elements, as is the case in legal historiography) are also 'marginal' in this context. In contrast, dogmatic legal scholarship is much more significant for providing guidelines for the creation, implementation, and application of law, thereby primarily working with humanities methodologies. In the paper, we point precisely to the humanities elements of legal dogmatics that

¹Príspevok je výstupom grantového projektu APVV-22-0079 Premeny právnej vedy – historické a súčasné podoby právnej vedy a vedeckosti práva.

clearly distinguish legal scholarship from social sciences, or at least argue for the necessity to acknowledge that in legal scholarship, the qualitative paradigm of social sciences dominates over the quantitative one.

Keywords: Legal scholarship, humanities, social sciences, practical sciences, qualitative methods

Úvod

Sústava vied v Slovenskej republike kategorizuje právnu vedu ako spoločenskú vedu.² Aj grantové agentúry, ako sú VEGA a APVV, považujú právnu vedu za vedu spoločenskú, a najčastejšie ju v komisiách a radách vyhodnocujúcich grantové žiadosti spájajú s ekonómiou.³ Naopak, osobitne sa v sústave vied na Slovensku vyčleňujú humanitné vedy, kam sa radí napríklad história.⁴ Dôvodom pre takéto rozčlenenie má byť zjavne predpoklad metodologickej rozdielnosti spoločenských a humanitných vied, hoci zároveň je pravdou, že od konca 20. storočia sa tiež stretávame so stieraním rozdielov medzi spoločenskými a humanitnými vedami. Navyše, niektoré vedy prekonalí vo svojich dejinách určité premeny paradigiem, ktoré zotázňujú fixnosť príslušného delenia vied. Napríklad samotná ekonómia, považovaná dnes za spoločenskú vedu *par excellence*, pôvodne preferovala humanitnovednú paradigmu, keď ako kameralistika vznikla z právnych vied. Až v prvej polovici 20. storočia sa priklonila ku kvantitatívnej spoločenskovednej paradigme, a to pod vplyvom vedeckého pozitivizmu.

V našom príspevku si poukážeme na odlišnú situáciu v právnych vedách, ktoré vo svojej podstate zostali kvalitatívne orientované, ba dokonca sa dá až tvrdiť, že pri právnej vede ani nejde o spoločenskú vedu, ale o vedu humanitnú. Jedinými výraznejšími prvkami spoločenskovednej kvantitatívnej metodológie v právnej vede sú totiž iba zriedka využívané témy empirického právneho výskumu,

² Sústava vedných odborov v SR (Smernica č. 55/2022 z 15.9.2022 o sústave odborov vedy a techniky a číselníku odborov vedy a techniky):

050000 *SPOLOČENSKÉ VEDY*
050100 *psychologické vedy*
050200 *ekonómia a podnikanie*
050300 *pedagogické vedy*
050400 *sociálne vedy*
050500 ***právne vedy***
050600 *politické vedy*
050700 *sociálna a ekonomická geografia*
050800 *masmediálna komunikácia*
050900 *ostatné odbory spoločenských vied*

³ Právo spadá do Komisie 13 VEGA (ekonómia a právo) a v rámci APVV do Rady pre spoločenské vedy.

⁴ 060000 *HUMANITNÉ VEDY*
060100 *historické vedy a archeológia*
060200 *filologické a literárne vedy*
060300 *filozofické vedy, etika, religionistika a teologické vedy*
060400 *vedy o umení*
060500 *ostatné odbory humanitných vied*

pracujúceho so štatistickými ukazovateľmi (napríklad kriminality a jej zmien v závislosti od zmeny právnej úpravy, prípadne štatistiky rozvodovosti alebo štatistiky využívania niektorých právnych inštitútov a noriem právnou praxou, osobitne súdnou). Drvivá väčšina právneho výskumu však aktuálne v slovenských podmienkach nie je výskumom empirickým. Stále dominuje výskum dogmatický, ktorý sa vyznačuje inými metodologickými prístupmi, blízkymi skôr humanitným vedám – používa totiž najmä logiku (prítomnú vo všetkých vedách, v práve však osobitne na účely systematizácie/klasifikácie; využíva sa však tiež logický sylogizmus, t.j. dedukcia a abdukcia), ďalej kladie dôraz na interpretáciu (výklad), resp. hermeneutiku (chápanie – čo je predsa trochu významovo odlišný akt od interpretácie/výkladu), argumentáciu (s nevyhnutným spojením s rétorikou), a kvalifikáciu (podradžovanie pod pojmy a normy, t.j. subsumpciu).

Nesedí pritom celkom ani tvrdenie, či očakávanie, že spoločenské vedy skúmajú spoločnosť, a teda aj právna veda skúma spoločnosť.⁵ To v právnej vede platí nanajvýš pri empirickom výskume realizácie a aplikácie práva v zmysle sumarizácie štatistických dát, využiteľných najmä pri reforme legislatívy, aj to však iba v zmysle prípravy argumentačných podkladov pre presadenie konkrétnej legislatívnej zmeny. V skutočnosti však ani pri tvorbe legislatívy neexistuje povinnosť využívať kvantitatívne metódy. Aj príprava textov zákonov sa tak zásadne deje od stola, s nanajvýš anekdotickými skúsenosťami z právnej praxe. Podobne skeptickým spôsobom možno hodnotiť prínos empirických vied aj pre výskum aplikácie a realizácie práva, kde tiež majú kvantitatívne metódy a ich zistenia iba interdisciplinárny význam, nakoľko samotná prax (*Sein*) nedáva v právnej vede návody na to, aká by prax mala byť (*Sollen*).⁶ Takéto odpovede dáva zväčša právna dogmatika.

Samotná realizácia práva jednotlivcami v ich každodennom právnom živote, ako aj jeho aplikácia v jednotlivých konkrétnych prípadoch súdnych alebo administratívnych konaní nie je zároveň striktné vzaté celospoločenskou aktivitou, ale aktivitou individuálnou, týkajúcou sa konkrétneho človeka, prípadne sudcu, advokáta, alebo konkrétneho prípadu.

Môžeme teda uzavrieť, že empirický výskum sa v súvislosti s právom zameriava iba na vyhodnocovanie aktuálneho stavu za účelom potenciálnej zmeny tohto stavu, avšak nástroje na zmenu tohto stavu neposkytuje zásadne empirický výskum, ale výskum právnodogmatický, ktorý musí byť schopný poskytnúť návod pre tvorcov, realizátorov a aplikátorov práva tak, aby sa dosiahli želané výsledky a ciele, a to nástrojmi, ktoré budú súladné s existujúcim právnym systémom. Našou základnou tézou pritom je, že v právnej dogmatike, sledujúcej tieto ciele, sú výrazne prítomné skôr prvky humanitných vied, než spoločenských vied – dogmatika zdôrazňuje kladenie dôrazu na skúsenosť (predchádzajúce súdne prípady), múdrosť (rozpracúvanie doktríny v monografiách a komentároch k zákonom), pričom doterajšie

⁵ ONDREJKOVIČ, P.: Kapitoly z metodológie výskumu v sociálnych vedách. Levice: Client Service, 2017, s. 47.

⁶ HOLLÄNDER, P.: Filosofie práva. 2.vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 260.

poznatky sa stále kumulujú, kalibrujú, upravujú a prispôsobujú potrebám dosahovania cieľov práva.

1. Stručný úvod do filozofie a metodológie vedy – predpoklady vedeckého poznávania

Vo filozofii a metodológii vedy existujú rôzne filozofické koncepcie odpovedajúce na otázku, či je možné spoznať okolitý svet dostatočne na to, aby sme ho mohli vedecky skúmať. Niektoré majú napríklad za to, že všetko okolo nás je len zdanie, resp. predstava, a že svet okolo nás reálne neexistuje. Z tejto koncepcie vyplýva, že neexistuje ani veda, ktorá by nám umožnila spoznať okolitý svet. Okolité svet je iba našou konštrukciou. V takomto prístupe ide o postoj vedeckého antirealizmu.⁷

Väčšina názorov sa však prikláňa k druhej koncepcii, že okolitý svet existuje a otázka je len tá, či ho dokážeme spoznať. Tu sa odpovede líšia podľa toho, čo považujeme za okolitý svet. Sú ním iba hmotné, hmatateľné veci, alebo aj medziľudské vzťahy? Väčšina metodológov zastáva názor, že aspoň do určitej miery dokážeme okolitý svet reálne spoznávať, a to minimálne pokiaľ ide o fyzikálne verifikovateľné zložky reality. Spoznávať však dokážeme aj niektoré nehmotné skutočnosti. Ide o postoj vedeckého realizmu.⁸

V rámci spoločenských vied a humanitných vied (vrátane právnej vedy) pritom zväčša realizujeme výskum najmä na nehmatateľných, nehmotných objektoch skúmania. Skúmame človeka a jeho myseľ, jeho myšlienky, pocity, psychiku, rozhodovanie. V týchto prípadoch ide o vedy humanitné v pravom zmysle slova, zaoberajúce sa ľudskou bytosťou a jej špecifikami. Ak skúmame interakciu medzi ľuďmi, a to primárne kvantitatívne, na základe štatisticky relevantných faktov, za cieľom vysledovať zákonitosti ľudského správania v spoločnosti, ide naopak o metódy a vedy spoločenské. Ich predmetom však ani v tomto prípade nie je výskum hmotných objektov, ale len objektov zhmotnených vo výsledkoch ľudského konania a správania, vo faktoch okolitého sveta. Naproti tomu stoja prírodné vedy, ktoré skúmajú najmä hmotné prvky sveta okolo nás – či už ide o chemické zlúčeniny, horniny, prírodné sily a pod. Ich podstatou je to, že o ich existencii podľa prevažujúcej mienky nemožno pochybovať, sú teda reálne existujúce, a ovládané zákonitosťami, ktoré možno skúmať a objavovať.

Medzi dvoma protikladnými koncepciami realizmu a antirealizmu, t.j. medzi akceptáciou, že vedy dokážu skúmať reálne existujúce (zásadne hmotné a faktúálne) objekty, a naopak že vedy nemôžu skúmať ireálne, resp. nehmotné prvky sveta a spoločnosti, existujú aj prostredné postoje, ktoré ponúkajú kompromis, že aspoň niečo spomedzi ireálnych prvkov naozaj možno existenciálne akceptovať a skúmať. Sem patrí vo filozofii vedy napríklad štrukturálny realizmus, ako myšlienkový prúd, ktorý tvrdí, že existujú usporiadané vzťahy medzi základnými prvkami, ktoré (prvky) sa síce môžu meniť ale vzťahy medzi premenlivými prvkami zostanú zachované. Napríklad, konkrétny subjekt alebo objekt práva sa síce môže meniť, ale vždy bude existovať štrukturálny vzťah medzi subjektom a objektom zachovaný. Druhou, konkurenčnou, teóriou

⁷ SCHMIDT, M. – TALIGA, M.: Filozofia prírodných vied. Bratislava: Aleph, 2013.

⁸ Tamže.

je tzv. konštruktívny empirizmus, podľa ktorého si vytvárame, konštruujeme teórie, ktoré následne v praxi testujeme, či fungujú alebo nie. Ak nefungujú, tak ich prispôsobíme, zmeníme podľa reálnej praxe, t.j. podľa reality a faktov. Právna veda tak podľa tejto koncepcie môže byť vedou, ktorá konštruuje teórie a návody pre ľudské správanie, a tým pre ovplyvňovanie reality. S identifikovaním fungovania alebo nefunkčnosti jednotlivých návodov sa následne aj teória prispôbuje a mení tak, aby efektívne vplývala na realitu.⁹

2. Klasifikácie vied

Ďalšou kľúčovou problematikou metodológie vied a filozofie vied, sú nepreberné klasifikácie vied. Triedení vied je veľa a líšia sa podľa kritéria, ktoré sa na účely rozlišovania zvolí. Rozlišujeme tak v prvom rade „tradičné“ členenie na prírodné, humanitné a spoločenské vedy, čo je členenie podľa objektu výskumu a metód výskumu.

Prírodné vedy sú podľa tejto koncepcie členenia vedy skúmajúce hmotný, hmatateľný objekt a prírodné zákonitosti. Ako metódy využívajú najmä kvantitatívne metódy: matematické, štatistické, experimentálne, a vysvetľovanie v zmysle hľadania kauzality. V zásade tak používajú špecifické prírodovedné metódy, odlišné od metód humanitných a spoločenských vied, keďže pracujú s konceptom, že všetko je niečím zapríčinené, a teda vysvetliteľné kauzálnymi vzťahmi.

Humanitné vedy naopak skúmajú často nehmotný, nehmateľný objekt – najmä jednotlivca a jeho život a myšlienky. Ako hlavné metódy používajú najmä kvalitatívne metódy, akými sú: interpretácia, porozumenie, obsahová analýza, diskurzívna analýza. Patrí sem napríklad história (historiografia), ktorá skúma dejiny (minulé udalosti a javy). V zásade však vysvetľuje historický vývoj bez toho, aby predpokladala zákonitosti a kauzalitu v zmysle prírodných vied. Počíta s tým (minimálne v aktuálnom stave poznania tejto vedy), že historické udalosti sú jedinečné a neopakujú sa. Humanitné vedy sa preto vyznačujú tzv. interpretatívnou metodológiou – dôraz kladú na interpretáciu a porozumenie (hermeneutiku). Ich nástrojom je zachytávanie a kategorizovanie ľudskej skúsenosti, resp. – nadnesene povedané – hromadenie ľudskej múdrosti (zachytenie poznatkov).¹⁰

Napokon, **spoločenské vedy** majú za svoj objekt spoločnosť. Možno mať za to, že stoja na pomedzí prírodných a humanitných vied, keďže používajú ako metódy kvantitatívne, tak aj kvalitatívne. Osobitným druhom ich metód sú: pozorovanie, interview, či prípadové štúdie. Najčastejšie sem v praxi vedeckej klasifikácie radíme práve právnu vedu a ekonómiu. Niektoré spoločenskovedné prístupy pritom akceptujú po vzore prírodných vied aj existenciu istých pravidielností a zákonitostí – príkladom môže byť najmä ekonómia a jej zákony. Avšak v práve (jeho tvorbe-legislatíve, aplikácii súdmi a realizácii adresátmi práva – nami všetkými) je takéto hľadanie zákonitostí problematickejšie. Ak sa niektoré z metód spoločenských vied v práve používajú, sú to nanajvýš metódy pozorovania právnej praxe. Interview sa využíva iba zriedkavo

⁹ Tamže.

¹⁰ ČERNÍK, V. – VICENÍK, J.: Úvod do metodológie spoločenských vied. Bratislava: IRIS, 2011, s. 137–143.

a skôr anekdoticky, než v zmysle štruktúrovaných rozhovorov s väčším počtom respondentov. Prípadové štúdie majú tiež v právnej vede osobitnú povahu, odlišnú od klasických prípadových štúdií spoločenských vied, nakoľko ide o prípady v pravom zmysle slova súdnych prípadov (kazuistik),¹¹ ktoré sa analyzujú kvalitatívne vo svojej jedinečnosti, slúžiac ako autoritatívny zdroj takpovediac „precedenčnej“ sily (hoci v našich podmienkach ide iba o silu presvedčivosti, nie skutočnú precedenčnú záväznosť aká je prítomná v štátoch s právnym systémom *common law*). Ako sme už vyššie vyslovili, iné kvantitatívne metódy spoločenských vied (napr. štatistiky) sa používajú iba podporne, na účely vyhodnocovania efektivity prijatej právnej úpravy, alebo ako podporný argument pre zavedenie novej právnej úpravy alebo právneho riešenia, poukázaním na neželanú prax. Snahy o zavedenie vedeckosti práva podľa vedeckopozitivistického vzoru viedli v právnej vede v zásade iba k tomu, že sa rozpracovala teória právnej normy, ako skladajúca sa z hypotézy (predpokladov aplikácie normy), dispozície (právne zakotvených pravidiel správania v určených predpokladaných situáciách) a sankcie (ako právneho dôsledku nedodržania dispozície).¹² Právna norma sa mala aplikovať na skutkový stav metódou dedukcie, resp. logického sylogizmu, ktorý je však z podstaty neistoty skutkových zistení v podstate abdukciou. Závery logického sylogizmu, kde premisou *maior* je právna norma, a premisou *minor* zistený alebo tvrdený pravdepodobný skutkový stav, totiž nespĺňajú klasické aristotelovské predpoklady deduktívneho vyvodenia určite pravdivého záveru, keďže jedna z premís (*minor*) je iba pravdepodobnou.¹³

Už z uvedeného nám opodstatnene vyplýva pochybnosť o zaradení právnej vedy medzi vedy spoločenské, resp. minimálne môžeme zhodnotiť, že právna veda zrejme nebude spoločenskou vedou v tom istom duchu ako ekonómia. Uvedené však súvisí aj s tým, že v spoločenských vedách všeobecne rozlišujeme dve podoby spoločenských vied, a to samostatnú naturalistickú a pozitivistickú paradigmu spoločenských vied – podľa toho, či v spoločenskej vede prevažujú kvalitatívne alebo kvantitatívne metódy.¹⁴ Ešte stále teda nemožno jednoznačne akceptovať záver, že právna veda je vedou humanitnou. Najprv musíme otestovať možnosť, či nie je vedou spoločenskou v zmysle jej naturalistickej paradigmy.

Naturalistická paradigma spoločenských vied konkrétne chápe realitu ako mnohotvárnú, konštruovanú ľudskou spoločnosťou, a preto od človeka závislú, a holistickú (celostnú, bez možnosti redukovať ju na časti). Často v nej poznávajúce a poznávané splývajú – keďže človek sám skúma iného človeka alebo spoločnosť, tak ako právny vedec skúma

¹¹ K rozdielom pozri CHRASTINA, J.: Případová studie : metoda kvalitativní výzkumné strategie a designování výzkumu. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2019.

¹² K tejto paradigmatickej premene práva pozri napr. HOLLÄNDER, P.: Právní kaleidoskop. Plzeň: Aleš Čeněk, 2020, s. 13 a nasl.

¹³ MOSNÝ, P. – LACLAVÍKOVÁ, M. – SISKOVÍČ, Š.: Metodológia vedeckej práce (pre potreby právnického štúdia). Trnava: Wolters Kluwer, 2018.

¹⁴ BEDNÁRIKOVÁ, M.: Úvod do metodológie vied. Trnava: Filozofická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave, 2013, s. 82.

právo, teda aj sám seba.¹⁵ Napokon, pre túto paradigmu je tiež príznačný záver, že tento prístup nedokáže v príslušnom vednom odvetví identifikovať „prírodné“ zákonitosti.

Naopak, pozitivistická paradigma spoločenských vied predpokladá, že realita je rozložiteľná na časti, analyzovateľná a kvantifikovateľná. Platí tu tiež, že poznávajúce a poznávané sú oddelené – fyzik ako ľudská bytosť tak skúma od neho oddelené, samostatné prírodné javy. Najbližšie tejto paradigme má právny vedec vtedy, keď skúma napríklad zmienené štatistické dáta o trestnej činnosti. Zrejme nikdy sa však v právnej vede nedajú naplniť iné znaky prírodných vied – ako je najmä schopnosť formulovať zákony, ktoré sú všeobecne platné, čím by sa spoločenské vedy v tejto pozitivistickej paradigme blížili k prírodným vedám, tak ako to čini ekonómia od čias víťazstva pozitivistickej kvantitatívnej paradigmy v ekonomických vedách v prvej polovici 20. storočia.¹⁶

Spoločenské vedy (*Social Sciences*) v duchu pozitivistickej paradigmy tak predstavuje najmä sociológia a ekonómia. Ich znaky sú v celkovom náhľade nasledujúce:

1. Ich metodológia je empirická, induktívno-deduktívna, racionálna a objektívna
2. Ich podstata a nástroj je vysvetlenie príčin a zároveň snaha o predvídanie ľudského správania
3. Ich cieľ je prinášať nové poznatky, a to overovaním, resp. verifikovaním alebo falzifikovaním hypotéz, ktoré sa pre-registrujú pred samotným začatím výskumu.

Pre úplnosť, a pre zvýraznenie špecifik právnej vedy, však na tomto mieste musíme predstaviť aj iné klasifikácie vied, ktoré umožňujú lepšie pochopiť špecifické postavenie právnej vedy. Takýmto členením je napríklad nasledujúca klasifikácia, resp. delenie na vedy:¹⁷

1.) Teoretické – tými sú najmä vedy prírodné; možno pre niekoho paradoxne vyznie, že sa nazývajú teoretickými – je tomu tak preto, že pracujú s teóriami, ktoré využívajú deduktívne v praxi na ovplyvnenie fungovania sveta podľa zákonitostí objavených teóriou. Ich základnými východiskami sú všeobecne akceptované, hoci nezriedka neverifikovateľné axiómy, ako napríklad že $1+1=2$.¹⁸ Takéto všeobecne akceptované a nespochybňované východiská prírodných vied v skutočnosti ani podľa prevažujúcej filozofie vied nie sú dokázateľné a nemusia byť ani pravdivými.

2.) Praktické vedy sú na rozdiel od prírodných vied vedy humanitné a spoločenské, pretože nemajú žiadnu veľkú teóriu (minimálne od krachu hegliánskych a marx-leninských teórií), ktorá by vysvetľovala univerzálne fungovanie sveta a formulovala zákonitosti vývoja a fungovania človeka a ľudskej spoločnosti. Nie je teda u nich možná

¹⁵ ROTTLEUTHNER, H.: Rechtswissenschaft als Sozialwissenschaft. In: HILGENDORF, E. – JOERDEN, J. C. (eds.): Handbuch Rechtsphilosophie. Dordrecht: Springer, 2017, s. 252.

¹⁶ LOUŽEK, M.: Spor o metodu mezi rakouskou školou a německou historickou školou. Praha: Karolinum, 2001.

¹⁷ BEDNÁRIKOVÁ, M.: Úvod do metodologie vied. Trnava: Filozofická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave, 2013, s. 15.

¹⁸ HRUŠOVSKÝ, I.: Teória vedy. Bratislava: SUS, 1941, s. 45 a nasl.

stopercentná predikcia. Naopak, skúmajú konkrétnu prax – napr. dopad prijatého zákona na správanie sa členov spoločnosti, prípadne jeho súlad s terminológiou a celkovou systematikou práva. Práve pre špecifické znaky jednotlivcov a spoločností je pritom možné a v praxi aj bežné, že v rôznych štátoch a spoločnostiach vznikne rôzne právo, a dokonca že rovnaká právna úprava môže mať v rôznych spoločnostiach rôzne dopady.

Ďalšia užitočná (hoci dobovo staršia, neokantovská) klasifikácia vied je ich členenie na vedy **nomotetické a idiografické**.¹⁹ Prírodné vedy sú v tomto koncepte nomotetické, pretože hľadajú zákonitosti (*nomos* je po grécky zákon). Neprírodné vedy sú naopak idiografické, keďže pracujú s jedinečnými udalosťami zisťovanými indukciou. Tieto vedy skúmajú jednotlivé udalosti, jednotlivé spoločnosti, jednotlivcov. Práve tieto vedy sú pritom podľa metodológie vied tie holistické, komplexné, súc závislé od významu slov, pričom konštruujú realitu aj za účasti adresátov, napr. v podmienkach práva konštruujú právne teórie a platné právo podľa odporúčaní samotných právnikov.

Napokon, iba ako zaujímavosť uveďme, že v období „sporu o metódu“ v ekonomických aj právnych vedách, t.j. na prelome 19. a 20. storočia, sa tiež uvažovalo o vyčlenení právnej vedy do osobitnej kategórie tzv. **normatívnych vied**,²⁰ kam by patrila právna veda spolu s etikou. Napriek tomu, že táto myšlienka sa dodnes v literatúre pripomína, k definitívne odčleneniu tejto kategórie vied napokon nedošlo.

Vzhľadom na vyššie uvedené možno teda predbežne konštatovať, že právna veda môže byť buď naturalistická spoločenská veda, alebo humanitná veda, prípadne v iných členeniach idiografická a praktická veda, avšak zrejme ju nemožno vnímať tak, že by to bola pozitivistická spoločenská veda. Právna veda však v skutočnosti má aj sama rôzne podoby podľa toho, či uprednostňuje metódy humanitných vied, alebo spoločenských vied, resp. metódy kvantitatívnej alebo kvalitatívnej paradigmy spoločenských vied, a preto reduktívne zaradenie iba do jednej kategórie by nemuselo byť vedecky korektným. Konkrétne je tak možné rozlíšiť:

- **dogmatickú právnu vedu** – ktorá skúma najmä texty právnych predpisov, právnickú literatúru (doktrínu) a rozhodnutia orgánov aplikácie práva, ktoré sa snaží systematizovať a odstraňovať vnútorné rozpory tak, aby právo, resp. právne poznanie, tvorilo systém. Dominujú tu preto interpretačné (t.j. hermeneutické) operácie a argumentačné operácie, resp. celkovo kvalitatívne metódy, čo dokonca presnejšie vzaté metódy humanitných vied. Typickým príkladom takéhoto prístupu v právnej vede je autorstvo komentárov k zákonom a zákonníkom, ktoré sa snažia sumarizovať recentný výklad jednotlivých ustanovení právne záväzného textu, v jeho konfrontácii s výsledkami aplikačnej praxe súdov, resp. iných orgánov aplikácie práva, a tiež v konfrontácii s praktickou

¹⁹ BEDNÁRIKOVÁ, M.: Úvod do metodológie vied. Trnava: Filozofická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave, 2013, s. 15.

²⁰ SHORT, T.L.: Normative Science? Transactions of the Charles S. Peirce Society, 48, 3, 2012, s. 310–334. Tiež ENGLIŠ, K.: Teleologie jako forma vědeckého poznání. Praha: Nakladatelství F. Topič v Praze, 1930, s. 42.

realizáciou práva, teda so skúsenosťami existujúcich právnych (napr. zmluvných) vzťahov. V tomto „lese“ sa právna dogmatika snaží nachádzať spoľahlivé cesty a návody na nájdenie osvedčených trás, ako aj upozorniť na nedostatky a neurčité, nateraz nevyjasnené otázky, na ktoré ponúka svoj názor. Z uvedeného však tiež nevyhnutne vyplýva, že v takejto činnosti nejde – striktne vzaté – o formulovanie hypotéz, ktoré by sa dali verifikovať alebo falzifikovať. Akékoľvek odporúčania právnej dogmatiky na riešenie doteraz nevyjasnených otázok si právnoaplikačná, právnorealizačná, či legislatívna činnosť môže osvojiť, ale tiež nemusí, a zároveň ani v prípade ich osvedčenia to neznamená, že sa toto riešenie verifikovalo, alebo falzifikovalo. Z iných vied a z dejín vedy snáď najbližšie má takéto chápanie právnej vedy k teológii a k jej dogmám, prípadne k scholastickej stredovekej metóde, ktorá podobne ako právna veda pracuje s autoritatívnymi argumentmi (rozhodnutiami súdnych autorít a dogmatických autorít – špeciálne profesorov práva).

- **empirickú právnú vedu** – tá využíva metódy pozitivistických spoločenských vied, prípadne i prírodných vied. Skúma totiž induktívne a štatisticky súdne rozhodnutia, právnu prax (právne vzťahy, vrátane kriminality), pričom využíva aj (alebo prevažne) kvantitatívne metódy. O právnú vedu, a teda o pohľad právovedný, a nie napríklad sociologicko-štatistický vedecký pohľad však ide iba vtedy, keď sa popri kvantitatívnych metódach výskumu využívajú aj kvalitatívne metódy právnej vedy, resp. tzv. štandardné operácie práva (interpretácie a argumentácie), na účely využitia kvantitatívnych metód pre samotné účely právnej vedy – hromadenia skúsenosti, múdrosti, a formulovania odporúčaní pre tvorbu práva, realizáciu práva alebo aplikáciu práva. Takáto kombinácia empirickej a dogmatickej právnej vedy je však zriedkavou i v zahraničí, kde pri použití empirických metód často chýba práve prepojenie s dogmatikou, a empirické poznatky tak slúžia skôr na účely iných vied, než samotného rozvoja právnej vedy v jej dogmatickej podobe, ktorá je pre právnu prax zrejme najužitočnejšou, keďže jej poskytuje konkrétne obsahové návody a poučenia. Napokon, ako tretí druh právnej vedy môžeme podľa nášho náhľadu rozlíšiť
- **inú interdisciplinárnu právnú vedu** – interdisciplinarita je totiž síce prítomná aj v tzv. empirickom právom výskume, využívajúcom metódy iných vied, ako je napríklad sociológia alebo štatistika, avšak na tomto mieste v rámci členenia právnych vied máme skôr na mysli prístupy iných humanitných vied, ktorých metódy sa využívajú na skúmanie práva ako osobitného fenoménu, pričom by sa tak malo diať opäť nie výlučne z pohľadu a na účely iných vied, ale naopak – síce za použitia metód iných vied, ale na účely právnej vedy. Príkladom je hromadenie poznatkov a právnych skúseností disciplínami ako sú právne dejiny, právna filozofia a iné. Na to, aby tento výskum mal priamy prínos pre právnu vedu je však pritom nevyhnutné, resp. odporúčateľné,

prepájať opäť zistenia s poznatkami dogmatickej právnej vedy, ktorá v zmysle vyššie uvedeného v každom ohľade predstavuje základné jadro právnej vedy.

3. Filozofické pozadie klasifikácie vied²¹

Nakoľko z uvedených predpokladov a klasifikácií vied nám vyplýva predbežná téza, že právna veda má dominantnú právnodogmatickú zložku, a podporné zložky empirické a „inovedné“, ale stále sme nedospeli k presvedčivému záveru o povahe právnej dogmatiky, koniec považujeme za vhodné predostrieť ešte jedno členenie vied, ktoré nám môže pri zaujatí konečného stanoviska pomôcť – a to je tentokrát členenie podľa filozofických východísk jednotlivých kategórií vied. Domnievame sa totiž, že práve toto členenie najlepšie vystihuje špecifiká právnej vedy v porovnaní s inými druhmi vied. Ako sme totiž už vyššie upozornili, právna veda sa svojím spôsobom myslenia *de facto* stále pohybuje niekde na úrovni scholastickej systematizácie, ktorá stála už pri zrode stredovekého právneho myslenia a stredovekej právnej vedy, a ktorú v druhej polovici 19. storočia znovu oživila nemecká právna veda (pandektistika, nadväzujúca na štúdium systemizácie rímskeho práva, opäť s koreňmi už v stredoveku). Pandektistika bola právnou vedou, usilujúcou sa práve o systematizáciu moderného práva,²² a to i za využitia vtedy módnych analógií s prírodnými vedami a ich kategorizačnými snahami, a s použitím logiky za účelom formulovania vnútorne bezrozporného systému, avšak stále pripúšťajúceho argumentačné a interpretačné nástroje, ktoré dávajú štruktúre právneho systému určitú flexibilitu. To, čo sa ale pritom považovalo za vedecké a akceptovateľné v prírodných vedách 19. storočia, však medzitým prekonalo razantný vývoj, a systematizačné snahy tak dnes v iných vedách môžu pôsobiť skutočne až exoticky scholastickým dojmom, spoločne s v práve všeobecne akceptovaným argumentom autoritou. Uvedené rozdiely však v zásade vyplývajú z rozdielneho filozofického pozadia dnešných vied a ich rôznych kategórií.

Začnime tu opäť prírodnými vedami, a ich filozofickým pozadím. Filozofické prístupy zodpovedajúce prírodným vedám predstavuje v prvom rade historicky najstarší logický pozitivizmus – ten už v prvej tretine 20. storočia predpokladal, že všetko vo svete funguje logicky a dá sa vysvetliť logikou. Na túto teóriu nadviazal a prekonal ju Popperov kritický racionalizmus, ktorý po doplnení Lakatosom pracuje s konceptmi verifikácie a falzifikácie, keď sa predstavenú hypotézu vedci následne pokúšajú prírodovednými metódami potvrdiť alebo vyvrátiť.²³ V právnej vede, resp. práve ako takom, je však jednak prítomných viacero prvkov, ktoré nie sú vysvetliteľné klasickou logikou, a navyše ani verifikácia hypotéz nie je vždy (alebo zväčša) možná – a to najmä ak ide o dogmatický právny výskum a jeho závery

²¹ K bohatšiemu prehľadu možných pozadí pozri ČERNÍK, V. – VICENÍK, J.: Úvod do metodológie spoločenských vied. Bratislava: IRIS, 2011, s. 150 a nasl.

²² HOLLÄNDER, P.: Zrod a metamorfózy princípov bezrozpornosti a úplnosti práva. Praha: Leges, 2022.

²³ FAJKUS, B.: Filosofie a metodologie vědy. Praha: Academia, 2005, s. 59 a nasl., s. 81 a nasl.

stavajúce na presvedčivosti a širokej akceptácii z titulu autority alebo systematického a účelového výkladu. Dnešným nasledovníkom starších filozofických základov prírodných vied je osobitne analytická filozofia, ktorá sa rozvíja najmä v angloamerickom prostredí. Tá totiž podobne pracuje s logickými analýzami a filozofiou jazyka. Napriek tomu sa však i v prírodných vedách akceptuje Kuhnova teória o paradigmatických premenách a o konštruovaní reality dobovou spoločnosťou a vedou, s možnosťami zmeny teórií a prístupov.²⁴

Na druhej strane, spoločenské vedy (*Social Sciences*), majú svoje filozofické východiská primárne v americkej filozofii pragmatizmu, ktorý posudzuje úspešnosť teórií podľa toho, či teórie skutočne fungujú v praxi alebo nie. Dá sa tvrdiť, že týmto filozofickým východiskom je možné podoprieť aj fungovanie práva v praxi (praktického práva, nie právnej vedy), keď sledujeme, či adresáti právnej normy porozumeli prijatej právnej norme, či a nakoľko ju dodržiavajú, resp. či sa teoretické koncepty práva v praxi skutočne prejavujú. Druhým filozofickým koreňom spoločenských vied je kritická teória – tá odhaľuje mocenské prvky v spoločnosti a snaží sa o odstránenie tejto nerovnováhy. Ide najmä o ľavicové filozofické východiská spoločenskej kritiky kapitalizmu. V trochu inej podobe sú tieto kritiky dnes populárne najmä v USA, napr. v otázke znevýhodňovania pohlaví a rodov, rás, vekových skupín, a pod. V prípade práva by sa takáto teória mohla aplikovať pri kritike súčasnej právnej úpravy a návrhoch novej, vylepšenej právnej úpravy, ale zrejme nie ako návod na vlastnú aplikáciu práva (na rozdiel od systému *common law*, kde sudcovia môžu pri aplikácii práva zohľadniť i takéto filozofické východiská všade tam, kde neexistuje striktná právna úprava).

Napokon, humanitné vedy (*Humanities*) majú zrejme najrôznorodnejšie filozofické pozadie spomedzi ostatných vied. V prvom rade sa za ich zdroj a východisko považuje fenomenologická filozofia. Tá verí, že dokáže preniknúť myslou k podstate konkrétneho problému, podstate veci, pri oprostení sa od všetkého získaného poznania o danej veci alebo fenoméne. Príkladom môže byť konštruovanie právnych fenoménov, ako je napr. „záväzok“. Na fenomenológiu nadviazala filozofická hermeneutika, ktorá sa sústreďuje na výklad a pochopenie textov. V 20. storočí bol osobitne populárnym aj filozofický prístup štrukturalizmu – ktorý pokračoval v snahách o hľadanie zákonitostí v humanitných vedách, konštatujúc napríklad, že i v humanitných vedách možno objavovať ustálené štruktúry, ako sú bipartície na dobro/zlo, legálne/nelegálne, hnutelné/nehnutelné a pod. Dá sa pritom do istej miery tvrdiť, že v práve a právnej vede v skutočnosti stále žijeme v tomto štrukturalistickom chápaní právnej reality,²⁵ keďže práve ono pomáha tvoriť a udržiavať v práve systém/poriadok/štruktúru, napriek inak všeobecne opúšťanému štrukturalizmu, ktorý vo filozofii dal prednosť post-štrukturalizmu, odmietajúcemu existenciu štruktúr, resp.

²⁴ Tamže, s. 118 a nasl.

²⁵ DESAUTELS-STEIN, J.: Structuralist and Poststructuralist Legal History. In: DUBBER, M. et al. (eds.): The Oxford Handbook of Legal History. Oxford: Oxford University Press, 2018.

spochybňujúcemu ustálené predstavy o štruktúrach, zdôrazňujúc skôr kontradikcie, medzery, nepravidelnosti a poruchy v štruktúre.

Ak prijmeme tézu, že právne myslenie európskeho kontinentu ovplyvňuje dnes najmä právne myslenie post-pozitivismu, môžeme konštatovať, že aj ten je i napriek prijímaniu určitých post-štrukturalistických prvkov stále primárne štrukturalistickým, nakoľko štrukturalizmus je predpokladom presadzovania myšlienky právnej istoty a predvídateľnosti, resp. vo všeobecnosti pravidelnosti v práve. Aj právny post-pozitivismus vychádza totiž z myšlienky, že právo je systém, ktorý obsahuje určité fixné body, medzi ktorými hľadáme vzájomné vzťahy (klasifikácie, kvalifikácie). Právo je teda systém zložený so statických prvkov, medzi ktorými sa menia určité vzťahy (dynamické prvky). Statické prvky predstavujú najmä právne pojmy, definície, kategórie, právne normy, právne inštitúty. Štrukturalistické myslenie predstavuje v podstate hľadanie a popisovanie vzájomných vzťahov medzi statickými prvkami. Aj vo vzťahu k rétoricko-diskurzívnemu prístupu k právu,²⁶ ktorý predstavuje osobitnú vetvu post-štrukturalistického myslenia a post-pozitivismu v práve, môžeme podobne konštatovať, že i ten predstavuje skôr iba poukazovanie na nedokonalosti štrukturalistického prístupu, ale nemá ambíciu a ani schopnosť priniesť definitívne opustenie štrukturalizmu a ideálu právnej istoty a základných fixných štruktúr práva a právnej vedy.

Záverom tak možno sumarizovať, že právna veda minimálne v jej podobe dogmatickej právnej vedy má vzhľadom na uvedené stále svoje pevné štrukturalistické (a zároveň fenomenologické a hermeneutické) pozadie, a aj preto má podľa nášho náhľadu v zásade najbližšie k humanitným vedám. Naopak, právna prax, a jej skúmanie v podobe empirickej právnej vedy, má zrejme bližšie k spoločenským vedám (aj to však skôr v podobe kvalitatívnej paradigmy spoločenských vied, vzhľadom na nutnosť kombinácie empirických poznatkov s poznatkami dogmatickej právnej vedy). V prípade iných interdisciplinárnych prístupov k právu a k právnym fenoménom, pochopiteľne závisí od toho, metódy ktorej „inej“ vedy sa na výskum využijú. Stále je však odporúčaným kombinovať tieto metódy s metódami (resp. štandardnými operáciami) dogmatickej právnej vedy.

4. Test „humanitosti“ dogmatickej právnej vedy – vedecké metódy alebo štandardné operácie?

Poznanie je vedecké, ak je založené na vedeckých metódach. Aj sama vedecká činnosť je vedecká, keď je založená na konkrétnych vedeckých metódach. V podstate ide o situáciu, keď sa pri vedeckej práci používajú ustálené postupy (metódy, odporúčania, návody, princípy a zásady, štandardné operácie), ktoré sa v danej oblasti všeobecne alebo aspoň prevažne uznávajú. Napríklad v právnej vede využívame všeobecné vedecké metódy (analýza, syntéza, indukcia, dedukcia, abstrakcia, generalizácia, konkretizácia), ale aj vlastné štandardné operácie práva a právnej vedy, ktorými sa táto oblasť odlišuje od iných vedeckých

²⁶ Predstaviteľmi tohto prúdu sú najmä Theodor Viehweg, Chaim Perelman, a aktuálne Jürgen Habermas.

odvetví.²⁷ Ide napr. o operácie právnej interpretácie, keď napr. vysvetľujeme príslušné ustanovenie zákona na základe teleologického (účelového) výkladu.

V snahe o spoločenskovednú vedeckosť sa pritom špeciálne v 20. storočí aj v právnej vede presadzoval pohľad, že právo má byť schopné za využitia svojich metód a operácií poskytovať jeden jediný správny návod na to, ako interpretovať a ako argumentovať, resp. ako dosiahnuť za každých okolností v rovnakých prípadoch rovnaký záver. Tento pohľad podporuje aj český profesor I. Telec, ktorý tvrdí, že „*formální interpretační metody právní vědy jsou natolik zřetelné, zřejmé a přezkoumatelné, že není možné... aby dva právníci dospěli k odlišnému výkladovému závěru, pokud jde o tentýž právní předpis. Právo je pouze jedno a správné.*“²⁸ Tento názor zastával aj Ronald Dworkin, ktorý prezentoval známu teóriu o „jedinej správnej odpovedi“ (*one right answer theory*).²⁹

Právo však v praxi často nemá jedinu správnu odpoveď. Naznačuje to už i samotná potreba existencie tzv. veľkého senátu na Najvyššom súde SR. Veľký senát sa vytvára pre prípad, ak by viaceré senáty Najvyššieho súdu SR v podobných prípadoch (v rovnakej otázke) dospeli k rôznym záverom. Úlohou veľkého senátu je tieto názory zjednotiť – to znamená, že jeden názor sa vyberie ako ten, ktorý bude do budúcnosti smerodajným. Uznesenie veľkého senátu z 18. decembra 2017, sp. zn. 1 VCdo 4/2017 tak deklaruje, že „*spor o interpretáciu právnej normy je daný, ak sú v najmenej dvoch rozhodnutiach Najvyššieho súdu vyslovené právne názory, ktoré odlišným spôsobom vykladajú (interpretujú) rovnakú právnu normu.*“ To, že sa napokon veľký senát prikloní k jednej z interpretácií, však nie je zárukou „vedeckej“ správnosti záverov veľkého senátu, iba zárukou systematizácie práva, za využitia argumentu autority veľkého senátu.

Ak však právo v praxi nemá jednu odpoveď a za použitia svojich štandardných interpretačných a argumentačných operácií sa vie dopracovať k rôznym záverom, môže byť právna veda, ktorá skúma právo, skutočne vedeckou? Môže a je schopná postupovať pri výskume práva vedecky? A nie je práve možnosť rôznych riešení dokladom humanitnovednej povahy právnej vedy?

Keďže v právnej vede je úplne bežným, že viaceró právnych vedcov (ale aj praktických právnikov) môže napríklad účel zákona vykladať rôzne, a dochádzať k rôznym záverom (s rôznym stupňom presvedčivosti a akceptovateľnosti), v právnej vede hovoríme preto pri dosiahnutých výsledkoch skôr o pravdepodobnosti, než o jednoznačnej pravde (a jedinej správnej odpovedi). Je to spôsobené aj už vyššie uvedenou skutočnosťou, že z právneho hľadiska nie je možné zistiť jednoznačnú pravdu o všetkých právnych tvrdeniach, resp. mnohé tvrdenia nie je možné klasickým vedeckým spôsobom verifikovať ani

²⁷ S pojmom štandardných operácií pracoval v historiografii už Michel de Certeau. CERTEAU, M. de: *Psaní dějin*. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2011.

²⁸ TELEC, I.: *Metodika výkladu právních předpisů*. Brno: Doplněk, 2001.

²⁹ Podrobne v AARNIO, A.: *One Right Answer?* In: AARNIO, A.: *Essays on the Doctrinal Study of Law*. Dordrecht: Springer, 2011.

falzifikovať. Ide pritom najmä o tvrdenia právnej dogmatiky, teda dogmatickej právnej vedy. To isté však platí aj v právnej praxi, čím sa dokazuje úzka prepojenosť dogmatickej právnej vedy s právnou praxou a spôsobmi interpretácie a argumentácie využívanými v právnej praxi. Na rozdiel od právnej praxe by však mal byť dogmatický právny vedec predsa len vedený snahou o objektívnu interpretáciu a argumentáciu, vysporiadavajúcu sa dostatočne objektívne aj so závažnými protiargumentmi, ktoré praktický právnik vedený cieľom úspechu svojho klienta môže zamlčať. To pritom platí pre všetky podoby dogmatického výskumu, či už dogmatik skúma konkrétny doktrinálny problém, napr. sa snaží o odstránenie rozporu v doktríne, ak v jednom komentári k zákonu nájde tvrdenie, ktoré je popierané v inom komentári. Iným druhom dogmatického právneho výskumu je hľadanie vhodného riešenia pre praktický problém – právny vedec (rovnako ako právnik v právnej praxi) sa pokúša zistiť, ako súdy rozhodujú situácie, ktoré nie sú výslovne alebo jednoznačne upravené v právnom predpise a v ideálnom prípade súdom poskytuje návod, ako v takomto prípade postupovať. Napokon, ďalším typom dogmatického právneho výskumu môže byť i snaha o navrhnutie novej právnej úpravy, resp. o novelizáciu platnej a účinnej právnej úpravy. V tomto poslednom prípade je pritom ešte viac než v predchádzajúcich dvoch možnostiach dogmatického právneho výskumu aj laikovi na prvý pohľad zrejmé, že nie je možné dopracovať sa k jedinému správnomu riešeniu, ale ide skôr o hľadanie toho najakceptovateľnejšieho a najpresvedčivejšieho riešenia, vychádzajúc z doterajšej skúsenosti a kontextu. To je pritom presne postup, aký presadzujú humanitné vedy, napríklad história, ktorá tiež rešpektuje možnosť dopracovať sa na základe tých istých faktov pod vplyvom rôznych interpretačných trópov, hoci za využitia všeobecne akceptovaných štandardných operácií historiografie, k rôznym záverom.³⁰

Záver

Predmetom právnej vedy je právo. Právom rozumieme tri základné oblasti jeho spoločenskej manifestácie: tvorbu práva (výsledkom sú právne normy/predpisy), realizáciu práva (výsledkom sú právne vzťahy) a aplikáciu práva (výsledkom sú autoritatívne rozhodnutia orgánov aplikácie práva). Tvorbou práva je tvorba právnych textov (textov právnych predpisov), realizácia práva je správanie sa v právom upravených situáciách v súlade s právom alebo v rozpore s právom, s čím právo spája ďalšie právne následky, a napokon, aplikácia práva je postup orgánov aplikácie práva – súdov a správnych orgánov – pri rozhodovaní o právach a povinnostiach fyzických a právnických osôb

Právo ako objekt (predmet) výskumu právnej vedy vo všetkých troch vyššie uvedených aspektoch má vlastné špecifiká. Tieto špecifiká reflektuje právna veda, a práve preto je právny výskum čiastočne iný, než sú napríklad prírodovedné výskumy. V právnom výskume totiž síce využívame všeobecné vedecké metódy – napr. indukciu, dedukciu a za ich pomoci vedecky vyvodzujeme závery, právo (a dogmatická právna

³⁰ ŠUCH, J.: Naratívny konštruktivizmus Haydena Whita a Franka Ankersmita. Ostrava: Ostravská univerzita v Ostravě, Filozofická fakulta, 2010.

veda) však okrem týchto všeobecných vedeckých metód využíva navyše aj iné štandardné postupy – štandardné operácie. Štandardné operácie práva a dogmatickej právnej vedy predstavujú návody na to, ako tvoriť, aplikovať a realizovať právo. Všetky uvedené návody sú predmetom výskumu právnej metodológie ako súčasti dogmatickej právnej vedy.

Právna veda sa však okrem formálnych a obsahových aspektov práva zameriava aj na efektívnosť práva, čo už je predmetom právnej vedy v jej empirickej a inej interdisciplinárnej podobe. Výskum práva z pohľadu empirických vied a iných vied však pritom zväčša sleduje a plní ciele práve týchto iných vied, keď právo vníma „iba“ ako objekt svojho výskumu pre potreby spoločenskej reflexie, neposkytujúc pritom konkrétne návody na zmenu práva alebo na zmenu postupov jeho tvorby, aplikácie, alebo realizácie. Túto úlohu tvorby odporúčaní a návodov naopak plní dogmatická právna veda. Práve dogmatické prístupy totiž využíva aj samotné právo, keď praktickí právnici argumentujú v praxi právnou dogmatikou. Dogmatická právna veda je teda tou, ktorá má najbližšie k metodológii samotného praktického (pozitívneho) práva. Ich rozdiel spočíva azda iba v miere objektívnosti, t.j. v miere zohľadnenia protiargumentov a interpretačných postupov, vedúcich k iným záverom. Právny vedec sa musí vysporiadať so všetkými štandardnými interpretáciami a argumentáciami, kým právny praktik si v zásade volí niektoré zo štandardných operácií bez podrobnejšej konfrontácie s inými prípustnými operáciami. To je už úlohou jeho protistrany alebo súdu, resp. iného orgánu aplikácie práva, ktorý v záujme objektívnej aplikácie práva musí vykonať kontrolu tvrdení účastníka alebo strany tak, aby bol dosiahnutý právovedecky legitímny výsledok. Tento výsledok však nie je vždy možné dosiahnuť striktné prírodovedeckými alebo kvantitatívnymi metódami. Osobitne v tzv. zložitých prípadoch (*hard cases*) slúži dogmatická právna veda namiesto úlohy jednoznačného ukazovateľa jedinej správnej cesty, skôr ako nástroj kontroly právnej praxe a legitimizácie jej výsledkov. Aj vzhľadom na túto rolu usmerňovania ľudskej skúsenosti zároveň sumárne konštatujeme, že postup právnej praxe a dogmatickej právnej vedy je vo svojej podstate primárne humanitnovedný, súc postavený na humanitnovedných cieľoch pochopenia, múdrosti, hromadenia skúsenosti a hľadania najlepšieho riešenia praktických situácií (a v právnej vede zároveň riešení logicky bezrozporných, zaraditeľných do vnútorne neprotirečivého systému). Práve tento druh právnej vedy je pritom pre právnu prax najvýznamnejší, najprínosnejší, a práve preto sa mu venuje väčšina právnych vedcov. Empirické a iné vedy a ich metodológia môžu pre vlastnú právnu vedu ponúkať pridanú hodnotu zásadne vtedy, keď sa ich metodológia vloží do služby dogmatickej právnej vedy, ktorej postupy (metódy, štandardné operácie) alebo obsah sa pokúsi vylepšiť alebo reformovať.

Zoznam použitej literatúry

- AARNIO, A.: One Right Answer? In: AARNIO, A.: Essays on the Doctrinal Study of Law. Dordrecht: Springer, 2011.
- BEDNÁRIKOVÁ, M.: Úvod do metodológie vied. Trnava: Filozofická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave, 2013.
- CERTEAU, M. de: Psaní dějin. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2011.
- ČERNÍK, V. – VICENÍK, J.: Úvod do metodológie spoločenských vied. Bratislava: IRIS, 2011, s. 137–143.
- DESAUTELS-STEIN, J.: Structuralist and Poststructuralist Legal History. In: DUBBER, M. et al. (eds.): The Oxford Handbook of Legal History. Oxford: Oxford University Press, 2018.
- ENGLIŠ, K.: Teleologie jako forma vědeckého poznání. Praha: Nakladatelství F. Topič v Praze, 1930.
- FAJKUS, B.: Filosofie a metodologie vědy. Praha: Academia, 2005.
- GRÄNS, M.: Some Aspects of Legal Decision Making in the Light of Cognitive Consistency Theories. In: Perspectives on Jurisprudence, Essays in Honor of Jes Bjarup. Stockholm: Stockholm Institute for Scandinavian Law, 2005.
- HOLLÄNDER, P.: Filosofie práva. 2.vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012.
- HOLLÄNDER, P.: Právní kaleidoskop. Plzeň: Aleš Čeněk, 2020, s. 13 a nasl.
- HOLLÄNDER, P.: Zrod a metamorfózy princípov bezrozpornosti a úplnosti práva. Praha: Leges, 2022.
- HRUŠOVSKÝ, I.: Teória vedy. Bratislava: SUS, 1941.
- CHRASTINA, J.: Případová studie : metoda kvalitativní výzkumné strategie a designování výzkumu. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2019.
- LOUŽEK, M.: Spor o metodu mezi rakouskou školou a německou historickou školou. Praha: Karolinum, 2001.
- MONTGOMERY, H. Towards a perspective theory of decision making and judgment. Acta Psychologica, č. 87, 1994.
- MOSNÝ, P. – LAČLAVÍKOVÁ, M. – SISKOVIČ, Š.: Metodológia vedeckej práce (pre potreby právnického štúdia). Trnava: Wolters Kluwer, 2018.
- ONDREJKOVIČ, P.: Kapitoly z metodológie výskumu v sociálnych vedách. Levice: Client Service, 2017.
- ROTTLEUTHNER, H.: Rechtswissenschaft als Sozialwissenschaft. In: HILGENDORF, E. – JOERDEN, J. C. (eds.): Handbuch Rechtsphilosophie. Dordrecht: Springer, 2017, s. 252.
- SHORT, T.L.: Normative Science? Transactions of the Charles S. Peirce Society, 48, 3, 2012, s. 310–334.
- SCHMIDT, M. – TALIGA, M.: Filozofia prírodných vied. Bratislava: Aleph, 2013.

- Smernica č. 55/2022 z 15.9.2022 o sústave odborov vedy a techniky a číselníku odborov vedy a techniky.
- SVENSON, O.: Differentiation and consolidation theory of human decision making: A frame of reference for the study of pre- and post-decision processes. Acta Psychologica. č. 80, 1992, s. 143–168.
- ŠUCH, J.: Naratívny konštruktivizmus Haydena Whita a Franka Ankersmita. Ostrava: Ostravská univerzita v Ostravě, Filozofická fakulta, 2010.
- TELEČ, I.: Metodika výkladu právních předpisů. Brno: Doplněk, 2001.

Kontaktné údaje:

Prof. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD., LL.M., MA
tomas.gabris@truni.sk
Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta
Hornopotočná 23
918 43 Trnava
Slovenská republika

Tvorba etických pravidiel v právnických profesiách¹

Ethical rules creation in the legal professions

Martina Gajdošová

Abstrakt

Príspevok sa venuje tvorbe etických pravidiel v právnických profesiách (sudca, advokát, notár) a prináša rozdelenie na tri schematické obdobia, zjednodušene: (i) vytvorenie profesijnej skupiny a vytvorenie vlastných etických „nepísaných“ pravidiel a zakotvenie dôležitých z nich do právnych noriem, (ii) pristupuje dotváranie etických pravidiel činnosťou aplikačných orgánov pri vyvodzovaní disciplinárnej zodpovednosti a (iii) pristupuje éra kodifikácie etických pravidiel a zmena charakteru etických noriem. Príspevok prináša ilustráciu jednotlivých etáp z historických príkladov na území dnešnej Slovenskej republiky, ako aj upozorňuje na zásadné otázky tvorby etických pravidiel v právnických profesiách.

Kľúčové slová: etické pravidlá, tvorba etických pravidiel, profesijná etika, sudca, advokát, notár

Abstract

The paper deals with the creation of ethical rules in the legal professions (judge, lawyer / advocate, notary) and presents a division into three schematic periods, simplified as follows: (i) the formation of a professional group and the creation of its own ethical "unwritten" rules and the incorporation of important ones in legal norms, (ii) the advent of the creation of ethical rules by the activity of the application bodies in the exercise of disciplinary responsibility, and (iii) the advent of the era of codification of ethical rules and the change in the nature of ethical norms. The paper illustrates the individual stages from historical examples in the territory of the Slovak Republic, as well as highlights the fundamental issues of ethical rule-making in the legal professions.

Key words: ethical rules, ethical rule creation, professional ethics, judge, lawyer/advocate, notary

¹ Tento príspevok je súčasťou výskumnej úlohy a výstupom z projektu VEGA č. 1/0579/23 – Právne a etické aspekty disciplinárnej zodpovednosti v právnom štáte. Zodpovedný riešiteľ: prof. JUDr. Mgr. Martina Gajdošová, PhD.

Úvod

Teoreticko-právne bádanie a uvažovanie je permanentne prepojené s historickým i filozofickým poznaním. Na tento akcent – pristupovať aj s historickým poznaním – v slovenskej právnej vede často upozorňuje *Pavel Holländer*.² Teda tak trocha historický prístup je nevyhnutný aj pre poznávanie problematiky tvorby etických pravidiel v jednotlivých spoločenstvách, a to aj spoločenstvách určených príslušnosťou k niektorej právnickej profesii.

Všeobecná štátoveda *Alexandra Bröstla* pre pojem spoločenstva uvádza jednotlivé definičné znaky, je to (i) organizmus, akoby živý celok tvorený svojimi nevyhnutnými časťami - členmi, (ii) súhrn vzťahov týchto členov, (iii) normatívna konštrukcia, komplex noriem upravujúci správanie, (iv) útvar účelovo orientovaného správania zameraný na vytváranie inštitúcií. Spoločnosť (i) je tvorená skupinami, (spoločenstvami), (ii) je relatívne sebestačná a plní všetky podstatné funkcie (reprodukčnú, výrobnú, sociálnu, politickú, duchovno-kultúrnu), (iii) je relatívne integrovaný celok vytvárajúci celospoločenský záujem vo vzťahu k skupinovému a individuálnym záujmom, pričom globálne spoločnosti interagujú s inými globálnymi spoločnosťami, a napokon (iv) spoločnosť je nositeľkou, tvorkyňou a užívateľkou kultúrneho bohatstva³, teda aj normatívnych systémov jej spoločenstiev, i etických.

Keďže spoločnosť utvára celospoločenský záujem vo vzťahu ku záujmom skupín i individuálnym záujmom jednotlivcov, preto je potrebné starostlivo hľadiť (aj) na sudcov, advokátov, notárov – pozorovať ich, počúvať ich a komunikovať s nimi, lebo kooperácia - skupina (spoločenstvo – spoločenstvo sudcov, spoločenstvo advokátov, spoločenstvo notárov) – spoločnosť – štát – má potenciál fungovať, aj v sieťach, aj v hierarchii. Sme spoluzodpovední za toto fungovanie.

1. Tvorbu etických pravidiel v jednotlivých právnických profesiách možno deliť na tri etapy

Téma tvorby etických pravidiel v jednotlivých právnických profesiách (sudcovia, advokáti, notári) má svoj historický vývoj a v zásade možno identifikovať tri zásadné obdobia, či etapy, - nie v zmysle chronologicky zreteľne oddelených časových úsekov, skôr schematických období, - ktoré sa zároveň prelínajú.

1.1 Prvé obdobie tvorby etických pravidiel v právnických spoločenstvách

Za prvé obdobie možno označiť také, kde v spoločnosti vyčlenené profesijné skupiny existujú a sú definované príslušnosťou k profesii, k určitej činnosti, ktorú vykonávajú pre spoločnosť i pre štát. Čiže prvé obdobie súvisí práve s vytvorením profesijných skupín, ktoré si vytvárajú svoje etické normy. Svojou existenciou a fungovaním

² Napr. odkaz na C. von Savignyho či A. F. J. Thibauta v tomto nevyhnutnom prepojení filozofického a historického poznania – In: HOLLÄNDER, P.: *Sloboda – slovo a čin. Od antiky po woke*. Kalligram : Krásno nad Kysucou, 2023, s. 22.

³ BRÖSTL, A.: *Všeobecná štátoveda*. Košice : UPJŠ Košice, právnická fakulta, Ústav teórie práva Gustava Radbrucha, 2023, s. 22-24.

členovia profesijnej skupiny vytvárajú a „žijú“ vlastné etické pravidlá, vlastné normovanie toho, čo je správne/nesprávne, vhodné/nevhodné, správne/nesprávne, dobré/zlé. Ide o nároky na kvalitu danej činnosti i kvalitu osobnostnú – kvalitu správania sa pri výkone činností, aj mimo výkonu týchto činností, a to v súkromnom i verejnom živote. Etické pravidlá nie sú výslovne pomenované, ale „mlčky“ sú preberané a prenášané v profesii ako čosi dané a odovzdávané medzi kolegami vertikálne i chronologicky – nasledovníkom. Iba „najhrubšie porušenie“ týchto etických pravidiel sa dostáva do práva, teda do iného normatívneho systému, ktoré pôsobí aj „ponad“ konkrétne spoločenstvo. Aj tieto etické normy spoločenstva zostávajú naďalej etickými normami tohto spoločenstva, no zároveň existujú aj ako normy právne, teda vynucované prostriedkami práva.

Už staroveké právne texty poukazujú na nehodných sudcov, ktorí sa trestali (za neetické a zároveň protiprávne konanie). Napríklad *Gregor* uvádza podľa Chammurapiho zákona starovekej Mezopotámie trest za zneužitie úradných právomocí, korupciu úradníka alebo zaujaté rozhodovanie sudcu, a to majetkový trest, ktorý znel na dvanásťnásobok hodnoty, o ktorú sa v konkrétnom prípade jednalo⁴. K staršiemu rímskemu právu podľa zákona XII. tabúľ *Gregor* uvádza trest smrti za marenie spravodlivosti nespravodlivému sudcovi (napr. úplatnému sudcovi).⁵

Možno uviesť, že v tomto prvotnom období väčšina etických pravidiel profesijnej skupiny naďalej existuje vo forme žitých, zvnútornených a nepísaných pravidiel, iba niektoré etické pravidlá (tie najzávažnejšie etické príkazy a etické zákazy) sú zároveň súčasťou právnych noriem.

1.1.1 Zopár poznámok v našich súvislostiach

Ako advokátsky príklad môže poslúžiť cisársky patent zo dňa 24. júla 1852 č. 138/1852, ktorým sa predpisuje Advokátsky poriadok pre Uhorsko, Chorvátsko, Slavónsko, banát Temešský a Vojvodstvo srbské s výnimkou vojenskej hranice. Povinnosťou advokáta bolo „*vykonávať svoje povolanie podľa zloženej prísahy, byť pri jeho výkone usilovný, čestný a mlčanlivý. Advokát bol tiež povinný svojím správaním vždy preukazovať, že je hodný dôvery, vážnosti, ktorú jeho povolanie vyžaduje. (...) Povinnosťami advokáta v súdnom konaní bolo najmä (§*

⁴ „Chammurapiho zákon obsahoval aj skutkové podstaty (...) trestných činov proti verejnému poriadku. Zmena raz vyneseného súdneho rozhodnutia zo strany sudcu a jeho prepísanie sa trestalo majetkovým trestom (dvadsaťnásobkom hodnoty sporného nároku) a stratou úradu sudcu“. GREGOR, M.: *Dejiny a filozofia trestného práva: Hľadanie zmyslu trestania v rímskom práve, v právnych dejinách a v súčasnosti*. Praha : C. H. Beck, 2024, kap. 2.2.2 (v tlači). (Autor citoval aj: KLÍMA, J.: *Zákony Chammurapiho*. Praha : Československá akadémia vied, 1954, s. 171.)

⁵ GREGOR, M.: *Dejiny a filozofia trestného práva: Hľadanie zmyslu trestania v rímskom práve, v právnych dejinách a v súčasnosti*. Praha : C. H. Beck, 2024, kap. 3.2 (v tlači). (Autor citoval: Gell. NA 20, 1, 7., uvádza, že vtedy šlo o súkromných sudcov, keďže trestný proces ešte nebol rozvinutý). V ďalšom období *Gregor* uvádza: „Zavedenie trestnoprávnej zodpovednosti sudcu za vydanie nesprávneho rozhodnutia v dôsledku korupcie v Sullovom zákone sa pokladá za rozšírenie a opätovné potvrdenie niekdajšieho Semproniovho zákona z roku 122 p. n. l. (*lex Sempronia iudiciaria*).“ In: Op. cit., kap. 3.5.2.

19 – 20) bedlivo sa podľa platných procesných predpisov správať a „zdržať sa prekrúcania práva a pravdy“. Advokát nesmel dávať podnety na predlžovanie a ňaťahovanie sporu a nesmel to dovoliť ani protivníkovi, mal sa vyvarovať rozvláčnosti a nemal zaneprázdňovať súdy vecami už rozhodnutými. Pri ústnom aj písomnom konaní bol advokát povinný „všetkých slov urážlivých proti druhej strane alebo jej zástupcovi sa vyvarovať, stále povinnú úctu súdom a sudcom prejavovať“ a správať sa tak, aby konanie pred súdom bolo slušné a neporušovalo procesné predpisy. Advokát nesmel v rovnakom čase a tom istom spore slúžiť obom stranám a nesmel zastupovať stranu v spore, v ktorom už prv zastupoval stranu druhú. Advokát bol povinný prevzaté zastupovanie doviesť až do konca a nesmel ho bezdôvodne predčasne ukončiť.“⁶

Ak použijeme staršie právne pramene, napr. *Opus Tripartitum* (1514), aj ten už uvádza obhajcovu nevedomosť, nedbanlivosť, obhajcove chyby, či zlý úmysel.⁷ Z počiatku 19. storočia možno uviesť nariadenie

⁶ KEREČMAN, P., MANIK, R.: *História advokácie na Slovensku*. Bratislava : EUROKÓDEX, 2011, s. 81, 87, 90.

⁷ Úvod (...) Článok 15 O tom, či je sudca povinný rozhodnúť podľa toho, čo sa v spore uvedie alebo dokáže, alebo podľa svojho svedomia? (...) § 1. A dozvedieť sa to môže dvojako: všeobecne, čiže prostredníctvom verejných, božích alebo ľudských zákonov, kde je neprípustné dokazovanie; alebo osobitne, na základe listín, svedkov alebo iných zákonných dôkazov, ktoré pri súdení musí vykonať, nie však na základe toho, čo vie ako súkromná osoba. Preto hovorí Svätý Augustín, že „dobrý sudca nič nekoná z vlastnej hlavy, ale súdi podľa zákona a práva.“ § 2. V tomto prípade musí sudca venovať osobitnú pozornosť tomu, aby ochraňoval toho účastníka konania, u koho podľa svojho svedomia predpokladá pravdu: aby táto neutrpeľa chybou svedkov alebo obhajcov ujmu. (...) Druhá časť. Článok 75 Vo veci zločinu nevery sú tri spôsoby vynesenia a vyhlásenia rozsudku. (...) § 8. Lebo sudca je povinný vyniesť rozsudok na základe námietok a výrokov dvoch alebo viacerých účastníkov konania a poväčšine na základe obsahu spisov a listín, ktoré sú mu predložené a prednesené. § 9. A je isté, že obhajcovia účastníkov sa k tomu často z nedbanlivosti alebo nevedomosti, ba niekedy aj zo zlého úmyslu svojimi výrokmi pridávajú a dopúšťajú sa chýb. (...) § 11. Z toho vyplýva, že ak niektorý účastník zbadá, že on sám alebo jeho obhajca sa vo výroku dopustil chyby alebo nedostatočne predniesol listiny, len aby ho za takúto chybu a nedostatok rozsudkom okamžite nevylúčili z držby jeho majetkov: je nútený použiť pri výkone vneseného rozsudku násilnú repulziu (ktorú zvykli predsa strpieť, hoci sa obyčajne deje s odmietnutím a pohrdnutím súdnym príkazom) a na to, aby uviedol dôvod takejto repulzie, mu určia ešte jednu lehotu, v ktorej sa má dostaviť pred sudcu. § 12. V ktorej je povinný napraviť svoju chybu alebo nedostatok obnovou konania z milosti panovníka alebo stiahnutím a zrušením obhajcovho slova, a ak je to možné odčiniť ich. § 13. Lebo povolenie obnovy konania a odvolanie obhajcovho slova vždy predpokladá určitú chybu a nedostatok, nakoľko žiadať o obnovu konania alebo stiahnuť výrok obhajcu nie je potrebné, iba že by predtým niekto zistil, že sa v priebehu konania stal omyl. (...) Článok 83 Ako treba ukončiť konanie pred vnesením rozsudku a po ňom? (...) § 6. Predsa v týchto našich časoch obhajcovia prostredníctvom rôznych a rozmanitých (ale jalových) námietok a výrokov ako aj protinávrhov nezvykli ukončovať konania iba takto, ale aj inými spôsobmi. § 7. A keď sudcovia spoznajú, že tieto odporujú právu a pravde, nech tieto nedovolia a nech s nimi nesúhlasia, aby toto konajúc a súhlasiac s nimi neboli postihnutí mocou podobnej obžaloby. § 8. Lebo toto je ten obojstranne nabrúsený meč, ktorý preklal srdce sirôt, vdov a iných utláčaných osôb; toto je bolesť, ktorá najhlbšie prenikla do duše utláčaných; toto je tá dýka, ktorá mnoho ľudí uvrhla do krútnavy večného zatratenia: totiž mnohoraké nespravodlivé ukončenie konaní, ktorému sa vždy musíme vyhýbať ako kvasu zla. § 9. Lebo sa

kráľovskej kúrie – *Instructio pro advocatis*, upravujúce disciplinárne trestanie advokáta napr. pre ľahostajne vedený spor, vedenie neusporiadaného života, hrubú nevedomosť, urážlivé a neslušné vyjadrovanie⁸.

Čiže základné nároky na advokáta, pre ktorého bolo etickým pravidlom zachovať mlčanlivosť, čestnosť, dôveryhodnosť, korektné vystupovanie, vyhýbať sa konfliktu záujmov, etc. boli aj súčasťou právneho predpisu. Časť etických pravidiel príslušníkov profesie sa stala aj právnymi pravidlami, naďalej však zostali aj etickými pravidlami spoločenstva.

1.2 Druhé obdobie tvorby etických pravidiel v právnických spoločenstvách

Ako druhé obdobie vo vývoji tvorby etických pravidiel v jednotlivých právnických profesiách možno označiť etapu, kedy sa etické normy vytvorené daným spoločenstvom – žité, formálne nepomenované („nevyslovené“), odovzdávané členmi daného spoločenstva – začínajú bližšie špecifikovať, a to prostredníctvom rozhodovacej činnosti súdov (prípadne aj rozhodovacej činnosti stavovských orgánov – disciplinárny orgán advokátskej komory). Pri slobodných povolaniach toto obdobie súvisí s organizačným osamostatňovaním sa profesijného spoločenstva a s celkovým vyčlenením sa v rámci správy verejných vecí – teda súvisí so vznikom samosprávnych komôr právnických profesií (advokát, notár) – zo zákona.

Prirodzene, najhrubšie neetické správanie príslušníka profesie je právnym predpisom kvalifikované ako konanie v rozpore s právom. Čiže neetické konanie zostáva neetickým konaním, no je aj protiprávnym konaním. Bližšia špecifikácia, resp. presnejšie pomenovanie konkrétnej

pamätám na to, že obhajca svojim vymysleným namietaním a výrokom kvôli vynechaniu jediného písmena alebo častejšie jedinej vety (so súhlasom sudcu) rozvrátil a ukončil celé konanie. ŠTENPIEN, E.: *Tripartitum*. Bratislava : EUROKÓDEX, 2008, s. 243-245, 255.

⁸ *Instructio pro advocatis* bola prijatá 27.3.1804 vo Viedni, signovali ju gróf Pavol Pálffy, knieža František Gáhy a Michal Mithos. K čl. IV. O trestoch ukladaných advokátom, *Kerecman* a *Manik* uvádzajú: „Najmiernejším trestom pre advokáta bolo napomenutie sudcom, ak sa zistil blízky vzťah s advokátom protistrany, ďalej ak sa spor viedol ľahostajne, nedbalo či zdlhavo, príp. keď sa oddával neusporiadanému životu, resp. ak podal dôkaz svojej hrubej nevedomosti. (...) V prípade, že toto napomenutie neprinieslo nápravu, bol advokát pokarhaný na plenárnom zasadnutí sudcov aj za prítomnosti iných advokátov. Ďalším trestom bolo verejné pokarhanie u tohto advokáta, ktorý sa zbytočne opakovanými a s vecou nesúvisiacimi podaniami predlžujúcimi konanie prejavoval. Rozhodnutiam súdu bol podrobený ten, kto sa previnil na cti utráhačnými a urážlivými vyjadreniami smerom k protistrane alebo napádal súd či sa pokúsil osočovať neslušnými replikami a prekročil tak hranice povinnej slušnosti, inštrukcia upravovala aj vylúčenie advokáta z prejednávania veci.“ Vyčiarknutie zo zoznamu advokátov bolo za to, „keď sa advokát po verejnom pokarhaní nedostavil na súd alebo nedbal na toto upozornenie a tretíkrát sa previnil rovnakým spôsobom, príp. keď sa stretával s protistranou“. Za falšovanie dokladov a ich vedomé použitie pred súdom nasledovalo advokátovo predstúpenie s hanbou pred „Kráľovskú komisiu a pri zistení dohôd s protistranou v súlade s (...) zák. čl. XXVII/1567 po predstúpení pred Kráľovskú tabulu nasledoval aj trest odňatia slobody na doživotie.“ In: KEREKMAN, P., MANIK, R.: *História advokácie na Slovensku*. Bratislava : EUROKÓDEX, 2011, s. 61, 64.

etickej normy je dôsledok disciplinárneho (kárneho) konania, kde príslušný orgán vo svojom rozhodnutí previnenie konkrétne pomenuje ako konkrétne porušenie konkrétnej etickej normy. Týmto sa etické normy stávajú „čitateľnejšie“, sú zaznamenané v konkrétnom rozhodnutí a stavovsky sa publikujú pre ďalšie aplikačné účely, no aj pre širšiu profesijnú osvetu a prax.

Teda druhé obdobie vo vývoji tvorby etických noriem v jednotlivých právnických profesiách a podľa profesie organizovaných spoločenstvách súvisí s dejinným nástupom (vznikom) disciplinárnej zodpovednosti vyvodzovanej v rámci spoločenstva. Tu však treba doplniť, že táto etapa naďalej zaznamenáva „dvojitý“ režim, a to menej formálne napravenie člena profesijnej skupiny za menej závažný „poklesok“ (v zásade aj za neetické správanie) v rámci danej profesijnej skupiny a formalizovaným spôsobom „napravenie“ člena spoločenstva (napravenie, potrestanie, až vyobcovanie) za závažnejšie porušenie (ej) etických noriem prostredníctvom inštitucionalizovaného disciplinárneho konania.⁹ Čiže etické normy sú tvorené, žité a nesené daným profesijným spoločenstvom, etické jadro je súčasťou právneho predpisu (ako príkaz na správanie, alebo zdržanie sa istého správania) a etické normy sú bližšie špecifikované prostredníctvom judikatúry.

1.2.1 Zopár poznámok v našich súvislostiach

Po vzniku Československej republiky pre disciplinárnu zodpovednosť sudcov platil zákon č. 46/1868 ř. z. *o kárném řízení se soudcovskými úředníky a jejich nedobrovolnému přeložení na jiné místo nebo na odpočinek*. Trestanie porušenia povinností sudcu sa delilo na poriadkové a kárne tresty, podľa toho, či sa javilo porušenie povinnosti ako iba neporiadnosť alebo vzhľadom na spôsob a stupeň, ak sa snáď opakovalo, a na príťažujúce okolnosti, - ako služobný prečin. K sudcovským zákonným povinnostiam patrilo, *aby sa svojím chovaním v úrade alebo mimo neho neukázal nehodnými úcty a dôvery, ktoré vyžaduje ich povolanie* (§ 2). Judikatúra potvrdzuje, že kárny zákon pre sudcov nestanovil presné hranice medzi služobným prečinom a neprístojnou. Preto tieto odlišenia záviseli od konkrétneho prípadu a rozhodovacej činnosti príslušného aplikačného orgánu. *„Ide o služobný prečin (nie iba o holú neprístojnú), ak je previnenie sudcu podľa spôsobu, stupňa alebo opakovania a príťažujúcich okolností také, že nepripúšťa, aby bol sudca ponechaný na doterajšom služobnom mieste alebo v službe vôbec“*.¹⁰

⁹ Podrobnejšie k neformálnemu upozorneniu, či náprave a formalizovanému vyvodzovaniu disciplinárnej zodpovednosti na príklade sudca a advokát pozri GAJDOŠOVÁ, M.: *Disciplinárna zodpovednosť ako inštrument nezávislosti profesie*. In: METEŇKANYČ, O. M., MAJEROVÁ, S., ŤAŽKÁ, V. (eds.): Bratislavské právnické fórum 2023: Právna zodpovednosť a autonómia. Bratislava : Právnická fakulta UK, 2023, s. 70-112 [online: [https://dspace.uniba.sk/xmlui/bitstream/handle/123456789/178/BPF%202023%20Te%c3%b3ria%20pr%c3%a1va.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://dspace.uniba.sk/xmlui/bitstream/handle/123456789/178/BPF%202023%20Te%c3%b3ria%20pr%c3%a1va.pdf?sequence=1&isAllowed=y)].

¹⁰ Rozhodnutie z 16.2.1927, Ds II 6/26, Sb. 23 disc.; In: HARTMANN, A.: *Předpisy o soudech, jejich organisaci a soudnictví*. Praha : Nákladem Právnického

V našich právnych dejinách je dobrým príkladom dielo právnej vedy, akým je (citovaná) *Hartmannova* (1933) kniha o súdoch, o súdnej organizácii a o súdnictve, ktorá je dôležitým sprostredkovateľom dopĺňania interpretácie (aj) etických noriem sudcovského spoločenstva, pretože kniha nielen uvádza doslovné znenie relevantných právnych predpisov, na mnohých miestach ich aj komentuje, ale taktiež uvádza príklady z aplikačnej praxe – z rozhodnutí súdov (z tzv. disciplinárkov). Možno uviesť na ilustráciu v tomto diele publikovaný etický a zároveň právny príkaz pôsobiaci aj na sudcu na odpočinku, čiže – dnešnými slovami - po skončení výkonu funkcie sudcu – na dôchodku. „*Ustanovenia kárneho zákona z 21.5.1868, č. 46 ř. z., sa vzťahujú aj na sudcov na odpočinku. K úradným (služobným) povinnostiam sudcov náleží aj bezúhonné, vážnosť sudcovského stavu šetriace a dôveru v sudcovské úkony nespochybnujúce chovanie sa v súkromnom živote bez rozdielu, či závadné úradníckovo chovanie bolo spozorované len iným verejným zamestnancom alebo 'jinakerým obecnstvom'. Ide o kárny prečin, ak sa preukáže ('překáží-li') sudca v kárnom konaní činmi, ktoré majú povahu úskokov, brániacich zisteniu pravdy (vylákal od četníka vyhlásenie nesprávneho obsahu). Na prísnejší kárny trest nemožno uznať len z toho dôvodu, že miernejší trest sa nedá proti úradníkovi na odpočinku vykonať*“.¹¹

Zlomovým v súvislosti s tvorbou etických noriem profesijných spoločenstiev – advokátov a notárov – na našom území je rok 1875. Vtedy totiž v Uhorsku zo zákona vznikli advokátske komory a notárske komory, ako dnes už stabilné subjekty záujmovej samosprávy.¹² Advokátske komory disponovali vlastnými disciplinárnymi orgánmi, ktoré vyvodzovali disciplinárnu zodpovednosť voči advokátom i koncipientom za porušenie (aj) etických noriem. Odvolacím disciplinárnym orgánom bol najvyšší súd (kráľovská kúria a po vzniku Československa Najvyšší súd), pričom členmi senátu boli sudcovia a advokátskymi komorami navrhnutí prísediaci z radov advokátov¹³.

Etické pravidlá advokátov boli žité advokátmi, najzávažnejšie boli súčasťou zákona o advokácii¹⁴, v menšom rozsahu sa nachádzali aj vo

knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1933, s. 721. (Preklad do slovenčiny M.G.).

¹¹ Rozhodnutie z 14.10.1926, Ds I 7/26, Sb. č. 10 disc.; In: HARTMANN, A.: Předpisy o soudech, jejich organizaci a soudnictví. Praha : Nákladem Právnického knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1933, s. 722. (Preklad do slovenčiny M.G.).

¹² Zák. čl. XXXIV z roku 1874 o advokácii a zák. čl. XXXV z roku 1874 o notárstve.

¹³ Podrobnejšie napr. GAJDOŠOVÁ, M., KEREČMAN, P., ĎURIŠKA, Z., KUŠNÍR, J., HELLENBART, V.: *Advokátske komory na Slovensku v rokoch 1875-1948*. Bratislava : SAK, VEDA, vydavateľstvo SAV, 2018, s. 58-67.

¹⁴ Napr. v ôsmej kapitole zák. č. XXXIV z roku 1874 o advokácii (§ 64 - § 72): „*Advokát sa dopustil disciplinárneho prečinu, ak trestuhodným spôsobom porušil svoje povinnosti vyplývajúce z výkonu povolania alebo ustanovenia tohto zákona, avšak nedopustil sa takéhoto konania s nekalým úmyslom, aby tým sebe alebo inému získal nenáležitú výhodu alebo spôsobil neoprávnenú škodu alebo ak svojím chovaním porušil česť a dôstojnosť advokátskeho stavu a tým sa stal nehodným úcty a dôvery. Za týchto podmienok bolo prečinom predovšetkým také konanie advokáta, ktorým sa sporným stranám v jasne nespravodlivých prípadoch tvrdohlavo ponúkol ako nástroj na zastupovanie, vyzval strany na vedenie takýchto*

vnútorných predpisoch (tzv. rokovacích poriadkoch)¹⁵ jednotlivých advokátskych komôr a z prvej polovice 20. storočia už máme aj príklad publikovania niektorých disciplinárnych rozhodnutí v advokátskom časopise.

V rokoch 1926 – 1931 vychádzal celoslovenský advokátsky časopis *Zprávy Sväzu advokátov na Slovensku*¹⁶, ktorý vydával v tom čase významný celoslovensky pôsobiaci advokátsky spolok Sväz advokátov na Slovensku. Časopis v dôsledku nevyhnutného informačného toku pre advokátov od roku 1930 začal publikovať aj zásadné rozhodnutia z aplikačnej praxe disciplinárneho senátu pre advokátov Najvyššieho súdu v Brne. Napríklad v roku 1931 časopis zverejnil podstatné pasáže z disciplinárneho rozhodnutia č. Ds. 111. 55-1930-2, zo dňa 22.12.1930, dotýkajúce sa aj etického výkonu advokácie: „*Správny je síce názor obvineného, že sama tá okolnosť, že advokát trestným súdom za vinného bol uznaný pre nejaký čin, ktorý nie je v súvislosti s výkonom advokátskeho povolenia, - ešte nevyčerpáva skutkovú povahu disciplinárneho previnenia podľa bodu b) § 68. adv. zák., lebo k tomu sa vyžaduje, aby advokát svojím činom poškodil česť a dôstojnosť advokátskeho sboru, a týmto sa stával nehodným úcty a dôvery. Avšak*

*sporov, alebo pre strany vytvoril zjavne nepotrebné a nepodložené podania alebo ak vyhľadával klientov pomocou platených sprostredkovateľov alebo iným pohoršujúcim spôsobom ako aj vtedy, ak vo veci, ktorá mu bola pridelená preukázal značnú nebalosť /liknavosť/ alebo oneskorenie. Za takéto konanie advokáta stanovoval advokátsky poriadok tresty v § 70 a to trest písomného pokarhania, peňažnú pokutu vo výške 50 až 500 zlatých, pozastavenie výkonu praxe advokáta (suspendovanie advokáta) v dĺžke až na jeden rok a zákaz vykonávania praxe advokáta (pozbavenie advokácie).“ In: KERECMAN, P., MANIK, R.: *História advokácie na Slovensku*. Bratislava : EUROKÓDEX, 2011, s. 163.*

¹⁵ Napr. Advokátska komora Banská Bystrica vo svojom rokovacom poriadku z roku 1876 v § 19 ohľadom kompetencií predsedu komory uvádza: „...*pozýva si tých spomedzi advokátov či advokátskych koncipientov, ktorí sa v nepatrnejšom rozsahu slovom, písmom či správaním prehrešili proti vážnosti advokátskeho zboru, alebo podnikateľským spôsobom vykonávajú činnosť nezlučiteľnú s vážnosťou advokátskeho zboru a buď medzi štyrmi očami, alebo v prítomnosti takého člena, pozvaného na ten účel, spolupôsobením ktorého možno očakávať priaznivý výsledok, ich napomenie (...)*“. Zákon o advokácii (1874) v § 30 určil: *Do kompetencie predsedu komory popri právach ustanovených v rokovacom poriadku patrí: robiť sprostredkovateľa smerom k úradom a súdom, vymenovať náhradníka za tajomníka a prokurátora v prípade, že títo nemôžu vykonávať svoju prácu, pokúsiť sa mierovou cestou riešiť nezrovnalosti medzi advokátmi a kandidátmi za advokátov, ktoré vyplývajú zo vzťahov konania po predvolaní a vypočutí zainteresovaných strán a pozvať na tento účel takých členov komory, od predstúpenia ktorých očakáva dobré výsledky. Ďalej v § 73 určil: *Výbor komory môže v prípade menších porušení povinnosti advokáta pokarhať a napomenúť po vyžiadaní si jeho vyjadrenia aj bez riadneho disciplinárneho konania. Proti takýmto rozhodnutiam nie je možné odvolať sa.* Podrobnejšie: GAJDOŠOVÁ, M., KERECMAN, P., ĎURIŠKA, Z., KUŠNÍR, J., HELLENBART, V.: *Advokátske komory na Slovensku v rokoch 1875-1948*. Bratislava : SAK, VEDA, vydavateľstvo SAV, 2018, s. 184-204.*

¹⁶ Podrobnejšie: GAJDOŠOVÁ, M.: „*Zprávy Sväzu advokátov na Slovensku*“ – prvý advokátsky časopis na Slovensku (1. časť). Bulletin slovenskej advokácie, roč. XXX, č. 3/2024, s. 69-71; - (2. časť). Bulletin slovenskej advokácie, roč. XXX, č. 4/2024, s. 59-63; - (3. časť). Bulletin slovenskej advokácie, roč. XXX, č. 5/2024, (v tlači).

obžalovaný je na omyle, keď má za to, že pre jeho čin, ktorý bol trestným súdom kvalifikovaný za prečin porušenia zátvoru podľa §-u 360. Trz., aby nemohol byť disciplinárne za vinného uznaný. Advokát – úkolom ktorého je hájenie práv pred všetkými vrchnosťami, vie dobre, že sa má hájiť proti vrchnostenským opatreniam len zákonom povolenými opravnými prostriedkami a práve ohľadom na svoje povolanie nesmie násilím sa protiviť týmto. Advokát, ktorý - hoci aj v rozčúlení - sa dopustí takého trestného činu - jaký spáchal aj obvinený - poškodzuje svojím chovaním sa česť a dôstojnosť advokátskeho sboru, a týmto sa stáva nehodným úcty a dôvery. Preto nemýlil sa súd prvej stolice, keď za vinného uznal obvineného. Odvolanie je tedy bezzákladné a bolo treba potvrdiť napadnutý rozsudok.“¹⁷

Verejnonotárska komora po vzniku Československa prísediacich z radov notárov disciplinárneho súdu a ich náhradníkov zvolila svojim správnym výborom, disciplinárnemu súdu predsedal prezident súdnej tabule v Bratislave alebo jeho námestník a prísediaci zo stavu sudcov sa vylosovali z tejto tabule¹⁸. Teda notári nemali svoj výlučne stavovský disciplinárny prvostupňový disciplinárny orgán.

1.3 Tretie obdobie tvorby etických pravidiel v právnických spoločenstvách, zásadné otázky týkajúce sa tvorby etických noriem a naše súvislosti

Tretie obdobie vo vývoji tvorby etických pravidiel predstavuje kodifikácia etických pravidiel, teda isté spísanie etických pravidiel daného profesijného spoločenstva, najčastejšie v podobe vnútorného predpisu profesijnej komory, alebo raný sudcovský slovenský príklad – v podobe interného aktu občianskeho združenia ako stavovského združenia sudcov založeného a pôsobiaceho na princípe dobrovoľného združovania (dnes Zásady sudcovskej etiky prijaté Súdnou radou SR v spolupráci s orgánmi sudcovskej samosprávy).

Toto obdobie kodifikácie – čiže inými slovami aj konsolidácie¹⁹ etických noriem istého profesijného spoločenstva, t.j. spísanie, ich formálne formulovanie do „uzavretého“ celku – je však vnútorne relatívne najzložitejším obdobím v historickom „etapovaní“ tvorby etických pravidiel, pretože otvára najzásadnejšie otázky. Kto je skutočným tvorcom etických pravidiel daného spoločenstva? Teda aj - kto ním môže byť a kto ním má byť? A keď tvorcom, tak prirodzene aj tým, kto ich môže meniť, dopĺňať, rušiť,...? Kto je ich intepretátorom? Kto je ich vynucovateľom?

Pre priblíženie v čase, *Hapla et alia* uvádzajú, že prvé snahy o formuláciu etických kódexov možno zaradiť do konca 19. storočia v USA a vo väčšine európskych štátov do obdobia po druhej svetovej

¹⁷ ZPRÁVY Sväzu advokátov na Slovensku, číslo 13, v Bratislave, 20.4.1931, s. 16-18.

¹⁸ Podrobnejšie napr. GAJDOŠOVÁ, M.: *Nová organizácia notárstva na Slovensku po vzniku Československej republiky*. ARS NOTARIA, Roč. 22, č. 2 (2019), s. 4-10.

¹⁹ *Procházka a Káčer* uvádzajú kodifikáciu, alebo skôr konsolidáciu pri postupnom „stenčovaní“ pôsobnosti obyčajového práva a jeho postupnej mutácii do textových podôb, „ktoré mali viac či menej kanonizovanú podobu.“ In: PROCHÁZKA, R., KÁČER, M.: *Teória práva*. 2. vyd. Bratislava : C. H. Beck, 2019, s. 165.

vojne.²⁰ V našom príklade možno uviesť až 90. roky 20. storočia, ak vynecháme vnútorné predpisy prvotných advokátskych komôr u nás od konca 19. storočia (tzv. rokovacie poriadky), ktoré sa čiastkovo venovali aj etickým pravidlám. Súvisí to s prelomovým novembrom 1989 a následnými spoločenskými zmenami, ktoré priniesli (aj) návrat záujmovej samosprávy do nášho právneho prostredia²¹. Z roku 1990 pochádza zákon o advokácii, ktorý prinavrátil samosprávnu advokátsku komoru, priniesol prvé vnútorné predpisy, ktoré obsahujú aj etické pravidlá advokátov, priniesol tiež vlastný disciplinárny orgán, ktorý porušenia vnútorných pravidiel advokátov (aj koncipientov), vrátane etických pravidiel, vyvodzuje. V roku 1993 vznikla Notárska komora SR²², aj s vlastným disciplinárnym orgánom a z roku 2000 pochádza Etický kódex notára schválený konferenciou notárov²³. Historicky prvými inštitucionalizovane formulovanými zásadami etiky sudcovského povolania bol Etický kódex sudcu z roku 1999. Šlo o prejav „zdola“ (prejav sudcov) a ako právna forma bol zvolený interný predpis stavovského združenia sudcov pôsobiaceho na princípe dobrovoľnosti a slobody združovania. Hlavné zhromaždenie Združenia sudcov Slovenska²⁴ v roku 1999 prijalo Etický kódex sudcu²⁵. Chronologicky ďalší sudcovský etický kódex pochádza z roku 2001. Podieľali sa na ňom zástupcovia sudcovskej samosprávy i štát. Rada sudcov SR (jej predseda a zároveň predseda Najvyššieho súdu SR) a minister spravodlivosti SR²⁶ uzavreli dohodu o „Zásadách sudcovskej etiky“²⁷. Dokument uvádza, že jeho východiskom sú Základné zásady OSN o sudcovskej nezávislosti (1985), Odporúčanie Výboru ministrov Rady Európy o nezávislosti, výkonnosti a úlohe sudcov (1994) a Európska charta o zákone pre sudcu (Charta sudcu) Rady Európy (1998). Od roku 2014 je pôsobnosťou Súdnej rady SR vydávať zásady

²⁰ HAPLA, M., FRIEDEL, T. a kol.: *Profesní etika právníků*. Brno : Nugis Finem Publishing, 2022, s. 42.

²¹ Nemožno však vynechať vnútorný predpis Ústredia slovenskej advokácie v Bratislave – Zásady správania sa advokátov a ostatných pracovníkov advokácie z roku 1988. In: KERECMAN, P., BLAHA, A., BUŠOVÁ, E., DETVAI, Š., ERBEN, P., HAVLÁT, J.: *Slovenská advokátska komora v rokoch 1990-2020*. Bratislava : SAK, 2020, s. 40-42.

²²K historickým aspektom vstupu záujmovej samosprávy do práva pozri GAJDOŠOVÁ, M., KOŠIČIAROVÁ, S.: *Záujmová samospráva*. Praha : Leges, 2023, s. 66-130, on-line prístupné: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/http://publikacie.iuridica.truni.sk/wp-content/uploads/2023/11/Zaujmová-samospráva_TISK1.pdf

²³<chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://www.notar.sk/wp-content/uploads/2023/04/C5-Etický-kodex-notara.pdf>

²⁴Toto občianske združenie vzniklo 31.1.1991 a funguje dodnes. In: <https://ives.minv.sk/rmno/detail?id=XUZFq4wjfiayyHPOhGOcKFvsnkFIEOANfkeSn58ipOdNixmsrc6NrlxB7EjARwzu>.

²⁵In: https://www.sudnarada.gov.sk/data/files/686_historia_eticky-kodex-schvaleny-hlavnym-zhromazdenim-zdruzenia-sudcov-slovenska-zss-v-roku-1999.pdf.

²⁶ § 26 ods. 2 zákona č. 385/2000 Z. z. v znení účinnom v roku 2001.

²⁷In: https://www.sudnarada.gov.sk/data/files/685_historia_zasady-sudcovskej-etiky-schvalene-radou-sudcov-slovenskej-republiky-dna-14042001.pdf.

sudcovskej etiky v spolupráci s orgánmi sudcovskej samosprávy²⁸ (dnes sudcovské rady na jednotlivých súdoch a kolégiá predsedov sudcovských rád zriadené na krajských súdoch).²⁹ Súčasnú Zásadu sudcovskej etiky boli prijaté 17.12.2015 Súdnou radou SR v spolupráci s orgánmi sudcovskej samosprávy a vychádzajú z nadnárodných „sudcovských“ dokumentov.³⁰

K aktuálnym témam interpretácie etických noriem sudcov a notárov patrí aj stav od roku 2021, pretože bol zriadený Najvyšší správny súd SR a jeho disciplinárne senáty sa stali príslušné pre rozhodovanie o disciplinárnej zodpovednosti sudcov a notárov a pre ukladanie disciplinárnych opatrení (obdobná pôsobnosť sa vzťahuje aj na prokurátorov a súdnych exekútorov). Pre disciplinárne konanie bol prijatý zákon č. 432/2021 Z. z. o disciplinárnom poriadku Najvyššieho správneho súdu SR (disciplinárny súdny poriadok). Naďalej disciplinárnu zodpovednosť sudcov, disciplinárne previnenie a disciplinárne opatrenie upravuje zákon o sudcoch a prísediacich (zákon č. 385/2000 Z. z.), pre notárov Notársky poriadok (zákon č. 323/1992 Zb.). Celkom nový procesný krok v disciplinárnom konaní je – v rámci predbežného šetrenia – povinnosť predsedu disciplinárneho senátu, ak sa disciplinárne konanie vedie pre skutok, ktorý môže spočívať v porušení zásad etiky, vyžiadať si stanovisko orgánu, ktorý etické zásady prijal.³¹ Zásady sudcovskej etiky prijala Súdna rada SR v spolupráci s orgánmi sudcovskej samosprávy, ale komunikácia medzi Najvyšším správnym súdom SR a Súdnou radou SR pre potreby interpretácie ustanovení Zásad v súvislosti s konkrétnym disciplinárnym konaním nenaznačuje aj aktívnu interpretačnú spoluprácu s orgánmi sudcovskej samosprávy³². K najnovším normatívnym aktom regulujúcim problematiku etických pravidiel sudcov je *Smernica o postupe Súdnej rady SR pri realizácii pôsobnosti v oblasti etiky sudcu*, schválená uznesením Súdnej rady SR č. 150 zo 14.5.2024³³, ktorá *i.a.* upravuje pôsobnosť Stálej etickej komisie, poradného orgánu súdnej rady (čl. II), ako aj spoluprácu súdnej rady a orgánov sudcovskej samosprávy vo veci etických pravidiel sudcu (čl. IV).

K zásadným otázkam tvorby etických pravidiel však patria aj ďalšie, ktoré súvisia nielen s globalizáciou a pluralizáciou spoločnosti, ale aj

²⁸ § 45 - § 48 zákona č. 757/2004 Z. z. o súdoch. Podrobnejšie k sudcovským radám: GAJDOŠOVÁ, M.: Sudcovské rady. Právny obzor, roč. 107, č. 3, 2024, s. 199-235.

²⁹ V dôsledku ústavnej novely (ústavný zákon č. 161/2014 Z. z.) - pôsobnosť Súdnej rady SR podľa čl. 141a ods. 6 písm. j) Ústavy: *Do pôsobnosti Súdnej rady Slovenskej republiky patrí vydávať zásady sudcovskej etiky v spolupráci s orgánmi sudcovskej samosprávy.*

³⁰ Znenie dostupné online: https://www.sudnarada.gov.sk/data/files/680_zasady-sudcovskej-etiky.pdf.

³¹ § 25 ods. 2 zákona č. 432/2021 Z. z. disciplinárny súdny poriadok.

³² Jednotlivé uznesenia Súdnej rady SR sú dostupné: <https://www.sudnarada.gov.sk/uznesenia-a-stanoviska-sudnej-rady-sr/>.

³³ Chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://www.sudnarada.gov.sk/data/files/2112_smernica_o_postupe_sr_sr_pri_realizacii_posobnosti_v_oblasti_etiky_sudcov_final.pdf

s oživovaním personality³⁴ práva, a to napríklad - Kto a čo vplýva na zjednocovanie (harmonizáciu) etických pravidiel profesijných spoločenstiev, naprieč hranicami štátov? – Pretože toto sa v zásade objavuje od druhej polovice 20. storočia. Nadnárodná harmonizácia takisto vplýva na vyššie položené otázky, teda vplýva nielen na obsah etických noriem profesijných skupín, ale aj na proces ich tvorby, zmeny, interpretovania, vynucovania, etc. Na scéne sú etablovanými aktérmi CCBE (Združenie európskych advokátskych komôr), IBA (Medzinárodná advokátska komora), či UINL (Medzinárodná únia notárstva), CNUE (Rada notárstiev Európskej únie), Iniciatíva stredoeurópskych notárstiev – Hexagonála, CCJE (Poradná rada európskych sudcov), ENCJ (Európska sieť súdnych rád), ale aj Benátska komisia (Európska komisia pre demokraciu prostredníctvom práva), či Výbor ministrov Rady Európy a ďalší.

1.3.1. Ako odlíšiť etické normy od iných noriem?

K zásadným otázkam tvorby etických pravidiel pristupujú ďalšie, týkajúce sa ani nie tak obsahu etických pravidiel jednotlivých profesijných spoločenstiev, ale samotných vlastností etických pravidiel, ktoré sa svojím charakterom stále viac začínajú „podobáť“ právnym normám. Pretože súvisia s otázkami tvorby, zmeny, doplnenia, zrušenia, výkladu, aplikácie, realizácie,... etických noriem, a to tak, ako je to neodmysliteľne späté s normami právnymi (vrátane otázky subjektov, inštitúcií nadaných určitými kompetenciami, procesov, metód, etc.). Zjavná podobnosť etických a právnych noriem (prirodzene okrem toho, že oba druhy upravujú pravidlá správania – zákazy, príkazy, dovoľenia) je práve aj v spomenutom historickom vývoji. „Právna obyčaj je súborom nepísaných dlhodobo praktikovaných noriem.“³⁵ Tento dlhodobo prevládajúci formálny prameň práva postupne vytlačalo sudcovské, ale najmä písané právo (zámernou legislatívnou činnosťou vytvorené právo)³⁶. Etické normy vo svojej podstate dlhodobo existovali a aj dodnes existujú ako súbor nepísaných praktikovaných noriem daného spoločenstva, ako „akési obyčajové právo“. Príslušníci profesijnej skupiny tieto pravidlá poznajú, uznávajú ich platnosť i záväznosť. Sú to „ich“ etické pravidlá. Vývoj priniesol pretransformovanie etických noriem do písaných (kodifikovaných) podôb, čo však nie je možné uskutočniť v úplne „vyčerpávajúcej“ podobe. Preto vstupujú do hry otázky, ako – kto môže vytvoriť novú etickú normu? / kto môže zmeniť (zrušiť) existujúcu etickú normu? / kto ju môže interpretovať? / kto ju môže vynútiť?, etc.

Možno tak nadviazať na *Turčanove* etické dimenzie prameňov práva, kde uvádza: „Z formálnych prameňov práva má pomerne úzku väzbu na etické štandardy právna obyčaj. V našich podmienkach síce nie je

³⁴ BÁRÁNY, E.: *Formálne vlastnosti práva*. Bratislava : Wolters Kluwer, 2021, s. 98.

³⁵ PROCHÁZKA, R., KÁČER, M.: *Teória práva*. 2. vyd. Bratislava : C. H. Beck, 2019, s. 164.

³⁶ Podrobnejšie k právnej obyčaji pozri aj: FÁBRY, B., KASINEC, R., TURČAN, M.: *Teória práva*. 2. prepracované vydanie. Bratislava : Wolters Kluwer, 2019, s. 120-122.

oficiálnym prameňom, avšak v sprostredkovannej podobe ju možno nájsť v inštitútoch, ako sú dobré mravy, zásady poctivého obchodného styku, prípadne obchodné zvyklosti. Predovšetkým prvý z uvedených pojmov reflektuje rámcové spoločenské predstavy o morálke (druhé dva sú užšie a týkajú sa podnikateľského prostredia).³⁷ Taktiež aj: „Predstavy o morálke patria medzi faktory ovplyvňujúce obsah platného práva (sú teda jedným z materiálnych prameňov).“³⁸ Čiže etické pravidlá jednotlivých profesijných skupín ovplyvnili obsah platného práva – mnohé etické pravidlá sa stali zákonnými pravidlami. Na jednej strane štát (zákonodarca) vložil do zákona najdôležitejšie z etických pravidiel profesijnej skupiny, ktoré vynucoval (vynucuje) prostredníctvom práva. Na druhej strane postupne mnohé etické pravidlá si profesijné spoločenstvá „snažia dostať do zákona“, aby ich skutočne mohli realizovať a aby ich rešpektoval aj štát. Napokon úzka väzba etických štandardov s právnou obyčajou je v našom prípade profesijných spoločenstiev preukázaná v ich „podobnom osude“.

Vývoj postupne priniesol profesijnú etiku do výučby na právnických fakultách, priniesol mnohé publikácie o profesijnej etike (súhrn pravidiel, komentáre, príklady z rozhodovacej činnosti), domáce i zahraničné, profesijná etika je vecou aplikačnej praxe i vedeckého skúmania.

Ešte je potrebné pridať, že k zásadným otázkam tvorby etických noriem pristupujú aj ďalšie, ktoré sú zdanlivo technického charakteru. Ako (zreteľne) odlíšiť etickú normu daného profesijného spoločenstva od iných vnútorných noriem tohto spoločenstva? Pretože vnútorné normy profesijného spoločenstva – kodifikované (spísané, prijaté formalizovaným spôsobom) bývajú označené („nadvísané“) rôznym spôsobom. Nemusí to byť výlučne *Etický kódex*, alebo *Zásady etiky*. Napríklad dôležitý vnútorný predpis Slovenskej advokátskej komory – Advokátsky poriadok – obsahuje mnoho etických noriem, no taktiež mnoho noriem technického, organizačného i procesného charakteru spoluurčujúcich činnosť advokáta (pri výkone povolania, ale aj v správaní sa v jeho „ostatnom“ živote). Naproti tomu etické normy advokáta sú obsiahnuté aj v mnohých ďalších vnútorných predpisoch, nielen v Advokátskom poriadku.³⁹ Navyše Slovenská advokátska komora neupravuje výlučne Etický kódex advokáta. Otázka odlíšenia etickej normy (zistenia „rýdzej“ etickej normy) je dôležitá v súvislosti s jej dodržaním, s jej porušením, s vynútením jej dodržiavania a s vyvodením adekvátnej zodpovednosti.

Ďalšia historická a empirická skúsenosť preukazuje, že stále viac pôvodne výlučne etických noriem je súčasťou právnych noriem

³⁷ TURČAN, M.: *Etické dimenzie teórie práva*. 2. preprac. vyd., Bratislava Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2022, s. 37.

³⁸ TURČAN, M.: *Etické dimenzie teórie práva*. 2. preprac. vyd., Bratislava Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2022, s. 34.

³⁹ Napr. Uznesenie Predsedníctva Slovenskej advokátskej komory č. 27/9/2012 z 11. októbra 2012 ktorým sa upravuje postup v zmierovacom konaní; Uznesenie konferencie advokátov o výchove advokátskych koncipientov a ďalšom vzdelávaní advokátov schválené konferenciou advokátov 15. júna 2013; Uznesenie Predsedníctva Slovenskej advokátskej komory č. 36/11/2013 zo 4. novembra 2013 o úprave zovňajšku advokáta, etc.

a taktiež, že etické normy v kodifikovanej podobe sú stále „objemnejšie“. Dôkazom toho je napríklad pôvodný Advokátsky poriadok z roku 1990⁴⁰, ako vnútorný predpis Slovenskej advokátskej komory, ktorý obsahoval 59 stručných paragrafov napísaných na deviatich stranách. Dnešný Advokátsky poriadok obsahuje 53 vnútorne členitých paragrafov napísaných na 28 stranách. Pritom všetky vnútorné predpisy vydané Slovenskou advokátskou komorou (uznesenia konferencie SAK a uznesenia predsedníctva SAK) podľa stavu k 1.1.2023 sú vytlačené na 260 stranách.⁴¹ Obdobne možno porovnať „objem“ prvého slobodného zákona o advokácii (zákon č. 132/1990 Zb.) s dnešným, a to aj v porovnaní s jeho vyhlásenou podobou a dnešnou novelizovanou podobou (zákon č. 586/2003 Z. z.). Postupne sa mnoho podrobných pravidiel dovtedy zakotvených vo vnútorných predpisoch komory dostalo priamo do zákona.⁴² Takéto „objemové“ porovnanie možno použiť aj pri etických pravidlách sudcov – Etický kódex sudcu z roku 1999 obsahuje osem stručných bodov na jednej strane, súčasné Zásady sudcovskej etiky sú spísané na ôsmich stranách.

Ak si pripomenieme *Hartove*⁴³ upozornenia na rozdiely medzi právnou normou a morálnou normou, azda najdôležitejším rozdielom v tu rozoberaných súvislostiach je, že morálne normy sú imúnne voči zámernej zmene. Právne normy možno meniť zámerne, napríklad zákonodarca zámerne mení právne normy, no morálne normy, mravy a tradície tu skrátka sú (už tu boli), nemožno ich ustanoviť ani zrušiť ľudskou ľubovôľou. Aj morálne normy podliehajú zmenám, v zásade však postupným, napríklad aj zmena zákona môže byť príčinou zmeny alebo zrušenia morálnej normy, nemožno to však vnímať tak, že určitý legislatívny akt bezprostredne zmení morálnu normu.

„*Poslaním profesijnej etiky je formovať koncepciu povolania vo vzťahu k spoločenským hodnotám, ktorým by táto profesia mala slúžiť, ktoré jej dávajú raison d'être a jej členom pocit identity.*“⁴⁴ Profesijná etika je úzko spojená s morálnymi normami, pretože „*predmetom profesijnej etiky je analýza systému morálnych hodnôt a noriem (celospoločenských a jednotlivých profesijných spoločností), upravujúcich povinnosti odborníka ku klientovi, širokej verejnosti, k inštitúciám, ako aj vzájomné vzťahy medzi jednotlivými predstaviteľmi tejto profesie*“⁴⁵.

⁴⁰ KERECMAN, P., BLAHA, A., BUŠOVÁ, E., DETVAI, Š., ERBEN, P., HAVLÁT, J.: *Slovenská advokátska komora v rokoch 1990-2020*. Bratislava : SAK, 2020, s. 109-116.

⁴¹ *Predpisy slovenskej advokácie (stav k 1. januáru 2023)*. Bratislava : Slovenská advokátska komora, 2023.

⁴² GAJDOŠOVÁ, M.: *Obdobie účinnosti druhého zákona o advokácii (od roku 2004)*. In: KERECMAN, P., BLAHA, A., BUŠOVÁ, E., DETVAI, Š., ERBEN, P., HAVLÁT, J.: *Slovenská advokátska komora v rokoch 1990-2020*. Bratislava : SAK, 2020, s. 141-152.

⁴³ HART, H. L. A.: *Pojem práva. (Concept of Law, 1961)*. Praha : Prostor, 2004, s. 176-177.

⁴⁴ KRŠKOVÁ, A.: *Etické desatoro začínajúceho advokáta (Vademecum profesijnej etiky)*. Bratislava : IURA EDITION, 2008, s. 28.

⁴⁵ VRANKOVÁ, E.: *Profesijná etika právnika*. In: Kol.: *Aktuálne otázky teórie práva*. Bratislava : Wolters Kluwer, 2018, s. 276-277.

Preto možno znova poukázať na *Hartove*⁴⁶ rozdiely medzi morálnymi a právnymi normami. „*Ak niekto urobí niečo, čo morálne pravidlá zakazujú, alebo naopak neurobí niečo, čo vyžadujú, je vplyvom skutočnosti, že tak urobil nezámerne a navzdory všetkej opatrnosti, zbavený morálnej viny – zatiaľ čo právny systém alebo obyčaj môžu obsahovať pravidlá „objektívnej zodpovednosti“, podľa ktorej tí, ktorí tieto pravidlá neúmyselne a „bez zavinenia“ porušili, podliehajú trestu*“. Teda *Hart* odlišuje vnútorný charakter pohnútok a vonkajší charakter navonok prejaveneho konania/nekonania, považuje ho za „*súhrnné tvrdenie*“ na odlíšenie právnych pravidiel od morálky. Upozorňuje tiež na aspekt dôležitosti – morálne normy vyžadujú obetovať aj súkromné záujmy osoby, ktorá je nimi viazaná, lebo „*ich dodržiavanie zaisťuje životne dôležité záujmy, ktoré všetci zdieľajú rovnakým spôsobom*“. Hoci právne pravidlá a morálne pravidlá môžu korešpondovať, a aj vo veľkej väčšine korešpondujú (vyžadujú alebo zakazujú rovnaké správanie), „*pre právne pravidlá však nie je miera dôležitosti až tak zásadná, ako je to u morálky. Udržiavanie právneho pravidla môže byť všeobecne považované za úplne nedôležité, a dokonca môže panovať všeobecná zhoda, že by malo byť zrušené*“. Pri morálnom pravidle ako súčasť morálky spoločnosti však *Hart* uvádza, že by nebolo súčasťou morálky spoločnosti, ak by bolo všeobecne považované za niečo, čo nestojí za to dodržiavať. To určite platí aj pre etické pravidlá profesijného spoločenstva. *Hart* uvádza aj dobrovoľný charakter morálnych priestupkov. Súvisí s morálnou vinou a morálnou zodpovednosťou: „*Pokiaľ sa človeku, ktorého konanie – posudzované ab extra – malo za následok porušenie morálnych pravidiel či princípov, podarí preukázať, že tak urobil nezámerne a napriek všetkým predbežným opatreniam, ktoré mohol urobiť, potom je zbavený morálnej zodpovednosti, a pokiaľ by ho niekto za týchto okolností chcel obviňovať, mohlo by to byť samo o sebe považované za morálne závadné*“. Právo – najmä trestné právo pracuje s *mens rea*, no pozná aj objektívnu právnú zodpovednosť. Napokon *Hart* uvádza aj charakteristickú formu morálneho nátlaku – a to výzvu k rešpektovaniu morálnych pravidiel ako niečoho, čo je samo o sebe dôležité, čo zdieľajú všetci nimi oslovení. („*To by bola lož. (...) Tým by si porušil svoj sľub.*“) Strach z trestu tu má charakter pocitu hanby a viny, zo strany okolia ide o opovrhnutie, prerušenie spoločenských vzťahov, až po vyobcovanie. Morálka sa odvoláva na svedomie a na výčitky svedomia. Právny nátlak používa (aj fyzické) donútenie.

Etické pravidlá vo svojej tretej vývojovej fáze – vo fáze kodifikácií – sa najviac priblížili právnym pravidlám. Nie preto, že veľká časť z nich je postupne súčasťou práva (zákonov), či príslušnej judikatúry, veď naďalej „*paralelne existujú*“ aj ako etické pravidlá, ale preto, lebo ich vynucovanie pri dnešnej koncepcii práva na spravodlivý proces a princípu legality, s nimi tak „*pracuje*“.

⁴⁶ HART, H. L. A.: *Pojem práva*. (Concept of Law, 1961). Praha : Prostor, 2004, s. 171-180 (preklad do slovenčiny M.G.).

Záver

Tvorbu etických pravidiel profesijných spoločenstiev možno rozdeliť do troch vývojových (schematických) etáp.

(i) V prvom období sa vytvorilo profesijné spoločenstvo, ktoré si vytvorilo (vytvára) svoje etické normy. Etické pravidlá nie sú výslovne pomenované, ale „mlčky“ sú preberané a prenášané v profesii ako čosi dané a odovzdávané medzi kolegami vertikálne i chronologicky – nasledovníkom. Iba „najhrubšie porušenie“ týchto etických pravidiel sa dostáva do práva, teda do iného (vše-obsiahleho) normatívneho systému. Aj tieto etické normy spoločenstva zostávajú naďalej etickými normami tohto spoločenstva, no zároveň existujú aj ako normy právne, teda vynucované prostriedkami práva.

(ii) V druhom vývojovom období tvorby etických pravidiel v jednotlivých právnických profesiách sa etické normy vytvorené daným spoločenstvom – žité, formálne nepomenované („nevyslovené“), odovzdávané členmi daného spoločenstva – začínajú bližšie špecifikovať, a to prostredníctvom rozhodovacej činnosti súdov, prípadne aj prostredníctvom rozhodovacej činnosti stavovských orgánov (disciplinárny orgán advokátskej komory). Najhrubšie neetické správanie príslušníka profesie je právnym predpisom kvalifikované ako konanie v rozpore s právom. Čiže neetické konanie zostáva neetickým konaním, no je aj protiprávnym konaním. Bližšia špecifikácia, resp. presnejšie pomenovanie konkrétnej etickej normy je dôsledok disciplinárneho (kárneho) konania, kde príslušný orgán vo svojom rozhodnutí previnenie konkrétne pomenuje ako konkrétne porušenie konkrétnej etickej normy, etické normy sú bližšie špecifikované prostredníctvom judikatúry.

(iii) Tretia vývojová etapa tvorby etických pravidiel profesijného spoločenstva sa spája s kodifikáciou a prináša zatiaľ najzložitejšie otázky tvorcu, interpretátora a vynucovateľa etických noriem. Kodifikácia (spísanie) etických noriem tak dostáva etické normy do stavu jednak zjavnejšej určitosti, zvýraznenia formulácie tých najdôležitejších chránených hodnôt (chránených a vynucovaných v spoločenstve od jednotlivcov/členov, chránených štátom prostredníctvom práva a tiež aj chránených „pred“ štátom). Kodifikácia tiež dostáva etické normy profesijných spoločenstiev do súčasti stále sa rozvíjajúceho princípu spravodlivého procesu. No kodifikácia etických noriem ich dostáva do stavu väčšej (zámernej, moderovanej, moderovateľnej) flexibilitnosti – teda ku „zníženiu imunity voči zámernej zmene“. Etické normy profesijných spoločenstiev sa začínajú stále viac „podobat“ právnym normám. Ich záväznosť je však vždy viazaná personálne – na osoby vykonávajúce určitú činnosť (právom určené spoločenstvo osôb).

Tvorba etických pravidiel profesijného spoločenstva súvisí s jeho identitou, s jeho samosprávou, s jeho samoriadením, s jeho postavením a úlohou v spoločnosti a v štáte. Všetci chceme dôstojných, úctyhodných, odborne zdatných, svedomitých, neúplatných, mlčanlivých dodržiavajúcich a hospodárne konajúcich sudcov, advokátov a notárov. Navyše sudcov spravodlivých, nezávislých a nestranných, advokátov a notárov nezávislých a slobodných. Tvorba

etických pravidiel profesijných spoločenstiev však súvisí predovšetkým s postojom samotných profesijných spoločenstiev, pretože stále treba mať na pamäti, že ide o etické pravidlá daného spoločenstva, nie o pravidlá „pre“ spoločenstvo (akoby „oktrojované“ zvonka). Fungujúce spoločenstvo vie vyabstrahovať jadro ako spoločný príkaz pre každého svojho člena, je to „jeho bohatstvo“, je to bohatstvo a kultúrny produkt v tom najvšeobecnejšom (tu v normatívnom) význame skupiny pre spoločnosť, aj pre globálnu spoločnosť, no aj pre štát.

Opätovne možno pripomenúť, že zjavne v súvislosti s procesom globalizácie, pluralizácie a postupného spoločenského vývoja (aj technologického), morálka stratila časť svojej regulačnej schopnosti, a preto je „*pozitívne právo nútené oveľa podrobnejšie sa zaoberať otázkami hodnotového základu spoločnosti*“⁴⁷, aj ponad profesie (vrátane sudcu, advokáta a notára). Na druhej strane normatívna sila týchto profesijných spoločenstiev formulujúcich si vlastné etické pravidlá sa prejavila vo svojom samospravujúcom sa rozmere (samoregulácii, organizácii, vnútornej normotvorbe). Preto je potrebné starostlivo hľadiť (aj) na sudcov, advokátov, notárov – pozorovať ich, počúvať ich a komunikovať s nimi, lebo kooperácia - spoločenstvo (spoločenstvo sudcov / advokátov / notárov) – spoločnosť – štát – má potenciál fungovať, aj v sieťach, aj v hierarchii. Sme spoluzodpovední za toto fungovanie, no najmä sme spoluzodpovední za ďalšiu vývojovú etapu tvorby etických pravidiel profesijných skupín.

Zoznam literatúry:

- BÁRÁNY, E.: *Formálne vlastnosti práva*. Bratislava : Wolters Kluwer, 2021
- BRÖSTL, A.: *Všeobecná štátoveda*. Košice : UPJŠ Košice, právnická fakulta, Ústav teórie práva Gustava Radbrucha, 2023
- FÁBRY, B.: *Etika a právo*. In: Kol.: *Aktuálne otázky teórie práva*. Bratislava : Wolters Kluwer SR s.r.o., 2018
- FÁBRY, B., KASINEC, R., TURČAN, M.: *Teória práva*. 2. prepracované vydanie. Bratislava : Wolters Kluwer, 2019
- GAJDOŠOVÁ, M.: *Sudcovské rady*. Právny obzor, ročník 109, 2024, č. 3, s. 199-235
- GAJDOŠOVÁ, M.: *Disciplinárna zodpovednosť ako inštrument nezávislosti profesie*. In: METEŇKANYČ, O. M., MAJEROVÁ, S., ŤAŽKÁ, V. (eds.): *Bratislavské právnické fórum 2023: Právna zodpovednosť a autonómia*. Bratislava : Právnická fakulta UK, 2023, s. 70-112 [online: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://dspace.uniba.sk/xmlui/bitstream/handle/123456789/178/BPF%202023%20Te%c3%b3ria%20pr%c3%a1va.pdf?sequence=1&isAllowed=y>]

⁴⁷ FÁBRY, B.: *Etika a právo*. In: Kol.: *Aktuálne otázky teórie práva*. Bratislava : Wolters Kluwer SR s.r.o., 2018, s. 271.

- GAJDOŠOVÁ, M., KEREČMAN, P., ĎURIŠKA, Z., KUŠNÍR, J., HELLENBART, V.: *Advokátske komory na Slovensku v rokoch 1875-1948*. Bratislava : SAK, VEDA, vydavateľstvo SAV, 2018
- GAJDOŠOVÁ, M.: „Zprávy Sväzu advokátov na Slovensku“ – prvý advokátsky časopis na Slovensku (1. časť). Bulletin slovenskej advokácie, roč. XXX, č. 3/2024, s. 69-71; - (2. časť). Bulletin slovenskej advokácie, roč. XXX, č. 4/2024, s. 59-63; - (3. časť). Bulletin slovenskej advokácie, roč. XXX, č. 5/2024, (v tlači)
- GAJDOŠOVÁ, M.: *Nová organizácia notárstva na Slovensku po vzniku Československej republiky*. ARS NOTARIA, Roč. 22, č. 2 (2019), s. 4-10
- GAJDOŠOVÁ, M.: *Obdobie účinnosti druhého zákona o advokácii (od roku 2004)*. In: KEREČMAN, P., BLAHA, A., BUŠOVÁ, E., DETVAI, Š., ERBEN, P., HAVLÁT, J.: *Slovenská advokátska komora v rokoch 1990-2020*. Bratislava : SAK, 2020, s. 141-152
- GAJDOŠOVÁ, M., KOŠIČIAROVÁ, S.: *Záujmová samospráva*. Praha : Leges, 2023, s. 66-130, on-line prístupné: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/http://publikacie.iuridica.truni.sk/wp-content/uploads/2023/11/Zaujmovasamosprava_TISK1.pdf
- GREGOR, M.: *Dejiny a filozofia trestného práva: Hľadanie zmyslu trestania v rímskom práve, v právnych dejinách a v súčasnosti*. Praha : C. H. Beck, 2024, (v tlači)
- HAPLA, M., FRIEDEL, T. a kol.: *Profesní etika právníků*. Brno : Nugis Finem Publishing, 2022
- HART, H. L. A.: *Pojem práva. (Concept of Law, 1961)*. Praha : Prostor, 2004
- HARTMANN, A.: *Předpisy o soudech, jejich organizaci a soudnictví*. Praha : Nákladem Právnického knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1933
- HOLLÄNDER, P.: *Sloboda – slovo a čin. Od antiky po woke*. Kalligram : Krásno nad Kysucou, 2023
- KEREČMAN, P., MANIK, R.: *História advokácie na Slovensku*. Bratislava : EUROKÓDEX, 2011
- KEREČMAN, P., BLAHA, A., BUŠOVÁ, E., DETVAI, Š., ERBEN, P., HAVLÁT, J.: *Slovenská advokátska komora v rokoch 1990-2020*. Bratislava : SAK, 2020
- KRŠKOVÁ, A.: *Etické desatoro začínajúceho advokáta (Vademecum profesijnej etiky)*. Bratislava : IURA EDITION, 2008
- PROCHÁZKA, R., KÁČER, M.: *Teória práva*. 2. vyd. Bratislava : C. H. Beck, 2019
- ŠTENPIEN, E.: *Tripartitum*. Bratislava : EUROKÓDEX, 2008
- TURČAN, M.: *Etické dimenzie teórie práva*. 2. preprac. vyd., Bratislava Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2022

- VRANKOVÁ, E.: Profesijsná etika právnika. In: Kol.: Aktuálne otázky teórie práva. Bratislava : Wolters Kluwer, 2018

Kontaktné údaje:

prof. JUDr. Mgr. Martina Gajdošová, PhD.

martina.gajdosova@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave,

Právnická fakulta, Katedra teórie práva a filozofie práva

Šafárikovo nám. č. 6, P. O. Box 313

810 00 Bratislava

Slovenská republika

K Finnisovej prirodzenoprávnej kritike utilitarizmu¹

Martin Turčan

Abstrakt

Utilitarizmus stojí v tradične antagonistickom postavení voči koncepciám prirodzeného zákona. Vďaka svojej redukcionistačkej povahe je utilitarizmus zrozumiteľným (no súčasne vnútorne diferencovaným) smerom. Pre svoj redukcionizmus je však zároveň vystavený nemalej kritike. Príspevok sa zaoberá argumentmi, ktoré proti utilitarizmu vznáša vo svojom ťažiskovom diele „Natural Law and Natural Rights“ John Finnis, významný predstaviteľ tzv. „novej teórie prirodzeného práva“. Autor predstavuje Finnisovu argumentáciu v štyroch bodoch, ktoré následne kriticky hodnotí. Prichádza k záveru, že Finnis utilitarizmus jasne neusvedča z nezmyselnosti a že úspešnosť jeho argumentácie závisí od akceptovania istých (nie celkom nesporných) predpokladov. Príspevok tematicky zapadá do aktuálnej česko-slovenskej právno-filozofickej diskusie o utilitarizme.

Kľúčové slová: *John Finnis, utilitarizmus, konzekvencializmus, prirodzený zákon.*

Abstract

Utilitarianism has traditionally been in an antagonistic position against theories of the natural law. Because of its reductionist nature, utilitarianism is an understandable (but internally differentiated) theory. However, because of its reductionism, it has also been exposed to considerable criticism. The paper discusses the arguments made against utilitarianism in his seminal work "Natural Law and Natural Rights" by John Finnis, an important representative of the so-called "New Natural Law Theory". The author presents Finnis's argumentation on four points, which he then critically evaluates. He concludes that Finnis does not clearly convince utilitarianism of meaninglessness, and the success of his argument depends on the acceptance of certain (not entirely undisputable) assumptions. The paper thematically fits into the current Czecho-Slovak legal-philosophical debate on utilitarianism.

Keywords: *John Finnis, utilitarianism, consequentialism, natural law.*

Úvod

John Mitchell Finnis patrí medzi najvýznamnejších jusnaturalistov súčasnosti. Myšlienkový prúd, do ktorého spadá, sa označuje ako tzv. *nová škola prirodzeného práva* alebo *nová teória prirodzeného práva/zákona* (*New Natural Law Theory*). Ide o originálnu interpretáciu diela Tomáša Akvinského, ktorá sa snaží o zohľadnenie námietok voči tomistickej etike a náuke o práve prameniach z novodobého

¹ Príspevok je výstupom v rámci grantového projektu VEGA č. 1/0186/24 *Náboženské a sekulárne hodnoty v slovenskom práve*.

skepticizmu a sekularizmu západného sveta. Škola vznikla v poslednej tretine 20. storočia v katolíckom prostredí, kde má dnes mnoho prívržencov, ktorí ju vnímajú ako najlepšiu katolícku prirodzenoprávnu teóriu, i odporcov, ktorí ju naopak považujú za dezinterpretáciu Akvinského a hlásia sa k tzv. *starej škole* alebo *starej teórii*.²

Ťažiskovým dielom J. M. Finnis je jeho kniha *Natural Law and Natural Rights*, ktorá v roku 2019 vyšla aj v slovenskom preklade pod názvom *Prirodzený zákon a prirodzené práva*. Ako už som naznačil, koncepcia, ktorú tu Finnis predstavuje, je nielen právnou, ale aj etickou teóriou. Ako taká sa nezaobíde bez reakcie na najvýraznejšieho konzekvencialistického súpera v tejto oblasti, ktorým je utilitarizmus.³ Ten sa tradične rozchádza s ideou *prirodzených práv* (zakladateľ utilitarizmu Jeremy Bentham je známy svojím dnes už otrepaným výrokom, že prirodzené práva sú „*nonsense upon stilts*“).⁴ Potreba kritiky utilitarizmu zo strany J. Finnisa je teda pochopiteľná.

V tomto príspevku sa zameriam na Finnisovu argumentáciu proti utilitarizmu formulovanú v diele *Prirodzený zákon a prirodzené práva* a urobím tak v dvoch častiach – (1) v deskriptívnej a (2) hodnotiacej. V prvej časti popíšem spôsob, akým Finnis proti utilitarizmu v danom diele argumentuje a v druhej časti podrobím jeho tvrdenia kritike. Cieľom nebude obhájiť ani vyvrátiť Finnisovu argumentáciu, ale kriticky ju preskúmať a všimnúť si jej silné a slabé miesta. Svoje zistenia napokon zhrniem v závere.

1 Finnisova kritika utilitarizmu

V knihe *Prirodzený zákon a prirodzené práva* sa Finnis venuje kritike utilitarizmu v troch statiach – v prvej z nich⁵ sa pýta, či základné hodnoty, medzi ktoré po vzore Akvinského zaraďuje *život, poznanie, hru, estetický zážitok, priateľstvo, praktickú rozumnosť a náboženstvo*, možno zredukovať na *slasť*. V druhej stati⁶ sa zaoberá relevanciou *dôsledkov* ľudského konania pre zmysluplnú etickú alebo právnu teóriu a v tretej stati⁷ hovorí o ním rozpracovanej požiadavke brať pri každom skutku na zreteľ *každú* zo základných hodnôt. Jeho argumenty uvedené

² Medzi kritikmi možno spomenúť napríklad profesora Edwarda Fesera, jedného z významných súčasných odborníkov na dielo Tomáša Akvinského, predstaviteľa „starej školy“. Pozri napr. FESER, E.: *Neo-Scholastic Essays*. South Bend: St. Augustine's Press, 2015, 392 s.

³ Zhodne s Petrom Osinom možno skonštatovať, že „*utilitarizmus je vážnou výzvou Finnisovej teórii praktického rozumu*.“ (OSINA, P.: *Nová teorie přirozeného práva*. Praha: Leges, 2019, s. 81). Ako uvádza Osina, Finnis pritom „*utilitaristický argument, že rozkoš je nejvyšší determinantou dobra a zla, jednoznačně odmítá, jelikož podle něj nedává smysl v lidské historii a antropologii a činí zmatek v tom, co je skutečně hodnotné*.“ (Tamtiež, s. 80).

⁴ Hoci sa vyskytli snahy zladit' utilitarizmus s jusnaturalizmom, resp. prinajmenšom ukázať na výrazný prienik oboch prístupov (pozri napr. EPSTEIN, R. A.: *The Utilitarian Foundations of Natural Law*. In *Harvard Journal of Law and Public Policy*, 1989 (12), s. 712 – 751, [online]; pozri tiež BRAYBROOKE, D.: *The Relation of Utilitarianism to Natural Law Theory*. In *The Good Society*, 2003 (12), č. 3, s. 43 – 49).

⁵ Stať IV.5.

⁶ Stať V.6.

⁷ Stať V.7.

v týchto troch statiach možno zhrnúť do štyroch pomyselných bodov. Možno ich nazvať (1) argumentom z neredukovateľnosti na slasť, (2) argumentom z nekalkulovateľnosti najväčšieho dobra, (3) argumentom zo zvrátenosti a (4) argumentom z egoizmu. Pozrime sa na ne:

Ad (1): Vo svojej úvahe o neredukovateľnosti základných hodnôt⁸ na slasť Finnis vychádza zo známeho myšlienkového experimentu Roberta Nozicka o tzv. „zážitkovom stroji“ (angl. *experience machine*).⁹ Finnis uvádza: „Predstavte si, že by vás mohli pripojiť k ‚stroju na zážitky‘, ktorý by vám stimuloval mozog a poskytol by vám tak všetky zážitky so všetkými prípadnými obmenami, ktoré by ste si želali, zatiaľ čo vy by ste sa vznášali v nádrži. Museli by ste sa však pripojiť buď na celý život alebo vôbec. Keď sa nad tým zamyslíme: po prvé nie je jasné, že by ste si [...] nevybrali celý život ‚vzrušenia‘, ‚príjemného mrazenia‘ či iných podobných zážitkov? A po druhé, nie je jasné, že človek by si nevybral zážitky z objavu dôležitej vety, z výhry vo vzrušujúcej hre, naplňajúceho priateľstva, z čítania či písania veľkého románu či dokonca z videnia Boha... alebo akúkoľvek kombináciu týchto zážitkov? V skutočnosti by sa rozumný človek vôbec nerozhodol pripojiť k stroju na zážitky. Lebo, ako správne uzatvára Nozick, chceme robiť určité veci (nielen mať zážitok z toho, že ich robíme), chceme byť určitým človekom prostredníctvom vlastného sebaurčenia a vlastnej sebarealizácie. Chceme žiť svoj život (v aktívnom zmysle), vytvárať skutočný svet prostredníctvom skutočnej snahy o hodnoty, čo nevyhnutne znamená utvárať svoju osobnosť tým, že sa pre tieto hodnoty slobodne osobne zaviažeme.“¹⁰ Finnis teda argumentuje, že apel na základné kritérium (klasického) utilitarizmu ako na výlučné kritérium morálneho dobra je v skutočnosti v rozpore s prirodzenými inklináciami v nás (resp., že je v rozpore so samoevidentným dobrom praktického rozumu, ako ho chápe Finnis).

Ďalej tvrdí, že pri snahe o ktorúkoľvek zo základných hodnôt sa síce slasť či uspokojenie spravidla dostavia, avšak tieto duševné stavy nie sú pre základné hodnoty určujúce. Slasť, potešenie, uspokojenie, alebo akýkoľvek výraz pre označenie daného zážitku použijeme, nerobia základné hodnoty tým, čím sú. Ide len o akýsi dôsledok skutočnosti, že tieto hodnoty sú objektívne cenné: „Zážitok z objavu (‚Heuréka!‘), tvorivej hry či prežitia nebezpečenstva sú príjemné, uspokojivé a hodnotné, no tieto zážitky chceme práve preto, že chceme uskutočniť tento objav, tvoriť či ‚prežiť‘. V konečnom dôsledku nám ide o poznanie, o významne štruktúrované a náročné výkony (a o ich vykonávanie), o krásnu formu (a jej oceňovanie), o priateľstvo (a priateľenie sa), o slobodu, sebausmerňovanie, integritu a autenticitu a (ak niečo také je) o transcendentný pôvod, základ a cieľ všetkého (a o to byť s ním v súlade). Ak sa pri nich dostavuje slasť, tento zážitok je jedným z aspektov ich skutočnosti ako ľudských dobier, na ktorých človek nemá

⁸ Ktoré sú podľa Finnisa cenné samy osebe.

⁹ NOZICK, R.: *Anarchie, štát a utopie*. Praha: Academia, 2015, s. 57 – 60.

¹⁰ FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*. Bratislava: Kalligram, 2019, s. 161.

plnú účasť, kým nezakusuje ich dobrotu ako takú.“¹¹ A aby bola Finnisova pozícia v danom ohľade celkom jednoznačná, explicitne dodáva, že „účasť na základných dobrách, ktorá je emocionálne chladná a nedáva subjektívne uspokojenie, je i tak sama osebe dobrá a zmysluplná.“¹² Tvrdí teda, že šťastie nie je nevyhnutne závislé od subjektívneho pocitu spokojnosti (radosti), ako predpokladajú (klasickí) utilitaristi.

V dodatku k tejto stati Finnis tiež uvádza, že „slasť je síce dôležitá, príjemná a podstatná súčasť plného uskutočnenia niektorých základných dobier (a v určitých zmysloch slasti plného uskutočnenia všetkých z nich), no sama osebe nie je zrozumiteľným dobrom; a bolesť je síce dôležitá a strašná, no nie je zrozumiteľným zlom. Narodiť sa bez citlivosti na bolesť znamená byť odsúdený na skorú smrť. Preto je bolesť prospešná, minimálne ako prostriedok zachovania života, a teda aj iných základných dobier.“¹³ Dodáva: „Bolesť však má sklon byť prudkou bezprostrednou príčinou zrozumiteľného zla vnútorného nesúladu a straty integrovaného psychologického fungovania a ‚osobnosti‘, čo je podstatným ublížením či zlom, o ktoré ide pri vnútornej nesprávnosti mučenia.“¹⁴

Ad (2): Finnis explicitne uvádza, že „ako všeobecná stratégia morálneho usudzovania je utilitarizmus či konzekvencializmus iracionálny. Utilitarista či (všeobecnejšie) konzekvencialista tvrdí, že (i) človek by sa mal vždy rozhodnúť pre taký čin, ktorý, nakoľko sa dá predvídať, prinesie celkovo a dlhodobo najväčšie čisté dobro (‚utilitarizmus činu‘) alebo (ii) že človek by sa mal vždy rozhodovať podľa princípu alebo pravidla, ktorého prijatie celkovo a dlhodobo prinesie najväčšie čisté dobro (‚utilitarizmus pravidla‘). Obe tieto požiadavky nie sú ani tak nesprávne ako skôr nezmyselné [...].“¹⁵ Dôvodom nezmyselnosti uvedených požiadaviek je podľa Finnisa skutočnosť, že pojmom ako „najväčšie čisté dobro“, „najmenšia čistá ujma“ a pod. sa „nedá priradiť žiadny zrozumiteľný zmysel.“¹⁶

Podľa neho metodologický príkaz maximalizovať dobro „je nezmyselný tak, ako pokúšať sa sčítavať veľkosť tejto stránky, číslo šesť a hmotnosť tejto knihy.“¹⁷ Tvrdí, že základné hodnoty sú jednoducho nesúmerateľné a že niet spôsobu ako na ich základe vykonať kalkul úžitku: „‚dobro‘ (či ‚dobrá‘) by sa dali merať a počítat spôsobom, ktorý si vyžaduje konzekvencialistická etika, iba vtedy, keby (i) ľudské bytosti mali jeden dobre definovaný cieľ či funkciu (‚dominantný cieľ‘) alebo (ii) by rozličné ciele, o ktoré sa ľudia reálne snažia, mali nejaký spoločný činiteľ, napríklad ‚uspokojenie túžby‘. Ani jedna z týchto podmienok však neplatí. Iba neľudský fanatik si myslí, že ľudské bytosti boli stvorené na to, aby sa rozvíjali len jedným spôsobom či len pre

¹¹ Tamtiež, s. 162.

¹² Tamtiež.

¹³ Tamtiež, s. 659.

¹⁴ Tamtiež.

¹⁵ Tamtiež, s. 183.

¹⁶ Tamtiež, s. 184.

¹⁷ Tamtiež.

jeden účel. Keď nábožný človek povie, že človek je stvorený jednoducho pre Božiu slávu či jednoducho pre večný život v priateľstve s Bohom, musíme sa ho spýtať, či sa Božia sláva nemôže prejavovať v ktoromkoľvek z mnohých aspektov ľudského rozvoja, či všetky tieto aspekty nie sú rovnako základné, a či si teda láska k Bohu nemôže vyžadovať a nachádzať vyjadrenie v niektorom z nevyčerpatelného množstva životných plánov, ktoré sú v súlade s požiadavkami uvedenými v tejto kapitole, čo sú požiadavky rozumnej lásky k tomu, čo možno (ľudsky) milovať [...].“¹⁸ Dodáva, že „túžby, potešenia a uspokojenia, dokonca i keď sú prečistené od tých, ktoré sa protivia základným formám ľudského dobra, majú akoby rozličný druh a stupeň. Človek môže porovnávať silu a stupeň svojej túžby dať si teraz čaj s túžbou dať si teraz kávu a stupeň príslušného potešenia a uspokojenia. Ako sa však dá porovnať ktorákoľvek z týchto túžob a ich uspokojenie s túžbou byť dobrým odborníkom, zručným právnikom, dobrým otcom, skutočným priateľom...?“¹⁹

Finnis ďalej svoju kritiku zameriava na problém určenia, čo presne má samotný pojem „maximálne dobro“ znamenať. Otázkou totiž je, či má ísť (a) o celkový úžitok, teda o maximálne množstvo dobra bez ohľadu na jeho rozdelenie, alebo (b) o maximálne priemerné dobro, alebo (c) o maximálne množstvo dobra pre tých, čo sú na tom najhoršie, alebo (d) o rovnaké množstvo dobra pre „každého“. Uvádza, že nie je „žiaden konzekvencialistický dôvod dávať prednosť jednej z konkrétnych špecifikácií, ktoré prichádzajú do úvahy.“²⁰

Napokon Finnis kritizuje nemožnosť samotného výpočtu, nech už by boli predchádzajúce problémy vyriešené akokoľvek, pretože „možností, ktoré sú pred človekom skutočne ‚otvorené‘ a ‚máme ich k dispozícii‘, je nekonečne veľa. Skutočné konzekvencialistické hodnotenie alternatívnych možností by sa nikdy nemuselo skončiť a mohlo by sa začať kdekoľvek. Preto by sa racionálne ani nikdy nemalo začať.“²¹ Podotýka, že jednotlivci a spoločnosti síce v praxi svoje konzekvencialistické kalkulácie vykonávajú a tým dávajú dojem, že konzekvencialistické príkazy sú uskutočniteľné (ako uvádza, presadí sa napríklad násilná kolektívizácia, bombardovanie, potrat nenarodených a pod.), avšak v takýchto prípadoch „závery‘ dáva vždy čosi iné než kalkul: neodolateľná túžba, vopred určený cieľ, tradície či konvencie skupiny alebo požiadavky praktického rozumu diskutované v tejto kapitole.“²² Prízvukuje, že „efektívne sa snažiť o určité ciele, ktoré si pre seba zvolíme, a vyhýbať sa určitým škodám, ktoré sa rozhodneme vnímať ako neprijateľné, je reálna požiadavka s nekonečne mnohými

¹⁸ Tamtiež, s. 184 – 185. V rámci týchto úvah Finnis ďalej kritizuje predstavu, že potešenia a bolesti sa k sebe majú ako plusy a mínusy (alebo stupne na teplomere) a že ich možno sčítať a odčítať. Poukazuje na tzv. *negatívnych utilitaristov*, ktorí si uvedomili nesúmerateľnosť týchto dvoch veličín a tvrdia, že dobré výsledky sú morálne irelevantné, že podstatné je len minimalizovanie bolesti (zla). (Tamtiež, s. 186).

¹⁹ Tamtiež, s. 186.

²⁰ Tamtiež, s. 189.

²¹ Tamtiež.

²² Tamtiež, s. 189 – 190.

aplikáciami v ‚morálnom‘ (a teda i právnom) myslení. No sféra jeho vhodnej aplikácie je obmedzená a každý pokus urobiť z nej výlučný, najvyšší či dokonca ústredný princíp praktického myslenia je iracionálny, a teda nemorálny.“²³

V rámci kritiky utilitarizmu sa Finnis dostáva aj k problému vydierania, z ktorého vyvodzuje, že jediným kritériom pri morálnom rozhodovaní je ohľad na všetky základné hodnoty: „Keby bolo konzekvencialistické usudzovanie rozumné, občas by mohlo byť rozumné napríklad zabiť nejakého nevinného človeka na záchranu života rukojemníkov.“²⁴ Tvrdí, že „ak niekto podľa svojho názoru plní svoju racionálnu zodpovednosť konať dobro a snažiť sa oň tak, že sa vždy pri svojom konaní snaží o najlepšie dôsledky, potom sa ku každému aspektu ľudskej osobnosti (a teda, samozrejme, i k sebe) správa ako k nástroju. Taký človek sa považuje za pripraveného robiť čokoľvek (a tak zo seba robí nástroj pre všetkých, čo sa budú chcieť vyhrážať dostatočne zlými dôsledkami, ak s nimi nebude spolupracovať). Moja námietka voči týmto rozhodnutiam však nezníe tak, že by potom boli morálne prijateľné či dokonca morálnou povinnosťou programy masového vraždenia, masového podvádzania atď. (hoci by boli), ale že sa nedá nájsť žiaden dostatočný dôvod brať akýkoľvek skutok imúnny voči jedinému usmerneniu, ktoré máme, usmerneniu, ktoré nám poskytujú základné praktické princípy.“²⁵ Pri morálnom rozhodovaní sa, či už ako jednotlivci alebo ako kolektívy, podľa Finnisa jednoducho nemáme iné usmernenie, než základné hodnoty, ktoré nemožno zredukovať na jedinú, a ktoré treba brať všetky do úvahy: „Jedinými sprievodcami, ktorých máme, sú základné hodnoty a praktické princípy, ktoré tieto hodnoty vyjadrujú. Každý z nich je objektívne základný, primárny a nesúmerateľný s ostatnými, ak ide o jeho objektívnu dôležitosť.“²⁶ Finnis pritom akceptuje tzv. princíp dvojitého účinku, z ktorého vyplýva prípustnosť spôsobiť v nevyhnutných prípadoch predvídanú, no neželanú smrť.²⁷ Tvrdí, že tým, čo náš skutok individualizuje (teda robí, tým, čím v morálnej sfére je) sú naše úmysly, no človek zároveň „nemôže rozumne zatvárať oči pred kauzálnou štruktúrou svojho projektu.“²⁸ Požiadavka brať ohľad na každú základnú hodnotu pri každom skutku, je podľa Finnisa princípom, na ktorom spočíva striktná neporušiteľnosť ľudských práv. Znamená, že „účel nesvätí prostriedky“, že „nemožno robiť zlo, aby z neho bolo dobro“ a, ako dodáva, so zvláštnou osvietenskou príchuťou je vyjadrená v druhej formulácii Kantovho kategorického imperatívu pristupovať k človeku ako k cieľu a nikdy nie ako k prostriedku.²⁹

Súhlasí s tým, že dôsledky našich činov musíme zvažovať, že nemáme mrhať príležitosťami používaním neúčinných metód a že „skutky

²³ Tamtiež, s. 190 – 191.

²⁴ Tamtiež, s. 192.

²⁵ Tamtiež, s. 194 – 195.

²⁶ Tamtiež, s. 193.

²⁷ Tamtiež, s. 198.

²⁸ FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*, s. 196.

²⁹ Tamtiež.

človeka by sa mali posudzovať podľa ich efektívnosti, vhodnosti pre daný účel, užitočnosti, dôsledkov... Jestvuje široké pole kontextov, v ktorých je možné a úplne rozumné kalkulovať, merať, porovnávať, vážiť a hodnotiť následky alternatívnych rozhodnutí. Keď sa treba rozhodnúť, je rozumné dať prednosť ľudskému dobru pred dobrom zvierat. Keď sa treba rozhodnúť, je rozumné dať prednosť základným ľudským dobrám (napríklad životu) pred čisto inštrumentálnymi dobrami (napríklad majetku). Keď sa nedá vyhnúť škode, je rozumné dať prednosť omráčeniu pred poranením, poraneniu pred zmrzačením, zmrzačeniu pred smrťou: čiže poškodiť jedno a to isté základné dobro v jednom a tom istom prípade radšej menej než viac.“³⁰ Finnis však zdôrazňuje, že dôsledky nie sú zďaleka jediným kritériom morálneho hodnotenia činu (dôležitá je aj požiadavka vylúčiť arbitrárne preferencie, rešpektovať každý základný aspekt ľudského blaha ako rovnako dôležitý a i.).³¹

Ad (3): V rámci svojej kritiky utilitarizmu sa Finnis dostáva i k problému uspokojovania iracionálnych túžob. Voči (prípadnému) tvrdeniu, že každá túžba má rovnaké právo na uspokojenie, a že ide jednoducho len o to uspokojiť čo najviac túžob, argumentuje príkladom poznania ako samoevidentnej hodnoty,³² ktorá implikuje, že túžba toho, kto chce držať ľudí v nevedomosti nemôže byť rovnocenná túžbe toho, kto miluje poznanie. Poukazuje na ľudí, ktorí majú zvrátené túžby po smrti, bolesti, smútku, odpade, nenávisti, ničení iných, nekoherencii a akejkolvek inej forme ľudskej skazy, ktoré nemožno chápať ako rovnocenné s túžbami tých, čo chcú pravý opak, a uvádza: „Keď sa povie, že človek, ktorý dáva voľný priebeh týmto chceniam, je ‚duševne chorý‘ (a teda sa nedá rátať do veľkého kalkulu uspokojení), je to dosť často len obyčajná slovná forma skrývajúca morálne hodnotenie mlčky vykonané nekonzekvencialistickým spôsobom.“³³

Ad (4): Finnis napokon kritizuje i skutočnosť, že konzekvencializmus (a v rámci neho utilitarizmus), podľa neho, nedáva žiadny dôvod, prečo by sme nemali byť egoistami. „Jeremy Bentham 60 rokov osciloval a zahmlieval, či má jeho utilitarizmus maximalizovať jeho vlastné šťastie alebo šťastie ‚všetkých‘,“ uvádza a dodáva, že ani tým konzekvencialistom, ktorí usilujú o maximalizáciu dobra „všetkých“, ich konzekvencialistická analýza „neposkytuje žiaden princíp, vzhľadom na ktorý by mohli kritizovať ako nerozumných a nemorálnych ľudí, čo začnú maximalizovať vlastné šťastie bez ohľadu na blaho druhých.“³⁴

2 Diskusia

Po predchádzajúcej časti tohto príspevku, ktorá obsahovala popis (jadra) Finnisovej argumentácie proti utilitarizmu, podrobím v tejto

³⁰ Tamtiež, s. 182.

³¹ Tamtiež, s. 191 a n.

³² Veď výrok, že poznanie je irelevantné, by bol prakticky protirečivý. Ten, kto ho vysloví, ním totiž komunikuje relevantnosť poznania, že poznanie *en bloc* je irelevantné.

³³ FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*, s. 185.

³⁴ Tamtiež, s. 188.

časti Finnisove argumenty kritike. Všimnem si štyri vyššie uvedené body, a to v príslušnom poradí. V poslednej časti príspevku napokon svoju kritiku stručne zhrniem a pretavím do konkrétneho záveru.

Ad (1): Tvrdenie, že málokto by si zvolil život vo virtuálnej realite (v napojení na „zážitkový stroj“), akokoľvek príjemná by bola, je záležitosťou *faktu*, nie *normy*. Skutočnosť, že ľudia niečo chcú či nechcú, ešte logicky neznamená, že by to chcieť mali či nemali. Ide o tradičný problém tzv. naturalistického omylu vyplývajúci z tzv. humeovskej tézy, ktorá hovorí, že z faktov nemožno odvodiť normy (hodnoty). Rovnakým problémom však podľa niektorých kritikov trpí utilitarizmus, keď tvrdí, že z morálneho hľadiska je kľúčové zažívanie potešenia (slasti) a minimalizácia bolesti, *pretože* každý v skutočnosti túži práve po tomto.³⁵ Na druhej strane, na čom inom než na esenciálne intuitívnych predpokladoch (akým je napr. neželateľnosť utrpenia) môžeme založiť etiku?³⁶ Pomyselná kritika z pozície humeovskej tézy je teda v tomto ohľade snád' trochu prepálená (či už bude namierená na Benthama a Milla alebo na Nozicka a Finnisa). V diele *Prirodzený zákon a prirodzené práva* sa, každopádne, Finnis humeovskej téze explicitne venuje a snaží sa ukázať, že jeho teória naturalistickému omylu nepodlieha. Teda, že sa dokáže vyhnúť odvodzovaniu noriem z faktov.³⁷ Uspokojivosť jeho argumentácie v tejto veci ostáva predmetom polemík.³⁸ V súvislosti so samotným príkladom „zážitkového stroja“ by Finnis určite povedal, že on netvrdí, že argumentom tu má byť skutočnosť, že málokto by si vybral virtuálny život, ale skutočnosť, že *praktická rozumnosť*, ako ju interpretuje (a ktorú, zdá sa, zakladá v konečnom dôsledku tiež na určitých intuíciách, hoci pojmu *intuície* sa vyhýba),³⁹ *káže si ho nevybrať*. Akceptovanie daného príkladu by potom bolo z tohto uhla pohľadu závislé od toho či uznáme Finnisovu

³⁵ SOUSEDÍK, S.: Úvod. In MILL, J. S. *Utilitarismus*. Praha: Vyšehrad, 2011, s. 21 – 22.

³⁶ HAPLA, M.: *Utilitarismus a filozofie lidských práv*. Praha: Leges, 2022, s. 70.

³⁷ FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*, s. 76 a n.

³⁸ Na Finnisovu stranu sa vo svojej dizertácii venovanej problému noriem a faktov stavia Shalina Stilleová (STILLEY, S.: *Natural Law Theory and the "Is" -- "Ought" Problem: A Critique of Four Solutions*. Dizertačná práca. 2010, [online]).

³⁹ V tomto konštatovaní zjavne nie som sám. Finnisov pojem samoevidentnosti (*self-evidence*) kriticky skúma napríklad aj Kevin P. Lee, ktorý si všima možnosti, ktoré Finnis v použití daného pojmu má a konštatuje, že ak Finnis akceptuje Akvinského poňatie samoevidentnosti, ktoré sa zakladá na ontologickom realizme, potom sa dopúšťa odvodzovania hodnôt z faktov, ktoré sám považuje za neprijateľné pre modernú teóriu prirodzeného zákona. Druhou možnosťou je, podľa Leeho, relacónálny prístup samoevidentnosti, ktorý sformulovali logici v dvadsiatom storočí. Z tohto pohľadu však nemožno dospieť k morálnej dimenzii základných dohier. Samoevidentnosť v zmysle jazykovej korelácie totiž nevytvára dostatočné zázemie pre normatívnu bázu praktického rozumu, keďže z neho neplynú žiadne dôsledky okrem čisto jazykových. (LEE, K. P.: The Conceptions of Self-Evidence in the Finnis Reconstruction of Natural Law. In *St. Mary's Law Journal*, 2020 (51), č. 2, s. 465). Lee uzatvára: „V Druhej Kritike Kant argumentoval, že kategorický imperatív musí byť syntetickým a priori, ktoré zahrňa určitú intuíciu o morálnom zákone. Preformulované týmto spôsobom, zdá sa, že [Finnisove] základné dobrá sú intuíciami o morálnom dobre.“ (Tamtiež, vlastný preklad).

interpretáciu praktickej rozumnosti. Táto skutočnosť je následne relevantná pre hodnotenie celej jeho teórie.

Pokiaľ ide o Finnisovo tvrdenie, že slasť sa dostavuje ako *sekundárny aspekt* určitej základnej hodnoty, a nie ako *zdôvodnenie* danej hodnoty, dokonca že základné hodnoty sú cenné, aj keď aktuálne neprinášajú potešenie, uznanie tohto tiež závisí od akceptovania či neakceptovania Finnisom predstaveného konceptu praktickej rozumnosti a s tým spojeného chápania blaženosti. Finnis sa totiž svojím vyjadrením vlastne hlási k určitej objektivistickej teórii blaženosti,⁴⁰ podľa ktorej nie je pre blaženosť človeka rozhodujúce, či sa človek subjektívne cíti blažený, ale či realizuje objektívny cieľ ľudského života, ktorým je, podľa Finnisa, účasť na (vlastne intuitívne uchopených) základných dobrách (hodnotách). Predstava, že by šťastie (blaženosť) bolo principiálne nezávislé od nášho osobného vnímania, je však pre mnohých ľudí neintuitívna. Podobne, ako sa Finnis odvoláva na Nozickov „zážitkový stroj“, by teda mohol jeho oponent argumentovať, že málokto by pokladal za šťastie čosi, z čoho nemá potešenie, resp., že je prinajmenšom značne otázne, či možno za šťastie rozumne pokladať čosi, čo v konečnom dôsledku neprináša radosť. V tomto ohľade by to teda bola remíza.

V súvislosti s Finnisovým dodatkovým argumentom, že bolesť nie je „zrozumiteľným zlom“, pretože očividne má svoj zmysel pre prežitie (veď človek, ktorý by ju necítil by napríklad vkročil do ohňa, neliečil by si zranenie a pod.), treba povedať, že problémom tohto argumentu je jednak úzko koncipované chápanie bolesti ako fyzickej bolesti,⁴¹ a jednak tiež ignorovanie utilitaristického argumentu, že dôvodom ochoty človeka znášať akúkoľvek bolesť je záujem na vyhnutí sa väčšej bolesti (či záujem na dosiahnutí potešenia, pre ktoré to stojí za to). Poukaz na potrebu vnímať bolesť teda vôbec nie je argumentom proti utilitarizmu. Aj utilitarista s takouto potrebou súhlasí.

Ad (2): Možno polemizovať s Finnisovým tvrdením, že túžba dať si teraz čaj či kávu sa nedá porovnávať s túžbou byť dobrým otcom, právnikom a pod. Človek predsa spravidla viac túži byť dobrým otcom či mať dobrú kariéru, než dávať si čaj – teda obe túžby je reálne schopný porovnávať (hoci nie vždy sa podľa toho musí aj zachovať). V situácii kolízie dvoch túžob praktický rozum (akokoľvek bude koncipovaný) prikáže uprednostniť dôležitejšiu túžbu pred menej dôležitou. Ak túžby zrovna nekolidujú, neznamená to, že nikdy kolidovať nebudú, a aj keď nikdy kolidovať nebudú, neznamená to, že ich nemožno redukovať na slasť (prinajmenšom vôbec nie je zrejmé, že by to nebolo možné; utilitarista teda poukáže na fakt, že aj pitie čaju aj rola dobrého otca či

⁴⁰ K teóriám blaženosti pozri napr. BADHWAR, N. K.: Objectivity and Subjectivity in Theories of Well-being. In *Philosophy & Public Policy Quarterly*, 2014 (32), č. 1, s. 23 – 28, [online]; BRADLEY, B.: *Well-being*. Cambridge: Polity, 2015, 136 s.

⁴¹ Ako poukazuje Peter Singer, zrejme už „klasickí utilitaristi ako Bentham a John Stuart Mill používali pojem ‚radosť‘ a ‚bolesť‘ v širšom zmysle. Z toho dôvodu znamenala ‚radosť‘ dosiahnutie toho, po čom človek túži, a ‚bolesť‘ presný opak.“ (SINGER, P.: *Spisy o etickom žití*. Bratislava: Vydavateľstvo Spolku slovenských spisovateľov, 2008, s. 30).

úspech v práci prinášajú určité uspokojenie, čo je dôvod, prečo o ne ľudia stoja). Finnis tvrdí, že základné hodnoty sú nesúmerateľné a že preto neexistuje spôsob ako na ich základe vykonať kalkul úžitku a argumentuje, že „dobro“ (či „dobrá“) by sa dali merať a počítať spôsobom, ktorý si vyžaduje konzekvencialistická etika, iba vtedy, keby (i) ľudské bytosti mali jeden dobre definovaný cieľ či funkciu („dominantný cieľ“) alebo (ii) by rozličné ciele, o ktoré sa ľudia reálne snažia, mali nejaký spoločný činiteľ, napríklad „uspokojenie túžby“. Ani jedna z týchto podmienok však neplatí.“ Utilitarista bude Finnisovi oponovať a tvrdiť, že ním spomínané požiadavky na existenciu cieľa ľudského života, resp. spoločného činiteľa rozličných cieľov napĺňa práve potešenie, resp. absencia utrpenia – kritérium, ktoré zatiaľ Finnis vyvracal len nozickovským experimentom so „strojom na zážitky“.⁴² Exaktný utilitaristický výpočet je, samozrejme problematický (reálne nedosiahnuteľný), utilitarista však bude argumentovať, že postačuje len približné (hrubé) balansovanie. Pokiaľ ide o problém hodnotovej nesúmerateľnosti/neporovnateľnosti (angl. incommensurability/incomparability), tento je vo filozofii v posledných desaťročiach pomerne bohato diskutovaný.⁴³ Finnis sa mu v knihe *Prirodzený zákon a prirodzené práva* venuje len relatívne stručne. Jeho argumentácia sa tu nejaví dostatočne rozpracovaná na to, aby bola v danej otázke konkluzívna⁴⁴ (ako však uvidíme, táto otázka je

⁴² Ku kritike Nozickovho myšlienkového experimentu pozri napríklad AGHELI, CH.: An Intentionalist Refutation of the 'Experience Machine' Debate. In *Aporia*, 2020 (30), č. 2, s. 23 – 33, [online]: <https://aporia.byu.edu/pdfs/agheli-an-intentionalist-refutation-of-the-experience-machine-debate.pdf> [14-03-2024]; RIVERA-LÓPEZ, E.: What Does Nozick's Experience Machine Argument Really Prove?, [online]: <https://www.bu.edu/wcp/Papers/Valu/ValuRive.htm> [14-03-2024].

⁴³ Nesúmerateľnosť znamená, že nemôžeme určiť konkrétnu kvantitatívnu hodnotu dôležitosti ktorejkoľvek základnej hodnoty vzhľadom k určitej jednotke (teda s použitím určitej metriky). Neporovnateľnosť znamená, že základné hodnoty nemôžeme ani len rámcovo odstupňovať (zoradiť za sebou čo do dôležitosti). Niekedy sa hovorí aj o slabej a silnej nesúmerateľnosti.

⁴⁴ Pričom teraz nechcem vylúčiť, že niektoré esenciálne hodnoty sú nesúmerateľné. Zdá sa mi však, že nesúmerateľnosť základných hodnôt Finnis jednoducho skôr predpokladá, než aby sa ju snažil dôsledne zargumentovať. David Luban v reakcii na Finnisu už dávnejšie argumentoval v prospech čiastočnej hodnotovej (ne)súmerateľnosti (LUBAN, D.: Incommensurable Values, Rational Choice, and Moral Absolutes. In *Cleveland State Law Review*, 1990 (38), č. 65, s. 75 – 84, [online]: <https://engagedscholarship.csuohio.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1824&context=clevstlrev> [19-04-2024]). Finnisovu predstavu o nesúmerateľnosti základných hodnôt kritizuje aj Jiří Baroš, a to v súvislosti s aristotelovsko-tomistickým chápaním idey spoločného dobra: „*Jak upozornil americký filozof Steven Long, s uznáním objektivní hierarchie společných dober bude mít Finnis potíže kvůli své doktríně nesouměřitelnosti základních dober, jež činí tato dobra závislými na volbě člověka. Před volbou nemůže žádné dobro existovat jako nadřazené, či podřizené (tj. realita nás sama o sobě nemůže vést ke sledování určitých hierarchicky uspořádaných cílů). Je záležitostí lidské volby, zda si zvolí základní dobro, které je zároveň společným dobrem, nebo upřednostní jiné základní dobro, jež tento charakter nemá. Finnis opomíjí, že by toto základní dobro mělo směřovat k dokonalejšímu společnému dobru (tj. nakonec k nejvyššímu dobru, jímž je Bůh), mezi něž aristotelovsko-tomistické*

v predmetnej polemike v skutočnosti kľúčová; ak totiž hodnoty, o ktoré ľudia usilujú, nie sú súmerateľné aspoň nejakým približným spôsobom, resp. presnejšie: ak nie sú zmysluplne porovnateľné čo do dôležitosti, pretože predstavujú rozdiel v druhu asi ako medzi farbou, teplotou a tvarom, potom je utilitaristický výpočet *logicky* nemožný).

Pokiaľ ide o tvrdenie, že neexistuje žiadny konzekvencialistický dôvod dať prednosť jednej z možných špecifikácií maximálneho dobra pred ostatnými, Finnis chce zjavne povedať, že utilitarizmus ako teória pracujúca s dôsledkami (potešením a/alebo bolesťou) v sebe neobsahuje (resp. nemôže obsahovať) žiadne rozumné kritérium pre voľbu jednej z týchto špecifikácií. Teda, že zo samotného cieľa maximalizovať potešenie a/alebo minimalizovať bolesť nemožno odvodiť konkrétny spôsob určenia najväčšieho dobra (čiže, či má ísť o najväčšie celkové dobro, najväčšie priemerné dobro atď.). Táto námietka sa javí pomerne silná. Ak na ňu chce utilitarista odpovedať konzistentne, musí si zrejme zvoliť cestu takého kalkulu, ktorý počíta s *najväčším celkovým dobrom* (teda rozhodujúci preň v konečnom dôsledku nie je počet bytostí, ktoré sa radujú alebo trpia, ale súhrnné množstvo potešenia vo svete, t. j. suma všetkého potešenia po odčítaní všetkej bolesti). Veď, ak vychádzame z kritéria maximalizácie slasti a minimalizácie bolesti, potom, pokiaľ nechceme do rovnice pridávať nejaké ďalšie (nekonzekvencialistické) premenné, ide, logicky vzaté, výhradne o to spočítať (odhadnúť) celkovú čistú sumu potešenia. Takýto záver môže, pochopiteľne, viesť k niektorým kontraintuitívnym implikáciám (preto niektorí utilitaristi nahradzujú uvedený kalkul *cenom*, ktorý považuje za rozhodujúce potešenie *čo najväčšieho počtu bytostí*, nie celkovú sumu potešenia ako takú, pričom preferujú rôzne spôsoby rozdelenia dobra v spoločnosti – niektorí čistý priemer, iní medián atď., čím sa zas vystavujú Finnisovej námietke). Pri vyššie uvedenom kalkule však nemáme dočinenia s nejakým logickým defektom. Narážame „len“ na jeho možnú neintuitívnosť: Ak by napríklad obetovanie ľudí, ktorí sa nemajú príliš dobre v prospech ľudí, ktorí sa už teraz majú celkom dobre, prispelo k väčšiemu súhrnnému šťastiu (teda vlastne k ešte výrazne väčšiemu šťastiu tých, čo sa už majú dobre), stalo by sa morálnou povinnosťou prvých obetovať sa v prospech druhých, resp. bolo by správne obetovať ich aj proti ich vôli.⁴⁵ Kontraintuitívnosť však

*tradice vždy řadila i dobro politického společenství. Toto eminentní místo politického společenství Finnis popírá; vysoký status u něj ale má rodina (a různé skupiny uvnitř společnosti, a to do té míry, nakolik se v nich realizuje přátelství jako jedno ze základních dober). I kdybychom odhlédli od problematického ukotvení Finnisovy teorie v doktríně nesouměřitelnosti dober, lze dovodit, že Finnis pojímá reduktivně fenomén sociability, která v jeho teorii zaujímá jakési (metafyzicky nepodložené) ‚společné dobro‘ (rodiny atd.), nadřazené pouhým instrumentálním dobrům.“ (BAROŠ, J.: Společné dobro: minimalistické, instrumentální, či robustní? In *Studia theologica*, 2023 (25), č. 2, s. 202–203).*

⁴⁵ Utilitarista, ktorému takýto kontraintuitívny dôsledok prekáža, sa bude snažiť zvoliť inú cestu a argumentovať napríklad, že predstava šťastného sveta je jednoducho intuitívne apriórna, konzekvencialisticky neodvodená, čo je v poriadku, pretože pri formulácii etickej teórie v konečnom dôsledku nemáme žiadne lepšie východisko než intuíciu (neprivádza nás intuícia k záveru, že svet, kde je malá skupina ľudí extrémne šťastná a väčšia skupina sa cíti trochu

utilitaristom spravidla až tak neprekáža (možno napríklad spomenúť, že najznámejší utilitarista súčasnosti, Peter Singer, sa netají akceptovaním možnosti kontraintuitívnych dôsledkov utilitarizmu).⁴⁶ Opäť teda ide o otázku, ako naložiť s našimi morálnymi intuíciami.

Ako sme videli, Finnis tiež tvrdí, že alternatívnych možností je pri snahe o utilitaristický kalkul vždy nespočetne veľa, preto nemá zmysel sa oň vôbec snažiť. Utilitaristi však môžu odpovedať, že človek je zodpovedný len za zvažovanie tých dôsledkov, ktoré je v danom čase a na danom mieste schopný rozumne predvídať a pri najlepšej vôli na základe určitej pravdepodobnosti zohľadniť. Finnis by utilitaristov zrejme v takomto prípade obvinil z chybnnej heuristiky – z robenia úsudkov na základe obmedzených skúseností, čo nemožno pokladať za dostatočne racionálne. Utilitaristi by však nepochybne trvali na tom, že ide o rozumný prístup, pričom by poukázali aj na výrazné úspechy svojej teórie v praxi – napríklad na hnutie tzv. *efektívneho altruizmu*, ktoré v podstate vychádza z utilitaristickej etiky. Finnis by zrejme odpovedal, že za praktickým úspechom hnutia stojí rešpektovanie požiadavky rozumného zohľadňovania dôsledkov svojho konania a nemrhania príležitosťami (o ktorej hovorí on sám),⁴⁷ nie utilitarizmus ako taký.⁴⁸ Okrem toho, samotné hnutie efektívneho altruizmu sa na utilitarizmus oficiálne neviaže a profiluje sa v tomto smere ako relatívne neutrálne hnutie, hoci je v ňom zapojených značné množstvo utilitaristov.⁴⁹

Finnisov argument z nekalkulovateľnosti najväčšieho dobra je teda dvojaký – (1) logický a (2) praktický (pragmatický). Najprv sa Finnis snaží argumentovať, že takýto výpočet je (1) logicky nemožný, pretože (1a) základné hodnoty sú nesúmerateľné (neporovnateľné?) a tiež preto, že (1b) utilitarista sa pri snahe o určenie maximálneho dobra dostáva do protirečenia, keďže pri voľbe niektorej z jeho špecifikácií je nútený aplikovať aj nejaký nekonzekvencialistický predpoklad. (2) Následne Finnis argumentuje, že aj keby sa uvedené logické problémy podarilo odstrániť, snaha o utilitaristický výpočet ostane prakticky nerozumná, pretože množstvo kombinácií rôznych dôsledkov našich volieb je také

nespokojne, je horší než svet, v ktorom sú všetci pomerne spokojní, hoci nikto tu nie je extrémne šťastný a celková suma šťastia je v tomto druhom svete nižšia?). Takéto riešenie však musí čeliť Finnisovej námietke: Nie je dôvodom intuície, že svet X je lepší než svet Y v skutočnosti idea spravodlivosti založená na (v jadre neutilitaristickej) myšlienke rovnosti osôb?

⁴⁶ „PHILOSOPHY - Utilitarianism - Peter Singer“, [online]: <https://www.youtube.com/watch?v=bRPE0IImxzs&t=45s> [09-04-2024].

⁴⁷ FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*, s. 181 – 182.

⁴⁸ Pričom by možno poukázal aj na nedávny škandál jedného z čelných predstaviteľov tohto hnutia, ktorý bol pre svoje (utilitaristické?) kalkulácie napokon odsúdený na dlhý trest (pozri napr. KOCHMAN, B. Sam Bankman-Fried thought lying and stealing were necessary for the ‘greater good,’ ex claims. In *New York Post*, 11.10.2023, [online]: <https://nypost.com/2023/10/11/sam-bankman-fried-thought-lying-and-stealing-was-important-for-the-greater-good-ex-caroline-ellison-claims/> [11-08-2024]; ROBINSON, Z. Sam Bankman-Fried, the effective altruist who wasn't. In *The Washington Post*, 28.3.2024, [online]: <https://www.washingtonpost.com/opinions/2024/03/28/sam-bankman-fried-effective-truism-fraud/> [11-08-2024]).

⁴⁹ <https://www.effectivealtruism.org/faqs-criticism-objections/> [28-11-2023].

veľké, že na ich zvažovanie nemáme kapacity (čiže vlastne, že šanca, že sa trafíme, je primalá).

Logickému argumentu som sa už venoval, preto si teraz všimnem praktický (pragmatický) argument. Je to dobrý argument? Neodhaľuje nám náhodou akýsi Finnisov implicitný konzekvencialistický predpoklad, že rešpektovanie siedmich základných hodnôt povedie k (pravdepodobne) lepším celkovým dôsledkom než snaha o nejaký utilitaristický kalkul? Alebo povedané inak: Že pri nerešpektovaní siedmich základných hodnôt v mene nejakého utilitaristického výpočtu riskujeme, že vzhľadom na naše obmedzené poznanie spôsobíme viac škody než úžitku? Nestáva sa tým Finnis len ďalším typom utilitaristu pravidla? Určite by to odmietol. Zrejme by odpovedal, že on v danom kontexte nehovorí o rozhodujúcom význame dôsledkov,⁵⁰ že len poukazuje na praktickú iracionálnosť (akejkoľvek) etickej teórie, ktorá na nás kladie reálne nesplniteľné požiadavky (ako to robí utilitarizmus, ktorý nás núti predvídať reálne nepredvídateľné). Ako veľmi pravdepodobné je, že sa utilitarista bude vo svojich odhadoch o celkových dôsledkoch nejakého zvoleného kroku (ako je napríklad legalizácia infanticídy, bombardovanie Hirošimy alebo zriadenie či zachovanie Guantánama) mýliť a ako veľmi je táto pravdepodobnosť podstatná pre diskvalifikáciu utilitarizmu ako teórie? Utilitarista bude nepochybne trvať na tom, že v hrubých rysoch je odhad celkových dôsledkov možný a že určite existuje väčšia šanca, že utilita bude maximalizovaná prostredníctvom nejakého utilitaristického výpočtu, než pri finnisovskom bezvýhradnom (slepom) nasledovaní základných hodnôt. A bude zdôrazňovať, že praktický rozum si nežiada nutnú dokonalosť nášho odhadu, ale len snahu o čo najlepší odhad, akého sme aktuálne schopní. Podľa utilitaristu totiž nič lepšie k dispozícii nemáme. Veď ak sú dôsledky tým najdôležitejším, o čo v morálnom rozhodovaní ide, neostáva nám iné, než o ne usilovať, ako len vieme. Finnis vlastne v rozoberanom praktickom (pragmatickom) argumente tvrdí, že dôsledky nemôžu byť najdôležitejšie, *pretože* ich nedokážeme dostatočne spoľahlivo predvídať. Nie je to však chybný a zbytočný argument? Veď z Finnisovej perspektívy podľa všetkého apriórne platí, že ak by sme aj dôsledky dokázali dostatočne spoľahlivo predvídať,⁵¹ stále by neboli kľúčové. Inak by totiž Finnis vlastne uznával nejakú podobu utilitarizmu pravidla (konsekvencializmu). Dôsledky pre neho skrátka *nie sú* rozhodujúce, bodka. A hĺbka našej schopnosti predvídať ich to nezmení. Pre utilitaristu je to naopak: Dôsledky skrátka *sú* objektívne rozhodujúce a, áno, hĺbka našej schopnosti predvídať ich to nezmení. Otázka praktických aspektov zohľadniteľnosti zvoleného

⁵⁰ Čiže podľa Finnisa zrejme platí, že i keby sme nejakým spôsobom dokázali vykonať utilitaristický výpočet, nebol by pre morálne úvahy rozhodujúci a stále by bolo potrebné riadiť sa siedmimi základnými hodnotami (hoci by aj v konečnom dôsledku priniesli menej úžitku, než koľko by ho pravdepodobne vzniklo, keby sme sa riadili týmto výpočtom). K tomu pozri aj jeho vyjadrenie o „ideálnom pozorovateľovi“, ktoré to azda tiež naznačuje (FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*, s. 178).

⁵¹ Pričom utilitarista bude tvrdiť, že naša odhadovacia schopnosť vo všeobecnosti vôbec nie je až taká slabá.

morálneho kritéria (akým sú napríklad dôsledky) teda ani z jedného z týchto hľadísk nepredchádza otázku o objektívne rozhodujúcom morálnom kritériu (teda, či sú to napríklad dôsledky). Relevantným z uvedených dvoch Finnisových argumentov preto nemôže byť praktický (pragmatický) argument, ale len logický (ako už som uviedol, bude to najmä argument z nesúmerateľnosti základných hodnôt; ten však Finnis rozpracúva iba relatívne „diétnym“ spôsobom).

Pre utilitaristov je, samozrejme, problematická aj Finnisova téza, podľa ktorej pri zohľadňovaní dôsledkov ľudského konania je nutné postupovať *vždy* tak, aby bola, nejaká základná hodnota poškodená čo najmenej, v prípade, že sa jej poškodeniu nedá vyhnúť, a teda napríklad, že „*treba dať prednosť zmrzačeniu pred smrťou*.“⁵² Vedie totiž k absolútnemu zákazu eutanázie a práve v tomto učebnicovom príklade sa viditeľne črtá rozdiel medzi utilitarizmom ako subjektivistickou teóriou blaženosti a Finnisovou teóriou prirodzeného zákona ako objektivistickou teóriou blaženosti (utilitaristi hovoria o živote, ktorý kvôli utrpeniu nie je hodný žitia,⁵³ zatiaľ čo Finnis vlastne pokladá život za hodný žitia bez ohľadu na zdravotné okolnosti).⁵⁴

⁵² FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*, s. 182.

⁵³ SINGER, P.: *Spisy o etickom žití*. Bratislava: Vydavateľstvo Spolku slovenských spisovateľov, 2008, s. 196 a n.

⁵⁴ Ako sme videli, Finnis trvá na tom, že všetky ním vyčlenené hodnoty sú rovnako základné. A podotýka, že ani nábožný človek nemôže rozumne považovať hľadanie Boha za „základnejšiu“ hodnotu než ostatné zo siedmich uvedených hodnôt. Túto myšlienku Finnis vyjadril v danom diele už skôr (FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*, s. 156 a n.) a dotýka sa jej aj na samotnom konci diela (tamtiež, s. 600 – 601). V prípade kresťanského východiska je Finnisovo záverečné tvrdenie, že „*spôsob, akým človek uskutočňuje navrhované priateľstvo s Bohom, stavia na všetkých požiadavkách praktickej rozumnosti v snahe o všetky základné formy ľudského dobra a s rešpektom voči nim*,“ nepochybne správne v tom zmysle, že Bohu ide určite o napĺňanie všetkých uvedených hodnôt v živote človeka. (Tamtiež). Principiálne však platí, že Boh musí pre kresťana ostať vždy na prvom mieste. V tomto ohľade sú teda Finnisove vyjadrenia o rovnocennosti základných hodnôt kontroverzné aj v kresťanskom kontexte. Hoci je Finnis *katolícky* jusnaturalista, v diele *Prirodzený zákon a prirodzené práva* usiluje o nenáboženskú argumentáciu. Ani voči utilitarizmu tu neargumentuje odkazmi na svoje náboženské presvedčenie. Je pravda, že akceptovanie či neakceptovanie utilitarizmu v praxi obvykle závisí od svetonázoru hodnotiteľa. Potvrďuje to aj skutočnosť, že najznámejší utilitarista súčasnosti – Peter Singer – je zvučným ateistom volajúcim po „novej morálke“ a podrobujúcim tvrdej kritike tzv. „starú morálku“ čerpajúcu z judeo-kresťanskej tradície (SINGER, P.: *Spisy o etickom žití*, s. 204 a n.). Etika utilitarizmu je pre kresťanstvo tradične problematická. Existuje síce prinajmenšom jeden pokus o ich zladenie, a to v koncepcii Roberta M. Adamsa, ktorý rozpracoval teóriu tzv. *utilitarizmu pohnútky* (pre morálnosť činu sa vyžaduje nielen dosiahnutie správneho dôsledku a konanie so správnym úmyslom, ale aj konanie zo správneho motívu, pretože i motívy prispievajú k celkovej utilite; pozri ADAMS, R. M.: Motive Utilitarianism. In *Journal of Philosophy*, 1976 (73), č. 14, s. 467 – 481, [online]: <https://www.jstor.org/stable/2025783> [19-04-2024]), avšak ťažiskový dôraz na dôsledky činu a s ním implicitne spojená problematizácia idey ľudskej dôstojnosti predstavujú prekážku pre akceptovanie teoreticky akejkoľvek verzie utilitarizmu zo strany kresťanstva (resp. možnosť takejto akceptácie prinajmenšom relevantne spochybňujú). Finnis svoju koncepciu síce stavia na interpretácii Akvinského, no nepokladá za kľúčové spájať ju s ideou Boha.

Pokiaľ ide o problém zneužitelnosti utilitarizmu spočívajúci v ochote poslúchnuť akékoľvek vydieranie, ak sa tým zabezpečí minimalizácia utrpenia, tento pomyselný argument síce pre Finnis nie je zásadný (ako sám uvádza), predsa mu však možno kontrovať otázkou, či utilitarizmus skutočne vedie k ustupovaniu vydieračom. Utilitaristický kalkul totiž môže dosť dobre požadovať práve opak – aplikáciu známeho pravidla, že „s teroristami sa nevyjednáva“, a to práve pre celkové väčšie dobro dosiahnuté v budúcnosti (aby si teroristi nezvykli na metódu vydierania, čím by sa utilita nemaximalizovala).⁵⁵

V súvislosti s Finnisom zdôrazňovanou hodnotou úmyslu pri morálnom hodnotení činu je dobré pripomenúť, že úmyslu pripisovali obdobnú váhu už klasickí utilitaristi (Bentham a Mill).⁵⁶ Samotný úmysel však posudzovali konzekvencialisticky (resp. hedonisticky). Za morálne relevantné teda pokladali, či úmysel smeruje k maximalizácii potešenia a/alebo minimalizácii bolesti. Rozdiel medzi Finnisom a klasickými utilitaristami teda nie je v zohľadňovaní či nezohľadňovaní úmyslu (ako sa často mylne predpokladá; neviem, či to predpokladá aj sám Finnis), ale v tom, že Finnis posudzuje úmysel podľa svojich kritérií praktickej rozumnosti, ktoré nie sú konzekvencialistické.

Ad (3): Skutočnosť, že poznanie je (nevyhnutne) dôležité ešte neznamená, že *akékoľvek* poznanie je dôležité (dôležité teda môže byť len *určité* poznanie). V tvrdení, že za odmietnutím naplniť túžby duševne chorého (zvráteného) človeka sa skrýva hodnotenie vykonané nekonzekvencialistickým spôsobom, môže mať Finnis teoreticky pravdu. Konzekvencialista však nutne nemusí túžby duševne chorých vylučovať zo svojho kalkulu (dokáže sa teda vyhnúť tejto námietke). Najdôslednejší utilitaristi predsa rozširujú svoj kalkul na všetky cítiace tvory, takže schopnosť racionálneho uvažovania či mentálny stav pre nich nie sú kľúčovými morálnymi kritériami. Jedným dychom sa však treba spýtať, či naplnenie túžby duševne chorého povedie v konkrétnom prípade k maximalizácii utility.⁵⁷ Ak nie, potom možno uspokojenie

Napriek tomu však v knihe *Prirodzený zákon a prirodzené práva* venuje otázke Božej existencie poslednú kapitolu, kde rozoberá dôvody (nie však dôkazy) v prospech presvedčenia o existencii Boha a poukazuje na nutnosť špeciálneho zjavenia.

⁵⁵ Na druhej strane, ako som sám argumentoval na inom mieste, zdá sa, že utilitarizmus principiálne pripúšťa aktívne obetovanie nevinného. Demoralizujúce bombardovanie civilistov či mučenie teroristových príbuzných sú výstižnejšími príkladmi takejto situácie než Finnisom uvádzané vyhovenie požiadavkám teroristov. (TURČAN, M.: Utilitarizmus, ľudské práva a naše morálne intuície. In *Právnik*, 2023 (162), č. 11, s. 1067 – 1079).

⁵⁶ TURČAN, M.: K otázke pohnútky a úmyslu v utilitaristickej etike. In KLUKNAVSKÁ, A. – GÁBRIŠ, T. (zost.) *Ad iustitiam per ius*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018, s. 70 – 85.

⁵⁷ Mimochodom, napríklad Peter Singer zdôrazňuje, že netrpieť je podstatnejšie než zažívať slasť. Teda, že jednotky utrpenia majú väčšiu váhu než jednotky potešenia (k tomu pozri napríklad „Utilitarianism Calculation Is Complicated | Peter Singer and Lex Fridman“, [online]: <https://www.youtube.com/watch?v=NM04jgBDxAI> [17-03-2024]).

takejto túžby (resp. priznanie váhy takejto túžbe) odmietnuť aj z čisto utilitaristických dôvodov.⁵⁸

Ad (4): Finnis napokon argumentuje, že akceptovanie konzekvencialistickej metódy neposkytuje nijaké záruky proti uprednostneniu egoizmu pred altruizmom. Egoizmus i altruizmus sú konzekvencialistické prístupy, ktoré sa líšia v subjekte, ktorého blaho má byť cieľom ľudského konania (pri individuálnom egoizme som to *ja*, pri univerzálnom egoizme je to *každý sám pre seba*, zatiaľ čo pri altruizme sú to *tí druhí*). Pomyselným stredom medzi oboma týmito prístupmi je v rámci konzekvencializmu práve utilitarizmus.⁵⁹ Finnis, ktorý na danom mieste spomína Benthama, utilitarizmu vlastne vyčíta, že je náchylný viesť k egoizmu.⁶⁰ Kdesi som sa však stretol s presne opačnou kritikou: že každý dôsledný utilitarista skĺzne k altruizmu, pretože záujmy tých druhých v celkovom súčte vždy prevážia moje vlastné záujmy. Zdá sa, že myšlienka maximalizácie šťastia by mohla viesť k individuálnemu egoizmu s istotou iba v prípade tzv. *úžitkového monštra*, t. j. subjektu, ktorý by mal zo škody všetkých ostatných väčšie potešenie než oni bolesť (za predpokladu, že maximálne dobro chápeme

⁵⁸ Známy je Rawlsov príklad človeka, ktorého túžbou (preferenciou) je spočítať stebľá trávy v parku (RAWLS, J.: *Teorie spravedlnosti*. Praha: Victoria Publishing, 1995, s. 256). Peter Singer, ktorý bol kedysi preferenčným utilitaristom dnes ako hedonistický utilitarista odmieta priznať takejto preferencii kalkulačnú relevanciu („Episode 34, The Peter Singer Interview (Part I)“, [online]: <https://www.youtube.com/watch?v=NTfFmBCVXIw&t=1342s> [08-04-2024]). Počítanie stebiel trávy takmer určite nepovedie k objektívnej maximalizácii utility. Ibaže by sa u dotyčného po zrátaní stebiel trávy skutočne dostavilo také veľké uspokojenie, ktoré by prevážilo benefity akýchkoľvek jeho alternatívnych konaní. To sa však javí ako nereálne. Namiesto času stráveného počítaním stebiel trávy, by predsa mohol dotyčný urobiť niečo pre redukciu utrpenia vo svete, čím by sa maximalizácia utility dosiahla určite lepšie. K diskusii o význame uspokojenia podivných túžob pozri napríklad BRUCKNER, D. W.: *Quirky Desires and Well-Being*. In *Journal of Ethics and Social Philosophy*, 2016 (10), č. 2, s. 1 – 34, [online]: <https://www.jesp.org/PDF/Quirky%20Desires%20and%20Well-Being.pdf> [17-03-2024]. Bruckner v danom príspevku argumentuje v prospech potreby akceptovať aj podivné ľudské túžby. Podmienkou však podľa neho je, aby dotyčný dokázal uviesť dôvod (napr. hlboké uspokojenie spočívajúce v X), pre ktorý chce takúto túžbu realizovať, pričom tento dôvod by mal byť aspoň matne zrozumiteľný druhým ľuďom (napríklad túžba bodáť sa ihlou s odôvodnením, že to spôsobí slasť, takúto podmienku nespĺní (napokon, dotyčný by sám zistil, že sa mýlil), zatiaľ čo vysvetlenie, že sledovanie rozmanitosti stebiel trávy pri ich počítaní pôsobí fascinujúco alebo upokojujúco, teoreticky áno, akokoľvek zvláštna sa nám môže takáto preferencia zdať). Autor zároveň podotýka, že Rawls pôvodne nekoncepivoval príklad človeka počítajúceho stebľá trávy ako ilustráciu blázna, ktorému takáto aktivita v skutočnosti neprospieva (hoci sa daný príklad týmto spôsobom bežne interpretuje), a že sám súhlasil s tým, že naplnenie takejto podivnej túžby môže prispieť k šťastiu dotyčného (tamtiež, s. 13 – 14). Z utilitaristického hľadiska je však podstatnou otázkou, či takéto konanie *maximalizuje celkovú utilitu* (to, že dotyčného jeho prazvláštna aktivita skutočne subjektívne uspokojí, ešte neznamená, že dochádza k maximalizácii celkového úžitku).

⁵⁹ K vzťahu egoizmu, altruizmu a utilitarizmu pozri napr. SPENCER, H.: *The Principles of Ethics*. New York: D. Appleton, 1897, s. 224 a n.

⁶⁰ FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*, s. 187 – 188.

ako celkovú sumu slasti, ktorá prevyšuje celkovú bolesť, a to bez ohľadu na počet bytostí, ktoré trpia alebo sa radujú).⁶¹ V ostatných prípadoch ostáva zachované nanajvýš teoretické (epistemické) „riziko“ egoizmu: Ako si môžeme byť istí, že utilitarizmus v skutočnosti nevedie k egoizmu? Finnis nesprávnosť egoizmu zdôvodňuje svojou tézou o tretej požiadavke praktickej rozumnosti, ktorá káže nerobiť žiadne arbitrárne preferencie medzi osobami. Uznáva, že existuje akási zdravá sebapreferencia, no „*jediným dôvodom, prečo dávam prednosť svojmu blahu, je to, že len vďaka svojej vlastnej sebaurčenej a sebarealizovanej účasti na základných dobrách môžem vykonávať návrhy a požiadavky rozumnosti, čiže napomáhať a uskutočňovať formy ľudského dobra, na ktoré poukazujú prvé princípy praktického rozumu. Jestvuje teda rozumný priestor pre sebapreferenciu. Aj s dostatočným ohľadom na ňu však táto tretia požiadavka zostáva ostrou kritikou sebeckosti, zaujatosti, dvojakého metra, pokrytectva ľahostajnosti voči dobru iných, ktorým by človek mohol ľahko pomôcť (,slepoty k potrebám iných‘), a všetkých ostatných rozličných foriem egoistickej či skupinovej zaujatosti. A to do tej miery, že mnohí sa snažili založiť etiku prakticky úplne len na tomto princípe nestrannosti medzi osobami. V rámci modernej filozofickej diskusie sa tento princíp pravidelne vyjadruje ako požiadavka, aby boli morálne súdy a preferencie človeka univerzalizovateľné.*“⁶² Znamená však pomyselný „utilitaristický egoizmus“, že človek sa nemusí nikdy obetovať (v prospech väčšieho dobra)? Ak aj áno, potom len s odôvodnením, že dôsledne egoistický prístup v dlhodobom horizonte maximalizuje celkovú utilitu (teda v hrubom odhade celkového súčtu vedie k menšej bolesti a/alebo väčšiemu potešeniu). Konečné zdôvodnenie takéhoto „egoistického utilitarizmu“ teda vlastne nebude „egoistické“, ale „utilitaristicky univerzalistické“ (stále bude rešpektovať normu nestrannosti).

Finnis však zrejme chce povedať niečo iné: Nejde o to, či sa dá egoizmus zdôvodniť utilitaristicky (teda či existuje akýsi „utilitaristický egoizmus“), ale o to či má utilitarizmus v rukách nejaký spoľahlivý argument proti čistému („neutilitaristickému“) egoizmu. Teda proti snahe o maximalizáciu osobného šťastia namiesto celkového šťastia (veď prežívanie šťastia či bolesti je vždy výsostne osobné). Ak nie, potom sa buď egoizmus stáva ďalšou alternatívou popri utilitarizme a človek si medzi nimi môže arbitrárne vybrať, alebo treba utilitarizmus egoizmom nahradiť.⁶³ V každom prípade sa musí Finnis s egoizmom

⁶¹ NOZICK, R.: *Anarchie, štát a utopie*. Praha: Academia, 2015, s. 56. Utilitarista nepochybne namietne, že ide o príliš umelý príklad (príklad z iného sveta), keďže úžitkové monštrum neexistuje.

⁶² Tamtiež, s. 176 - 177.

⁶³ Znamená to, že utilitarizmus vlastne môže byť v tomto kontexte vyvrátený, avšak nie z pozície teórie prirodzeného zákona, ale z pozície egoizmu, ktorý nastúpi na jeho miesto a ktorý tiež predstavuje konzekvencialistický prístup, voči ktorému bude musieť Finnisova teória prirodzeného zákona predostrieť vlastné argumenty. Problém utilitarizmu zoči-voči egoizmu spočíva v už uvedenej téze, že každý z nás cíti len svoju vlastnú bolesť a aj keď sa trápime kvôli bolesti iných, tiež ide výhradne o naše trápenie sa. Rovnaké platí o potešení. To vytvára otázku, prečo by sme mali usilovať o maximalizáciu celkovej utility, nielen našej vlastnej. Uvedomoval si to už Bentham. Václav

vysporiadať, pričom sa mi javí, že ultimátnym dôvodom pre odmietnutie egoizmu bude napokon jedine morálna intuícia (teda, že odpoveď na otázku, prečo nebyť egoistom, je v konečnom dôsledku vecou intuície). Tá však v spore s egoizmom nahrá aj utilitarizmu, ktorý sa tým vráti do hry (intuitívne sa predsa zdá lepším svet, kde sa rešpektuje norma nestrannosti a maximalizuje sa celková utilita, nielen osobná).⁶⁴ Utilitarista však môže odkázať na intuíciu iba obmedzene – môže sa jej dovolávať vo vzťahu k uchopeniu morálneho dobra ako *celkovej utility*, no v iných kontextoch bude s intuíciou neraz v napätí.

Záver

Finnisova argumentácia proti utilitarizmu, ktorú som si všimol v tomto príspevku, je určite zaujímavá. Jeho tvrdenia však nie sú imúnne voči kritike a svoje vyššie uvedené vyjadrenia si dovoľím stručne zhrnúť takto:

Sklenář uvádza: „*Princip užitku ze ztotožnění slasti s dobrem vyvozuje, že pokaždé, když člověk řídí nějaké jednání, ať už své nebo druhých, měl by ho řídit k cíli maximalizace štěstí, definovaného jako maximalizace slasti a minimalizace bolesti. Jedině tak totiž jednání povede k dobrým důsledkům v podobě zvyšování slasti, a bude tedy samo dobré. Proto princip užitku přikazuje zvyšovat slast a snižovat bolest všech, jejichž zájem je na zřeteli. V rámci teorie motivace lidského jednání pak Bentham tvrdí, že pro každého člověka je coby motiv k jednání relevantní jen jeho vlastní slast a bolest. I slast a bolest odvozená ze slasti a bolesti druhých je vždy vlastní slastí a bolestí jednotlivce a jen jako taková může vstoupit do jeho rozhodování. Nic jiného člověk nemůže pociťovat, proto nemůže být ničím jiným motivován. Protože Bentham tvrdí, že člověk nemůže mít povinnost jednat proti svému zájmu, nemůže pro něj vzniknout povinnost snažit se odstranit jakoukoli bolest nebo způsobit jakoukoli slast, i kdyby bylo v jeho moci ji způsobit či odstranit, pokud to nebude v souladu s jeho zájmem. Zdá se tedy, že princip užitku na úrovni umění vlády může být normativně závazný jen pro člověka, pro nějž je takové jednání v souladu s maximalizací jeho štěstí. Bentham si je tohoto problému vědom a snaží se ho vyřešit tzv. principem spojení zájmů. Úkolem tohoto principu je právě usmířit rozpor mezi zájmem jednotlivce a zájmem společenství.*“ (SKLENÁŘ. V.: *Aporie Benthamovy etiky*. In *Reflexe*, 2022, č. 62, s. 16). Sklenář následne argumentuje, že Benthamov pokus o riešenie daného problému zlyháva. (Tamtiež, s. 17 a n.).

⁶⁴ Respektíve, teoreticky možno vychádzať z intuitívneho predpokladu, že rovnaké veci musia mať nutne jedno meradlo (LOCKE, J.: *Druhé pojednání o vládě*. 2. vyd. Praha: Svoboda, 1992, s. 31), a že preto máme hodnotu potešenia a antihodnotu bolesti považovať za relevantné nielen u seba, ale aj u druhých, pričom konzistentnosť (sebaúcta) si vyžaduje, aby sme podľa toho aj konali. Možno citovať aj Sidwicka, ktorý odkazuje na „*samozrejmy princip, že z hladiska univerza (ak to tak môžem povedať) nemá dobro ktoréhokolvek jednotlivca väčší význam než dobro ktoréhokolvek iného; ak teda neexistujú osobitné dôvody domnievať sa, že v jednom prípade sa pravdepodobne uskutoční viac dobra ako v druhom. A je pre mňa zřejmé, že ako rozumná bytosť som povinný usilovať sa o dobro všeobecne – pokiaľ je dosiahnuteľné mojím úsilím – a nie iba jeho určitú časť.*“ (SIDGWICK, H.: *Metódy etiky III-IV*. Prešov: Atény nad Torysou, 2024, s. 277). Singer k tomu dodáva, že kognitívna disonancia (t. j. konanie v rozpore s tým, čo považujeme za racionálne) je človeku obvykle neprijemná a spôsobuje mu istý diskomfort („Peter Singer - Ethics, Utilitarianism & Effective Altruism“, [online]: <https://www.youtube.com/watch?v=KA6Urc-zSCw&t=623s> [20-06-2024]).

(a) Presvedčivosť poukazu na „zážitkový stroj“ závisí od váhy, ktorú prisudzujeme intuícii požadujúcej uprednostniť skutočnú realitu pred akokoľvek príjemnou a bezpečnou ilúziou. Presvedčivosť tvrdenia o podružnom význame slasti pri oceňovaní základných hodnôt je okrem toho závislá od akceptovania Finnisovho chápania praktickej rozumnosti a objektívnej blaženosti. To isté platí o spôsobilosti základných dohier byť konečnými kritériami etického rozhodovania a týka sa to aj požiadavky bezpodmienečne usilovať o zachovanie každého z týchto dohier. Spolu s intuíciami pritakávajúcimi Finnisom vytýčeným dobrám predsa máme aj intuíciu volajúcu po subjektívnom prežívaní šťastia a absencii utrpenia (pričom utilitarista povie, že táto intuícia je základná a ostatné sú len jej nedokonalými odrazmi, aplikáciami). Aspoň niektorí trpiaci ľudia by si určite vybrali „zážitkový stroj“; trpiaci ateista v terminálnom štádiu si vyberie eutanáziu, ak niet inej preňho prijateľnej možnosti. Ak teda niektorý z Finnisových predpokladov odmietneme, jeho argumentácia sa zachveje.

(b) Finnisove poukazy na záujmy zvrátených ľudí a prípadne i zneužitelnosť utilitaristickej metódy vydieračmi sa na účely polemiky s utilitarizmom javia ako nedostatočné.

(c) Otázka určenia „maximálneho dobra“ nie je pre utilitarizmus nutne problém z hľadiska nekonzistentnosti, ako to tvrdí Finnis (odkázanosti akceptovať pri stanovení maximálneho dobra i nejaký nekonzekvencialistický predpoklad), ale „len“ z hľadiska morálnych intuícií. Ak totiž zvolíme kritérium najväčšieho celkového dobra, nebudeme musieť počítať s inými predpokladmi, než sú minimalizácia bolesti a maximalizácia slasti (takže cieľom takéhoto utilitarizmu bude čo najväčšie sumárne potešenie po odrátaní bolesti, bez ohľadu na distribúciu potešenia a bolesti medzi jednotlivými osobami, resp. bytosťami). Napätie vzniká „len“ na úrovni našich morálnych intuícií (idea úžitkového monštra, potreba obetovania nevinných v prospech väčšieho dobra a pod.). Otáznou ostáva kvalita Finnisovej argumentácie ohľadom nedostatočnej predvídateľnosti dôsledkov našich volieb a najmä ohľadom samotnej nesúmerateľnosti základných hodnôt, čo sa, v konečnom dôsledku, črtá asi ako najzásadnejší prvok Finnisovej argumentácie, pokiaľ ide o spor utilitarizmu s jeho vlastnou teóriou.⁶⁵

⁶⁵ Problém vidím aj v tvrdení, že pre teistu-kresťana (ktorým Finnis sám je) má byť hodnota hľadania Boha rovnocenná s ostatnými šiestimi základnými hodnotami (Boh, ak existuje, predsa musí byť principiálne dôležitejší, než všetko ostatné). Odpoveď, že aj vo vzťahu s Bohom sa realizuje ostatných šesť základných hodnôt, nepostačí. Táto odpoveď totiž vedie buď k odstráneniu kategórie náboženstva (vzťahu s Bohom) ako samostatnej rovnako základnej hodnoty (keďže priateľstvo tu znamená aj priateľstvo s Bohom, estetický zážitok tu znamená aj vnímanie Božej krásy atď.), alebo naopak k odstráneniu ostatných šiestich hodnôt ako rovnako základných, pretože ich vlastne možno nájsť obsiahnuté v ideí náboženstva (vzťah s Bohom znamená aj priateľstvo s Bohom aj vnímanie Božej krásy atď.). Teraz to však neuvádzam ako možnú námietku z hľadiska utilitarizmu (keďže ten je spravidla ateistický), ale ako možnú námietku z hľadiska (dis)harmónie Finnisovej teórie s jeho vlastným teistickým východiskom. Som si pritom vedomý, že toto východisko nie je podstatné pre jeho teóriu ako takú (ktorá chce byť nenáboženskou etickou a právnou teóriou). V kontexte témy tohto príspevku je to teda len okrajová poznámka.

(d) Poukaz na egoizmus má voči utilitarizmu svoju argumentačnú závažnosť. Hoci Finnis ju explicitne neverbalizuje, možno ju domyslieť: Ak je pre nás kritériom výlučne slasť a/alebo bolesť a ak sú tieto vnemy vždy privátne, prečo by sme mali byť utilitaristami a nie egoistami? Daný poukaz však, samozrejme, nie je relevantným argumentom voči konzekvencializmu ako takému (keďže do jeho rámca patrí aj samotný egoizmus), pričom orientovanie sa na základe intuície, na ktoré je deontológ pri odmietnutí egoizmu zrejme odkázaný, prisvedčí v boji s egoizmom aj utilitarizmu.

Čo z uvedeného vyplýva? Z pomyselných štyroch argumentov Johna Finnisa proti utilitarizmu jeden je výrazne závislý od základnej paradigmy (intuície) hodnotiteľa (1. – argument z nereducovateľnosti základných hodnôt na slasť), jeden je relatívne neuspokojivý (3. – argument zo zvrátenosti) a dva sa pohybujú niekde medzi tým, resp. ostávajú otvorené (2. – argument z nekalkulovateľnosti najväčšieho dobra a 4. – argument z egoizmu). Takéto hodnotenie ukazuje na závislosť Finnisových tvrdení od určitých pozitívnych predpokladov a na skutočnosť, že sa mu v skutočnosti nepodarilo utilitarizmus jednoznačne vyvrátiť.

Ideový konflikt medzi konzekvencializmom a deontológiou či etikou cnosti je zrejme v realite nášho sveta trvalý a logicky to platí aj o samotnom strete ich podkategórií – utilitarizmu a teórii prirodzeného zákona.⁶⁶ Moju analýzu Finnisovej argumentácie proti utilitarizmu predstretú v tomto príspevku možno chápať dvojako: (1) jednak ako dielčí príspevok do diskusie o Finnisovej koncepcii prirodzeného zákona, ktorej u nás zatiaľ, zdá sa, stále nie je venovaná náležitá

⁶⁶ Či už pojem prirodzeného zákona chápeme z hľadiska členenia etiky ako deontologický alebo aretaický (k tomu pozri napr. TURČAN, M.: K pojmu prirodzeného zákona a argumentu zo zneužitia schopnosti v súčasnom kresťanskom myslení. In *Testimonia Theologica*, 2020 (14), č. 1, s. 16 – 20, [online]:

[TT 2020_1_Turcan_K_pojmu_prirodzeneho_zakona_a_argumentu_zo_zneuzitia_schopnosti_v_sucasnom_krestanskom_mysleni.pdf \(uniba.sk\)](#) [7-2-2024]).

Samotné rozlišovanie deontológie a etiky cnosti je síce zaužívané, nie je však bez polemik. „Inými slovami, predstavuje etika cnosti alternatívu alebo (len) doplnok (či aspekt) etiky pravidiel? Odpovede na túto otázku sa líšia v závislosti od širších filozofických presvedčení konkrétnych autorov.“ KUNA, M.: *Etika a politika v perspektíve Alasdaira MacIntyry*. Ružomberok: Katolícka univerzita v Ružomberku, 2010, s. 8). Marián Kuna v danom kontexte poukazuje na konkrétnych domácich i zahraničných autorov zastávajúcich v tejto veci rozdielne názory (tamtiež, s. 8 – 9). Pokiaľ ide o „novú teóriu prirodzeného práva“, napríklad Samuel Javornický je presvedčený, že táto spadá jednoznačne pod etiku cnosti: „Ak by sme v rámci delenia normatívnych etických teórií na tri veľké skupiny (konzekvencializmus, etika cnosti a deontológia) mali do jednej z nich novú teóriu prirodzeného práva zaradiť, tak pochopiteľne (a bez štipky zaváhania) do etiky cnosti. Práve presné vymedzenie sa medzi rôznymi krajnosťami a nájdenie správnej rovnováhy (ktoré ukazuje, že nemôže byť redukovaná na podkategóriu alebo aspekt ani konzekvencializmu ani deontológie, pretože sa nachádza presne uprostred medzi nimi a dôsledne vyvažuje nedostatky oboch) zdôvodňuje chápanie etiky cnosti (okrem iného ako ‚etiky stredu medzi krajnosťami‘) ako samostatnej kategórie normatívnych etických teórií.“ (JAVORNICKÝ, S.: *Kritický dialóg s „novou teóriou prirodzeného práva Johna Finnisa“*. Dizertačná práca. Katolícka univerzita v Ružomberku, Filozofická fakulta, 2018, s. 126 – 127).

pozornosť, a (2) jednak ako ďalší príspevok do aktuálnej česko-slovenskej právno-filozofickej diskusie o mieste utilitarizmu v právnom myslení (pričom tento raz som sa na vec snažil pozrieť predovšetkým z hľadiska možných utilitaristických odpovedí na námietky jedného z významných jusnaturalistov súčasnosti).⁶⁷

Bibliografia:

- ADAMS, R. M.: Motive Utilitarianism. In *Journal of Philosophy*, 1976 (73), č. 14, s. 467 – 481, [online]: <https://www.jstor.org/stable/2025783> [19-04-2024].
- AGHELI, CH.: An Intentionalist Refutation of the 'Experience Machine' Debate. In *Aporia*, 2020 (30), č. 2, s. 23-33, [online]: <https://aporia.byu.edu/pdfs/agheli-an-intentionalist-refutation-of-the-experience-machine-debate.pdf> [14-03-2024].
- BADHWAR, N. K.: Objectivity and Subjectivity in Theories of Well-being. In *Philosophy & Public Policy Quarterly*, 2014 (32), č. 1, s. 23 – 28. ISSN 2334-5551. [online]: https://www.researchgate.net/publication/273456866_Objectivity_and_Subjectivity_in_Theories_of_Well-being [28-11-2023].

⁶⁷ V českém prostředí sa dielom J. Finnisa ako jeden z mála zaoberá olomoucký právny teoretik Petr Osina (pozri napríklad: OSINA, P.: *Nová teorie přirozeného práva*. Praha: Leges, 2019, 220 s.; OSINA, P.: John Finnis on Law and Justice. In *Studia Iuridica Cassoviensia*, 2016 (4), č. 1, s. 122 – 136; OSINA, P.: Problém nespravedlivého práva v teorii Johna Finnise. In *Studia Iuridica Cassoviensia*, 2016 (4), č. 2, s. 4 – 14). V slovenskom prostredí nenájdeme veľa textov z tejto oblasti. Poukázať možno na už citovanú dizertačnú prácu Samuela Javornického, ktorá sa venuje najmä vnútrokatolíckej diskusii o Finnisovej teórii (stará verzus nová škola). Autor pritom predostiera i vlastné (pomerne kladné) hodnotenie „novej teórie prirodzeného práva“. Na margo mnou rozoberanej témy konštatuje: „[...] môžeme povedať, že boj proti konzekvencializmu vo všetkých jeho podobách (teologický proporcionalizmus aj sekulárny utilitarizmus) bol takmer celoživotným Grisezovým a Finnisovým snažením (a snažením ich ďalších spolupracovníkov). Utilitarizmus je pre nich neprijateľný z dvoch hlavných dôvodov. Jednak je to v jeho prípade väčšinové naturalistické odvodzovanie hodnoty z faktu slasti, resp. z faktu ľudskej túžby po slasti a jednak jeho konzekvencialistická konverzia všetkých ostatných dohier na hodnotu slasti a jej následná kumulácia (resp. kumulácia neprítomnosti bolesti).“ (JAVORNICKÝ, S.: *Kritický dialóg s „novou teóriou prirodzeného práva Johna Finnisa“*, 2018, s. 124). Redukcionistickú povahu utilitarizmu u nás v právnom kontexte v minulosti kritizoval napríklad prof. Pavel Holländer (pozri HOLLÄNDER, P.: *Filipika proti redukcionizmu*. Bratislava: Kalligram, 2009, s. 17 a n.). Z prirodzenoprávnych pozícií nedávno kritizoval utilitarizmus aj Jiří Baroš (BAROŠ, J.: Proč nejsem utilitaristou? Vyznání přirozenoprávníka. In *Právnik*, 2023 (162), č. 11, s. 1047 – 1061). Pokiaľ ide o obhajobu utilitarizmu, v našom geografickom priestore pozri najmä diela brnianskeho právneho filozofa Martina Haplu (HAPLA, M.: *Utilitarismus a filozofie lidských práv*. Praha: Leges, 2022, 240 s.; HAPLA, M.: Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv. In *Právnik*, 2023 (162), č. 11, s. 1080 – 1094).

- BAROŠ, J.: Proč nejsem utilitaristou? Vyznání přirozenoprávníka. In *Právník*, 2023 (162), č. 11, s. 1047 – 1061. ISSN 0231-6625.
- BAROŠ, J.: Společné dobro: minimalistické, instrumentální, či robustní? In *Studia theologica*, 2023 (25), č. 2, s. 191 – 212. ISSN 1212-8570.
- BRADLEY, B.: *Well-being*. Cambridge: Polity, 2015, 136 s. ISBN 978-0-7456-6272-5.
- BRAYBROOKE, D.: The Relation of Utilitarianism to Natural Law Theory. In *The Good Society*, 2003 (12), č. 3, s. 43 – 49. ISSN 1538-9731. [online]: <https://muse.jhu.edu/article/171424/pdf> [28-11-2023].
- BRUCKNER, D. W.: Quirky Desires and Well-Being. In *Journal of Ethics and Social Philosophy*, 2016 (10), č. 2, s. 1 – 34. ISSN 1559-3061. [online]: <https://www.jesp.org/PDF/Quirky%20Desires%20and%20Well-Being.pdf> [17-03-2024].
- EPSTEIN, R. A.: The Utilitarian Foundations of Natural Law. In *Harvard Journal of Law and Public Policy*, 1989 (12), s. 712 – 751. ISSN 0193-4872. [online]: https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=2240&context=journal_articles [28-11-2023].
- FESER, E.: *Neo-Scholastic Essays*. South Bend: St. Augustine's Press, 2015, 392 s. ISBN 978-1-58731-558-9.
- FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*. Bratislava: Kalligram, 2019, 709 s. ISBN 978-80-89916-78-8.
- HAPLA, M.: Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv. In *Právník*, 2023 (162), č. 11, s. 1080 – 1094. ISSN 0231-6625.
- HAPLA, M.: *Utilitarismus a filozofie lidských práv*. Praha: Leges, 2022, 240 s. ISBN 978-80-7502-640-8.
- HOLLÄNDER, P.: *Filipika proti redukcionizmu*. Bratislava: Kalligram, 2009, 176 s. ISBN 978-80-8101-244-0.
- JAVORNICKÝ, S.: *Kritický dialóg s „novou teóriou prirodzeného práva Johna Finnis“*. Dizertačná práca. Katolícka univerzita v Ružomberku, Filozofická fakulta, 2018, 133 s.
- KOCHMAN, B. Sam Bankman-Fried thought lying and stealing were necessary for the 'greater good,' ex claims. In *New York Post*, 11.10.2023, [online]: <https://nypost.com/2023/10/11/sam-bankman-fried-thought-lying-and-stealing-was-important-for-the-greater-good-ex-caroline-ellison-claims/> [11-08-2024].
- KUNA, M.: *Etika a politika v perspektíve Alasdaira MacIntyra*. Ružomberok: Katolícka univerzita v Ružomberku, 2010, 251 s. ISBN 978-80-8084-553-7. [online]: https://www.academia.edu/51075119/Etika_a_politika_v_perspekt%C3%ADve_Alasdaira_MacIntyra [23-04-2024].

- LEE, K. P.: The Conceptions of Self-Evidence in the Finnis Reconstruction of Natural Law. In *St. Mary's Law Journal*, 2020 (51), č. 2, s. 413 – 470. ISSN 0581-3441.
- LOCKE, J.: *Druhé pojednání o vládě*. 2. vyd. Praha: Svoboda, 1992, 184 s. ISBN 80-205-0222-X.
- LUBAN, D.: Incommensurable Values, Rational Choice, and Moral Absolutes. In *Cleveland State Law Review*, 1990 (38), č. 65, s. 63 – 84. ISSN 0009-8876. [online]: <https://engagedscholarship.csuohio.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1824&context=clevstlrev> [19-04-2024].
- MILL, J. S.: *Utilitarismus*. Praha: Vyšehrad, 2011, 182 s. ISBN 978-80-7429-140-1.
- NOZICK, R.: *Anarchie, stát a utopie*. Praha: Academia, 2015, 380 s. ISBN 978-80-200-2509-8.
- OSINA, P.: John Finnis on Law and Justice. In *Studia Iuridica Cassoviensia*, 2016 (4), č. 1, s. 122 – 136. ISSN 1339-3995.
- OSINA, P.: Problém nespravedlivého práva v teorii Johna Finnisse. In *Studia Iuridica Cassoviensia*, 2016 (4), č. 2, s. 4 – 14. ISSN 1339-3995.
- OSINA, P.: *Nová teorie přirozeného práva*. Praha: Leges, 2019, 220 s. ISBN 978-80-7502-406-0.
- RAWLS, J.: *Teorie spravedlnosti*. Praha: Victoria Publishing, 1995, 361 s. ISBN 80-85605-89-9.
- RIVERA-LÓPEZ, E.: What Does Nozick's Experience Machine Argument Really Prove?, [online]: <https://www.bu.edu/wcp/Papers/Valu/ValuRive.htm> [14-03-2024].
- ROBINSON, Z. Sam Bankman-Fried, the effective altruist who wasn't. In *The Washington Post*, 28.3.2024, [online]: <https://www.washingtonpost.com/opinions/2024/03/28/sam-bankman-fried-effective-truism-fraud/> [11-08-2024].
- SIDGWICK, H.: *Metódy etiky III-IV*. Prešov: Atény nad Torysou, 2024, 488 s. ISBN 978-80-69084-01-8.
- SINGER, P.: *Spisy o etickom žití*. Bratislava: Vydavateľstvo Spolku slovenských spisovateľov, 2008, 352 s. ISBN 978-80-8061-332-7.
- SKLENÁŘ, V.: Aporie Benthamovy etiky. In *Reflexe*, 2022, č. 62, s. 5–26. ISSN 2533-7637. [online]: https://karolinum.cz/data/clanek/10561/Refl_2022_62_0005.pdf [19-06-2024].
- SPENCER, H.: *The Principles of Ethics*. New York: D. Appleton, 1897, 572 s. [online]: <http://davidmhart.com/liberty/EnglishClassicalLiberals/Spencer/1897-PrinciplesEthics/index.html> [23-04-2024].
- STILLEY, S.: *Natural Law Theory and the "Is"--"Ought" Problem: A Critique of Four Solutions*. Dizertačná práca. 2010, [online]:

- https://epublications.marquette.edu/dissertations_mu/57/ [28-11-2023].
- TURČAN, M.: K otázke pohnútky a úmyslu v utilitaristickej etike. In KLUKNAVSKÁ, A. – GÁBRIŠ, T. (zost.) *Ad iustitiam per ius*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018, s. 70 – 85. ISBN 978-80-8168-969-7.
 - TURČAN, M.: K pojmu prirodzeného zákona a argumentu zo zneužitia schopnosti v súčasnom kresťanskom myslení. In *Testimonia Theologica*, 2020 (14), č. 1, s. 10 – 30. ISSN 1337-6411. [online]: [TT_2020_1_Turcan_K_pojmu_prirodzeneho_zakona_a_argumentu_zo_zneuzitia_schopnosti_v_sucasnom_krestanskom_mysleni.pdf \(uniba.sk\)](https://www.uniba.sk/TT_2020_1_Turcan_K_pojmu_prirodzeneho_zakona_a_argumentu_zo_zneuzitia_schopnosti_v_sucasnom_krestanskom_mysleni.pdf) [7-2-2024].
 - TURČAN, M.: Utilitarizmus, ľudské práva a naše morálne intuície. In *Právnik*, 2023 (162), č. 11, s. 1067 – 1079. ISSN 0231-6625. <https://www.effectivealtruism.org/faqs-criticism-objections/> [28-11-2023].
 - „Episode 34, The Peter Singer Interview (Part I)“, [online]: <https://www.youtube.com/watch?v=NTfFmBCVXIw&t=1342s> [08-04-2024].
 - „Peter Singer - Ethics, Utilitarianism & Effective Altruism“, [online]: <https://www.youtube.com/watch?v=KA6UrczSCw&t=623s> [20-06-2024].
 - „PHILOSOPHY - Utilitarianism - Peter Singer“, [online]: <https://www.youtube.com/watch?v=bRPE0IImxzs&t=45s> [09-04-2024].
 - „Utilitarianism Calculation Is Complicated | Peter Singer and Lex Fridman“, [online]: <https://www.youtube.com/watch?v=NM04jgBDxAI> [17-03-2024].

Kontaktné údaje:

doc. JUDr. Mgr. Martin Turčan, PhD.

martin.turcan@flaw.uniba.sk

Katedra teórie práva a filozofie práva,

Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

Šafárikovo nám. č. 6

810 00 Bratislava

Slovenská republika

Demokracia a núdzový stav v čase nových biotechnologických výziev¹

Democracy and emergency in times of new biotechnology challenges

Branislav Fábry

Abstrakt

Článok sa venuje problematike vzťahu demokratickej identity štátov a nových technológií, zvlášť biotechnológií a to tak z hľadiska teoretického, ako aj na príklade konkrétnych nových postupov, predovšetkým tzv. editácie genómu. Dôležitou témou textu je aj otázka pandémie a núdzového stavu a jeho dopadu na demokratické rozhodovacie procesy. Ďalšou prioritou je skúmanie vzťahu demokratickej legitimity a odborného rozhodovania. Na záver sa autor zamýšľa nad možnosťami záchrany demokratických princípov v rýchlo sa meniacich podmienkach súčasného sveta, pričom formuluje aj konkrétne návrhy.

Kľúčové slová: demokracia identita – rovnosť – technológie - editácia genómu - pandémia – núdzový stav

Summary

The article deals with the issue of relation between democratic identity of the states and new technologies, especially biotechnology, both from theoretical point of view and on example of specific new methods like genome editing. An important topic of the text is also the issue of pandemics and state of emergency and its impact on democratic decision-making. Another important topic is the analysis of the relation between democratic legitimacy and professional decision-making. In conclusion, the author analyses the possibility to save democratic principles in the rapidly changing contemporary world while also formulating concrete proposals.

Key words: democracy - equality – technology - genome editing - pandemics – state of emergency

Je známe, že rýchly rozvoj nových technológií, zastihol mnohé štáty sveta, vrátane Slovenskej Republiky, nepripravené. Technologické výzvy zasiahli v podstate všetky sektory spoločnosti, najintenzívnejšie však možno pociťovať rýchly vývoj v oblasti biotechnológií, umelej inteligencie a kyberpriestoru. Uvedené technológie prinášajú nevídané možnosti zlepšenia života jednotlivcov, avšak aj nevídané riziká pre

¹ Tento článok vychádza v rámci projektu VEGA2/0118/24 Sociálna povaha normativity ako východisko vysvetlenia vzťahu individuálnej a kolektívnej autonómie

hodnoty rovnosti, slobody a spravodlivosti². Rovnako ide aj o vážnu výzvu pre demokratickú identitu štátov, pretože kontrola nových technológií zo strany súkromných subjektov predstavuje hrozbu pre rozhodovacie procesy v štátnych orgánoch. Demokracia sa v 21. storočí musí vysporiadať i s ďalšími problémami, zvlášť so spoločenskými a majetkovými nerovnosťami, ktoré v kombinácii s uvedenými technologickými rizikami predstavujú naozaj veľkú výzvu.

Demokracia, technológie a nerovnosť

Definovať pojem demokracia nie je vôbec jednoduché, zvlášť kvôli rôznym prístupom v ústavách jednotlivých štátov. Takmer všetky štáty sveta, či už ide o štáty EÚ alebo Bielorusko³, sa totiž vo vlastných ústavách označujú ako demokratické. Tieto štáty majú pritom veľmi rôzne chápanie politických práv, najmä zhromažďovacieho práva či slobody prejavu. Idea demokracie ako **obmedzenej vlády väčšiny** je však natoľko populárna, že sa v posledných storočiach dostala do centra politických diskusií ako najlepšia forma vlády. S demokraciou je však spojený komplexný súbor najrôznejších tém. Ústrednou z nich sa stala otázka výberu reprezentantov, ktorí zastupujú občanov v rozhodovacích procesoch. Aplikácia všeobecného rovného, priameho volebného práva s tajným hlasovaním sa dnes chápe ako kľúčový prvok demokratickej formy vlády, hoci s demokraciou je nepochybne spätá aj tvorba práva prostredníctvom priameho hlasovania. Dôležitá je aj myšlienka participácie a účasti jednotlivcov, ktorí sú aj adresátmi právnych noriem v politických procesoch. K tomuto súboru ideí je možné pripojiť viaceré ďalšie demokratické témy, späté s ideou rovnosti. Snaha o naplnenie požiadavky rovnosti výrazne ovplyvňuje zákonodarstvo mnohých nielen európskych štátov, pričom výrazný dopad je cítiť najmä v spôsobe regulácie hospodárskeho života.⁴ Napriek rôznym koncepciám a definíciám pojmu, je teda demokracia formou vlády, ktorá svoju podstatu zakladá na určitej forme rovnosti. Ide pritom nielen o rovné volebné právo, ale v širšom zmysle aj o rovnakú hodnotu jednotlivých ľudí, aby nemohli byť voči iným zvýhodňovaní alebo znevýhodňovaní. Mimochodom, hodnotu rovnosti ako kľúčovú spomína aj Všeobecná deklarácia ľudských práv.⁵

Vážnou výzvou pre identitu demokratického štátu v 21. storočí sa stali nové technológie, ktoré sa pre vládnu moc objavili nečakane, pričom tá nebola pripravená na ne včas zareagovať. **Rýchly rozvoj technológií** by pritom nemal byť až takým prekvapením, pretože štát aj

²DEUTSCHER ETHIKRAT. Eingriffe in die menschliche Keimbahn. Stellungnahme. Berlin: Deutscher Ethikrat, 2019, s. 83 a nasl. Pozri: <https://www.ethikrat.org/fileadmin/Publikationen/Stellungnahmen/deutsch/stellungnahme-eingriffe-in-diemenschliche-keimbahn.pdf> [navštívené 2024-10-10]

³Ústava Bieloruskej republiky z 24. novembra 1996, čl. 1: „Bieloruská republika je jednotný, demokratický, sociálny, právny štát.“ Pozri: <https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/> [navštívené 2024-10-10]

⁴KIRCHOF, G. *Die Allgemeinheit des Gesetzes. Über einen notwendigen Garanten der Freiheit, der Gleichheit und der Demokratie*. Mohr Siebeck, 2009, s. 3 a nasl.

⁵ Všeobecná deklarácia ľudských práv, čl. 1: „Všetci ľudia sa rodia slobodní a rovní v dôstojnosti i právach.“

v minulosti so svojimi právnymi normami obvykle meškal za vývojom vedy a techniky.⁶ Dokonca existovali oblasti života, ktoré predtým vôbec neboli upravené právom. Bolo častým javom, že neexistovalo dostatočné množstvo regulácie a nové technológie sa len postupne a dodatočne upravovali novými právnymi predpismi. Medzi takéto oblasti patria i dnes úplne nové sféry ľudskej aktivity, ktoré takpovediac vznikli „de novo“ a museli byť právom „domestifikované“, napr. pri zásahoch do ľudského genómu.⁷ Riziká pri nich súvisia s pôsobením práva do budúcnosti a s faktom, že retroaktivita predstavuje ohrozenie princípu právnej istoty. Pre všetkých adresátov noriem je totiž zložité dodržiavať právnu normu, ktorú nepoznali a ani poznať nemohli. Práve preto sa treba zamyslieť, ako majú štáty na nový vývoj v oblasti biotechnológií reagovať a aké nástroje môžu vytvoriť pre ochranu demokratických princípov zakotvených v ich ústavách.

Nové technológie však môžu v súčasnosti predstavovať pre hodnotu rovnosti výzvu i preto, lebo dokážu zvýrazniť nerovnosti a to nielen z hľadiska príležitostí, ale dokonca aj z hľadiska schopností jednotlivcov. Doteraz nevídaným javom sa stala rastúca možnosť plánovania genetických vlastností jednotlivcov. Genetická prirodzenosť sa stáva stále viac a viac zmeniteľnou. V minulosti sa vnímalo ako prirodzené, že človek sa rodil s určitými geneticky podmienenými vlastnosťami, v súčasnosti to však už nie je samozrejmosťou a začína silnieť trend, keď samotný človek bude môcť rozhodujúcou mierou vplývať na **utváranie svojich biologických a genetických predpokladov**.⁸ Problémy s rovnosťou a nerovnosťou ľudí môžu vzniknúť hlavne vtedy, keď ľudia začnú zasahovať a spoluvytvárať vlastný ľudský genóm. Keby nejaký subjekt vylepšil genetickú výbavu konkrétneho jednotlivca a vytvoril by akéhosi superčloveka, superšportovca alebo supervojaka, mohol by aj nanovo definovať svoj priestor vo sfére slobody a rovnosti. Jeho obmedzenia dané prírodnými zákonmi by sa zmenili. Typickým príkladom sa môže stať nerovnosť v športových súťažiach, ktorá prináša trend neustáleho zlepšovania výkonov nad rámec prirodzených ľudských schopností. V súčasnosti sa preto veľa hovorí o nových metódach génového dopingu v športe.⁹ Ten je čoraz aktuálnejší a nie je bez záujmu, že tie isté krajiny, ktoré sú svetovými lídrami v oblasti výskumu ľudského genómu, dominujú súčasným olympijským medailovým tabuľkám (USA, Čína, Spojené kráľovstvo a Japonsko).¹⁰ Vďaka laboratórnemu zásahu do genómu v štádiu zygoty, ktorý je právne zakázaný, by bolo možné vytvárať rôzne

⁶ Pozri FÁBRY, B. *Biotechnologické výzvy a nedostatky právnej regulácie*. In: PLAŠIENKOVÁ, Z. (ed.): *Bioetické výzvy a súčasnosť*. Bratislava: Stimul 2015, s. 110 a nasl.

⁷ DOUDNAOVA, J. A. – STERNBERG, H. S. *Trhlina v stvorení. Úprava génov a nepredstaviteľná moc k riadeniu evolúcie*. Citadela: 2018, s. 71 a nasl.

⁸ Tamže

⁹ ANTIDOPINGOVÁ AGENTÚRA SR. *Génový doping*. Pozri: https://www.antidoping.sk/data/files/472_m3-genovy-doping.pdf [navštívené 2024-10-10]

¹⁰ PARIS 2024. Medal Table. Pozri: <https://olympics.com/en/paris-2024/medals> [navštívené 2024-10-10]

výhody pre budúcich športovcov¹¹ - nielen z hľadiska imunity, ale napríklad aj z hľadiska krvotvorby či rastu svalov. Do budúca budú zrejme možné aj zásahy do inteligencie, pamäte a ďalších vlastností, ktoré budú dôležité zasa v politickej súťaži.

Ľudský genóm a nerovnosť medzi ľuďmi

Medzi ústredné požiadavky rovnosti patrí požiadavka, aby človek nebol znevýhodnený z dôvodu, že je súčasťou istej skupiny či kolektívu – na základe pôvodu, pohlavia, zdravotného postihnutia, veku atď. Práve v súčasnosti sa však zdokonaľujú eugenické praktiky, najmä pri tzv. editácii genómu a hoci sú zakázané, sú prakticky možné a preto z hľadiska rovnosti vyvolávajú oprávnené obavy. Genetické predpoklady „vylepšených jednotlivcov“ zrejme povedú k odlišnému typu vzdelávania a k odlišnej zdravotnej starostlivosti než u „geneticky nevylepšenej“ populácie.¹² V tejto súvislosti bude potrebná podpora alebo dokonca pozitívna diskriminácia tých, ktorí budú z genetického vylepšovania vo forme editácie ľudského genómu vylúčení.

Právo sa už dnes snaží riešiť uvedené problémy všeobecne, avšak na zabezpečenie idey rovnosti pri možnostiach zásahov do ľudského genómu bude treba aj oveľa špecifickejšiu právnu úpravu. Okrem toho, právo na ochranu pred diskrimináciou sa bude musieť klasifikovať novým spôsobom, keďže vzniknú aj dovtedy nepoznané možnosti diskriminácie v laboratóriu. Ochrana pred útlakom z dôvodu genetickej nerovnosti sa stane jednou z ústredných tém ľudských práv a bude musieť zohľadniť nielen **garancie proti privilégiám a diskriminácii v oblasti genetiky**. V minulosti platilo, že s rovnakým sa musí zaobchádzať rovnako a s nerovnakým nerovnako, avšak táto koncepcia rovnosti sa zdá byť už dnes nedostatočná a do budúca sa vďaka biomedicíne sproblematizuje ešte viac. Bude treba znovu analyzovať predstavu, že každého treba uznať za ľudskú bytosť bez toho, aby títo museli niečo dokazovať. Pôjde najmä o prípad tzv. chimér, ktoré by mohli mať ľudskú i zvieraciu DNA.¹³

Veľmi nebezpečným výsledkom úpravy ľudského genómu a „vylepšovania človeka“ môže byť vytvorenie "vyššej a nižšej kasty". Vylepšení jedinci, imúnni voči mnohým infekčným chorobám, môžu vytvoriť novú "genetickú vyššiu kastu", ktorá nebude ochotná krížiť sa s "nižšími kastami", najmä kvôli biologickým výhodám svojich

¹¹ BRZENIANSKA, E. – DOMANSKA, D. – JEGIER, A. *Gene doping in sport – perspectives and risks*. In: *Biology of Sport*, 2014 Sep 12;31(4), s. 251–259 . Pozri: <https://pmc.ncbi.nlm.nih.gov/articles/PMC4203840/> [navštívené 2024-10-10]

¹² YOVAN, D. C. *The Ethics of Genetic Enhancement: Examining the Societal Consequences of Unregulated Gene Editing for the Elite*. October 3, 2024. Pozri: https://www.researchgate.net/profile/Douglas-Youvan/publication/384598399_The_Ethics_of_Genetic_Enhancement_Examining_the_Societal_Consequences_of_Unregulated_Gene_Editing_for_the_Elite/links/66feaf799e6e82486ffe9e23/The-Ethics-of-Genetic-Enhancement-Examining-the-Societal-Consequences-of-Unregulated-Gene-Editing-for-the-Elite.pdf [navštívené 2024-10-10]

¹³ WOOLFE, L. *Creation of the first human-monkey chimera*. *BioTechniques*, August 22, 2019. Pozri: <https://www.biotechniques.com/cell-and-tissue-biology/creation-of-the-first-human-monkey-chimera/> [navštívené 2024-10-10]

potomkov. Tí by krížením s nevylepšenými ľuďmi mohli stratiť dedičnú imunitu alebo iné genetické výhody. A aj bez právne aprobovanej segregácie môže sociálny tlak zo strany rodiny a príbuzných viesť „vylepšených“ jednotlivcov k tomu, aby sa nekrížili s "nižšími kastami". Tým by sa mohla vytvoriť atmosféra nepriateľská pre demokraciu a rovnosť ľudských bytostí. Z demokratického hľadiska existuje nebezpečenstvo, že takto vylepšení jednotlivci môžu vytvoriť skupinu, ktorá sa bude cítiť nadradená voči ostatným a bude požadovať väčší vplyv pri rozhodovaní o verejných záležitostiach v mene akejsi novej formy "meritokracie". Veľkým problémom pre demokratickú reguláciu týchto javov sa stane globálny aspekt uvedenej biotechnológie, pretože vedecký pokrok v oblasti zásahov do ľudského genómu nemôže byť obmedzený národnými hranicami a ani prísna regulácia prostredníctvom zákonov nestačí. Nebezpečím je úprava ľudského genómu pomocou metódy CRISPR / Cas9, ktorú je možné vykonávať v relatívne jednoduchých laboratóriách a za nízke náklady.¹⁴ Kontrola týchto laboratórií by si vyžadovala mimoriadne sofistikovaný systém dohľadu, aby sa naozaj podarilo zabrániť zneužívaniu.

Okrem hrozby „nových vyšších kást“ môžu hodnotu rovnosti ohrozovať metódy, ktoré umožnia vylepšenie embryonálnych kmeňových buniek.¹⁵ Tie by mohli u niektorých jednotlivcov mohli vytvoriť **"transľudské" alebo "mimoľudské" vlastnosti**. Potom by mohli v spoločenských vzťahoch dominovať vďaka vlastnostiam, ktoré zatiaľ nie sú k dispozícii pre ostatných. Nemožno vylúčiť, že v budúcnosti sa vytvorí generácia mladých jedincov, ktorí zdedia väčšiu imunitu, inteligenciu či iné vlastnosti, vďaka ktorým dosiahnu úspech aj s menšou námahou. Perspektívne má teda zmysel otázka, či bude existovať reálna politická súťaž medzi geneticky "vylepšenými" a "nevylepšenými" jednotlivcami. Bude spravodlivé, aby "vylepšená" osoba zvíťazila v politickom boji vďaka výhodám, ktoré ostatní kandidáti nemali, napr. pamäť a inteligencia? Alebo bude spravodlivé vylúčiť ju zo súťaže kvôli nerovnakým príležitostiam? Alebo bude potrebné stanovovať kvóty na kandidátnych listinách pre nevylepšených jednotlivcov? Ako už bolo spomenuté vyššie, z hľadiska ľudských práv bude nebezpečné, ak by takíto vylepšení jednotlivci mohli vytvoriť skupinu, ktorá nebude vnímať ostatných ľudí ako rovnocenných a bude požadovať i väčší podiel na moci a politických procesoch. Ak sa však politika stane miestom súťaží "vylepšených ľudí", demokratické pasívne i aktívne volebné právo stratia spoj pôvodný význam a voľby sa stanú diskriminačnou praktikou pre "vybraných" ľudí z bohatých pomerov.

¹⁴NUFFIELD COUNCIL ON BIOETHICS. *Genome editing and human reproduction: social and ethical issues Short guide*. Pozri: <https://www.nuffieldbioethics.org/assets/pdfs/Genome-editing-and-human-reproduction-short-guide.pdf> [navštívené 2024-10-10]

¹⁵GÖCKE, B: P. *Designobjekt Mensch?! Ein Diskursbeitrag über die Probleme und Chancen transhumanistischer Menschoptimierung*. In: GÖCKE, B: P. – MEIER-HAMIDI, F. (Hg.): *Designobjekt Mensch. Die Agenda des Transhumanismus auf dem Prüfstand*. Freiburg: Herder, 2018, s. 117-152.

Pandémie a nové technológie

Vo všeobecnosti platí, že najzásadnejšími skúsenosťami v histórii ľudstva, ktoré zmenili charakter a podstatu štátov, ako aj ich vzťah k novým technológiám, boli vojny a epidémie. Platilo to aj v Európe, kde sa od „čiernej smrti“ z rokov 1347-1350 epidémie vo väčšom rozsahu objavovali prinajmenšom každých 20 – 25 rokov. Európske štáty kvôli nim vytvorili silný byrokratický aparát využívajúci nové technológie. Najprv išlo o rôzne formy karantén, neskôr o očkovanie alebo antibiotiká. V súvislosti s predkladanou témou sa hneď vynára otázka, či bude prípustné v budúcnosti zasahovať do ľudského genómu, aby sa odstránili predispozície na určité rozšírené choroby. Z minulosti poznáme príklady, keď aplikácia nových technologických postupov viedla k úspechu, ale i prípady, keď sa úspech nedostavil. Známu kritiku neefektívneho boja štátu proti morovej epidémii v Londýne 1665 popísal anglický spisovateľ Daniel Defoe.¹⁶ Sám zažil túto epidémiu ako malé dieťa, hoci dielo napísal oveľa neskôr. Spisovateľ uvádzal, že pôvodne sa rozmach epidémie podceňoval, aby sa nenarušila verejná morálka a obchod, ale v priebehu epidémie sa reagovalo až prehnane a aplikovali sa technológie, ktoré boli neúčinné. Išlo napr. o metódu „čistenia vzduchu“ veľkými vonnými ohňami na uliciach v súlade s tzv. miazmatickou teóriou, hoci bolo zrejme, že to proti moru príliš nezaberá. Snaha vydávať túto technológiu za riešenie epidémie viedla k mnohým zbytočným úmrtiam. Odhaduje sa, že v Londýne z vtedajšej populácie asi pol milióna zomrelo asi 100 000 obyvateľov na mor,¹⁷ ale mnohí ďalší na vedľajšie príčiny, napr. hlad. Naopak, za príklad úspešného boja proti epidémii moru sa naopak považuje karanténa v Marseille a v južnom Francúzsku z rokov 1720-22. Hoci v samotnom meste bol počet obetí veľmi vysoký, vďaka včasným karanténym opatreniam sa mor nedostal do Paríža a na sever krajiny. Jedným z dôvodov úspechu karantény boli nepopulárne rady odborníkov, ktoré štát presadzoval aj proti verejnému odporu, napr. pri obmedzovaní slobody pohybu. Predstava o potrebe uprednostňovať odborné názory a nové technológie i proti verejnej mienke pretrvávala aj v ďalších obdobiach. Platí to aj v súčasnosti, keď sa nepopulárne **rozhodovanie odborných inštitúcií** v oblasti ochrany verejného zdravia presadzuje veľmi široko. V demokratických štátoch však pri tom vzniká konflikt väčšinového verzus odborného rozhodovania. Aj podľa článku 1 ústavy je SR demokratickým štátom a podľa článku 2 štátna moc pochádza od občanov, nie od odborníkov a preto je demokratická legitimita je ústavne dôležitejšia než odbornosť návrhov. História viackrát potvrdila, že v obdobiach, keď absolutistickí panovníci zverili tvorbu predpisov odborným komisiám¹⁸ boli výsledky

¹⁶ DEFOE, D. *A Journal of the Plague Year*. London 1722. In: <https://www.gutenberg.org/files/376/376-h/376-h.htm>

¹⁷ NATIONAL ARCHIVES: Great Plague of 1665-1666. How did London respond to it? In: <https://www.nationalarchives.gov.uk/education/resources/great-plague/>

¹⁸ Ide napr. O francúzsky Code Civil, ktorého prípravu zveril Napoleon I. Odbornej komisii pod vedením Jeana Portalis a ktorý v znení zmien platí už

presvedčivé. Napriek tomu idea vlády väčšiny nakoniec zvíťazila nad predstavou o vláde odborníkov. Problém je ale v tom, že dnes v čase rýchleho technologického pokroku sa demokratická väčšina môže mylíť ľahšie, pretože technologické postupy sú sofistikovanejšie a komplikovanejšie než v minulosti. Samozrejme, legitimita väčšiny zostáva formálne zachovaná i napriek omylom v minulosti.

Na druhej strane však tiež platí, že napriek rôznym formám populizmu je celkovo ťažšie ovplyvniť širokú verejnosť než malú skupinu odborníkov. Príklady z minulosti ale rovnako dokazujú, že prevažujúci názor expertov z určitej oblasti nie je vždy ten správny a experti často podliehajú neprimeraným lobistickým vplyvom. Silná dôvera v odborné orgány sa počas pandémie COVID-19 vytvárala aj v inštitúciách EÚ a platilo to hlavne pre odborné orgány ako napr. Európska lieková agentúra (EMA). Existujú pritom vážne podozrenia, že ani tam rozhodovacie procesy neboli celkom nezávislé. Pochybnosti sa objavili už v januári 2021, keď sa na „dark webe“ rozšírili úniky dokumentov a mailov zamestnancov EMA, na ktoré následne upozornili i niektoré mainstreamové médiá.¹⁹ Dokumenty poukazovali na fakt, že pri registrácii vakcíny od Pfizer – Biontech stála **EMA pod neprimeraným nátlakom**, že zamestnanci nevykonali dostatočný počet inšpekcií vo výrobných závodoch, že existovali rozdiely v kvalite vakcín pre komerčné účely a pre klinické skúšky, že existovali rozdiely v integrite RNA ako súčastí očkovacích látok, atď. Zamestnanci EMA tiež vyjadrovali údiv nad tým, že predsedníčka Európskej komisie predpokladala registráciu dvoch konkrétnych vakcín ešte do konca roka. Tieto podozrenia ďalej zosilňuje zverejnená komunikácia medzi Ursulou von der Leyen a spoločnosťou Pfizer.²⁰

Núdzový stav a demokracia

Keď sa vrchnostenský štát moderny začal meniť na demokratický právny štát s princípom obmedzenej vlády, vznikli otázky ohľadom uplatňovania jeho moci a to zvlášť v prípade rozporu jeho predpisov s verejnou mienkou. Tento štát sa na jednej strane musel riadiť demokratickými pravidlami vôle väčšiny, na druhej strane však chápal, že by to mohlo skomplikovať prijímanie odborných riešení. Ako jedna z možností sa na modifikáciu tradičných demokratických postupov núkalo využívanie výnimočného a núdzového stavu. Uvedené inštitúty totiž prinášajú netušené možnosti pre obmedzovanie práv iných, a to bez

od roku 1804. Podobne rakúsky Všeobecný občiansky zákonník pripravila komisia pod vedením Franza von Zeilera a v znení zmien platí od roku 1811.
¹⁹ BERNÉOUD, L. *Ce que disent les documents sur les vaccins anti-Covid-19 volés à l'Agence européenne des médicaments*. Le Monde, 16 janvier 2021. In: https://www.lemonde.fr/planete/article/2021/01/16/vaccins-ce-que-disent-les-documents-voles-a-l-agence-europeenne-des-medicaments_6066502_3244.html [navštívené 2024-10-10]

²⁰ DA RE, G. *Criminal complaint against President von der Leyen over controversial text messages exchanged with pharmaceutical company Pfizer*. European Parliament. Question for written answer E-001254/2023. In: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2023-001254_EN.html [navštívené 2024-10-10]

obvyklých demokratických postupov. Napriek odbornosti rozhodovania môže prostredníctvom núdzového stavu prísť k zneužitiu moci a preto by verejnosť v demokratickom štáte mala venovať pozornosť ústavnému zakotveniu výnimočného a núdzového stavu, ako aj jeho morálnym a právnym špecifikám.²¹ Výnimočný či núdzový stav sa niekedy chápe ako akýsi **archimedovský bod právnej teórie**,²² vďaka ktorému možno hýbať celým právnym poriadkom. Odhaľuje aj temné tajomstvá právnych systémov, ktoré sa inak skrývajú za fasádou ústavy so širokými deklaráciami práv a slobôd. V záujme represívnosti sa presadzuje naratív, že výnimočný a núdzový stav bez ústavných obmedzení by mal zvládnuť všetko, zatiaľ čo normálny stav nedokáže nič. Otázka výnimočného či núdzového stavu sa opakovane vníma aj ako kľúč pri téme suverenity. Ako povedal Carl Schmitt, suverénom je ten, kto rozhoduje o výnimočnom stave.²³ Výnimočnosť vždy najlepšie odhaľuje podstatu štátnej moci a takto pochopená suverenita určuje i politickú formu organizácie spoločnosti. Schmittova teória veľmi dobre poukazuje na nebezpečenstvo, ktorým je nedostatok ústavného základu v krízových situáciách a na rozpad základných demokratických pravidiel.

Ďalším názorom, o ktorom sa veľa diskutuje a ktorý považuje výnimočný či núdzový stav za kľúč k pochopeniu právnych systémov súčasnosti, je **teória biopolitiky** Giorgia Agambena.²⁴ Podľa neho je stav núdze normálnym stavom moderny. V stave núdze sa právne normy rozpúšťajú a zlučujú s faktickou mocou. Ako príklad tohto faktu uvádza Agamben koncentračné tábory.²⁵ Ide síce o extrémny príklad, avšak užitočný pri úvahe o výnimočnom a núdzovom stave a ich význame pre ústavnosť. Núdzová situácia je situácia, v ktorej sú základné hodnoty ohrozené a obvyklé mechanizmy riešenia problémov nestačia. V takýchto situáciách môže byť uplatňovanie a presadzovanie zákonných noriem ťažké alebo dokonca nemožné a inštitúcie úplne alebo čiastočne strácajú svoju funkčnosť.²⁶ Objavujú sa tiež nové situácie, ktoré otvárajú zložité alternatívy rozhodovania, napr. otázka, komu by mal byť pridelený jediný zvyšný ventilátor pri viacerých pacientoch. Dôležité je preto hľadať na ústavné princípy aj v núdzových situáciách a nové konfliktné situácie riešiť na ich základe. Pri uvedenej situácii tzv. triáže pacientov s ventilátorom treba klásť dôraz na rovnosť v dôstojnosti a právach osôb.²⁷ Možnosti takého prístupu sa po stáročia uplatňovali vo vojnovnej situácii, kde sa aj bojové operácie podrobovali

²¹ HOFMAN, H. *Souverän ist, wer über den Ausnahmezustand entscheidet*. Der Staat 2005, Vol. 44, No. 2, s. 171 a nasl.

²² Tamže

²³ SCHMITT, C. *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von Souveränität*. Berlin: Duncker Humblot, 2009. s. 14.

²⁴ Porzi AGAMBEN, G. *Homo sacer. Suverenní moc a nahý život*. Oikoymenh, 2011.

²⁵ Tamže.

²⁶ MAHLMANN, M. *Demokratie im Notstand? Rechtliche und epistemische Bedingungen der Krisenresistenz der Demokratie*. University of Zurich, Zurich Open Repository and Archive, 2021. s. 73

²⁷ Ústava SR, č. 460/1992 Zb., v znení znímení a doplnení, čl. 12 ods. 1: „Eudia sú slobodní a rovní v dôstojnosti i v právach.“

určitým normám.²⁸ Ani reštriktívne právne pravidlá nemôžu zrušiť platnosť základných demokratických pravidiel. V najnovšej histórii Slovenska chýbajú podobné politické skúsenosti s extrémnymi situáciami, možno sa však poučiť z iných krajín sveta, kde sa epidémie či vojny objavovali pravidelne.

Z medzinárodného hľadiska sa pandémie stali príležitosťou na upevnenie moci rôznych režimov a obmedzenie práv určitých skupín obyvateľstva. V mnohých štátoch sveta využili pandémiu ako **zámienku na ďalšie obmedzovanie slobody** prejavu a používanie technologických prostriedkov, ktoré boli predtým neprijateľné. Zásadne bola obmedzená i sloboda pohybu. Karantény, výluky a cestovné obmedzenia mali často zmysel – niekedy sa však presadzovali príliš tvrdo.²⁹ So začiatkom obmedzovania slobody pohybu a s cieľom znížiť fyzické kontakty ľudí vlády používali aj invazívne technologické riešenia. Napríklad aplikácie na sledovanie kontaktov umožnili digitálne monitorovanie a týmto spôsobom sa zhromažďovali a vyhodnocovali rôzne osobné a citlivé údaje – od GPS cez Bluetooth až po údaje o polohe z mobilných telefónov.³⁰ Human Rights Watch zdôraznila, že takéto technológie vo všeobecnosti výrazne ohrozuje ľudské práva. Pandémia mala tiež dopady na konflikty a humanitárne núdzové situácie, pretože sťažila reakciu vlád a medzinárodných organizácií. V Južnom Sudáne obmedzenia, ktoré mali zabrániť šíreniu vírusu, oddialili vykonávanie mierovej dohody a poskytovanie humanitárnych dodávok núdznému obyvateľstvu.³¹ Stupňovalo sa i policajné násilie. V niektorých krajinách, napr. v Nigérii prišlo k usmrteniu ľudí, ktorí demonštrovali na uliciach za viac práv. Niektoré organizácie už vtedy vyzvali vlády, aby obmedzili svoje represívne postupy, keďže až príliš veľa z nich porušilo základné práva jednotlivcov pod zámenkou zdravotných problémov.³²

Na Slovensku sa na začiatku 21. storočia zdalo, že nástrojom na reguláciu nových nepredvídateľných javov ako pandémia je ústavný zákon o bezpečnosti štátu.³³ Ten umožňuje obmedzovanie základných práv a slobôd v nevyhnutnom rozsahu a na nevyhnutný čas a to v čase vojny (čl. 2 ods. 3), vojnového stavu (čl. 3 ods. 3), výnimočného stavu (článok 4 ods. 4) a takisto núdzového stavu (čl. 5 ods. 3). Problémom je, že ústavný zákon v čase vypuknutia pandémie presne neurčoval, ktorý štátny orgán má právomoc základné práva obmedzovať, hoci

²⁸ GROTIUS, H. *De iure Belli ac Pacis Libri Tres*, James Brown Scott 1913. Kniha I

²⁹ HUMAN RIGHTS WATCH. *Future Choices. Charting an Equitable Exit from the Covid-19 Pandemic*. March 4, 2021. In: <https://www.hrw.org/report/2021/03/04/future-choices/charting-equitable-exit-covid-19-pandemic> [navštívené 2024-10-10]

³⁰ Tamže

³¹ UN HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS. *Emerging Impact of Covid-19 on the Human Rights Situation and Peace Process in South Sudan*. OHCHR, JUne 23, 2020. In: <https://www.ohchr.org/en/news/2020/06/emerging-impacts-covid-19-human-rights-situation-and-peace-process-south-sudan> [navštívené 2024-10-10]

³² Tamže

³³ Ústavný zákon č. 227/2002 Z.z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu, v znení neskorších predpisov

vymedzil podmienky vyhlásenia konkrétnych situácií. Pri vyhlásení núdzového stavu sa tiež otvorila otázka, či sa obmedzenia môžu naďalej prijímať zákonom alebo či ich môže prijímať aj vláda.³⁴ Prijal sa výklad, že to môže robiť aj vláda, hoci dané riešenie sa len postupne pozitivizovalo. Ústavný zákon bol prijatý ešte v roku 2002 a zjavne reagoval na teroristické akty z 11. septembra 2001. Možno konštatovať, že ústavodarca sa usiloval pripraviť **pravidlá pre extrémne situácie** použiteľné v čase, keď všetky ostatné prostriedky regulácie zlyhajú. Upravoval širšie spektrum tém, pričom počítal aj s núdzovým stavom kvôli ohrozeniu verejného zdravia, túto problematiku však nedocenil. Na Slovensku sme však už pred pandémiou Covid-19 mali aj skúsenosť z roku 2011, keď vláda Ivety Radičovej vyhlásila núdzový stav³⁵ zjavne za účelom potlačenia štrajku lekárov. Štrajk sa objavil ako reakcia na snahu o ďalšiu reformu zdravotníctva spojenú aj s rizikom privatizácie viacerých zdravotníckych zariadení. Nešlo o situáciu neobvyklú, pretože reformu zdravotníctva spojenú s privatizáciou a protestnými akciami zdravotníkov, zažila Slovenská Republika už v rokoch 2004-2006, jej výsledky však boli prinajmenšom kontroverzné. Keď vtedy vypukol štrajk lekárov, objavila sa snaha riešiť ho cez predbežné opatrenie súdu so zákazom štrajku.³⁶ To však zjavne nefungovalo a tak sa v situácii roku 2011 rozhodla vláda pristúpiť k vyhláseniu núdzového stavu. Vyhlásenie núdzového stavu však vzbudilo ďalší odpor, pretože vláda použila najextrémnejší prostriedok pri situácii, ktorá sa z dnešného hľadiska zdá len malým ohrozením bezpečnosti štátu. Netreba však podceňovať, že aj v roku 2011 odmietli mnohí lekári politický manéver v podobe vyhlásenia núdzového stavu rešpektovať a väčšina z protestujúcich do práce nenastúpila.

Dôvodom, pre ktorý treba mať v demokratickej spoločnosti z núdzového stavu obavy, je to, ako ľahko možno využiť núdzový stav na **presadzovanie zásadných politických krokov**. Na Slovensku sa v období pandémie Covid-19 uskutočnili zásadné zmeny v základných oblastiach fungovania štátnej moci, od ústavných zmien až po justičnú reformu. Je však otázne, či také zmeny treba prijímať v čase, keď verejnosť nemôže prejaviť svoje odmietavé postoje zhromaždeniami či štrajkami. Proti ústavným zmenám v čase pandémie sa vyjadrila aj Benátska komisia.³⁷ Rovnako vážne je aj to, že politici začali počas núdzového stavu otvárať reformu dôchodkového systému. Podobná reforma je vždy zdrojom veľkých spoločenských napätí a núdzový stav

³⁴ DRGONEC, J.: Aj v covidovej ére základné práva majú chrániť človeka. In: Právne listy, 28. 02. 2021. Pozri: www.pravnelisty.sk/clanky/a941-aj-v-covidovej-ere-zakladne-prava-maju-chranit-človeka?fbclid=IwAR3qittOpWBeK2O6Na4hELAsKwwuUJAqT2xYYD1LF7lv_E78_dEA6bdCJXac [navštívené 2024-10-10]

³⁵ Uznesenie vlády Slovenskej republiky č. 752 z 28. novembra 2011 (k návrhu na vyhlásenie núdzového stavu)

³⁶ ČTK, TASR. *Súd zastavil štrajk zdravotníkov*. Pravda, 13.04.2006. Pozri: <https://spravy.pravda.sk/domace/clanok/150352-sud-zastavil-strajk-zdravotnikov/> [navštívené 2024-10-10]

³⁷ VENICE COMMISSION. *Emergency powers – what standards?* In: https://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=02_EmergencyPowers&lang=EN [navštívené 2024-10-10]

nie je vhodným obdobím na podobne emocionálnu diskusiu. Je však sporné, nakoľko možno v čase núdzového stavu nanovo regulovať témy, ktoré sú spoločensky kontroverzné a upravujú vzťahy v ďalekej budúcnosti a o ktorých by sa mala viesť dlhodobá diskusia. Práve preto, že počas pandémie boli zakázané protestné zhromaždenia, bolo treba opatrne regulovať problematiku sociálnych práv, pretože proti daným zásahom by sa inak postavili najmä odborári (napr. flexibilita pracovného pomeru).³⁸ Ak kvôli núdzovému stavu nemôžu občania verejne demonštrovať, pretože to štátne orgány vnímajú ako riziko pre verejné zdravie, mali by sa v demokratickej spoločnosti snažiť vytvárať čo najmenej príčin pre protestné akcie, ktoré bude štátna moc následne obmedzovať.

Demokratická budúcnosť?

Z hľadiska nových technológií je demokratická perspektíva európskych, ale aj neeurópskych štátov zásadne ohrozená. Verejnosť si uvedomila rozporuplnosť aplikácie nových technológií v čase pandémie, keď prišlo k masívnemu odporu voči očkovaniam i voči aplikácii informačných technológií za účelom sledovania rôznych subjektov. Problém pandémie štáty a zvlášť tie európske na začiatku 21. storočia veľmi podcenili a považovali ich za vec minulosti. Je pravda, že v 20. storočí zaznamenalo verejné zdravotníctvo v Európe veľké úspechy a začalo sa zabúdať na historické skúsenosti s úlohou, ktorú štátne inštitúcie zohrali v boji s pandémiami a epidémiami. Mnohé zo štátnych inštitúcií vznikli ako reakcia na zdravotné problémy minulosti a hoci sa verejnosti nemusia zdať ako potrebné, je dôležité uvedomiť si dôvody ich vzniku. Práve to sa prejavilo počas obdobia pandémie, keď štáty zrazu zistili, že populistické rušenie infekčných oddelení, presadzované liberálnymi reformátormi v mene deregulácie a privatizácie, spôsobilo problémy v neočakávanej situácii pandémie Covid-19. Ukázalo sa, že pandémia nie sú vôbec vecou minulosti a rastúca mikrobiálna rezistencia môže viesť k návratu mnohých chorôb, ktoré boli považované za eradikované. Demokratické rozhodovanie však môže predstavovať výzvu aj v prípade rozhodovania o ľudskom genóme, pretože dosah tejto témy si veľká časť verejnosti stále neuvedomuje a pozerá sa na ňu cez verejne známejšiu problematiku umelého prerušenia tehotenstva. Tieto výzvy pre demokraciu zostruje aj rozvoj informačných technológií a umelej inteligencie, ktoré môžu verejnosti selektovať želané informácie, napr. výberom článkov o závažných biotechnologických otázkach.

Odpovede na uvedené výzvy sa hľadajú naozaj ťažko, niekoľko odporúčaní však urobiť možno:

1. Je dôležité, aby odborné orgány, ako napr. Úrad verejného zdravotníctva, pri tvorbe svojich právnych aktov **nepostupovali metódou „pokus – omyl“**, ako sa to stalo napr. pri celoplošnom testovaní na jeseň 2020 v SR. To diskredituje dôveru v kompetenciu

³⁸ KONFEDERÁCIA ODBOROVÝCH ZVAZOV SR. *Vyhlásenie Predsedníctva KOZ*, 18. 3. 2021. In: <https://www.kozsr.sk/2021/03/18/vyhlasenie-predstavenstva-konfederacie-odborovych-zvazov-sr/>

týchto orgánov a ospravedlnením nie je ani to, že boli pod politickým tlakom.

2. Takisto je dôležité, aby odborné orgány poskytovali **čo najmenej výnimiek z navrhovaných pravidiel** pri núdzovom stave či pri aplikácii nových technológií. Zvlášť to platí pri výnimkách pre politikov a predstaviteľov privilegovaných skupín obyvateľstva.

3. Jednou z možností by bolo začleniť najdôležitejšie ustanovenia ústavného zákona o bezpečnosti štátu **priamo do textu ústavy** a tým upriamiť pozornosť na túto problematiku. Tým by sa zlepšilo i povedomie mladých ľudí o obmedzeniach v núdzovom stave. Tí sa v rámci výučby najmä na stredných školách zaoberali ústavou SR, ale vzdelanie o podmienkach núdzového stavu im chýbalo. Podobne je treba vo vzdelávaní venovať väčší priestor rizikám vyplývajúcim z nových biotechnológií.

4. Je dôležité **aby sa núdzový stav nemohol svojvoľne predlžovať** v rozpore s princípmi demokracie ako obmedzenej vlády väčšiny. Ideálne by bolo zvýšiť kvórum na jeho zavedenie a to tak, aby sa nedal predlžovať bez súhlasu významnej časti opozície, ako sa to stalo v Národnej rade SR pri novele ústavného zákona o bezpečnosti štátu v decembri 2020. Samozrejme, súvisiacim problémom na Slovensku je celková flexibilita ústavného poriadku, ktorá takéto zmeny ústavných noriem umožňuje.

5. Najdôležitejším odporúčaním je však určite racionalizácia celospoločenskej diskusie o nových biotechnológiách, vrátane očkovania. Cieľom nemá byť snaha znemožniť názorového oponenta, to pri názorovo rozdelenej spoločnosti k zmysluplným záverom nepovedie. Skutočným cieľom musí byť **snaha dohodnúť sa na vzájomných racionálnych ústupkoch, ktoré by sa dokázala akceptovať čo najširšia skupina obyvateľov i pri budúcich pandémiách.**

Zoznam použitej literatúry

- AGAMBEN, G. *Homo sacer. Suverenní moc a nahý život*. Oikoymenth, 2011.
- ANTIDOPINGOVÁ AGENTÚRA SR. *Génový doping*. Pozri: https://www.antidoping.sk/data/files/472_m3-genovy-doping.pdf [navštívené 2024-10-10]
- BERNÉOUD, L. *Ce que disent les documents sur les vaccins anti-Covid-19 volés à l'Agence européenne des médicaments*. Le Monde, 16 janvier 2021. In: https://www.lemonde.fr/planete/article/2021/01/16/vaccins-ce-que-disent-les-documents-voles-a-l-agence-europeenne-des-medicaments_6066502_3244.html [navštívené 2024-10-10]
- BRZENIANSKA, E. – DOMANSKA, D. – JEGIER, A. *Gene doping in sport – perspectives and risks*. In: *Biology of Sport*, 2014 Sep 12;31(4):251–259. Pozri: <https://pmc.ncbi.nlm.nih.gov/articles/PMC4203840/> [navštívené 2024-10-10]
- ČTK, TASR. *Súd zastavil štrajk zdravotníkov*. Pravda,

- 13.04.2006. Pozri:
<https://spravy.pravda.sk/domace/clanok/150352-sud-zastavil-strajk-zdravotnikov/> [navštívené 2024-10-10]
- DA RE, G. *Criminal complaint against President von der Leyen over controversial text messages exchanged with pharmaceutical company Pfizer*. European Parliament. Question for written answer E-001254/2023. In: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2023-001254_EN.html [navštívené 2024-10-10]
 - DEFOE, D. *A Journal of the Plague Year*. London 1722. In: <https://www.gutenberg.org/files/376/376-h/376-h.htm> [navštívené 2024-10-10]
 - DEUTSCHER ETHIKRAT. *Eingriffe in die menschliche Keimbahn. Stellungnahme*. Berlin: Deutscher Ethikrat, 2019, 280 s. Pozri: <https://www.ethikrat.org/fileadmin/Publikationen/Stellungnahmen/deutsch/stellungnahme-eingriffe-in-diemenschliche-keimbahn.pdf> [navštívené 2024-10-10]
 - DRGONEC, J.: *Aj v covidovej ére základné práva majú chrániť človeka*. In: *Právne listy*, 28. 02. 2021. Pozri: www.pravnelisty.sk/clanky/a941-aj-v-covidovej-ere-zakladne-prava-maju-chranit-cloveka?fbclid=IwAR3qittOpWBeK2O6Na4hELAsKwwuUJAqT2xYYDILF7lv_E78dEA6bdCJXac [navštívené 2024-10-10]
 - DOUDNAOVA, J. A. – STERNBERG, H. S. *Trhlina v stvorení. Úprava génov a nepredstaviteľná moc k riadeniu evolúcie*. Citadela: 2018, 340 s.
 - FÁBRY, B. *Biotechnologické výzvy a nedostatky právnej regulácie*. In: PLAŠIENKOVÁ, Z. (ed.): *Bioetické výzvy a súčasnosť*. Bratislava: Stimul 2015, s. 107 - 118.
 - GÖCKE, B: P. *Designobjekt Mensch?! Ein Diskursbeitrag über die Probleme und Chancen transhumanistischer Menschenoptimierung*. In: GÖCKE, B: P. – MEIER-HAMIDI, F. (Hg.): *Designobjekt Mensch. Die Agenda des Transhumanismus auf dem Prüfstand*. Freiburg: Herder, 2018, s. 117-152.
 - GROTIUS, H. *De iure Belli ac Pacis Libri Tres*, James Brown Scott 1913.
 - HOFMAN, H. *Souverän ist, wer über den Ausnahmezustand entscheidet*. *Der Staat* 2005, Vol. 44, No. 2, s. 171 – 193.
 - HUMAN RIGHTS WATCH. *Future Choices. Charting an Equitable Exit from the Covid-19 Pandemic*. March 4, 2021. In: <https://www.hrw.org/report/2021/03/04/future-choices/charting-equitable-exit-covid-19-pandemic> [navštívené 2024-10-10]
 - KIRCHOF, G. *Die Allgemeinheit des Gesetzes. Über einen notwendigen Garanten der Freiheit, der Gleichheit und der Demokratie*. Mohr Siebeck, 2009, 736 s.
 - KONFREDERÁCIA ODBOROVÝCH ZVAZOV SR. *Vyhlásenie*

- Predsednictva*. KOZ, 18. 3. 2021. Pozri: <https://www.kozsr.sk/2021/03/18/vyhlasenie-predstavenstva-konfederacie-odborovych-zvazov-sr/> [navštívené 2024-10-10]
- MAHLMANN, M. *Demokratie im Notstand? Rechtliche und epistemische Bedingungen der Krisenresistenz der Demokratie*. IN: WALTER, Ch. Staat und Gesellschaft in der Pandemie. De Gruyter, 2021, s. 70 - 99.
 - NATIONAL ARCHIVES. *Great Plague of 1665-1666. How did London respond to it?* In: <https://www.nationalarchives.gov.uk/education/resources/great-plague/> [navštívené 2024-10-10]
 - NUFFIELD COUNCIL ON BIOETHICS. *Genome editing and human reproduction: social and ethical issues. Short guide*. Pozri: <https://www.nuffieldbioethics.org/assets/pdfs/Genome-editing-and-human-reproduction-short-guide.pdf> [navštívené 2024-10-10]
 - PARIS 2024. Medal Table. Pozri: <https://olympics.com/en/paris-2024/medals> [navštívené 2024-10-10]
 - SCHMITT, C. *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von Souveränität*. Berlin: Duncker Humblot, 2009, 70 s.
 - UN HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS. *Emerging Impact of Covid-19 on the Human Rights Situation and Peace Process in South Sudan*. OHCHR, JUNE 23, 2020. In: <https://www.ohchr.org/en/news/2020/06/emerging-impacts-covid-19-human-rights-situation-and-peace-process-south-sudan> [navštívené 2024-10-10]
 - Ústava Slovenskej Republiky č. 460/1992 Zb., v znení zmien a doplnení
 - Ústava Bieloruskej republiky z 24. novembra 1996, v znení zmien a doplnení. Pozri: <https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/> [navštívené 2024-10-10]
 - Ústavný zákon č. 227/2002 Z.z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu, v znení neskorších predpisov
 - Uznesenie vlády Slovenskej republiky č. 752 z 28. novembra 2011 (k návrhu na vyhlásenie núdzového stavu)
 - VENICE COMMISSION. *Emergency powers – what standards?* In: https://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=02_EmergencyPowers&lang=EN [navštívené 2024-10-10]
 - Všeobecná deklarácia ľudských práv
 - WOOLFE, L. *Creation of the first human-monkey chimera*. BioTechniques, August 22, 2019. Pozri: <https://www.biotechniques.com/cell-and-tissue-biology/creation-of-the-first-human-monkey-chimera/> [navštívené 2024-10-10]
 - YOUVAN, D. C. *The Ethics of Genetic Enhancement:*

Examining the Societal Consequences of Unregulated Gene Editing for the Elite. October 3, 2024. Pozri: https://www.researchgate.net/profile/Douglas-Youvan/publication/384598399_The_Ethics_of_Genetic_Enhancement_Examining_the_Societal_Consequences_of_Unregulated_Gene_Editing_for_the_Elite/links/66feaf799e6e82486ffe9e23/The-Ethics-of-Genetic-Enhancement-Examining-the-Societal-Consequences-of-Unregulated-Gene-Editing-for-the-Elite.pdf [navštívené 2024-10-10]

Kontaktné údaje

Doc. JUDr. Branislav Fábry, PhD.

branislav.fabry@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Šafárikovo nám. 6

P.O. BOX 313, 810 00 Bratislava

Slovenská Republika

Právo 1.0, právo 2.0 a právo 3.0: ako technológie menia uvažovanie o práve podľa Rogera Brownsworda¹

According to Roger Brownsword, law 1.0, law 2.0, and law 3.0: How does technology change jurisprudence?²

Dominik Šoltýs

Abstrakt

Predložený príspevok sa zameriava na deskripciu a analýzu troch koncepcií práva (právo 1.0, právo 2.0 a právo 3.0), ktoré sa vyskytujú v úvahách a diele Rogera Brownsworda. Cieľom tohto príspevku je tak poskytnúť stručný popis koncepcií právo 1.0, právo 2.0 a právo 3.0 a zároveň kritickým spôsobom poukázať na ich slabé miesta. Záver príspevku je venovaný problému samotného nastavenia koncepcie právo 3.0, ktoré podľa autora príspevku je výsledkom zjednodušeného uvažovania o vzťahu práva a technológií s dôrazom na nekritické adaptovanie ľudských činnosti umelou inteligenciou ako nespochybniteľného konečného zámeru.

Kľúčové slová: právo a technológie, právne technológie, informačné technológie, umelá inteligencia, kyberpriestor.

Abstract

This paper focuses on the description and some analysis of the concepts of law (law 1.0, law 2.0, and law 3.0) that appear in the ideas and work of Roger Brownsword. It aims at brief description of law 1.0, law 2.0, and law 3.0. At the same time, the paper presents a critical evaluation of those concepts of law. The conclusion of the paper is devoted to the problem of setting up the nature of law 3.0 itself. According to the author of the paper, law 3.0 is the result of simplifying the relationship between law and technology with an emphasis on the uncritical adaptation of human activities by artificial intelligence as an unquestionable final goal.

Keywords: law and technology, legal technology, information technology, artificial intelligence, cyberspace.

¹ Tento príspevok predstavuje čiastkový výsledok riešenia projektu APVV č. 21/0336 "Analýza súdnych rozhodnutí metódami umelej inteligencie."

² This paper is partial output of APVV č. 21/0336 "Analysis of court decisions using artificial intelligence methods."

Úvod

V posledných dvoch dekádach rastie záujem o syntézu práva a technológií aj v právnej vede. V tomto smere možno hovoriť vzniku samostatného prístupu, smeru a hnutia vedeckého skúmania vzájomných dopadov medzi právom a technológiami, ktorý sa zvykne označovať ako „právo, inovácie a technológie“ („*law, innovation and technology*“). S ohľadom na celosvetový vývoj možno povedať, že nejde o úplne nový trend vyskytujúci sa v práve. Zásadné objavy a najmä uplatniteľnosť informačných technológií sa, takpovediac, vo vlnách objavujú aj v oblastiach práva takmer všade vo svete.³ Najnovšia vlna tohto prístupu však dáva do popredia deskripciu a analýzu javu, ktorý označuje termínmi algoritmizované právo („*algorithmic law*“)⁴ alebo výpočtové právo („*computable law*“)⁵. Relatívne novým v právnej vede je smer, ktorý sa označuje ako právny futurizmus (*legal futurism*) alebo právna futuroológia (*legal futurology*). Časť tohto prúdu sa rozvíja práve okolo vplyvu technológií na právo s dopadmi pre budúcnosť. Oba tieto názvy tak zastrešujú vedecký diskurz, ktorý sa rôznorodými spôsobmi snaží predpovedať budúcnosť a rolu práva v nej.⁶

Inkorporácia technológií do výkonu právnických profesií zase priniesla rozvoj oblasti právnych technológií (*legal technology*)⁷ a služieb, ktoré poskytujú jednotlivým právnickým profesiám. Hoci označenie „právne technológie“ môže predstavovať široký pojem, aspoň jeho časť možno vyčleniť ako okruh dynamicky sa rozvíjajúceho softvéru a hardvéru, ktoré vo vzájomnej kombinácii umožňujú výkon právnickej činnosti za pomoci kybertechnológií. Takéto praktické využitie právnych technológií prináša praktické dôsledky. Tie však nemenia len technický spôsob výkonu právnickej činnosti (t.j. napr. písanie právnych podaní strojom sprevádzané hľadaním relevantných právnych predpisov v tlačených formách zbierok či publikácií sa transformuje do sústredeného simultánneho spôsobu prípravy predmetných podaní a vyhľadávania relevantných právnych podkladov za pomoci jedného zariadenia), ale vo väčšej miere sľubujú pozitívne dopady pre výkon právnickej činnosti. Medzi tieto pozitívne dopady možno zaradiť, najmä zvýšenie efektivity a produktivity práce,

³ V bývalom Československu možno spomenúť Viktora Knappa Pozri KNAPP, V.: O možnosti použití kybernetických metod v právu. Praha: Nakladatelství Československé akademie věd, 1963. 242 s.

⁴ Pozri napr. CATANZARITI, M.: Algorithmic Law: Law Production by Data or Data Production by Law? In. MICKLITZ, H.-W. – POLLICINO, O. – REICHMAN, A. – SIMONCINI, A. – SARTOR, G. – DE GREGORIO, G.: (eds.): Constitutional Challenges in the Algorithmic Society. Cambridge, UK – New York, US: Cambridge University Press, 2021. s. 78-92.

⁵ Pozri napr. DEAKIN, S. – MARKOU, CH.: (eds.) Is Law Computable? Critical Perspectives on Law and Artificial Intelligence. New York, US – Oxford, UK: Bloomsbury Publishing Plc, 2020. 272 s. ISBN 9781509937080.

⁶ BEEBE, B.: Fair Use and Legal Futurism. In *Law & Literature*, Vol. 25, Iss. 1, 2013. s. 2.

⁷ Označované aj pôvodnou anglickým označením „*legal tech*“ alebo tiež „*lawtech*“. Pozri napr. WEBB, J.: Legal Technology: The Great Disruption? In. ABEL, R. L. – SOMMERLAD, H. – HAMMERSLEV, O. – SCHULTZ, U.: (eds.): *Lawyers in 21st-Century Societies. Volume 2: Comparisons and Theories*. Dublin, IRL – New York, USA – Oxford, UK: Hart Publishing. s. 515.

zjednodušenie prístupu k požadovaným právnym informáciám, zvýšenie transparentnosti a otvorený prístup k právne relevantným zdrojom pre širokú verejnosť alebo odhaľovanie nedostatkov právnickej činnosti a ich kontinuálna a dynamická náprava.⁸ Okrem toho sa v praxi vyskytuje aj pojem „technológie práva“ (*law technology*), ktoré z jednej strany síce môže byť chápaný ako súčasť širšieho poňatia právnych technológií⁹, avšak zároveň sa orientuje na občana ako adresáta práv a povinností vyplývajúcich z právnych noriem, prípadne ako adresáta služieb štátu či klienta poskytovania určitých právnych služieb.¹⁰ V tomto smere sú technológie práva inovačné technologické cesty, ktorými sa právo sprostredkuje občanovi rôznorodými spôsobmi a ktorými občan môže aj právne konať. Teda z hľadiska právnych informácií má obojsmerný charakter.

Zhrnutím tak možno povedať, že dynamický a rastúci technologický vývoj spoločnosti západných liberálnych demokracií zásadným spôsobom mení právo ale aj výkon právnických profesií. Túto skutočnosť možno chápať ako transformáciu právnych informácií a právnických činností na súčasti kyberpriestoru. Na túto skutočnosť reaguje aj právna filozofia, ktorej pôvodné kategórie a koncepty sú, alebo aspoň môžu byť vystavované vplyvu súčasných technológií na právo a doterajšie uvažovanie o ňom.¹¹ Z ponúkaných prístupov ma v obsahu tohto konferenčného príspevku budú zaujímať myšlienky britského právneho vedca a profesora práva Rogera Brownsworda a jeho koncepcie usporiadania vzťahu práva a technológii v podobách právo 1.0 (*law 1.0*), právo 2.0 (*law 2.0*) a právo 3.0 (*law 3.0*). Dôvodom pre výber myšlienok tohto autora je skutočnosť že sa snaží ponúkať nielen abstraktnejší a celistvejší pohľad na vzťah práva a technológií, ale zároveň svoje myšlienky predstavuje konvenčnejším spôsobom. V tejto súvislosti sa zameriam na popis koncepcií právo 1.0, právo 2.0 a právo 3.0 tak ako ich predstavuje Brownsword a podrobím ich analýze s cieľom zistiť nakoľko zodpovedajú súčasnému stavu. Brownsword tvrdí, že nárast technológií postupne prináša zlom (*disruption*) v zaužívanom chápaní, t.j. najmä aplikácii, interpretácii a regulácii práva tak, ako ich poznáme z obdobia pred vzrastajúcim spoločenským významom digitálnych technológií v každodennom živote. Avšak

⁸ Pozri DAVIES, C.: What is Legal Technology? Impact and Importance. [online]. [navštívené dňa 2024-09-03]. Dostupné na internete: <<https://shinydocs.com/blog/what-is-legal-technology-impact-and-importance/>>.

⁹ Pozri napr. DYRANOV, A. – CHUPRYNA, R.: The Benefits of Legal Technology – How Legal Tech Can Improve Your Operations in 2024? [online]. 23. marec 2024 [navštívené dňa 2024-09-13]. Dostupné na internete: <<https://spd.tech/legaltech-development/benefits-of-legal-technology/>>.

¹⁰ Pozri napr. KRASNOMOVETS, P.: What is the difference between legal tech and law tech? [online]. 21. október 2023 [navštívené dňa 2024-09-13]. Dostupné na internete: <<https://catware.io/blog/what-is-the-difference-between-legal-tech-and-law-tech/>>.

¹¹ Pozri napr. HILDEBRANDT, M.: A Philosophy of Technology for Computational ‘law’ (Draft). [online]. In: MANGAN, D. – EASTON, C. – MAC SÍTHIGH, D.: (eds.): The Philosophical Foundations of Information Technology Law, Oxford University Press, 2024 [navštívené dňa 2024-09-03]. Dostupné na: <<https://osf.io/7eykj/download/?format=pdf>> DOI: <https://doi.org/10.31228/osf.io/7eykj> .

Brownsword neprekladá skeptický alebo dokonca dystopický scenár vývoja, naopak predpokladá, že právo sa dokáže úspešne transformovať do podoby zosúladijúcej vzťah k technológiám spoločne s ich dopadmi na právo, čo zároveň súhrne označuje ako Právo 3.0 (*Law 3.0*).¹² Cieľom tohto môjho príspevku bude preto zistiť ako tento zlom Brownsword opisuje a pokiaľ to bude možné kriticky vyhodnotiť jeho myšlienky.

Právo 1.0 – rozhodovanie sporov súdmi

Koncept, ktorý predstavuje „tradičný“ prístup k právu.¹³ Aplikácia všeobecných princípov a pravidiel na skutkovú situáciu a spory. Jeho základným účelom je podľa Brownsworda zachovávať koherentnosť právnej doktríny.¹⁴ Právo sa chápe ako prostriedok, ktorým sa rieši sociálny konflikt civilizovanými prostriedkami. Keďže jednou z podôb civilizovaného riešenia sociálnych konfliktov je aj právny spor, právo je prispôsobené takým spôsobom, aby ho mohli využívať účastníci právneho vzťahu, prípadne sporové strany, ich právny zástupcovia a súd.¹⁵ Koncept práva 1.0 svedčí o tom, ako strany právnych vzťahov uvažujú o práve, alebo ako o práve v dennej praxi uvažujú advokáti, prokurátori, sudcovia a ostatní úradníci verejnej moci.¹⁶

S ohľadom na technologický pokrok môžeme povedať, že právo 1.0 ignoruje akýkoľvek technologický vplyv. To znamená, že technológie nemajú dopad na jeho podobu a fungovanie. Jeho základom je dosiahnutie jednoty ľudstva, ktorá bola následne potvrdená za pomoci formalizovania práva. Tento popis Rogera Brownsworda teda predpokladá, že právo 1.0 a technológie sú od seba oddelené kategórie. Uvedený zlom sa preto podľa neho najviac dotkne práve tejto koncepcie práva, ktorej jadrom sú techniky právnikov ako profesionálov v rámci aplikácie práva.¹⁷

V probléme sa v tomto smere javí Brownswordové tvrdenie o oddelenosti práva a technológií v koncepte právo 1.0. Problém vystúpi do popredia o to viac, ak vezmeme do úvahy, aký vplyv majú technológie na utváranie profesijného vedomia a vykonávanie odbornej právnickej činnosti mnohých povolání v každodennej praxi. Predstaviť si v súčasnosti výkon právnickej profesie bez počítača a internetového pripojenia je dnes náročnejšou úlohou než predstaviť si presný opak. Technológie, ktorých primárnym cieľom je zefektívniť prácu či dokonca priniesť kvalitu odbornej činnosti právnikovi na vyššiu úroveň kvality, sú dnes bežnou súčasťou práce právnikovi. Práca právnikovi je z časti aj prácou s právnymi informáciami, ktorých usmerný tok umožňujú

¹² Pozri bližšie BROWNSWORD, R.: *Law 3.0: Rules, Regulation and Technology*. New York – Oxon: Routledge, 2021. s. 7-9.

¹³ DOWNEY, C.: (Book review) Roger Brownsword (2020) *Law 3.0: Rules, Regulation and Technology*. In *Law, Technology and Humans*, Vol. 3, No. 1, 2021. s. 151.

¹⁴ Pozri BROWNSWORD, R. – SOMSEN, H.: *Law, Innovation and Technology: Fast Forward to 2021*. In *Law, Innovation and Technology*, Vol. 13, No. 1, 2021. s. 4 a BROWNSWORD, R.: *Law 3.0*, s. 31-32.

¹⁵ BROWNSWORD, R. – SOMSEN, H.: *Law, Innovation and Technology: Fast Forward to 2021*, s. 4.

¹⁶ BROWNSWORD, R.: *Law 3.0: Rules, Regulation and Technology*, s. 32.

¹⁷ Tamže, s. 13.

kybertechnológie.¹⁸ Aj to je dôvod, prečo sa vyvinul celý rad informačných právnych systémov, ktoré umožňujú vyhľadávanie v elektronických databázach právnych predpisov, súdnych rozhodnutí, či iných relevantných právnych dokumentov. Takisto rozvoj právnych technológií a implementácia novým spôsobom technológií práva nabera na obrátkach.

To čo chcem v predstavených súvislostiach zdôrazniť je najmä skutočnosť, ako veľmi dnes práca právnikov závisí od použitia najmodernejších technológií a ako ju dokážu technológie ovplyvniť. Neplatí to však len jednostranne, pretože vývoj právnych technológií reflektoval potreby právnikov ako profesionálov a snaží sa ich výkon činnosti preniesť do kybernetického sveta. Inou otázkou je však, ktoré činnosti môžu byť plne automatizované, prípadne otázka či niektoré právnické profesie môžu byť v budúcnosti nahradené technikou.¹⁹ Navyše v prípade utopickej vízie úplnej automatizácie myšlienkových operácií potrebných pri výkone právnických činností to neznamená, že by úplne stratili svoju relevanciu a zanikli. Práve naopak, naďalej by existovali, avšak s tým rozdielom, že by ich namiesto človeka (vzdelaného a skúseného odborníka) vykonával stroj (špecializovaný algoritmus).

Bez ohľadu na to, nemožno jednoznačne tvrdiť, že by technológie boli úplne oddelené od práva 1.0, prípadne, že by nemohli mať na neho dopad – aspoň nie do takej miery, do akej sľubujú zefektívnenie či skvalitnenie práce jednotlivých právnikov či právnických povolání.

Právo 2.0 – politická úprava spoločenských vzťahov v oblasti technológií smerom za istým účelom

Na rozdiel od konceptu práva 1.0 sa podľa Brownswordových slov v prípade práva 2.0 objavuje vzájomná interakcia s technológiami. Prechod od práva 1.0 k právu 2.0 bol podmienený práve príchodom nových technológií, ktorých spoločenský význam narastal a právo na to muselo patrične reagovať.²⁰ To znamená, že táto vzájomná interakcia však nesvedčí o splývaní ich účelov, ale o regulácii technológií zo strany práva 2.0. V práve 2.0 začína v oveľa väčšej miere rezonovať právna politika podoby²¹ a limitov spoločenského uplatnenia

¹⁸Ako veľmi sú v súčasnosti profesné činnosti právnikov ovplyvnené informačnými technológiami a akým výzvam v tejto súvislosti musia čeliť v budúcnosti predstavuje a predpovedá bližšie právny futuroológ Richard E. Susskind už v roku 2000. Pozri napr. jeho publikáciu SUSSKIND, R. E.: *Transforming the Law: Essays on Technology, Justice, and the Legal Marketplace*. Oxford: Oxford University Press, 2000. 301 s. ISBN 0-19-829922-2.

¹⁹Aj touto otázkou sa zaberajú právny futuroológovia Richard E. Susskind a jeho syn Daniel Susskind. Pozri SUSSKIND, R. E. – SUSSKIND, D. *The Future of the Professions: How Technology will Transform the Work of Human Experts*. Oxford: Oxford University Press, 2015. Napr. s. 119 a nasl., 164, 183, 214.

²⁰BROWNSWORD, R.: *Law 3.0*, s. 21.

²¹BROWNSWORD, R. – SOMSEN, H.: *Law, Innovation and Technology: Fast Forward to 2021*, s. 4.

technológií. Právo sa v oveľa väčšej miere snaží využívať jemu vlastnú regulačnú funkciu²² a rozširuje ju na oblasť technológií.²³

Klesá význam právnych pravidiel a právnych princípov a do popredia sa tak dostáva stanovený účel, ktorý má regulácia právom dosahovať. V nadväznosti na to treba však dodať, že technológie sa často vyvíjajú veľmi rýchlo, a preto v praxi nie je ojedinelá skutočnosť, že právo reaguje svojou regulačnou funkciou až následne, prípadne oneskorene.²⁴ Stanovený účel je vlastne rozhodnutím o právach, povinnostiach a prenesení miery rizika a schopnosti niest' právnu zodpovednosť za škody. Limitmi, ktoré sa berú do úvahy sú ľudské práva a základné slobody, ale ako hovorí Brownsword „zdravie a bezpečnosť“ jednotlivcov.²⁵ Kľúčovým hráčom prvotného nastavovania týchto limitov je predovšetkým zákonodarná moc, ako aj administratíva, ktorá je špecializovaná a spôsobilá vypracovať návrhy právnej úpravy.

Právo 2.0 umožňuje síce regulácie technológií právom a súčasne aj implementáciu do právneho poriadku. Kontakt práva a technológií sa však v tomto prípade líši len málo od schopnosti práva regulovať akúkoľvek inú oblasť spoločenského života. To znamená, že právo 2.0 je len veľmi osobitnou časťou práva, ktorú dnes poznáme tiež ako právo informačných a komunikačných technológií. V tejto súvislosti treba povedať, že právo 2.0 nepredstavuje zásadnejšiu zmenu v povahe či fungovaní práva. Právo k regulácii technológii pristupuje ako k regulácii akejkoľvek inej oblasti života spoločnosti.

Druhým problém môže byť zdanlivý pozitívny vzťah medzi právom a technológiami v koncepcii právo 2.0. Toto zdanie môže byť klamlivé, pretože snaha o reguláciu technológií právom môže prinášať množstvo námietok, ktoré dávajú do popredia hrozbu spomalenia technologického rozvoja. V tomto smere sa môže zdať, že záujem regulovať najnovšie technologické inovácie právom ako jednej z oblastí spoločenských vzťahov a záujem na rozvoj a implementáciu najnovších technológií môžu na seba narážať. Podobné obavy a z nich plynúce námietky sa objavili v prípade vôle orgánov Európskej únie regulovať vývoj umelej inteligencie jedným komplexným právnym aktom, ktorý je známy ako Akt EÚ o umelej inteligencii (známy aj pod cudzojazyčným skratkovitým označením „AI Act“). Tieto námietky poukazovali na hrozbu, že striktná regulácia umelej inteligencie právom môže, najmä v prípade vysokorizikových systémov, priniesť spomalenie vývoja najnovších technológií a takisto ohroziť konkurencie schopnosť Európskej únie v porovnaní s krajinami ako USA a Čína.²⁶

²² Príčinu potreby regulácie technológií právom možno vysvetliť adaptáciou tvrdenia o práve ako o prostriedku sebaregulácie spoločnosti. BOGUSZAK, J. – ČAPEK, J. – GERLOCH, A.: *Teorie práva*. 2. vydanie. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2004. s. 291.

²³ Pozri BROWNSWORD, R.: *Law 3.0*, s. 33-34.

²⁴ Tamže, s. 22.

²⁵ Pozri BROWNSWORD, R. – SOMSEN, H.: *Law, Innovation and Technology: Fast Forward to 2021*, s. 4.

²⁶ Pozri *Between Innovation and Regulation: The EU AI Act*. [online]. 28. marec 2024 [navštívené dňa 2024-09-02]. Dostupné na internete: <<https://pcg.io/insights/between-innovation-and-regulation-the-eu-ai-act/>> a BROWNE, R.: *Europe is at risk of over-restricting AI and falling behind U.S.*

Právo 2.0 má na základe uvedeného rozhodujúce postavenie. Ďalší zlom, a teda prechod k právu 3.0 nemusí byť taký automatický ako by sa mohlo na prvý pohľad zdať. Koncepcia práva 2.0 predstavuje práve ten moment, v ktorom sa človek rozhoduje koľko moci vloží do rúk techniky a koľko riadenia spoločnosti odovzdá automatizácii. Skrátka, striktnou reguláciou zo strany práva 2.0 a konzervatívnym prístupom k možným rizikám nemusí dôjsť k právu 3.0. Právo 3.0 by v takomto prípade zostávalo len v pozícii hypotetickej možnosti.

Právo 3.0 - technológie ako nový regulačný nástroj spoločnosti alebo technokratický diktát zo strany technológií (!?)

Po konceptoch práva 1.0 a práva 2.0 má nasledovať podľa Brownsworda koncept práva 3.0. Zlom, ktorý podmieni prechod z práva 2.0 do koncepcie práva 3.0 je charakterizovaný postupným rozširovaním technológií do ostatných (pôvodne netechnických) oblastí života spoločnosti. Brownsword kladie dôraz na to, že toto rozšírenie je podmienené tým, že technológie samé poskytujú možnosti ako optimálnejším spôsobom usporiadať spoločenské vzťahy.²⁷

Teda pokiaľ mám vymedziť právo 3.0 potom musím začať s tým, že ide o takú koncepciu práva, ktorá vkladá do svojho centra technologickú stránku fungovania spoločnosti. Ba čo viac, tejto stránke prispôsobuje svoju povahu a fungovanie. Vo svojej podstate je koncepcia práva 3.0 „reguláciou riadenou technológiami.“²⁸ Právo sa tým pádom snaží otvárať cestu spoločenskému uplatneniu technológií. Predstavuje to prehodnotenie pôvodného zámeru o limitovaní technológií inými regulačnými nástrojmi, medzi ktorých patrí aj právo. Namiesto toho sa technológie samé stavajú regulačným nástrojom. Pred ľudským vývojom a uplatneným technológiou teda stojí otázka, či by sa technológie mohli použiť na obmedzenie, zmiernenie alebo úplné zabránenie určitému správaniu.²⁹ Právo 3.0 je tak výsledkom technokratického zmýšľania ako najlepšie usporiadať vzťahy spoločnosti za účelom eliminovania známych negatív a s cieľom využitia aktuálnych technických riešení.³⁰ V tomto smere právo 3.0 zdieľa s právom 2.0 politický prvok, ktorého zámerom je regulovať spoločenské vzťahy za istým účelom, čo priznáva aj sám Brownsword.³¹ Tento účel je v prípade práva 3.0 ohraničený odbornými riešeniami zameranými na čo možno najoptimálnejšie využitie, aktuálnych technických možností. Technológie nie sú len možnosťou, ale aj riešením ostatných spoločenských problémov.

Na základe uvedeného, možno zhrnutím povedať, že v jadre práva 3.0 sú zakódované predpoklady pre najefektívnejšie využitie technológií v praxi. Opäť je zrejmý úpadok právnych pravidiel a právnych

and China, Dutch prince says. [online]. 26. jún 2024 [navštívené dňa 2024-09-02]. Dostupné na internete: <<https://www.cnbc.com/2024/06/26/europe-risks-falling-behind-us-and-china-on-ai-prince-constantijn.html>>.

²⁷ Pozri BROWNSWORD, R.: Law 3.0, s. 29 a 31.

²⁸ BROWNSWORD, R. – SOMSEN, H.: Law, Innovation and Technology: Fast Forward to 2021, s. 26.

²⁹ DOWNEY, C.: (Book review) Roger Brownsword (2020) Law 3.0: Rules, Regulation and Technology, s. 152.

³⁰ BROWNSWORD, R.: Law 3.0, s. 34 a nasl.

³¹ Tamže, s. 35.

princípov, a dokonca sa stráca aj význam vytvárania a stanovania želaných účelov. V tomto zmysle sa technológie samé stávajú bianko odkazom regulácie práva 3.0. Brownsword o tom hovorí nasledovne: „[P]rávo 3.0 nás vedie k tomu, aby sme uvažovali o prístupe, podľa ktorého by sa ľudské správanie podrobilo riadeniu technológií, ktoré do určitej miery fungujú za pomoci inteligentných strojov.“³² Mierou regulácie všetkých vecí sa stávajú technológie, resp. výsledky ich analýz. Ak toto tvrdíme, potom nehovoríme len o tom, že mierou všetkých vecí prestáva byť človek, ale aj pravidlá. Po prvé, človeku sa zmenšuje priestor pre uplatnenie voľby pre určité konanie – hoci aj tej protiprávnej. Po druhé, preskriptívne právne pravidlá strácajú svoj význam a zmysel. Preskripcia čo „má, alebo „nemá byť“ je obsolentná, keď technológie efektívne kontrolujú človeka neumožňujú mu popri vedení osobného motorového vozidla používať telefón, ale zároveň neprichádza do úvahy ani porušenie príslušného právneho pravidla. Technológie vysoko technologizovanej spoločnosti sa preto ukazujú ako efektívnejší nástroj než sebakontrola jednotlivca alebo právne pravidlá právneho poriadku, či kontrola dodržiavania pravidiel zo strany štátnych orgánov. Technológie ako regulačný nástroj života spoločnosti sa v tomto smere môžu javiť efektívnejšie ako dôvera v jednotlivca ovládať svoje konanie, schopnosť štátu garantovať verejné dobro (napr. bezpečnosť na cestách). Technológie tým zasahujú do domény práva buď preto, že potencionálne ponúkajú riešenia alebo priamo riešia problémy. Na druhú stranu však treba pripomenúť, že niektoré konania sa stávajú jediným možnými, čo môže znieť problematicky.

Brownsword tvrdí, že právom 3.0 prináša „de-centrovanie pravidiel a človeka“ („*de-centring of rules and humans*“) a takisto narúšať autoritu práva. De-centrovanie pravidiel opisuje Brownsword nasledovne: „Namiesto pravidiel predpisujúcich čo sa má alebo nemá vykonať, čo sa môže alebo nemôže robiť, technológie určujú ako efektívnym spôsobom robiť len určité veci.“³³ Tým pripúšťa, že technicky regulované prostredie, v ktorom sa občan pohybuje a má možnosti manévrovať sa zásadným spôsobom môže zmeniť v porovnaní s prostredím, ktoré bolo regulované právom a inými systémami spoločenských pravidiel. To môže mať podľa Brownsworda na prvý pohľad zásadný dopad na autonómiu jednotlivcov a ľudskú dôstojnosť.³⁴ De-centrovanie človeka je takisto ďalším dôsledkom práva 3.0 z dôvodu, že „automatizácia regulačných funkcií takisto znižuje ľudskú účasť.“³⁵ Rozhodujúce postavenie v tomto smere môže mať rozvoj a uplatnenie umelej inteligencie, pretože tie môžu nielen tvoriť a navrhovať regulačné opatrenia, ale takisto ich uvádzať do platnosti

³² BROWNSWORD, R. – SOMSEN, H.: Law, Innovation and Technology: Fast Forward to 2021, s. 4.

³³ Tamže, s. 6.

³⁴ Pozri tiež BROWNSWORD, R.: Lost in Translation: Legality, Regulatory Margins, and Technological Management. In: Berkeley Technology Law Journal, Vol. 26, No. 3, 2011. s. 1353-1354.

³⁵ BROWNSWORD, R. – SOMSEN, H.: Law, Innovation and Technology: Fast Forward to 2021, s. 6.

v praxi.³⁶ A z tohto dôvodu platí, že „ak regulačné dojednania sa stávajú dojednaniaми medzi chytrými strojmi, potom ľudia už viac netvoria stred a ani neriadia.“³⁷ Negatívny dopad je tentokrát citeľný nielen pre ľudské práva, ale takisto aj pre životné prostredie³⁸. Dopady autority práva sú podmienené otázkou, prečo sa podriaďovať ľuďmi vytvoreným právom, ak je dostupná alternatíva lepšieho riadenia za pomoci technológií.³⁹ Zároveň však vyvstáva otázka aj smerom k legitimité práva 3.0, ktoré síce je spôsobilé tvoriť regulačné normy, avšak otázka kým/čím je odôvodnený nárok na poslušnosť voči ním ostáva otvorená. K ďalším zásadným dopadom práva 3.0, ktoré Brownsword dáva do pozornosti sú dopady na diverzitu spoločenskej kultúry a jej hodnôt, zvykov a tradícií. Každá spoločnosť má svoju identitu, a tak otázne je, či právo 3.0 bude rešpektovať takúto osobitosť a v globálnom meradle dôjde k zachovávaniu rôznorodosti, alebo naopak, bude sa snažiť harmonizovať alebo unifikovať, a teda eliminovať prípadne rozdiely medzi doteraz odlišnými spoločnosťami.⁴⁰

Samozrejme, Brownsword takisto bližšie hovorí o smere a limitoch využitia technológií v práve 3.0. Tie vidí v zachovávaní podmienok troch licencií, t.j. globálnej verejnej licencie (*global commons license*), komunitnej licencie (*community license*) a spoločenskej licencie (*social license*).⁴¹ Práve tie majú bližším spôsobom konkretizovať prístup práva 3.0 k spoločenským podmienkam, ktoré tu boli predtým a vôľu/mieru ich nastavenia pre budúci vývoj. Miera rizík uplatnenia a fungovania práva 3.0 má byť podľa neho takisto regulovaná na medzinárodnej úrovni, napríklad vytvorením na to špecializovanej medzinárodnej organizácie⁴².

Záver

Ako možno vidieť na základe vyššie uvedeného textu, Brownswordové koncepcie vzťahu práva a technológii zachytávajú tri najčastejšie základné podoby tohto vzťahu. Na základe toho čo Brownsword uvádza, a tiež na základe toho čo som uviedol vyššie, sa

³⁶ Okrajovo možno dodať, že táto otázka bola už dávnejšie predostretá v československom právnom diskurze. Viktor Knapp predostrel podstatu daného filozofického problému, keď sa pýtal na hierarchiu vzťahu medzi umelou inteligenciou a človekom. Rozvoj a zdokonalenie umelej inteligencie podľa neho časom prinesie myšlienky o jej rozšírení na tvorbu práva, aplikáciu práva, prípadne iné činnosti, ktoré boli vyhradené človeku. Knapp odpovedá na túto otázku príklonom k človeku, t.j. k zachovaniu ľudskej schopnosti ovládať počítač a nenechať sa ovládať počítačom. Pozri KNAPP, V.: Teorie práva. Praha: C.H. Beck, 1995. s. 227.

³⁷ Tamže, s. 8.

³⁸ Životné prostredie, alebo „planetárne medze“ („*planetary boundaries*“), ako ich označuje Roger Brownsword, charakterizuje ako vymedzenie priestoru medzi bezpečným operačným priestorom pre ľudstvo. Pozri tamže, s. 8.

³⁹ Pozri tamže, s. 10.

⁴⁰ Pozri BROWNSWORD, R.: Law 3.0: A Conversation for the New Decade. [online]. 21. júl 2020 [navštívené dňa 2024-09-02]. Dostupné na internete: <<https://gjia.georgetown.edu/2020/07/21/law-3-0-a-conversation-for-the-new-decade/>>.

⁴¹ Pozri bližšie BROWNSWORD, R.: Law 3.0, s. 76 a 85 a nasl.

⁴² TOMIŠEK, J.: Recenze: Brownsword, R.: Law 3.0: Rules, Regulation, and Technology. In Revue pro právo a technologie, Roč. 14, č. 27, 2023. s. 232.

dá tvrdiť, že tieto koncepcie práva nemožno chápať iba ako isté etapy vývoja práva. Skôr im možno rozumieť ako odlišným oblastiam alebo stupňov vzťahov medzi technológiami a právom. Brownsword dáva do pozornosti, že príchodom práva 3.0 sa ono pridáva k právu 1.0 a právu 2.0, no zároveň ich aj v určitom rozsahu zatienuje.⁴³ Všetky tieto koncepcie však oddeľuje to, čo Brownsword označuje ako zlom. Tento výraz, ktorý možno z pôvodného anglického ekvivalentu „*disruption*“, preložiť aj ako „rozvrat“, „rozkol“, „prieraz“ však evokuje skôr zmenu v linearite vývoja, než paralelnú existenciu troch rôznych koncepcií usporiadania vzťahu práva a techniky existujúcich a fungujúcich popri sebe. Problémom Brownswordových úvah tak môže byť chýbajúci bližší popis toho, ako spoločne existujú a fungujú.

Zlom medzi právom 1.0, právom 2.0 a právom 3.0 je vo svojej podstate zmenami mentálneho nastavenia v prístupe k usporiadaniu vzťahov medzi právom a technológiami. Jednotlivé zlomy tak podmieňujú prechod od koherentného prístupu z práva 1.0 cez regulačno-inštrumentálny spôsob chápania práva až k technokratickému prístupu v práve 3.0.⁴⁴ Dôležité je si všimnúť kto tvorí jednotlivé koncepcie práva. Zatiaľ čo tvorbe práva 1.0 sa podieľajú sudcovia či zástupcovia strán sporu, právo 2.0 tvoria zákonodarcovia. Právo 1.0 a právo 2.0 vykazujú spoločné prvky v tom, že sú formalizované a v prípade práva 1.0 bádajú aj určitú nadväznosť na právo 2.0 – sudcovia rozhodujú pridelené veci na základe platných právnych princípov a právnych pravidiel. Regulácia právom 3.0 je plne v kompetencií technológií.

A v tomto bode vypláva na povrch aj ďalší problém. Brownsword svojimi úvahami síce mierni naivný, prehnaný a slepý optimizmus z technologického vývoja. Avšak, zároveň predkladá koncepciu práva 3.0 ako finálne a vrcholné využitie možnosti techniky v práve tak ako ho poznáme dodnes a prinajmenšom tak ako sa vyformovala rôznymi nápadmi a aspiráciami v priebehu 20. storočia.⁴⁵ Už Viktor Knapp hovoril o tom, ako „sa v samých začiatkoch teoretických úvah o aplikácii kybernetiky v práve, v dobe, kedy vzbudzovali obdiv primitívne dierno-štitkové stroje aplikované napríklad v súdnej štatistike, sa vyskytovali názory, že v dohľadnej dobe budú zbytoční sudcovia, pretože sa do stroja vloží zakódovaná skutková podstata, dôkazy atď. a stroj na takpovediac stlačenie gombíku, vynesie rozsudok atď.“⁴⁶ U Brownswordovej koncepcie práva 3.0 rezonuje, pravda, oveľa širší dôraz na tvorbu regulačných opatrení. Čo chcem v tejto súvislosti povedať je podozrenie, že tento vedecký diskurz môže byť limitovaný opakujúcimi sa nápadmi a aspiráciami o vhodnom využití umelej

⁴³ BROWNSWORD, R.: Law 3.0: A Conversation for the New Decade. [online]. 21. júl 2020 [navštívené dňa 2024-09-02]. Dostupné na internete: <<https://gjia.georgetown.edu/2020/07/21/law-3-0-a-conversation-for-the-new-decade/>>.

⁴⁴ Pozri BROWNSWORD, R.: Law 3.0, s. 31.

⁴⁵ K histórii vedeckej diskusie ohľadne umelej inteligencie a práva v anglo-americkom prostredí pozri napr. RISSLAND, E. L. – ASHLEY, K. D. – LOUI, R. P.: AI and Law: A Fruitful Synergy. In Artificial Intelligence, Vol. 150, Iss. 1-2, 2003, s. 6 a nasl.

⁴⁶ KNAPP, V.: Teorie práva, s. 227.

inteligencie či techniky ako takej v práve. Tieto nápady a aspirácie v sebe nesú inak veľmi starú antickú myšlienku⁴⁷ o nahradení typických ľudských činností a práce automatizovanými predmetmi. Táto myšlienka zažila svoju renesanciu v spoločenskom uplatnení strojov do výroby v 19. storočí. Otázne však a problematické preto ostáva vyriešenie dvoch otázok: po prvé, či umelá inteligencia alebo technika neprinesú predsa len iné výsledky než sa na neho aspiračne kladú; po druhé, či nahradenie človeka (t.j. jeho fyzického a intelektuálneho úsilia) konajúcim a mysliacim strojom je naozaj potrebným konečným cieľom. Práve táto otázka sa môže zdať kontraproduktívna, no netreba zabúdať na sformovanie a aktivity luddizmu v priebehu 19. storočia, t.j. hnutia, ktoré sa zameriavalo na zámerné poškodzovanie a ničenie textilných strojov z obavy pred nezamestnanosťou a ďalšími nehumánymi dôsledkami masívneho zavádzania strojovej výroby.

Týmito dvoma otázkami v žiadnom prípade nechcem negovať myšlienku koncepcie práva 3.0, avšak myslím si, že vyriešenie týchto otázok môže podnietiť úvahy o inej jeho podobe, prípadne o možných ďalších koncepciách práva ako napr. právo 4.0, 5.0, 6.0 atď. V opačnom prípade možno právo 3.0 vnímať ako výsledok veľmi zjednodušeného a heuristického uvažovania o vplyve techniky na právo a jej uplatnenia v ňom.

Zoznam použitej literatúry

- ARISTOTELES.: *Politika*. Bratislava: Nakladateľstvo Pravda, 1988. 312 s.
- BEEBE, B.: Fair Use and Legal Futurism. In *Law & Literature*, Vol. 25, Iss. 1., 2013. s. 1-15.
- BOGUSZAK, J. – ČAPEK, J. – GERLOCH, A.: *Teorie práva*. 2. vydanie. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2004. 348 s. ISBN 9788073570309.
- BROWNE, R.: Europe is at risk of over-restricting AI and falling behind U.S. and China, Dutch prince says. [online]. 26. jún 2024 [navštívené dňa 2024-09-02]. Dostupné na internete: <<https://www.cnbc.com/2024/06/26/europe-risks-falling-behind-us-and-china-on-ai-prince-constantijn.html>>.
- BROWNSWORD, R.: Law 3.0: A Conversation for the New Decade. [online]. 21. júl 2020 [navštívené dňa 2024-09-02]. Dostupné na internete: <<https://gjia.georgetown.edu/2020/07/21/law-3-0-a-conversation-for-the-new-decade/>>.

⁴⁷ Napríklad, Aristoteles vo svojom spise *Politika* vyslovuje často citovanú myšlienku o emancipačnom potenciály automatizácie: „Keby totiž každý jednotlivý nástroj mohol na rozkaz alebo už s predvídaním takého rozkazu splniť svoju úlohu, ako sa rozpráva o Daidalových sochách alebo o Hefaistových trojnožkách, o ktorých básnik hovorí, že samy od seba vchádzali do snemu bohov, keby teda aj člnky tkali samy od seba a paličky hrali na gitare, potom by ani stavitelia nepotrebovali pomocníkov, ani páni otrokov.“ (Arist. *Pol.* 123b35) ARISTOTELES.: *Politika*. Bratislava: Nakladateľstvo Pravda, 1988. s. 25.

- BROWNSWORD, R.: Law 3.0: Rules, Regulation and Technology. New York – Oxon: Routledge, 2021. 130 s. ISBN 978-0-367-48863-5.
- Brownsword, R.:
- BROWNSWORD, R.: Lost in Translation: Legality, Regulatory Margins, and Technological Management. In: Berkeley Technology Law Journal, Vol. 26, No. 3, 2011. s. 1321-1365.
- BROWNSWORD, R. – SOMSEN, H.: Law, Innovation and Technology: Before We Fast Forward—A Forum for Debate. In Law, Innovation and Technology, Vol. 1, Iss. 1, 2009. s. 1-73. DOI: <https://doi.org/10.1080/17579961.2009.11428364> .
- BROWNSWORD, R. – SOMSEN, H.: Law, Innovation and Technology: Fast Forward to 2021. In Law, Innovation and Technology, Vol. 13, No. 1, 2021. s. 1-28. DOI: <https://doi.org/10.1080/17579961.2021.1898298> .
- CATANZARITI, M.: Algorithmic Law: Law Production by Data or Data Production by Law? In. MICKLITZ, H.-W. – POLLICINO, O. – REICHMAN, A. – SIMONCINI, A. – SARTOR, G. – DE GREGORIO, G.: (eds.): Constitutional Challenges in the Algorithmic Society. Cambridge, UK – New York, US: Cambridge University Press, 2022. s. 78-92. DOI: <https://doi.org/10.1017/9781108914857.006> .
- DAVIES, C.: What is Legal Technology? Impact and Importance. [online]. [navštívené dňa 2024-09-03]. Dostupné na internete: <<https://shinydocs.com/blog/what-is-legal-technology-impact-and-importance/>>.
- DEAKIN, S. – MARKOU, CH.: (eds.) Is Law Computable? Critical Perspectives on Law and Artificial Intelligence. New York, US – Oxford, UK: Bloomsbury Publishing Plc, 2020. 272 s. ISBN 9781509937080.
- DOWNEY, C.: (Book review) Roger Brownsword (2020) Law 3.0: Rules, Regulation and Technology. In Law, Technology and Humans, Vol. 3, No. 1, 2021. s. 151-153. DOI: <https://doi.org/10.5204/lthj.1838> .
- DYRANOV, A. – CHUPRYNA, R.: The Benefits of Legal Technology – How Legal Tech Can Improve Your Operations in 2024? [online]. 23. marec 2024 [navštívené dňa 2024-09-13]. Dostupné na internete: <<https://spd.tech/legaltech-development/benefits-of-legal-technology/>>.
- HILDEBRANDT, M.: A Philosophy of Technology for Computational ‘law’ (Draft). [online]. In. MANGAN, D. – EASTON, C. – MAC SÍTHIGH, D.: (eds.): The Philosophical Foundations of Information Technology Law, Oxford University Press, 2024 [navštívené dňa 2024-09-03]. Dostupné na: <<https://osf.io/7eykj/download/?format=pdf>> DOI: <https://doi.org/10.31228/osf.io/7eykj> .
- KNAPP, V.: O možnosti použití kybernetických metod v právu. Praha: Nakladatelství Československé akademie věd, 1963. 242 s.

- KNAPP, V.: Teorie práva. Praha: C.H. Beck, 1995. 247 s. ISBN 80-7179-028-1.
- KRASNOMOVETS, P.: What is the difference between legal tech and law tech? [online]. 21. október 2023 [navštívené dňa 2024-09-16]. Dostupné na internete: <<https://catware.io/blog/what-is-the-difference-between-legal-tech-and-law-tech/>>.
- RISSLAND, E. L. – ASHLEY, K. D. – LOUI, R. P.: AI and Law: A Fruitful Synergy. In Artificial Intelligence, Vol. 150, Iss. 1-2, 2003, s. 1-15. DOI: [https://doi.org/10.1016/S0004-3702\(03\)00122-X](https://doi.org/10.1016/S0004-3702(03)00122-X).
- SUSSKIND, R. E.: Transforming the Law: Essays on Technology, Justice, and the Legal Marketplace. Oxford: Oxford University Press, 2000. 301 s. ISBN 0-19-829922-2.
- SUSSKIND, R. E. – SUSSKIND, D.: The Future of the Professions: How Technology will Transform the Work of Human Experts. Oxford: Oxford University Press, 2015. 346 s. ISBN 978-0-19-871339-5.
- TOMIŠEK, J.: Recenze: Brownsword, R.: Law 3.0: Rules, Regulation, and Technology. In Revue pro právo a technologie, Roč. 14, č. 27, 2023. s. 229-232.
- WEBB, J.: Legal Technology: The Great Disruption? In. ABEL, R. L. – SOMMERLAD, H. – HAMMERSLEV, O. – SCHULTZ, U.: (eds.): Lawyers in 21st-Century Societies. Volume 2: Comparisons and Theories. Dublin, IRL – New York, USA – Oxford, UK: Hart Publishing, 2022. s. 515-539.
- Between Innovation and Regulation: The EU AI Act. [online]. 28. marec 2024 [navštívené dňa 2024-09-02]. Dostupné na internete: <<https://pcg.io/insights/between-innovation-and-regulation-the-eu-ai-act/>>.

REVIEW OF RESOLUTION PL. ÚS 3/2024 – WHEN EVEN VALIDITY IS UNCERTAIN

Marta Breichová Lapčáková

Abstrakt

Uznesením PL. ÚS 3/2024 došlo k prelomeniu ustálenej rozhodovacej praxe pozastavením účinnosti právneho predpisu, ktorý nebol publikovaný zákon stanoveným spôsobom. Príspevok analyzuje argumentáciu ústavného súdu, poukazuje na kľúčové body uznesenia a vyjadruje k nim stanovisko. Autorka kladne hodnotí argument efektivity kontroly ústavnosti a zastáva výhrady k opomenutiu následnej konvalidácie absencie platnosti napadnutej právnej normy.

Kľúčové slová: pozastavenie účinnosti právnej normy, normatívna kontrola, platnosť, ústavné súdnictvo

Abstract

By resolution PL. ÚS 3/2024, the established decision-making practice was disrupted by suspending the effectiveness of a legal regulation that was not published as prescribed by law. This contribution analyzes the arguments of the Constitutional Court, highlights the key aspects of the resolution, and presents an opinion on them. The author positively evaluates the argument for the efficiency of constitutional control and expresses reservations about the lack of subsequent validation regarding the invalidity of the challenged legal norm.

Key words: suspension of effectiveness of a legal norm, normative control, validity, constitutional judiciary

Introduction

The subject of this paper is the resolution PL. ÚS 3/2024 of the Constitutional Court of the Slovak Republic (hereinafter referred to as the "Constitutional Court"), which concerns the suspension of the effectiveness of parts of the law from 8 February 2024. This amendment represents a substantively and extensively significant change to the Criminal Code No. 300/2005 Coll. The judgment will be reviewed using professional literature that has emerged in response to this significant shift in the Constitutional Court's case law. In resolution PL. ÚS 3/2024, the Constitutional Court broke its established case law by suspending the effectiveness of a legal regulation that was not yet published, and therefore not valid, and from a legal theory perspective, not yet existent.

The aim of this paper is to evaluate the argumentative repertoire of the Constitutional Court justifying this significant shift in its case law, focusing on the adequacy and appropriateness of its reasoning.

1 Validity - a requisite of the concept of law

(a) Validity of a legal norm

Validity plays a central role¹ in Robert Alexy's work *The Concept and Validity of Law*.² As he adds elsewhere, "*Validity is intrinsically linked to the concept of law to such an extent that, although a concept of law without validity can exist, only a concept of law that encompasses validity aligns with the essence of law.*"³ According to Robert Alexy, the incorporation of the concept of validity into the concept of law means "*the inclusion of the institutional context of law-making, law application, and law enforcement into this concept.*"⁴ Thus, validity, according to one of the most prominent legal theorists, is an indispensable and essential component of the concept of law as a distinct social normative system. After thorough analysis, he defines law as "*a normative system that (1) claims correctness. (2) This system consists of a series of norms that are not extremely unjust and pertain to a constitution that is largely socially effective, as well as norms established according to this constitution, which possess a minimum level of social effectiveness or the potential to be effective and are not extremely unjust. Furthermore, it includes (3) principles and other normative arguments upon which the application of law relies or must rely to realize the claim to correctness.*"⁵

Validity is not "merely" an essential content attribute of the concept of law. Given the fact that law is a system formed by a set of norms, it also applies to a legal norm as such. From a legal-theoretical perspective, legal existence of a legal norm is associated with acquiring validity. "*From this perspective, norms exist when they are valid.*"⁶ The diversity of conceptual definitions of the examined institutes is characteristic of all sciences, and we encounter it in legal science when defining the concept of law or the concept of validity. Validity can mean either the real, socially actual existence of a legal norm or the justification of its binding force.⁷

The validity of a legal norm, according to prevailing consensus, occurs upon the fulfilment of all formal requirements related to its issuance.⁸ However, this consensus was not evident yet in the first half of the 20th century. Gabriela Dobrovičová points out this fact in her

¹ ALEXY, R.: *Hermann Kantorowicz a pojem práva nezahrňajúci platnosť*. In M. Tóthová & D. Šoltys (Eds.), *Law and the Ideal of Good and Justice: Tribute to Pavol Holländer on His 70th Birthday* (p. 40). Košice: ŠafárikPress. 2023. Slovak translation by Marta Breichová Lapčáková and Radoslav Pavlinský.

² ALEXY, R.: *Pojem a platnosť práva*. Bratislava: Kalligram, 2009. Slovak translation by Pavel Holländer.

³ ALEXY, R.: *Hermann Kantorowicz a pojem práva nezahrňajúci platnosť*. In M. Tóthová & D. Šoltys (Eds.), *Law and the Ideal of Good and Justice: Tribute to Pavol Holländer on His 70th Birthday* (p. 44). Košice: ŠafárikPress. 2023. Slovak translation by Marta Breichová Lapčáková and Radoslav Pavlinský.

⁴ ALEXY, R.: *Pojem a platnosť práva*. (p. 47). Bratislava: Kalligram, 2009. Slovak translation by Pavel Holländer.

⁵ *Ibid.*, p. 161.

⁶ MAHLMANN, M.: *Rechtsphilosophie und Rechtstheorie*. Baden-Baden: NOMOS, 2020 p. 290.

⁷ *Ibid.*, p. 290.

⁸ BRÖSTL, A. et al.: *Teória práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, s. r. o., 2013, p. 77.

analysis of the resolution PL. ÚS 3/2024.⁹ Part of the professional public considered the normative process to be completed only after the expiration of the *vacatio legis* period.¹⁰ Another part adhered to the position of Paul Laband, according to whom "*Priority cannot be attributed to the moment of acquiring effectiveness, but to the promulgation; thus, decisive is the formal legal force.*"¹¹

The current wording of the Constitution of the Slovak Republic also links the validity of a law to the moment of its promulgation in the Collection of Laws of the Slovak Republic. Article 87, paragraph 4 of the Constitution of the Slovak Republic states: "*A law becomes valid upon its promulgation.*" Act No. 400/2015 Coll. on the Creation of Legal Regulations, the Collection of Laws of the Slovak Republic, respecting the constitutional provision, stipulates in Section 19, paragraph 1: "*Legal regulations become valid on the day of their promulgation in the Collection of Laws.*" The Constitutional Court, also with regard to the contemporary statutory regulation under Section 3, paragraph 1 of Act No. 1/1993 Coll. of the National Council of the Slovak Republic on the Collection of Laws of the Slovak Republic, stated that "*generally binding legal regulations are considered those that are listed in Section 1, paragraph 1 of this Act and that become valid on the day of their promulgation in the Collection of Laws.*"¹²

b) Previous case law of the Constitutional Court

In its previous case law, the Constitutional Court has taken a negative stance on the issue of ruling on the constitutionality of an invalid law in proceedings pursuant to Article 125, paragraph 1 (a) of the Constitution of the Slovak Republic (hereinafter referred to as the "Constitution of the SR"). "*The Constitutional Court is not authorized to examine the conformity of an invalid generally binding legal regulation with a higher-level legal regulation.*"¹³ This issue was not a subject of dispute even in the legal doctrine, which, in accordance with

⁹ Compare: DOBROVIČOVÁ, G.: *Platnosť právnych predpisov v kontexte judikatúry Ústavného súdu Slovenskej republiky*. In *Metamorphoses of Law in Central Europe VIII. Alfeus and Augean Stables: International Scientific Conference and Meeting of Departments of Legal Theory*. (forthcoming).

¹⁰ WEYER, F. (1924). *Soustava československého práva státního*, 2nd ed. Prague, p. 100. In: DOBROVIČOVÁ, G. (forthcoming). *Validity of Legal Regulations in the Context of the Case Law of the Constitutional Court of the Slovak Republic*. In *Metamorphoses of Law in Central Europe VIII. Alfeus and Augean Stables: International Scientific Conference and Meeting of Departments of Legal Theory*. PROCHÁZKA, A. (1928). *Základy práva intertemporálního*. Brno, pp. 19-20. In: DOBROVIČOVÁ, G. (forthcoming). *Validity of Legal Regulations in the Context of the Case Law of the Constitutional Court of the Slovak Republic*. In *Metamorphoses of Law in Central Europe VIII. Alfeus and Augean Stables: International Scientific Conference and Meeting of Departments of Legal Theory*.

¹¹ Laband, P.: *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*, Band. II., Tübingen 1911, s. 71. In HOLLÄNDER, P. (2012). *Filosofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, s. r. o., p. 158. In: DOBROVIČOVÁ, G.: *Validity of Legal Regulations in the Context of the Case Law of the Constitutional Court of the Slovak Republic*. In *Metamorphoses of Law in Central Europe VIII. Alfeus and Augean Stables: International Scientific Conference and Meeting of Departments of Legal Theory*. (forthcoming).

¹² PL. ÚS 11/94.

¹³ PL. ÚS 1/02; PL. ÚS 18/02.

the practice of the Constitutional Court, recognizes that the Constitutional Court exercises ex post control of constitutionality. *"Pursuant to Article 125, paragraph 4 of the Constitution of the SR, **the Constitutional Court does not decide** on the conformity of a draft law or generally binding legal regulation with the constitution ... A legal regulation, its part, or its provision cannot be challenged by a petition to initiate proceedings on the conformity of legal regulations, even if it **has already been approved by the competent body for its issuance but has not yet become part of the legal order of the Slovak Republic, i.e., if it has not yet been published in the Collection of Laws of the Slovak Republic or published in another manner prescribed by law.**"*¹⁴

Regarding the issue of the validity of a legal norm, as well as on the issue of the Constitutional Court's jurisdiction to review only valid legal regulations, there was a consensus between legal doctrine and case law. This consensus existed until the resolution PL. ÚS 3/2024.

2 Justification for the shift in case law

To justify its shift in case law, the Constitutional Court initially had to examine the concept of a "draft law." According to Article 125, paragraph 4 of the Constitution of the Slovak Republic, the Constitutional Court cannot decide on the conformity of a draft law with the constitution, a constitutional law, and an international treaty that has been promulgated in the manner prescribed by law. A key statement in the Constitutional Court's argumentation is that *"an approved but not yet published law is no longer a draft law."*¹⁵ This position is grounded in the linguistic-grammatical interpretation of Article 87 and the teleological interpretation of Article 125, paragraph 4 of the Constitution of the Slovak Republic. While Article 87 employs the term "law" even in reference to an unpublished law, as seen in the phrase "The President signs the law...", the Constitutional Court argues that the purpose of Article 125, paragraph 4, is to prevent consultative activities during the law-making process. This purpose does not encompass the preliminary examination and decision of the Constitutional Court regarding the suspension of the effectiveness of the challenged legal regulation.¹⁶

A key argument for this shift in case law was the circumstances related to the threat of failing to fulfil the purpose outlined in Article 125, paragraph 2 of the Constitution of the Slovak Republic.¹⁷ ***"The purpose of the institution of suspending the effectiveness of legal regulations (or their individual provisions), whose conformity with the Constitution or a qualified international treaty is to be assessed in proceedings under Article 125 of the Constitution, is to ensure effective and efficient protection of constitutionality (Article 124) in***

¹⁴ MACEJKOVÁ, I., - BARÁNY, E. et al.: *Zákon o Ústavnom súde Slovenskej republiky. Komentár*. Bratislava: C. H. Beck, 2020, p. 658.

¹⁵ PL. ÚS 3/2024, para. 68.

¹⁶ PL. ÚS 3/2024, para. 68.

¹⁷ PL. ÚS 3/2024, para. 74.

*accordance with principles derived from the rule of law (Article 1, paragraph 1 of the Constitution)."*¹⁸

The Constitutional Court repeatedly emphasized that the purpose of Article 125, paragraph 2 of the Constitution of the Slovak Republic remains unfulfilled if the validity and effectiveness of a legal regulation coincide, or if the *vacatio legis* period is too short for the Constitutional Court's decision to become final before the challenged legal regulation takes effect.¹⁹

The right to suspend effectiveness is perceived as an autonomous power of the Constitutional Court, whose "*exercise must not be restricted, not even by sub-constitutional legal provisions or their interpretation or application in specific cases.*"²⁰

Moreover, the Constitutional Court proceeded to suspend the effectiveness due to a legally established exception to the prohibition of retroactivity in the field of criminal law. Upon the effectiveness of the contested amendment to the Criminal Code, the impact of the decision on the conformity of the contested law would be directly excluded.²¹

Fulfilling the requirements arising from Article 125, paragraph 2 of the Constitution of the SR was identified in the threat to fundamental rights and freedoms and the serious and irreparable consequence of disrupting the principle of the rule of law due to the disruption of an effective and efficient system of criminal-law protection of important constitutionally protected values and legal certainty.²²

3 Analysis of the reasoning of the Constitutional Court

A noteworthy point within the analysis of the Constitutional Court's approach is the observation by Tomáš Ľalík and Boris Balog **about the blending of preventive (ex ante) and subsequent (ex post) control** resulting from the review of a legal regulation that has yet to come into force.²³

These authors also accept the **argument of effective constitutional control**, which appears as a key argument of the Constitutional Court. However, they limit its justification only to exceptional situations, given the cumulative fulfilment of two conditions. The first condition is the absence of a *vacatio legis* period, meaning the situation where the day of validity and effectiveness of a legal norm coincide.²⁴ The second condition is the existence of "*such a legal provision that is particularly constitutionally intolerable (e.g., destruction of the principle of the separation of powers, abolition of rights and freedoms...)*"²⁵

Given the fact that both conditions were not met in this situation, Tomáš Ľalík and Boris Balog hold the opinion that, in this case, the

¹⁸ PL. ÚS 3/2024, para. 109.

¹⁹ PL. ÚS 3/2024, para. 74.

²⁰ PL. ÚS 3/2024, para. 111.

²¹ PL. ÚS 3/2024, para. 125.

²² PL. ÚS 3/2024, para. 127.

²³ ĽALÍK, T. - BALOG, B.: *Uznesenie ústavného súdu PL. ÚS 3/2024: posun v judikatúre na úkor vedľajších škôd*. Justice Review, 2024, No. 3, p. 353.

²⁴ Ibid., p. 354.

²⁵ Ibid., p. 354.

argument of the effectiveness of constitutional control was not justified.²⁶

A similarly negative stance towards the Constitutional Court's argumentation is also held by Gabriela Dobrovičová. According to her review, the resolution PL. ÚS 3/2024 "*deviated from the constitutional and legal framework.*"²⁷ While she agrees with the Constitutional Court that the legal regulation on the exceptional shortening of the 15-day *vacatio legis* period is being abused due to the decline in legislative culture, she considers this decision of the constitutional court to be "***an attempt at a fundamental breach of the previous decision-making practice of the constitutional court in proceedings on accepting a petition to initiate proceedings and deciding on the suspension of the effectiveness of a legal regulation, which should not occur without a change in legal provisions.***"²⁸

Previous reviews of the resolution PL. ÚS 3/2024 are predominantly negative. We believe that the analyzed resolution contains several contentious points in the Constitutional Court's reasoning. One of the most contentious points is the following statement by the Constitutional Court contained in the conclusion of the resolution: "*the promulgation of this resolution by the Constitutional Court is not contingent upon the prior promulgation of the challenged law in the Collection of Laws.*"²⁹ Where does the controversy in this statement reside? It resides in its implications. The initial issuance of the resolution to suspend effectiveness prior to the promulgation of the challenged legal regulation would result in suspending the effectiveness of a regulation that is formally non-existent. This is owing to the fact that validity, based on broadly accepted legal theory, precedes the effectiveness of a legal regulation, and it does not work the other way around.

This approach to the order of promulgating legal acts in the Collection of Laws also calls into question the justification for suspending the effectiveness of a legal regulation as an independent institution. The suspension of effectiveness is, in fact, "*a relatively rare case of suspending the effectiveness of a generally binding legal norm while preserving its validity.*"³⁰

We consider this approach of the constitutional court to the order of promulgating legal acts to be legally and theoretically unsustainable. While we generally positively assess the argument of the effectiveness of constitutional control, which led the Constitutional Court to break the previous case law, we cannot positively evaluate the aforementioned statement of the Constitutional Court. The reliance on the resolution PL. ÚS 8/2024 does not support this conclusion, as it involved

²⁶ Ibid., p. 354.

²⁷ DOBROVIČOVÁ, G.: *Platnosť právnych predpisov v kontexte judikatúry Ústavného súdu Slovenskej republiky*. In *Metamorphoses of Law in Central Europe VIII. Alfeus and Augean Stables: International Scientific Conference and Meeting of Departments of Legal Theory*, (forthcoming).

²⁸ Ibid.

²⁹ PL. ÚS 3/2024, para. 143.

³⁰ TOMÁŠ, L.: *Konanie o súlade právnych predpisov v správnom súdnictve*. Prague: C. H. Beck, 2024, p. 137.

subsequent validation through the promulgation of the legal regulation, which contradicts the findings of the resolution PL. ÚS 3/2024.

From our perspective, the Constitutional Court should have opted for a more legally and theoretically consistent solution and appealed for a temporally coordinated promulgation of the legal regulation and the Constitutional Court's resolution, which, in the end, was indeed undertaken by the Ministry of Justice on 11th of March. Therefore, we align with Gabriela Dobrovičová's statement: "*The construction of a decision on the suspension of the effectiveness of a law made without the existence of the law in the formal sense is unacceptable...*"³¹

Conclusion

The resolution PL. ÚS 3/2024 represents a significant shift in the previous case law of the Constitutional Court of the Slovak Republic. The development of case law is undoubtedly a desirable phenomenon, which, however, must be based on acceptable reasons.

In analyzing the Constitutional Court's justification, we encounter several points that provoke controversy within the professional community or are not accepted without reservations. Among these, we also include the key argument of the effectiveness of constitutional control, which the author, in the context of the declining quality of the legislative process and the abuse of the legal regulation of exceptions for a shortened or nonexistent *vacatio legis* period, perceives as properly justified.

We see the disruption rather in the neglect of the importance of the validity of the legal norm, which the Constitutional Court did not properly address, as well as in the omission of the significance of its subsequent validation.

List of bibliography

- ALEXY, R.: *Pojem a platnosť práva. (The Concept and Validity of Law.)* Bratislava: Kalligram, 2009.
- ALEXY, R.: *Hermann Kantorowicz a pojem práva nezahrňajúci platnosť. (Hermann Kantorowicz and the Concept of Law without Validity.)* In TÓTHOVÁ, M., & ŠOLTYS, D. (Eds.), *Law and the Ideal of Good and Justice: Tribute to Pavol Holländer on His 70th Birthday.* Košice: ŠafárikPress, 2023.
- BRÖSTL, A. et al.: *Teória práva. (Theory of Law.)* Plzeň: Aleš Čeněk, s. r. o., 2013.
- DOBROVIČOVÁ, G.: (forthcoming). *Platnosť právnych predpisov v kontexte judikatúry Ústavného súdu Slovenskej republiky. (Validity of Legal Regulations in the Context of the Case Law of the Constitutional Court of the Slovak Republic.)* In *Metamorphoses of Law in Central Europe VIII. Alfeus and Augean Stables: International Scientific Conference and Meeting of Departments of Legal Theory.*

³¹ DOBROVIČOVÁ, G. (forthcoming). *Platnosť právnych predpisov v kontexte judikatúry Ústavného súdu Slovenskej republiky.* In *Metamorphoses of Law in Central Europe VIII. Alfeus and Augean Stables: International Scientific Conference and Meeting of Departments of Legal Theory.*

- ĽALÍK, T. - BALOG, B.: *Uznesenie ústavného súdu PL. ÚS 3/2024: posun v judikatúre na úkor vedľajších škôd. (Resolution of the Constitutional Court PL. ÚS 3/2024: A Shift in Case Law at the Expense of Collateral Damage.)* Justice Review, 2024, , No. 3, pp. 348-361.
- MACEJKOVÁ, I. - BARÁNY, E. et al.: *Zákon o Ústavnom súde Slovenskej republiky. Komentár. (Act on the Constitutional Court of the Slovak Republic: Commentary.)* Bratislava: C. H. Beck, 2020.
- MAHLMANN, M.: *Rechtsphilosophie und Rechtstheorie. (Legal Philosophy and Legal Theory.)* Baden-Baden: NOMOS, 2020.
- TOMÁŠ, L.: *Konanie o súlade právnych predpisov v správnom súdnictve. (Proceedings on the Conformity of Legal Regulations in Administrative Judiciary.)* Prague: C. H. Beck, 2024.

Kontaktné údaje

doc. JUDr. Marta Breichová Lapčáková, PhD.

marta.lapcakova@upjs.sk

Faculty of Law, Pavol Jozef Šafárik University in Košice

Kováčska 30

040 75 Košice

Slovenská republika

Construction of questions in local referendum in the light of decisional practice of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic^{1 2}

Lukáš Tomáš

Abstract

The presented paper focuses on the analysis of the decision-making practices of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic concerning the construction of questions for local referendums. The author examines the applicability of these practices within the context of the Slovak Republic. This study investigates the linguistic and substantive requirements that judicial practice has established regarding the structural aspects of questions posed to residents in local referendums. Attention is given to the level of abstraction and specificity of referendum questions, addressing the permissibility of their simplification. It explores whether, in the case of multiple referendum questions, it is more advantageous to formulate a single question with multiple sub-questions or to maintain the formulation of several structurally independent questions. The paper also considers the interactions between the phrasing of referendum questions and related referendum institutes.

Keywords

territorial self - government, direct democracy, local referendum, administrative judiciary, referendum question

Abstrakt

Predkladaný príspevok je zameraný na analýzu rozhodovacej praxe Najvyššieho správneho súdu Českej republiky vo veciach konštrukcie otázok miestneho referendum. Autor sa zameriava na možnosti jej zhodnotenia v podmienkach Slovenskej republiky. Skúma lingvistické a obsahové požiadavky, ktoré súdna prax formulovala vo vzťahu k štrukturálnym náležitostiam otázok, ktoré sa obyvateľom obce predkladajú na rozhodnutie v miestnom referende. Pozornosť koncentruje na mieru abstrakcie a konkrétnosti referendových otázok. Zaoberá sa prípustnosťou ich zjednodušenia. Skúma, či je v prípade plurality referendových otázok výhodné formulovať jedinú otázku s viacerými parciálnymi otázkami, alebo či zotrvať na formulovaní

¹ This paper is funded by the Slovak Research and Development Agency on the basis of the Contract No. APVV-21-0336 within the scope of the project ‘Analysis of judicial decisions using artificial intelligence’.

² This paper is a translation of a previously published contribution: TOMAŠ, L.: *Konštrukcia otázok v miestnom referende vo svetle rozhodovacej praxe Najvyššieho správneho súdu Českej republiky*. In. TRELLOVÁ, L. – MĀČAJ, A. (eds.): *Medzinárodné a vnútroštátne právne aspekty priamej účasti obyvateľov na miestnej samospráve*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2020, s. 72-76.

viacerých štruktúralne samostatných otázok. Formuluje úvahy o interakciách dikcie otázok v miestnom referende so súvisiacimi referendovými inštitútmi.

Kľúčové slová

územná samospráva, priama demokracia, miestne referendum, správne súdnictvo, referendová otázka

Introduction

In the context of Slovak democratic traditions, the local referendum represents a vital form of direct execution of territorial self-government. However, the legal regulation of local referendum is rather broad. Apart from a constitutional mention (Article 67 of the Constitution of the Slovak Republic)³ and the provisions of Section 11a of the Act on Municipal Establishment⁴, there is no detailed regulation of the execution of local referendum at the national level. This represents a deficiency in the current legal state. Legislative inactivity (or insufficient legislative activity) in this field has been subjected to constructive criticism in the current decisional practice of the Constitutional Court of the Slovak Republic (see, for example, the ruling of the Constitutional Court of the Slovak Republic, File No. PL. ÚS 4/2016 of 10 May 2017).

Among the legally unregulated issues of local referendum is the definition of substantive (content) and formal (structural) requirements for referendum questions. Slovak legislation does not contain positive or negative characteristics of the questions that residents answer in a local referendum. This represents a difference compared to the regulations of some neighbouring countries. For example, in the Czech Republic, the valid law on local referendum⁵ in Section 7 letter (d) stipulates that a question in a local referendum must not be contrary to legal regulations; according to Section 7 (e) of this law, a question in a local referendum must not be identical to a question decided upon in a special proceeding. The formal requirement of the law on local

³ The Constitution of the Slovak Republic No. 460/1992 Coll., as amended by later constitutional laws. See also BRÖSTL, A. et al.: *Základy štátovedy [Fundamentals of State Studies]*, 2nd ed. Košice: Pavol Jozef Šafárik University in Košice, 2004, p. 67 ff.; TRELLOVÁ, L.: *Ústavnoprávne aspekty územnej samosprávy [Constitutional Aspects of Territorial Self-Government]*, Bratislava: Wolters Kluwer, 2018, p. 137 ff.

⁴ The Act of the Slovak National Council No. 369/1990 Coll. on Municipal Establishment, as amended by later regulations. See also KRUNKOVÁ, A.: *Referendum na lokálnej úrovni v Slovenskej republike [Referendum at the Local Level in the Slovak Republic]*. *Studia Prawnoustrojowe*, 2013, no. 21, pp. 133 – 143.; TEKELI, J.: *Miestne referendum ako prejav práva občanov zúčastňovať sa na správe vecí verejných priamo [Local Referendum as an Expression of the Right of Citizens to Participate Directly in the Administration of Public Affairs]*. In *Teória a prax verejnej správy: proceedings of the scientific conference with international participation organized by the Faculty of Public Administration, UPJŠ in Košice: 16-17 October 2008, Košice*. Košice: Pavol Jozef Šafárik University in Košice, 2009, pp. 271 – 276.

⁵ Act No. 22/2004 Coll. on Local Referendum.

referendum lies in the imperative of formulating the question unambiguously so that it can be answered with the word "yes" or the word "no" (Section 8 (3) of the Act on Local Referendum).

The methods of constructing referendum questions are left to legal doctrine, judicial and other application (especially municipal) practice. Significant results derive particularly from the decision-making activities of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic (hereinafter referred to as the "Supreme Administrative Court of the Czech Republic"). It should be noted that these conclusions are formulated in connection with the existence of the authority of the administrative court to declare a local referendum under legally anticipated conditions. Such regulation does not exist under the conditions of the Slovak Republic, which does not, however, exclude the possibility of considering some Czech case law conclusions⁶ in the process of constructing referendum questions by authorized entities (petition committee, municipal council) according to Slovak legislation. The paper aims to analyze some decisions in which the Supreme Administrative Court of the Czech Republic addressed the issue of the structure (construction) of questions posed in local referendum. The author's goal is to examine the applicability of the judicial conclusions of the Czech decisional practice under the conditions of the Slovak Republic.

Construction of questions in local referendum in the light of decisional practice of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic

The Supreme Administrative Court of the Czech Republic has addressed various aspects of the construction of questions in local referendum. These conclusions can be applied in the conditions of the Slovak Republic, particularly regarding the formal structure of the questions posed in local referendum.

As inferred from the judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 2/2012 dated 31 October 2012, constructing a referendum question necessitates considering both (i) linguistic and (ii) content aspects. Ultimately, both aspects overlap, and it is sometimes impossible to precisely identify whether compliance with a particular requirement of the referendum question is determined by linguistic or content criteria.

Compliance with the linguistic requirement is related to the unambiguity of the referendum question. The question posed must be formulated clearly so that it can be answered with "yes" or "no." This practice is customary in the Slovak Republic and directly regulated in the Czech Republic. The referendum question must be formulated as a closed question. It must be a question that can be answered exclusively by choosing between "yes" or "no." A third option for an answer cannot exist (*tertium datur non existit*). It is not permissible to pose the referendum question in the form of a supplementary question, i.e., a

⁶ On the Significance of Court Decisions in Continental Legal Culture. See DOBROVIČOVÁ, G.: *Sources of law*. In. BRÖSTL, A. et al.: *Teória práva [Theory of Law]*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, p. 60.

question that cannot be answered with "yes" or "no." A supplementary question would require providing some missing information. The question cannot be formulated in such a way that the answer depends on the fulfilment of a particular condition. It is not acceptable to answer "partly yes" or "partly no."

The impossibility of answering the question with "yes" or "no" should not be interpreted extensively. It is sufficient for the petition committee or the municipal council to use a simple test of whether the answer can be "yes" or "no." A positive result indicates the unambiguity of the question. The impossibility of answering with "yes" or "no" should not be inferred solely from a subjective assumption of the uncertainty of the question if the question is objectively of an investigatory nature (see, for comparison, the judgments of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 3/2013 of 13 November 2013, and File No. Ars 2/2017 of 31 August 2017).

I believe that the inadmissibility of a supplementary question does not exclude the possibility of adding explanatory text in parentheses within the construction of a closed question. However, in my opinion, this should not become a regular practice.

According to the judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 4/2020 of 30 September 2020, the ambiguity of a question in a local referendum is not caused by fragmenting the question into two parts, where one part is the main part and the other part is supplementary. This applies to cases where the formulated question includes a part with an exclusively supplementary function (e.g., the supplementary part of the referendum question "were not sold" in the referendum question "Do you agree that the apartments owned by municipality A. should remain the property of the municipality and were not sold?"). The supplementary part of the question can anchor the main part of the referendum question (in this case, "Do you agree that the apartments owned by municipality A. should remain the property of the municipality") in the context of the public discussion about the addressed issue. However, the court ruled in the specific case that the supplement to the question is redundant, as its content is already implied by the main part of the posed question (if the apartments are to remain the property of municipality A., it is logical that they cannot be sold). One might consider whether dividing the referendum question into a main part and a supplementary part somewhat collides with the impossibility of posing a suggestive question (see below). I believe that choosing such a formulation of the question should be well considered and cautious.

The doctrine of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic infers that when considering the sufficient clarity of a posed question, a rigid perspective of a legally knowledgeable person cannot be applied. Excessive formalism is not in the interest of successfully conducting a local referendum; it could lead to a narrowing of the space for expressing the will of the municipality's residents on local matters and an impermissible destruction of the purpose of the local referendum. No term or phrase can be formulated in such a way that it cannot be challenged from the positions of legal or logical formalism. This

characteristic of language is particularly evident in the continually evolving and increasingly complex legal systems of modern society. Absolute linguistic clarity of a referendum question is rather an ideal that can be approached more or less in the process of formulating the question (an ideal around which one can oscillate), but not perfectly achieved. Even linguistic science sometimes does not offer unified solutions. Judicial practice emphasizes that the living linguistic reality is often fluctuating. The Supreme Administrative Court of the Czech Republic insightfully explains that a legal perspective can discern multiple interpretations even in a straightforward sentence like "So they killed Ferdinand for us." Such a legal-formalist approach cannot be adequately applied when constructing a referendum question. Judicial practice refers to the need to consider the perspective of an ordinary resident of the municipality (a reasonable person) who votes in a local referendum. From a comparative perspective, one can point to the need to fulfil a similar requirement in the law-making process. Pavel Holländer refers to an institutionally created function of the "*buta ember*," which existed in the times of Maria Theresa. This function was entrusted to a person of average intelligence and basic education. Their role was to read legal drafts and then report their content in their own words before a special commission. If their report was not adequate to the actual content of the draft, the commission deemed the draft too incomprehensible, resulting in its return to the drafter for revision and subsequent confirmation⁷. I believe that for the success of a local referendum, it would be significant to submit the intended question in advance to an average (ordinary) person who is entitled to vote in the local referendum. This should be done by the entity initiating the local referendum (petition committee, municipal council). If this person does not understand the question, it should be reformulated. The modified question should be resubmitted to the selected person, and this process could be repeated until the question is sufficiently understandable to an ordinary person without legal education. Adhering to this procedure would be in the interest of the entity that initiated the submission of a particular issue to the voting process of the municipality's residents. The opposite could result in the invalidity of the local referendum's results due to insufficient understanding of the matter to be decided by the local referendum.

An ordinary resident of the municipality voting in a local referendum must understand from the formulation of the referendum questions (i) what they are deciding on (the subject of the local referendum), (ii) what the question pertains to (the subject of the referendum question), and from the wording of the posed question must be able (iii) to understand the consequences of their agreement or disagreement with it. Additionally, it is desirable for the referendum question to be (i) reasonably brief, (ii) clear, and (iii) syntactically uncomplicated (judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 2/2012 of 31 October 2012). It is appropriate for the question to be formulated (i) briefly, (ii) concisely, and (iii)

⁷ HOLLÄNDER, P.: *Interpretácia práva [Interpretation of Law]*. Available online at: https://www.ja-sr.sk/files/Interpretacia_prava.pdf, p. 2.

understandably (judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 3/2013 of 13 November 2013). These requirements do not exclude the possibility of formulating a longer and reasonably more complex question (e.g., in the form of a compound sentence). Some complex municipal issues are difficult to formulate in a simple sentence. The Supreme Administrative Court of the Czech Republic holds the view that the ambiguity of a posed question is problematic if it reaches a certain qualitative intensity. Its lawful consequence can be a confusing or ambiguous interpretation from the perspective of an ordinary recipient upon the first reading of the referendum question. Ambiguity, confusion, or multiple meanings of the posed question can, under the conditions of the Slovak Republic, contribute to the invalidity of the results of the local referendum.

Regarding the content aspect, the case law of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic allows for a certain simplification of the formulation of the posed question compared to the reality of the objective world. Simplification is a lawful consequence of the possibility of using more abstract terms for the purpose of understanding the referendum question by ordinary residents of the municipality. The local referendum can be likened to an opinion barometer of the preferences of the municipality's residents (allowing for a reasonable abstraction of the referendum question), and only after the agreement objectified in the result of the local referendum do concrete steps begin to be implemented (requirement for concreteness; cf. judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 3/2013 of 13 November 2013). For example, a specific project does not have to be identified in the referendum question; it is sufficient to state a specific intention (cf. e.g., judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 3/2013 of 13 November 2013, judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 2/2017 of 31 August 2017), with the project being developed in substantive and temporal connection with the positive result of the local referendum.

The limit to simplifying the construction of a referendum question is the need to maintain the question's relatively precise meaning. By relatively precise meaning, we understand a meaning that does not allow for competing interpretations of the question (ambiguous interpretation). It is necessary to find a reasonable balance between simplification, the related degree of generality of the referendum question, and the need to maintain its relative degree of specificity. These circumstances depend to some extent on local conditions and cannot be expressed universally. These considerations are confirmed by the judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 2/2017 of 31 August 2017, where the Supreme Administrative Court of the Czech Republic emphasizes the need to consider (i) local realia, (ii) public discussion, and (iii) other factors. It is possible that an identical referendum question may be insufficiently formulated in the context of one municipality, while in another municipality its wording may be fully adequate.

The generalization of the referendum question is also limited by the effort to effectively control the implementation of the local referendum results by the municipality's residents. This is a significant limit, even though the result of a local referendum does not establish a legal obligation for the municipality's authorities under Slovak conditions. The petition committee must be particularly aware of the direct correlation between the specificity of the posed question and the effectiveness of civic oversight. The more specific the question, the more effective the civic oversight there is. Loosely formulated questions can make it difficult to ensure that the municipality's authorities accurately reflect public opinion (cf. judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 11/2014 of 5 March 2015).

The question posed in a local referendum must not be confusing. An example of a confusing formulation can be the internal inconsistency of the posed question. The referendum question must not misinform the municipality's residents about the subject of the local referendum. Case law does not allow for the posing of a capricious (deceptive) or suggestive question (a question in which the preferred answer by the initiators of the local referendum is implied).⁸

The courts have paid special attention to the use of the term "especially" (in Czech "*zejména*") in questions posed in a local referendum (judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 2/2012 of 31 October 2012). The Supreme Administrative Court of the Czech Republic concluded that such a question is not excluded. The criteria listed in the demonstrative enumeration following the particle "especially" are intended to be prioritized in the process of implementing the results of the local referendum. The particle "especially" creates room for a certain degree of flexibility in executing the referendum results. It is not excluded that other (secondary) criteria, which the referendum question did not imply, can also be considered subsequently (*ex post*). Demonstrativeness cannot be equated with ambiguity or a lack of specificity in the question posed in the local referendum.

In the practical application of local referendum, it is not uncommon to present an issue that is relatively extensive in content. As a result, this can lead to the formulation of (i) multiple structurally independent questions, or (ii) a single question systematically divided into several parts.

If a local referendum decides on multiple independent questions, judicial practice provides conclusions regarding the interrelation of the questions. The questions must not be mutually exclusive or suggestive. It is not excluded that the questions may be in a general-to-specific relationship (judgment of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic, File No. Ars 2/2012 of 31 October 2012).

The Supreme Administrative Court of the Czech Republic, in its judgment File No. Ars 4/2015 of 17 March 2016, did not exclude the

⁸ Compare ČOPKO, P.: *Dokazovanie [Presentation of Evidence]*. In. OLEJ, J. – ROMŽA, S. – ČOPKO, P., PUCHALLA, M.: *Trestné právo procesné [Criminal Procedural Law]*. Košice: Pavol Jozef Šafárik University in Košice, 2013, p. 119.

possibility of posing a single question composed of multiple parts (e.g., "Do you agree that (i) land lot X should continue to be used for its current purposes, further, that (ii) land lot Y should continue to be used for its current purposes, further, that (iii) land lot Z should continue to be used for its current purposes?"). Such a question is answered with a single word ("yes" or "no") as a whole (en bloc). Thus, a voting resident of the municipality can decide to give a certain (negative) answer not only in case of disagreement with the referendum question as a whole, but also if they disagree with just one or more parts ("sub-questions"). A positive answer to the question as a whole (en bloc) is only possible if the respondent agrees with all parts of the referendum question. This construction is highly impractical. It does not benefit the validity of the local referendum results because its negative consequence can be insufficient participation in the local referendum. There might be a situation where residents do not participate in the local referendum on the single posed question because they do not wish to answer all parts of the single referendum question in the same way (positively or negatively). Entities participating in the local referendum may have a legal interest in answering the individual parts of the question differently. Constructing a single question composed of multiple parts excludes this (it does not allow for an answer "partly yes" and "partly no"), whereas posing multiple formally separated questions allows for such an approach. The Supreme Administrative Court of the Czech Republic in its judgment File No. Ars 4/2015 of 17 March 2016 and the Prague Regional Court in its ruling File No. 50A 5/2015 of 25 June 2015 succinctly noted that posing a single internally divided question is not incorrect. It does not inherently mean ambiguity, complexity, or a confusing diction of the question. However, it indicates a highly risky approach by the entity initiating the referendum. Its consequence could be the invalidity of the local referendum results.

The impact of the (in)appropriateness of the chosen formulation of the referendum question can ultimately be observed primarily in the (in)validity of the local referendum results. The entities voting in the local referendum decide how they will vote based on the formulation of the posed question. The Supreme Administrative Court of the Czech Republic, in its judgment File No. Ars 4/2012 of 31 October 2012, extensively discusses the interactions of the diction of the question posed in a local referendum. It states that the construction of the question has a significant impact on the referendum campaign by opponents and supporters of the proposed solutions, who, by publishing and presenting arguments, try to convince the residents of the municipality with the right to vote in the local referendum of their correctness or incorrectness. A necessary prerequisite for a responsible decision on how a resident of the municipality will vote in the local referendum is the wording of the posed question, from which it is clear what is being voted on. For example, opponents of the referendum question may have an interest in ensuring that the local referendum is invalid. Therefore, they may quite legitimately and logically campaign in a manner that discourages the residents of the municipality from participating in the local referendum. If these opponents believe in a

particular case that the question posed is "attractive," which could result in the validity of the referendum results, they may appeal to like-minded individuals to participate in the referendum and vote negatively. I believe that the way the referendum question is phrased causes effects *ex ante*. These effects, which relate to the referendum campaign, precede in time the effects concerning the (in)validity of the referendum results. The way the initiator of the local referendum formulates the question also has *ex post* effects. In particular, the degree of specificity and generality of the referendum question determines the extent of control over the implementation of the referendum result by the personnel of the municipality (see above). These effects occur in the case of valid referendum results, subsequently (*ex post*).

Conclusion

The legal framework of the Slovak municipal system does not specify the requirements that the initiator of a local referendum should reflect in the process of creating referendum questions. The practice of Slovak courts in this matter is also insufficient. Both absences are causally related to the fact that the current legal framework does not regulate the possibility of administrative judicial protection of the petition committee in matters of local referendum (compare, for example, Section 57 of the Act on Local Referendum). I believe that the fragmentary Slovak regulation of local referendum would benefit if the legislator, following the example of Czech legal regulation, *de lege ferenda*, standardized the requirements for questions posed in local referendum. An ideal approach would be a combination of negative and positive enumeration of requirements. If the law subsequently provided for judicial protection of the petition committee (for example, following the Czech legal framework), it would contribute to the creation and gradual stabilization of decision-making precedents by the highest administrative judicial authorities.

The conclusions of the Czech judicial practice related to local referendum questions are only limitedly usable in the Slovak conditions *de lege lata*. Due to the absence of a procedural method for the protection of the petition committee in administrative judiciary, they can only be reflected, evaluated, developed, materially adapted, and formally refined in the practice of our administrative courts to a limited extent. Administrative courts have few opportunities to express themselves on this issue. However, entities endowed with the ability to initiate a local referendum in a procedurally prescribed manner can take these into account. This is where the appropriate significance and justified need to evaluate the doctrines of the Supreme Administrative Court of the Czech Republic regarding the construction of local referendum questions in the conditions of the Slovak Republic can be found.

References

- BRÖSTL, A. et al.: *Základy štátovedy [Fundamentals of State Studies]*. 2nd ed. Košice: Pavol Jozef Šafárik University in Košice, 2004, 190 pp.
- BRÖSTL, A. et al.: *Teória práva [Theory of Law]*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, 199 pp.
- TRELLOVÁ, L.: *Ústavnoprávne aspekty územnej samosprávy [Constitutional Aspects of Territorial Self-Government]*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018, 228 pp.
- OLEJ, J. – ROMŽA, S. – ČOPKO, P. – PUCHALLA, M.: *Trestné právo procesné [Criminal Procedural Law]*. Košice: Pavol Jozef Šafárik University in Košice, 2013, 300 pp.
- BREICHOVÁ LAPČÁKOVÁ, M.: *Vplyv referenda na zvýšenie demokratickej legitimacy ústavných zmien - Návrhy de constitutione ferenda v kontexte československých ústavných dejín [The Impact of Referenda on Increasing the Democratic Legitimacy of Constitutional Changes - Proposals de constitutione ferenda in the Context of Czechoslovak Constitutional History]*. GRANT journal: European Grant Projects, Results, Research & Development, Science: Peer-Reviewed Scientific Journal, 2019, no. 2, pp. 35 – 40.
- HOFFMANN, M.: *Všeobecne záväzné nariadenia obcí – nové pohľady [Generally Binding Municipal Regulations – New Perspectives]*. In. VERNARSKÝ, M. – KRÁL, R. – MITAL, O. – VOLOCHOVÁ, J. (eds.): *Kompetencie obecnej samosprávy a podiel štátu na ich uskutočňovaní [Competences of Municipal Self-Government and the State's Share in Their Implementation]*. Reviewed collection of scientific papers from a scientific seminar realized within the project VEGA 1/0367/9 "Competences of Territorial Self-Government and the State's Share in Their Implementation". Košice: ŠafárikPress, 2019, pp. 164 – 173.
- HOLLÄNDER, P.: *Interpretácia práva [Interpretation of Law]*. Available online at: https://www.ja-sr.sk/files/Interpretacia_prava.pdf, p. 2.
- KRUNKOVÁ, A.: *Referendum na lokálnej úrovni v Slovenskej republike [Referendum at the Local Level in the Slovak Republic]*. *Studia Prawnoustrojowe*, 2013, no. 21, pp. 133–143.
- MICHALOV, L.: *Stav a perspektívy väzenstva Slovenskej republiky [State and Perspectives of the Prison System in the Slovak Republic]*. In. *QUAERE 2020: reviewed proceedings of the interdisciplinary international scientific conference of doctoral students and junior faculty members*, Hradec Králové, 22 - 26 June 2020. Hradec Králové: Magnanimitas academic association, 2020, pp. 1373 – 1382.
- SOKOL, M.: *„Osoba so zdravotným postihnutím“ – hra s pojmami v práve [“Person with a Disability” – Playing with Legal Terms]*. In. *Ochrana (duševného) zdravia zamestnanca*

- [Protection of the (Mental) Health of the Employee]. Košice: Pavol Jozef Šafárik University in Košice, 2019, pp. 41 – 49.
- ŠTRKOLEC, M.: *Obete trestných činov a poškodení trestným činom – stav de lege lata a návrhy de lege ferenda [Victims of Crimes and Damage Caused by Crime – The State of de lege lata and Proposals de lege ferenda]*. In. Bratislavské právnické fórum 2018: proceedings of the international scientific conference. Bratislava: Faculty of Law, Comenius University, 2018, pp. 222 – 231.
 - TEKELI, J.: *Miestne referendum ako prejav práva občanov zúčastňovať sa na správe vecí verejných priamo [Local Referendum as an Expression of the Right of Citizens to Participate Directly in the Administration of Public Affairs]*. In. Teória a prax verejnej správy: proceedings of the scientific conference with international participation organized by the Faculty of Public Administration, UPJŠ in Košice: 16-17 October 2008, Košice. Košice: Pavol Jozef Šafárik University in Košice, 2009, pp. 271 – 276.

Contact:

JUDr. Lukáš Tomaš, PhD.

lukas.tomas@upjs.sk

Pavol Jozef Šafárik University in Košice,

Faculty of Law, Gustav Radbruch Institute of Legal Theory

Kováčska 26

040 75

Slovak Republic

From Debate to Consensus

A Theoretical Decision-making Model for Collegial Courts

Marco Mazzocca*

Freedom is hammered out on the anvil
of discussion, dissent, and debate.
(Hubert H. Humphrey)

Abstract

This article explores the theory of participatory decision-making through the lens of game theory, particularly focusing on how interactive and deliberative processes can enhance decision outcomes. It discusses the application of game theory to understand decision-making dynamics in various contexts, including collegial courts. By analyzing examples such as the Prisoner's Dilemma and coordination games, the paper illustrates how different decision-making scenarios can be optimized through strategic dialogue and negotiation. The article highlights how the principles of game theory can be applied to improve the quality and fairness of collective decisions, emphasizing the potential for participatory methods to resolve dilemmas and achieve better outcomes. The study provides insights into how theoretical models can inform practical decision-making processes, offering a framework for understanding and implementing more effective and inclusive decision strategies in courts.

Keywords: Participatory Decision-Making; Game Theory; Debate; Collegiate Courts; Collective Decision Strategies

1. Introduction

Choosing is certainly not an activity to be taken lightly. Making a choice means selecting one or more options from those available while excluding all other possibilities. Last night, for instance, I decided to wear my favorite team's jersey and go to the sports arena to watch the game, stopping briefly at my favorite pizzeria for a quick bite before the match began. Of course, I could have made different choices: I could have opted for my usual sweatshirt, prepared dinner, and enjoyed the game comfortably from my living room couch. In other words, despite the choices I made, I could have chosen differently.

In everything that is and in everything that happens, there are “seeds” of what could have been and what might have happened. Some authors argue that what is, and what happens, is what it is precisely because it has such “seeds”¹. Take, for instance, my decision the other night. I

* Recognized Researcher (R2), Leader and P.I. of the COIN (The emergence of Collective Intentionality in participatory decision-making processes of the courts) Project. Gustav Radbruch Institute of Theory of Law. Faculty of Law. Pavol Jozef Šafárik University in Košice. E-mail: marco.mazzocca@upjs.sk

¹ Cf. BORGHINI A.: *Che cos'è la possibilità*. Roma: Carocci Editore, 2009, p. 7.

could have chosen to do nothing: neither the jersey nor the sweatshirt, neither homemade food nor pizzeria food. Yet even in such a case, I would still have made a choice: the choice not to choose. Indeed, even refraining from a decision is itself a decision.

In the grand game of human decision-making, the concept of choice emerges as a pivotal and inescapable protagonist—a metaphorical queen without which the game itself cannot be played. Historically, some philosophers have even argued that it is our choices that define our identities as individuals². Others have preferred to see choice as the fundamental and truly controversial issue of politics³. Not freedom, justice, or equality, but choice—who chooses what for whom. After all, if, as Aristotle argued, humans are inherently social animals⁴, then it stands to reason that, in addition to making decisions as isolated agents, we also engage in choices that arise from strategic interactions with others. In these cases, the outcome is not solely a product of one's own choice but depends on the choices made by others.

These two categories of decision-making—individual and social—align with distinct branches of theory: decision theory, which analyzes the rational choices of an isolated agent, and game theory, which focuses on the choices made by two or more agents in strategic interactions. Situations such as a commercial negotiation or a government deliberation are, in essence, games in which multiple agents act in ways that influence each other's expectations and choices⁵.

In this context, deliberation within collegiate courts can be similarly understood as a structured “game,” regulated by procedural rules and legal norms. Although these deliberations may take various forms depending on the case and jurisdiction, they retain a stable structure. In judicial decision-making, legal arguments, precedents, and even the strategic formulation of dissenting or concurring opinions become critical moves aimed at persuading fellow judges and shaping the court's collective decision. While the ultimate objective is ostensibly justice, the process also involves asserting one's legal reasoning and influencing the final ruling.

² As Kierkegaard asserted: “The choice itself is decisive for the content of the personality, through the choice the personality immerses itself in the thing chosen, and when it does not choose it withers away in consumption.[...] That which has to be chosen stands in the deepest relationship to the chooser, and when it is a question of a choice involving life problem the individual must naturally be living in the meantime, and hence, it comes about that the longer he postpones the choice the easier it is for him to alter its character, notwithstanding that he is constantly deliberating and deliberating and believes that thereby he is holding the alternatives distinctly apart.” KIERKEGAARD S.: *Either–Or*. Princeton: Princeton University Press, 1944, p. 138.

³ Cf. DE JASAY, A.: *Scelta, contratto, consenso. Una nuova esposizione del liberalismo*. Soveria Mannelli: Rubettino, 2008, p. 129.

⁴ Cf. ARISTOTLE: *Opere*, vol. IX. Bari: Laterza, 1973, pp. 6-7.

⁵ Cf. CEVOLANI, G.: *Introduzione. Giochi, dilemmi sociali e scelte collettive*. In DE JASAY, A.: *Scelta, contratto, consenso. Una nuova esposizione del liberalismo*. Soveria Mannelli: Rubettino, 2008, pp. 13-56, p. 15. As the author himself points out, it is important to note that the 'playful meaning' of the term 'game' captures only a portion of the object of game theory. Indeed, board games like chess, Monopoly, or Risk fall within the scope of the theory, which also includes various other types of strategic situations, such as negotiations or cabinet meetings

This raises an important question: what happens when deliberation must lead to a consensus among the judges? How does one proceed when the goal is not merely to win a legal argument but to arrive at a collective judgment through shared reasoning? This section seeks to explore the mechanisms of participatory decision-making within collegiate courts. Authentic participatory decisions cannot simply be reduced to a majority vote or an outcome of argumentative exchanges. Instead, they require the articulation of diverse perspectives and a dynamic engagement with contrasting legal interpretations. It is through this process that a fully deliberative decision emerges, reflecting a substantive and meaningful exchange among the judges.

2. Casting a Vote Vs. Shaping a Decision

In both political science and philosophy, scholars have long sought to define the concept of democracy with rigorous precision. However, historically, the range and number of proposed definitions for this concept have been so vast and heterogeneous that, in recent years, researchers have shifted their focus: rather than searching for a single, universally accepted definition of democracy⁶, they have instead sought to clarify the minimum procedural criteria—real or perceived—that distinctly characterize a genuinely democratic choice⁷.

Certainly, the mechanics of modern democratic voting systems appear relatively straightforward and notably effective in facilitating decision-making. Elections are convened, votes are meticulously counted, and the candidate with the highest number of votes is elected. Similarly, when a democratic decision is required, a vote is conducted, the results are tabulated, and the majority's preference prevails. In a democracy, after all, votes matter—and they matter because they can be counted.

In this sense, we might think of votes as a sort of unit of measurement. The issue, however, is understanding what exactly they measure. Some might venture to suggest that votes are nothing more than a way to measure opinions (or more precisely, the distribution of opinions within a given population) on specific political or social issues. Yet, as Roberto Casati and Achille Varzi remind us, an opinion is often far more nuanced than a vote. An opinion includes distinctions, nuances, and reconsiderations. A vote, on the other hand, is like a black-and-white image: you might like some aspects of one candidate and dislike others; perhaps you even like certain aspects of the opposing

⁶ Arne Naess, for instance, in his attempt to compile many (if not all) definitions of democracy, enumerated as many as 311. See NAESS, A., *et al.*: *Democracy, Ideology, and Objectivity: Studies in the Semantics and Cognitive Analysis of Ideological Controversy*. Oxford: Basil Blackwell, 1956.

⁷ In most cases, indeed, the study of the concepts of democracy or democratic choice has primarily focused on the theoretical analysis and elaboration of representative institutions, particularly the electoral system. The issue with this approach, as aptly highlighted by Pizzorno, is that when the electoral institution is chosen as the defining characteristic of democratic regimes, the far more significant presence of a public sphere is overlooked. Cf. PIZZORNO, A.: *La democrazia di fronte allo stato democratico*. Milano: Feltrinelli, 2010, p. XIII. For further reference, see PINTORE, A.: *I diritti della democrazia*. Bari: Laterza, 2003.

candidate. But you are forced to choose. You cannot vote one-third for Trump and two-thirds for Harris⁸. Votes, by their very nature, are like atoms: indivisible. A vote cannot be divided or shared. But how, then, can one capture the nuances among voters who make similar choices

To address this, one must first recognize a fundamental point: a vote is an act of expression. By selecting and casting a vote for a proposal from among various options, the voter not only signals a preference for that proposal but simultaneously rejects all alternatives⁹. The ballot, therefore, serves as a clear manifestation of the voter's decision. If no real choice exists—if voters were presented with only one option upon entering the polling station—it would hardly constitute a vote in the meaningful sense, as no genuine decision would have been made. In such a case, one would likely feel as though they had not voted at all, since no true choice was exercised.

At first glance, this process might seem similar to participating in an opinion poll, where individuals choose from various options, including the possibility of abstaining or selecting 'none of the above.' However, while both voting and polling involve making a choice, the differences are significant. Opinion polls, unlike elections, are typically conducted on a sample of the population, and even if they were extended to the entire electorate, the results would carry no legal or political weight. A poll merely provides a snapshot of preferences at a specific moment in time. In contrast, votes directly shape the outcome of legal or political decisions. Additionally, while respondents in a poll can change their opinions the very next day without any formal consequence, a vote, once cast, is irrevocable within the same decision-making process. Voters understand that they cannot revise or retract their vote once it has been submitted. In sum, voting is not just a personal expression of preference but a legally consequential act that, unlike a mere survey response, has binding effects on the collective decision-making process, whether in the political arena or in judicial deliberation.

Up to now, I've been discussing the concept of voting in fairly general terms, avoiding distinctions between elections to select representatives within a political body (commonly known as "elections") and votes aimed at making decisions, such as the deliberations of collegial courts. However, in modern liberal democracies, votes—along with parliamentary decisions and

⁸ Cf. CASATI, R. – VARZI, A.C.: *Voti e altri buchi elettorali. Che cos'è un voto? Come si contano i voti? E i voti contano davvero?*. *Rivista di estetica*, Vol. 37, 2008, pp. 169-194, DOI: <https://doi.org/10.4000/estetica.1996>.

⁹ A slightly different argument must be made in cases where an electoral system allows for the expression of multiple preferences or as provided by some systems, for 'split voting' (in which, for instance, the preference given to a candidate from one party does not align with the preference expressed for the political party itself). In both cases, however, beyond the specific characteristics that each voting system entails, the general considerations put forth in this paper remain unchanged. A vote, as previously mentioned, is a way of expressing something. Yet, what a vote expresses depends on how the voting system is structured. In this sense, today's discussion concerns what a vote expresses (or fails to express), not how it expresses it.

referenda—play a central role in defining democracy itself¹⁰. Indeed, a representative democratic system cannot exist without regular elections to hold the rulers accountable to the ruled¹¹.

Nevertheless, whether it is a vote cast in an election, a referendum, a parliamentary decision, or a judicial deliberation, it is essential to recognize that voting should not be equated with meaningful participation in decision-making. In other words, it is misleading to assert that participation in a decision is exhausted by the mere act of voting. If the primary contribution to a decision were limited to voting—motivated by various reasons—it would be more accurate to speak of endorsement rather than genuine participation.

An individual who engages solely in voting can claim to have selected and supported one of the available options, which had already been identified and deliberated by others. There are also options for abstaining or casting a blank ballot¹². Yet, even in these cases—perhaps especially in these instances—such decisions may reflect an awareness of incomplete participation in the decision-making process. The choice not to choose (or to cast a blank vote) serves as a form of self-awareness regarding one's limited involvement.

3. Debate is ~~not~~ a Game

As previously noted, game theory focuses on the analysis of decision-making processes involving multiple rational agents (or *players*), where the outcomes depend on the strategic interactions between them. While such issues frequently arise in fields like economics and mathematics, the principles of game theory also have significant relevance in other domains of human knowledge, such as political science and legal theory.

The simplest type of game involves only two players. Since the *outcome* of a game is determined solely by the strategic choices (or *moves*) of each player, analyzing a two-player game is generally considered more straightforward. For instance, a debate can be conceptualized as a two-player game, where each participant adopts strategic arguments to influence the outcome. However, while a debate lends itself to the analysis of moves, representing it in normal-form may prove challenging, if not impossible.

¹⁰ For an initial exploration of the role of voting in democratic choices, see MAZZOCCA, M.: The brexit referendum paradox. In BRÖSTL, A - BREICHOVÁ LAPČÁKOVÁ, M. (ed.): Demokracia, dôstojnosť, diverzita. Zborník z prezentácií slovenskej sekcie pred 29. svetovým kongresom IVR 2019, Košice: UPJŠ v Košiciach, 2020, pp. 85-98.

¹¹ However, as Cotta points out, it is insufficient merely to have elections; they must also feature genuine competition among candidates, ensure fairness in that competition, and occur at regular intervals. This allows those elected to understand that they are accountable to voters for their actions within a specific timeframe. Cf. COTTA, M.: Rappresentanza politica. In BOBBIO N. – MATTEUCCI, N. – PASQUINO, G. (ed.): Dizionario di Politica. Torino: UTET, 1990, pp. 929-934, p. 933.

¹² On the meaning of blank voting, see MAZZOCCA, M.: The Color of Democracy. In BALTRUSCH, B. – SALZANI, C. - VANHOUTTE, K.K.P. (ed.): A Responsibility to the World: Saramago, Politics, Philosophy. Berlin: Frank & Timme, 2023, pp. 109-122.

In a *normal-form representation*, each player simultaneously selects a strategy, and the combination of these strategies determines a *payoff* for each player. The payoff represents the utility or benefit that each player associates with a particular outcome, or more precisely, the extent to which that outcome satisfies the player's objectives¹³. For example, consider the well-known "Prisoner's Dilemma", which derives its name from the classic narrative used to illustrate its dynamics.

Tanya and Cinque have been arrested for robbing the Hibernia Savings Bank and placed in separate isolation cells. Both care much more about their personal freedom than about the welfare of their accomplice. A clever prosecutor makes the following offer to each: "You may choose to confess or remain silent. If you confess and your accomplice remains silent I will drop all charges against you and use your testimony to ensure that your accomplice does serious time. Likewise, if your accomplice confesses while you remain silent, they will go free while you do the time. If you both confess I get two convictions, but I'll see to it that you both get early parole. If you both remain silent, I'll have to settle for token sentences on firearms possession charges. If you wish to confess, you must leave a note with the jailer before my return tomorrow morning¹⁴.

Therefore, assuming that a serious penalty corresponds to, say, 9 years of imprisonment, that symbolic penalties correspond to 1 year of imprisonment, and that if both confess, probation may be granted after 6 years, the aforementioned dilemma can be represented by the following bimatrix.

		Cinque (P2)	
		Silent (s)	Confessing (c)
Tanya (P1)	Silent (s)	-1, -1	-9, 0
	Confessing (c)	0, -9	-6, -6

In this game, each participant has two strategies available: 'Confessing' or 'Silent' (thus not confessing). The aim of game theory is to identify the optimal strategy for each player. From the game matrix presented, it is immediately clear that both prisoners have a *dominant strategy*, namely 'Confessing' (c, c)¹⁵. Consequently, it is in both prisoners' best interest to betray their accomplice and confess.

¹³ Cf. HARGREAVES, H.S. - *et al.*: La teoria della scelta razionale. Una guida critica. Roma-Bari: Laterza, 1996, p. 129.

¹⁴ The version cited here is that of KUHN, S.: Prisoner's Dilemma. In ZALTA, E.N. (ed): The Stanford Encyclopedia of Philosophy, URL = <https://plato.stanford.edu/archives/win2019/entries/prisoner-dilemma/>. However, it is worth noting that there are various versions of this anecdotal account in the literature, such as those by PETTIT, P.: The prisoner's dilemma and social theory: An overview of some issues. *Politics*, 20(1), 1985, pp. 1-11. DOI: <https://doi.org/10.1080/0032326850840193>; or RAPOPORT, A.: Prisoner's Dilemma. In: EATWELL, J. - MILGATE, M. - NEWMAN, P. (ed.): *Game Theory*. London: Palgrave Macmillan, 1989, DOI: https://doi.org/10.1007/978-1-349-20181-5_23.

¹⁵ In the prisoner's dilemma just described, we will say that "Confess *dominates* Remain Silent" (or, alternatively, "c *dominates* s") since, regardless of the strategy adopted by the other prisoner, the outcome achieved by either prisoner

The dilemma, if it exists, arises from the fact that the outcome (t, t) is significantly better for both players compared to the game’s solution (p, p). In other words, while confessing (“Confessing”) dominates remaining silent (“Silent”)—and thus constitutes the game’s solution—the latter option would yield superior outcomes for both prisoners. For this reason, scenarios like the one described are often referred to as “social dilemmas.” Such dilemmas occur when each individual member of a group secures a better outcome by pursuing their self-interest, yet all members would achieve a collectively superior result if each prioritized the common good¹⁶. In the prisoner’s dilemma, this common interest could likely be realized if the two prisoners had the opportunity to communicate before making their decision. Enabling interaction between the players in a dialogical and adversarial context would allow each party to articulate their preferences, which, through mutual engagement, could generate a broader set of possibilities and choices—albeit finite—than those initially outlined by the game’s structure.

To further illustrate this point, consider the following game.

Two players are asked to select, in secret, between two options: x or y. If both players choose x, each will win € 1; if both choose y, neither will win any money. However, if one player chooses y and the other chooses x, the player who selected y will win €2, while the other will receive nothing.¹⁷

This game can be conveniently represented using a matrix similar to the one presented earlier.

		Player 2 (P2)	
		X	y
Player 1 (P1)	x	1, 1	0, 2
	y	2, 0	0, 0

In this game as well, the dominant strategy y leads to an unfavorable outcome for both players, represented by (y, y). However, suppose that, unlike the previously mentioned prisoner’s dilemma, the players have the opportunity to interact before voting. What would occur in this new context?

The probabilities, options, strategies, and choices would likely expand. As previously noted, dialectical interaction between the parties can help unveil a horizon of previously unimaginable possibilities. For instance, the players could agree to vote for x, each receiving one euro.

through adopting c is never worse than the one they would obtain by adopting s. This means that by choosing c, both Tanya and Cinque will achieve a *payoff* at least equal to, and in some cases greater than, the payoff they would have obtained by choosing s.

¹⁶ Cf. BICCHIERI C.: *The Grammar of Society. The Nature and Dynamics of Social Norm*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, p. 140.

¹⁷ This is, evidently, a variant of the prisoner’s dilemma presented earlier. However, it is important to note that, in this case, all payoffs are positive. Similar forms of this “variant” can be found in games such as the so-called “Public Goods Game,” which is a standard in experimental economics. In this sense, see, for instance, ERNST F. - GÄCHTER S.: *Cooperation and Punishment in Public Goods Experiments*. *The American economic review*, 90 (4), 2000, pp. 980-994; CARPENTER J.P.: *Game theory and behavior*. Cambridge: The MIT Press, 2022.

Alternatively, they might attempt to deceive their counterpart into voting for x, only to betray them by voting for y. It is also conceivable that one of the players, say Player 1, explicitly declares their intention to vote for y, simultaneously committing to share any winnings with Player 2. In this latter scenario, Player 2 would face a nearly compelled choice: to vote for x. Otherwise, they would almost certainly end up “winning” (and causing the other to win) €0.

Certainly, some may argue that introducing a dialogue window before the choice is not a trivial modification. The very nature of the game would likely be profoundly altered. The introduction of the possibility for debate within the recently described game would, in fact, transform it from a *static game with complete information* into something fundamentally different¹⁸. However, the key point to emphasize here is that the possibility of dialogue and debate appears to enhance the range of potential strategies, options, and nuances. In other words, debate seems to amplify the stochastic nature of the game itself.

Thus, as mentioned in the previous paragraph, the mere act of choosing (and voting) does not capture the subtleties involved and does not allow for intermediate or median solutions. However, with the introduction of debate (prior to the choice), a broader horizon of possibilities, strategies, and choices emerges. This horizon, nonetheless, still does not fully account for the thoughts and personal opinions of the debate participants. After all, within the context of debate, while it is possible to analyze and discuss different options, participants are often not afforded the opportunity to introduce their own alternatives. Ultimately, in games like the one just described, participants can discuss, mediate, or agree on various actions, strategies, and behaviors, but they cannot alter the voting options: it remains either x or y. They would not have the opportunity to introduce new voting options of their own.

Debate, therefore, while facilitating broader participation in collective decisions, cannot be considered sufficient on its own to constitute a truly participatory decision-making process. The latter requires not only that participants present arguments and strategies but also that they have the capacity to introduce choices. In other words, participatory decision-making implies that participants are free to ‘invent’¹⁹ solutions.

4. To invent Vs to polarize.

The key distinction between a debate aimed at reaching a collective decision and a more “agonistic”²⁰ debate lies in the fact that, in so-

¹⁸ For a preliminary examination of the various classes of games (such as static games with complete information), see GIBBONS. R: Game theory for applied economists. Princeton: Princeton University Press, 1992.

¹⁹ The term ‘invent’ in this essay is used in the sense most etymologically aligned with the Latin word from which it derives: ‘*inventio*’, and specifically in relation to the meaning of the latter, which is ‘to seek’ (rather than ‘to create’).

²⁰ Since the use of the term “agonistic” in this context could potentially be misleading, it has been enclosed in double quotation marks. The conflictual dimension, intrinsic to any debate—whether it is aimed at reaching a participatory decision or part of a competition—is an essential element of the debate itself.

called “debate competitions,” teams compete for victory. In contrast, within the context of a debate focused on achieving a shared decision, the final outcome applies universally to all participants.

It is true that, upon closer examination, even a “victory” in a dialectical competition can be said to extend to all participants, including both the winning and losing teams. However, in many such competitive settings, the winning team is determined by an external decision, imposed by figures such as juries, who assign victory to one side at the expense of the other. Conversely, in the context of a collective decision-making process, the decision should always emerge internally, shaped and directed by the participants themselves. It must, in essence, be an intrinsic process.

Moreover, for a decision to be genuinely participatory, it must go beyond a mere synthesis of debate or a simple democratic vote. Participants should be actively involved in formulating and presenting options. A crucial distinction exists between “participating in a decision” and a “participatory decision,” and though this difference may appear merely terminological, it reveals significant substantive implications.

For example, consider a collegial court of five judges about to deliver a ruling on a case, and imagine two distinct scenarios:

1. In the first scenario, the presiding judge (or the reporting judge) presents two legally viable solutions (A and B).
2. In the second scenario, each judge on the panel proposes their own solution to the case.

At first glance, these scenarios might seem similar, yet they diverge fundamentally. In the first scenario, the panel might: a) Proceed directly to a vote, where the ruling is determined by a simple majority; or b) Engage in a more thorough discussion of the proposed options, develop strategies, form subgroups, seek compromise (e.g., a hybrid resolution incorporating elements of both A and B), and only then proceed to a vote.

In both instances, however, the first scenario remains influenced by the proposals introduced by the presiding judge. Whether the group moves straight to a vote or engages in discussion, the decision-making process is framed by the pre-established “A or B” alternatives. In other words, in this scenario, every participant—including the leader—is involved in a decision-making process that, in a sense, originates outside the group itself, as the options are “presented” to the group.

By contrast, the potential developments in the second scenario are quite different. In this case, the options concerning the legal outcome do not come from outside but should instead emerge from within the panel itself. Here, the participants (i.e., the judges) are not merely

This dimension, moreover, is quite distinct from that of “antagonism”. As Mouffe has clearly pointed out, while antagonism is a “us versus them” relationship in which the parties are enemies who share no common ground, agonism is a “us versus them” relationship in which the parties recognize the legitimacy of their opponent. This means that, although in conflict, they share a kind of symbolic space within which their conflict unfolds: the space of the debate. Cf. MOUFFE C.: *On the political*. London: Routledge, 2005, p. 20.

choosing between pre-established alternatives but confronting a complex problem: since the panel consists of five individuals, the decision-making process might involve considering five distinct proposals (A, B, C, D, and E).

However, while it is often assumed that more options are better, it is also important to recognize that human capacity to handle multiple options is finite.

At first glance, this assumption seems well-supported by decades of research in psychology²¹. However, while previous studies have convincingly demonstrated the psychological benefits of increasing the number of choices, certain limitations persist. For instance, a seemingly minor but significant methodological feature of these studies is that the number of options presented in the experiments was typically small (usually between two and six alternatives). Thus, these studies have effectively shown that choosing between a relatively limited number of alternatives is more advantageous than having no choice at all. Yet, in real-world situations, options are often far more abundant, and indeed, there may be an overwhelming array of possibilities. What happens, then, when the range of alternatives becomes very large and the differences between options increasingly subtle?

Sheena Iyengar and Mark Lepper addressed this question in a series of experiments conducted around the year 2000. Their research demonstrated that individuals are more likely to make a decision when offered a limited set of options—no more than six—than when presented with a broader range of 24 or 30 choices²². In other words, their experiments revealed that as the number of options increases, the difficulty of making a decision likewise increases.

When applied to the second scenario involving a judicial panel, where each judge proposes their own solution, this problem might appear less relevant, given that only five options (A, B, C, D, and E) are being considered. However, imagine a situation in which each judge insists on voting for their own proposal, or worse, where a minority alliance forms, with two judges converging on a single option. In both cases, challenges arise: in the first, no majority would be reached, and in the second, the relative majority would not represent the absolute majority of the panel.

Fortunately, both problems have relatively simple solutions. One approach might involve allowing participants to express preferences for multiple options, assigning different degrees of preference (e.g.,

²¹ These studies, in fact, have repeatedly demonstrated across various fields a connection between the number of choices and the increase in intrinsic motivation, perceived control, performance, and participants' satisfaction. For further reference, see, for example, the works of: DECI E.L. - RYAN R.M.: *Intrinsic motivation and self-determination in human behavior*. New York: Plenum Press, 1985; TAYLOR S.E. - BROWN J.D.: *Illusion and well-being: A social psychological perspective on mental health*. *Psychological Bulletin*, 103, 1988, pp. 193-210; TAYLOR S.E.: *Positive illusions: Creative self-deception and the healthy mind*. New York: Basic Books 1989.

²² Cf. IYENGAR S.S. - LEPPER M.R.: *When Choice is Demotivating: Can One Desire Too Much of a Good Thing?*. *Journal of Personality and Social Psychology* 79 (6), 2000, pp. 995-1006.

preferring option A, followed by B, and lastly, C). Another strategy might involve grouping “relative minorities,” thereby fostering genuine deliberation. In other words, if each participant is empowered to propose their own perspective, it is equally necessary to promote the emergence of meaningful polarization.

In conclusion, for a decision to be genuinely participatory, the following criteria must be met:

1. Each participant must have the opportunity to propose and advocate for their own solution (*inventio*);
2. The proposed options should undergo a process of polarization, through intermediate votes and discussions;
3. Once polarized into “factions,” participants should engage in dialectical debate;
4. Finally, a vote should take place at the conclusion of the debate.

Thus, *inventio*, polarization, debate, and voting represent the four essential phases of a participatory decision-making process. In this context, each participant assumes an active role in every stage, contributing to the collective decision. From the identification of potential solutions to the final vote, participatory interaction guides the process toward a decision that reflects the contributions of all members, thus embodying the essence of an open and inclusive process.

5. Conclusive Suggestions

The issue of participation in decision-making processes has long been a cornerstone of democratic systems²³. In recent years, however, it has become increasingly evident that the mere right to vote can no longer be considered sufficient to define the concept of participation. In democratic decision-making contexts, the role of the voter can no longer be “confined to accepting or refusing one ‘boss’ or another”²⁴. Genuine participation, by contrast, requires that each participant be afforded the opportunity to intervene actively, propose arguments, and discuss every issue of relevance to the collective.

Debate, regulated discussion, and dialectical confrontation thus assume a pivotal role in any genuinely participatory decision-making process. It is only through such interactions that a solution may emerge as rationally shared and therefore accepted as a quality inherent to that resolution, rather than being derived from the individual expressing it or the group endorsing it²⁵.

On the basis of the arguments advanced in this short essay, I contend that a truly participatory decision-making model—one that could also be adopted by collegial courts—must take into account at least three fundamental factors. First and foremost is inclusivity. A decision can be authentically participatory only if it develops through an inclusive process aimed at integrating a diversity of perspectives. This means

²³ On this topic, see, for example, DELLA PORTA, D.: *Democrazie*. Bologna: Il Mulino, 2011.

²⁴ HELD, D: *Models of Democracy* 3rd Ed. Stanford: Stanford University press, 2006, p. 150.

²⁵ Cf. SOMMAGGIO, P.: *Contraddittorio Giudizio Mediazione. La danza del demone mediano*. Milano: Franco Angeli, 2012, p. 170.

ensuring that all participants are given the opportunity to engage with shared challenges, even if they begin from divergent viewpoints. Such inclusivity requires adherence to both formal equality, guaranteeing equitable access to all phases of the procedure, and substantive equality, ensuring a fair evaluation of all proposals and ideas²⁶.

Secondly, it is essential to ensure a high quality of discourse. The personal involvement of individual judges in a participatory decision-making process not only allows them to experience the debate firsthand, but also enables them to grasp the reasoning of others, recognize the merit of differing arguments, and conceive their own interests in broader terms²⁷.

Lastly, it is important to note that, in participatory contexts, the decision-making act is formally—and substantively—undertaken with the involvement of all affected parties. Consequently, the issue of responsibility for the decisions made inevitably arises—or, rather, should arise²⁸. It is therefore worth emphasizing that this complex issue further underscores the well-known need to make members of a judicial panel aware of their responsibilities and, above all, of the positive or negative effects of their deliberations.

Naturally, the recommendations just outlined are nothing more than theoretical suggestions—tools, in other words, designed to promote the free expression of ideas, open dialogue, and the right to vote without coercion. A truly participatory decision, in fact, is one that succeeds in capturing and valuing every single voice, including dissenting opinions, as it is precisely in the divergence of views that the beating heart of the democratic process lies.

References

- ABERS, R.N.: Reflections on What Makes Empowered Participatory Governance Happen. In FUNG, A. – WIGHT, E.O. (ed.): *Deepening Democracy. Institutional Innovations in Empowered Participatory Governance*. London: Verso, 2003, pp. 200-207.
- ARISTOTLE: *Opere*, vol. IX. Bari: Laterza, 1973.
- BICCHIERI C.: *The Grammar of Society. The Nature and Dynamics of Social Norm*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.
- BOHMAN, J.: The coming age of deliberative democracy. *Journal of Political Philosophy* 6(4), 1998, pp. 399-423.

²⁶ Cf. BOHMAN, J.: The coming age of deliberative democracy. *Journal of Political Philosophy* 6(4), 1998, pp. 399-423.

²⁷ Cf. ABERS, R.N.: Reflections on What Makes Empowered Participatory Governance Happen. In FUNG, A. – WIGHT, E.O. (ed.): *Deepening Democracy. Institutional Innovations in Empowered Participatory Governance*. London: Verso, 2003, pp. 200-207, p. 206.

²⁸ On this point, see, for example, SMITH, G.: *Democratic Innovations. Designing Institutions for Citizen Participation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, p.17.

- BORGHINI A.: Che cos'è la possibilità. Roma: Carocci Editore, 2009.
- CARPENTER J.P.: Game theory and behavior. Cambridge: The MIT Press, 2022.
- CASATI, R. – VARZI, A.C.: Voti e altri buchi elettorali. Che cos'è un voto? Come si contano i voti? E i voti contano davvero?. Rivista di estetica, Vol. 37, 2008, pp. 169-194, DOI: <https://doi.org/10.4000/estetica.1996>.
- CEVOLANI, G.: Introduzione. Giochi, dilemmi sociali e scelte collettive. In DE JASAY, A.: Scelta, contratto, consenso. Una nuova esposizione del liberalismo. Soveria Mannelli: Rubettino, 2008, pp. 13-56.
- COTTA, M.: Rappresentanza politica. In BOBBIO N. – MATTEUCCI, N. – PASQUINO, G. (ed.): Dizionario di Politica. Torino: UTET, 1990, pp. 929-934.
- DE JASAY, A.: Scelta, contratto, consenso. Una nuova esposizione del liberalismo. Soveria Mannelli: Rubettino, 2008.
- DECI E.L. - RYAN R.M.: Intrinsic motivation and self-determination in human behavior. New York: Plenum Press, 1985.
- DELLA PORTA, D.: Democrazie. Bologna: Il Mulino, 2011.
- ERNST F. - GÄCHTER S.: Cooperation and Punishment in Public Goods Experiments. The American economic review, 90 (4), 2000, pp. 980-994.
- GIBBONS. R: Game theory for applied economists. Princeton: Princeton University Press, 1992.
- HARGREAVES, H.S. - et al.: La teoria della scelta razionale. Una guida critica. Roma-Bari: Laterza, 1996.
- HELD, D: Models of Democracy 3rd Ed. Stanford: Stanford University press, 2006.
- IYENGAR S.S. - LEPPER M.R.: When Choice is Demotivating: Can One Desire Too Much of a Good Thing?. Journal of Personality and Social Psychology 79 (6), 2000, pp. 995-1006.
- KIERKEGAARD S.: Either–Or. Princeton: Princeton University Pres, 1944.
- KUHN, S.: Prisoner's Dilemma. In ZALTA, E.N. (ed): The Stanford Encyclopedia of Philosophy, URL = <https://plato.stanford.edu/archives/win2019/entries/prisoner-dilemma/>. PETTIT, P.: The prisoner's dilemma and social theory: An overview of some issues. Politics, 20(1), 1985, pp. 1–11. DOI: <https://doi.org/10.1080/0032326850840193>
- MAZZOCCA, M.: The brexit referendum paradox. In BRÖSTL, A - BREICHOVÁ LAPČÁKOVÁ, M. (ed.): Demokracia, dôstojnosť, diverzita. Zborník z prezentácií slovenskej sekcie pred 29. svetovým kongresom IVR 2019, Košice: UPJŠ v Košiciach, 2020, pp. 85-98.
- MAZZOCCA, M.: The Color of Democracy. In BALTRUSCH, B. – SALZANI, C. - VANHOUTTE, K.K.P. (ed.): A Responsibility

to the World: Saramago, Politics, Philosophy. Berlin: Frank & Timme, 2023, pp. 109-122.

- MOUFFE C.: On the political. London: Routledge, 2005.
- NAESS, A., et al.: Democracy, Ideology, and Objectivity: Studies in the Semantics and Cognitive Analysis of Ideological Controversy. Oxford: Basil Blackwell, 1956.
- PINTORE, A.: I diritti della democrazia. Bari: Laterza, 2003.
- PIZZORNO, A.: La democrazia di fronte allo stato democratico. Milano: Feltrinelli, 2010.
- RAPOPORT, A.: Prisoner's Dilemma. In EATWELL, J. - MILGATE, M. - NEWMAN, P. (ed.): Game Theory. London: Palgrave Macmillan, 1989, DOI: https://doi.org/10.1007/978-1-349-20181-5_23.
- SMITH, G.: Democratic Innovations. Designing Institutions for Citizen Participation. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.
- SOMMAGGIO, P.: Contraddittorio Giudizio Mediazione. La danza del demone mediano. Milano: Franco Angeli, 2012.
- TAYLOR S.E. - BROWN J.D.: Illusion and well-being: A social psychological perspective on mental health. Psychological Bulletin, 103, 1988.
- TAYLOR S.E.: Positive illusions: Creative self-deception and the healthy mind. New York: Basic Books 1989.

Koncept lojálnej opozície ústavných súdov členských štátov EÚ - základné východiská a otázky

Radoslav Pavlinský

Abstrakt

Hlavným cieľom príspevku je predstaviť základné teoretické východiská konceptu lojálnej opozície ústavných súdov členských štátov EÚ. V právnej realite ústavného pluralizmu možno posledných tridsať rokov identifikovať zvyšujúce sa množstvo prípadov, v ktorých ústavné súdy členských štátov vyzývajú autoritu práva Európskej Únie. Mnohí považujú tento jav za nebezpečný, pretože narúša celkovú jednotu a koherentnosť práva. Poukazujú na známe prípady zneužitia ústavného pluralizmu a konceptu ústavnej identity v Maďarsku, Poľsku a Česku. Odpoveďou prívržencov ústavného pluralizmu na túto kritiku je koncept lojálnej opozície. Autor príspevku sa stotožňuje so všeobecnou ideou lojálnej opozície ústavných súdov a rozvádza ďalej niektoré myšlienky. Koncept lojálnej opozície je sprievodným prejavom konštitucionalizácie Európskej Únie. Každá ústavná demokracia je založená na myšlienkach právneho štátu a opozícia ústavných súdov predstavuje materiálne stelesnenie princípu delby moci a systému brzd a rovnováh. Rozdiel je len v tom, že sa tak nedeje v rámci jedného právneho systému, ale medzi dvoma nezávislými úrovňami spoločného ústavného rámca.

Abstract

The main goal of the contribution is to present the fundamental theoretical basis for the concept of loyal opposition of the constitutional courts of the EU member states. In the legal reality of constitutional pluralism, the last thirty years can be identified with an increasing number of cases in which the constitutional courts challenge the authority of the European Union law. Many consider this phenomenon to be dangerous as it disrupts the overall unity and cohesion of law. They point out the infamous cases of abuse of constitutional pluralism and of the concept of constitutional identity in Hungary, Poland and Czechia. Concept of the loyal opposition is the answer of the supporters of constitutional pluralism to this criticism. The author of the contribution agrees with the general idea of loyal opposition of constitutional courts and expands upon some of the thoughts presented. The concept of loyal opposition is an accompanying sign of further constitutionalization of the EU. Every constitutional democracy is based on the ideas of the rule of law, and the opposition of constitutional courts represents material embodiment of the principle of separation of powers and the system of checks and balances. The only difference is that this does not happen within one unified legal system, but between two independent levels of a common constitutional framework.

Úvod

Posledných 15 rokov bolo poznačených zvýšeným počtom prípadov, v ktorých ústavné súdy kriticky pristúpili k autorite práva Európskej únie. Či už to bol prípad Landtová¹ v Českej republike, Rozhodnutie č. 22 z roku 2016 Maďarského ústavného súdu² alebo Taricco sága v Taliansku³, všetko sa vždy vracia k spoločnej otázke: prečo ústavné súdy oponujú Súdnemu dvoru EÚ a prednosti práva EÚ pred vlastnou ústavou? Tento príspevok vidí možnú odpoveď na túto otázku v koncepte lojálnej opozície ústavných súdov, ktorá sa prejavuje vo vzťahu k právu EÚ a Súdnemu dvoru. Z tohto dôvodu je príspevok rozdelený na tri časti. Prvá časť predstavuje koncept samotný a rozvíja niektoré jeho základné teoretické východiská. Druhá časť pozostáva z kritickej analýzy testu legitimacy, ktorý navrhuje autor konceptu lojálnej opozície Tom Flynn, ako spôsob rozlíšenia medzi lojálnou a nelojálnou opozíciou. Tretia časť obsahuje dodatočné teoretické úvahy autora príspevku týkajúce sa tohto konceptu vo svetle viacúrovňového konštitucionalizmu.

I. Základné východiská konceptu lojálnej opozície ústavných súdov

Ústavný pluralizmus je zastrešujúci pojem teórií, ktoré vnímajú vnútroštátne právo a právo EÚ ako dva rovnocenné individuálne právne systémy usporiadané do heterarchie, v ktorej ani jeden právny systém nie je normatívne nadradený druhému.⁴ Oba tieto právne systémy sú založené na vlastnej základnej norme, z ktorej odvíjajú platnosť svojich noriem. Na druhej strane ide o úzko prepojené právne systémy a každý z nich musí reflektovať právo toho druhého vo svojom vlastnom systéme.⁵ Ide o zaujímavú situáciu, ktorá sa odráža aj vo vzťahu medzi Súdnym dvorom EÚ a ústavnými súdmi členských štátov. Súdny dvor EÚ, ako aj ústavné súdy členských štátov, pôsobia v rámci svojich vlastných právnych systémov ako vrcholové súdne orgány. Svoje základné pramene práva vnímajú ako vyššie právo a nárokujú si preto vyššiu autoritu. Tento konflikt ohľadom ústavnej autority sa prejavuje v rastúcej opozícii ústavných súdov členských štátov voči interpretačnej autorite Súdného dvora EÚ.⁶

Opozícia je jedným z najdôležitejších prvkov ústavnej demokracie, ktorá umožňuje politikom oponovať vláde bez toho, aby boli označení za zradcov alebo buričov.⁷ Vytvorenie priestoru pre opozíciu núti vládnu politickú elitu lepšie artikulovať svoje postoje a vytvára na nich nátlak na najvyššej možnej úrovni riadenia. Občania tak vedia

¹ C-399/09 Marie Landtová v Česká správa sociálního zabezpečení.

² Rozhodnutie Maďarského Ústavného Súdu č. 22/2016 (XII. 5.) AB ohľadom Interpretácie Článku E(2) Základného Zákona.

³ C-105/14, Ivo Taricco and Others; Rozhodnutie Talianskeho Ústavného Súdu č. 24/2017; C-42/17. M.A.S. and M.B. (tiež známy ako Taricco II); Rozhodnutie Talianskeho Ústavného Súdu č. 115/2018.

⁴ FLYNN, T.: *Constitutional pluralism and loyal opposition*. International Journal of Constitutional Law, 19, 2021, č. 1, str. 241.

⁵ JIMÉNEZ, L. A.: *Constitutional Empathy and Judicial Dialogue in the European Union*. European Public Law, 24, 2018, č. 1, str. 58.

⁶ MARTINICO, G.: *Judging in the Multilevel Legal Order: Exploring the Techniques of "Hidden Dialogue"*. King's Law Journal, 21, 2010, str. 259.

⁷ FLYNN, T.: *Constitutional pluralism and loyal opposition*. International Journal of Constitutional Law, 19, 2021, č. 1, str. 243.

posúdiť, či ich politickí predstavitelia robia svoju prácu dobre a otvára sa tak priestor pre politickú zodpovednosť.⁸ Koncept tzv. „lojálnej“ opozície pochádza zo Spojeného Kráľovstva, avšak obdobné inštitúty možno nájsť aj v každom členskom štáte EÚ.⁹ Politická opozícia je želaným aspektom každého demokratického zriadenia a je v konečnom dôsledku rozdielom medzi demokraciou a autoritatívnou vládou politickej elity.¹⁰

Posledných pár rokov však možno vnímať určitý rozklad tradičných prvkov demokracie, medzi ktoré patrí aj politická opozícia. Zatiaľ čo je znepokojujúce vidieť takýto vývoj v susedných krajinách ako je Maďarsko alebo Poľsko, ešte väčšmi zaráža, že sa na úrovni EÚ tento prvok zastupiteľskej demokracie nikdy riadne nevyvinul.¹¹ Nedostatok riadnej politickej súťaže na európskej úrovni bol spolu s inými chýbajúcimi článkami európskeho demokratického zriadenia označený právnymi teoretikmi za demokratický deficit EÚ.¹² Colin Crouch, hovorí o tzv. post-democracii¹³, v ktorej „formálne inštitúty demokracie fungujú, ale len ako fasáda, ktorá umožňuje malej ekonomickej a politickej elite realizovať svoje ciele na nadnárodnej úrovni bez priamej zodpovednosti voči svojim subjektom.“¹⁴

Autoritatívny prístup EÚ a jej inštitúcií voči vnútroštátnym právnym systémom možno najlepšie vidieť v doktríne prednosti práva EÚ. Súdny dvor EÚ dáva v prípade konfliktu vo všeobecnosti hierarchickú prednosť celému právu EÚ, vrátane sekundárneho práva, nad celým vnútroštátnym právom.¹⁵ To dostáva sudcov ústavných súdov členských štátov EÚ do zaujímavej pozície. Na jednej strane akceptácia prednosti práva EÚ je podstatná pre jednotnú aplikáciu európskeho práva naprieč členskými štátmi. Štáty si nemôžu vyberať záväzky a selektívne aplikovať iba tie normy, ktoré im vyhovujú a ostatné ignorovať.¹⁶ Na druhej strane akceptácia týchto noriem nesmie byť bezpodmienečná alebo nastolená iba prostredníctvom normatívnej autority nad vnútroštátnym právom.¹⁷

⁸ FOLLESDAL, A. a HIX, S.: *Why There is a Democratic Deficit in the EU: A Response to Majone and Moravcsik*. Journal of Common Market Studies, 44, 2006, č. 3, str. 548.

⁹ FLYNN, T.: *Constitutional pluralism and loyal opposition*. International Journal of Constitutional Law, 19, 2021, č. 1, str. 243.

¹⁰ FOLLESDAL, A. a HIX, S.: *Why There is a Democratic Deficit in the EU: A Response to Majone and Moravcsik*. Journal of Common Market Studies, 44, 2006, č. 3, str. 534.

¹¹ FLYNN, T.: *Constitutional pluralism and loyal opposition*. International Journal of Constitutional Law, 19, 2021, č. 1, str. 243.

¹² PERNICE, I.: *EU Democratic legitimacy and Multilevel Constitutionalism in the Digital Age?* Rok 2016, str. 2.

¹³ Pozri CROUCH, C.: *Post-democracy*. Cambridge: Polity Press, 2004.

¹⁴ JIMÉNEZ, M. a CASTIGLIONE, D.: *Reversing Authoritarianism in the EU: Transformative Politics and the Role of Opposition*. In: BOBEK, M., BODNAR, A., BOGDANDY, von A., SONNEVEND, P. (eds.): *Transition 2.0 Re-establishing Constitutional Democracy in EU Member States*. Baden-Baden: Nomos, 2023, str. 65.

¹⁵ FLYNN, T.: *Constitutional pluralism and loyal opposition*. International Journal of Constitutional Law, 19, 2021, č. 1, str. 245.

¹⁶ Ibidem, str. 251.

¹⁷ MARTINICO, G.: *Judging in the Multilevel Legal Order: Exploring the Techniques of "Hidden Dialogue"*. King's Law Journal, 21, 2010, str. 259-260.

Aby bola zachovaná adekvátne ochrana ľudských práv vo vnútri štátu, princíp prednosti práva EÚ nemôže byť pre ústavné súdy argumentom pre degradáciu ochrany ľudských práv poskytovaných prostredníctvom vlastnej ústavy.¹⁸

Úloha ústavných súdov v Európskej únii teda spočíva v posilňovaní, korekcii a v niektorých prípadoch kladení odporu voči právu EÚ, špecificky v prípadoch, ktoré majú negatívne dôsledky pre vnútroštátne ústavné princípy týkajúce sa demokratického zriadenia, prípadne ochrany ľudských práv.¹⁹ Ústavný konflikt medzi Súdny dvorom EÚ a ústavnými súdmi členských štátov môže priniesť pozitívne výsledky v politickom aj v právnom kontexte.²⁰ V histórii EÚ opozícia ústavných súdov skôr stimulovala, ako paralyzovala vývoj právneho systému EÚ.²¹ Ako príklady možno uviesť rozhodnutia Simmenthal²², Maastricht-Urteil²³, Solange I a II²⁴. Dalo by sa povedať, že bez určitej opozície ústavných súdov by právo EÚ nemalo takú dynamickú konštrukciu, akú má dnes. Skutočná výzva preto nepochádza od tých, ktorí oponujú určitým opatreniam EÚ alebo jej rozsahu právomocí. Podľa Gráinne de Búrcovej pochádza z radov tých, ktorí „*naďalej vnímajú národný štát ako jedinú skutočnú politickú autoritu, oponujú výkonu moci na úrovni Európskej únie z vlastných politických dôvodov, alebo oponujú procesu európskej integrácie samotnej.*“²⁵

II. Test legitimacy opozície ústavných súdov členských štátov EÚ

Tom Flynn, autor konceptu lojálnej opozície z tohto dôvodu navrhuje dvojfázový test na posúdenie, či je opozícia ústavného súdu voči Súdny dvor EÚ lojálna, alebo nie. Prvú fázu označuje ako inštitucionálny element testu a znie nasledovne: *“Ak sú dobré dôvody domnievať sa, že vrcholový súd v danom členskom štáte by nemal byť považovaný za riadne nezávislý súdny orgán, jeho argumentácia ústavnou identitou (alebo inou formou odporu ako sú základné práva alebo prejudiciálna otázka) za účelom odklonu od práva EÚ by mala byť vyhodnotená ako prípad “nelojálnej opozície.”*²⁶

¹⁸ MARTINS, A. M. G. a ROQUE, M. P.: *Judicial Dialogue in a Multilevel Constitutional Network. The Role of the Portuguese Constitutional Court*. In: ANDENAS, M. a FAIRGRIEVE, D. (eds.): *Courts and Comparative Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015, str. 308.

¹⁹ DANI, M.: *National Constitutional Courts in supranational litigation: A contextual analysis*. *European Law Journal*, 23, 2017, str. 189.

²⁰ FLYNN, T.: *Constitutional pluralism and loyal opposition*. *International Journal of Constitutional Law*, 19, 2021, č. 1, str. 245.

²¹ STONE SWEET, A. a BRUNELL, T.: *The European Court of Justice, State Noncompliance, and the Politics of Override*. *American Political Science Review*, 100, 2012, č. 1, str. 205.

²² C-106/77 *Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA*.

²³ *Rozhodnutie Nemeckého Ústavného Súdu BVerfGE 89, 155*.

²⁴ C-11/70 *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel (Solange I)*; *Rozhodnutie Nemeckého Ústavného Súdu BVerfGE 73, 339 (Solange II)*.

²⁵ BÚRCA, de G.: *The Quest for Legitimacy in the European Union*. *The Modern Law Review*, 59, 1996, č.3, str. 351.

²⁶ FLYNN, T.: *Constitutional pluralism and loyal opposition*. *International Journal of Constitutional Law*, 19, 2021, č. 1, str. 246.

Nezávislosť súdov možno vo všeobecnosti definovať ako kapacitu súdov robiť rozhodnutia a rozhodovať nezávisle od pozície ich vlády.²⁷ Je potrebné dodať, že aj keď je súd rovnakého názoru ako je jeho vláda, musí k nemu dôjsť nezávisle a bez akéhokoľvek nátlaku zo strany vlády.²⁸ Ako častý príklad politicky obsadeného ústavného súdu sa uvádza príklad Ústavného súdu Maďarska. Gráinne de Búrca demonštratívne vymenúva nasledovné spôsoby akým Maďarsko ovplyvnilo nezávislosť súdov²⁹:

- 1) „zníženie veku pre odchod do dôchodku za účelom nahradenia súčasných sudcov takými, ktorí budú priaznivo vystupovať voči vláde,³⁰
- 2) zriadenie disciplinárnych procedúr voči sudcom, ktorí by stáli v opozícii voči vládnej agende, alebo ktorí by boli priaznivo naklonení Súdneho dvoru EÚ.“³¹

Nová ústava Maďarska prijatá v roku 2013 dodatočne obmedzila právomoci ústavného súdu tým, že z jeho kompetencie odstránila možnosť preskúmať finančné zákony. Zároveň bol k novej ústave v tom istom roku prijatý štvrtý dodatok, ktorý anuloval celé precedentné právo ústavného súdu medzi rokmi 1990-2011.³² Predchádzajúce stanoviská ústavného súdu týkajúce sa jeho vzťahu k Súdneho dvoru EÚ a právu EÚ boli taktiež anulované.³³ Ústavný súd Maďarska tak mohol voľne pôsobiť ako oponent Súdneho dvora EÚ. Jeho nová pozícia sa odzrkadlila v rozhodnutí č. 22 z roku 2016, v ktorom zneužil koncept ústavnej identity na to, aby sa vyhol migračným kvótam, argumentujúc vlastnou historickou ústavou, ktorá predstavuje jednu zo základných častí maďarskej ústavnej identity.³⁴ Tom Flynn, zástanca ústavného pluralizmu, sa preto snaží chrániť túto teóriu pred jej zneužitím tým, že podmieňuje lojálnu opozíciu politickou nezávislosťou súdu.

Podľa nášho názoru je však možné vypichnúť jeden základný problém týkajúci sa inštitucionálnej fázy testu, ktorá je zameraná na prieskum nezávislosti ústavného súdu. Autor uvádza, že lojálnej opozície je schopný iba politicky nezávislý ústavný súd, v opačnom prípade by jeho názory a pripomienky nemali byť brané do úvahy. Domnievame sa však, že aj ústavný súd, ktorý nespĺňa uvedené podmienky je schopný lojálnej opozície. Tu je nutné uviesť, že opozícia ústavného súdu voči Súdneho dvoru EÚ a kladenie prejudiciálnych otázok ústavným súdom nie sú

²⁷ MAYORAL, J. A. a WIND, M.: *Unleashed dialogue or captured by politics? The impact of judicial independence on national higher courts' cooperation with the CJEU*. *Journal of European Public Policy*, 29, 2021, č. 9, str. 1439.

²⁸ Ibidem, str. 1439.

²⁹ BÚRCA, de G.: *Poland and Hungary's EU membership: On not confronting authoritarian governments*. *International Journal of Constitutional Law*, 20, 2022, č. 1, str. 17-18.

³⁰ C-286/12 Commission v. Hungary.

³¹ Disciplinary Action Threatens Judge for Turning to EU Court of Justice, Hung. Helsinki Comm. (Nov. 7, 2019), <https://helsinki.hu/en/disciplinary-action-threatens-judge-for-turning-to-cjeu/>

³² HALMAI, G.: *Abuse of Constitutional Identity. The Hungarian Constitutional Court on Interpretation of Article E (2) of the Fundamental Law*. *Review of Central and East European Law*, 43, 2018, č. 1, str. 24.

³³ Ibidem, str. 24.

³⁴ Rozhodnutie Maďarského Ústavného Súdu č. 22/2016, paragraf 64.

brané na ľahkú váhu ani v štátoch, ktoré práve nezažívajú úpadok demokracie. Podľa Juana A. Mayoral sa „často vytvárajú samostatné komisie, ktorých jedinou úlohou je formulácia prejudiciálnych otázok spôsobom, ktorý vyhovuje danej vláde.“³⁵ Toto je rovnako zásahom do súdnej nezávislosti. Navrhovaný test legitimacy opozície by preto z nášho pohľadu nemal brať do úvahy politickú nezávislosť súdov a orientovať sa skôr na obsahové dôvody opozície, ktoré je možné vyčítať z komunikácie medzi ústavným súdom a Súdny dvorom EÚ.

Flynnov druhý element testu legitimacy sa týka obsahu samotného rozhodnutia, ktorým ústavný súd oponuje Súdny dvor EÚ alebo európskemu právu vo všeobecnosti. Uvádza pritom nasledovné požiadavky³⁶:

- „rozhodnutie ústavného súdu musí byť založené na presvedčivej argumentácii európskymi a medzinárodnými normami,
- je vidno serióznu snahu zohľadniť v rozhodnutí právo EÚ a judikatúru Súdneho dvora EÚ,
- ústavný súd sa zapojil do formálneho dialógu so Súdny dvorom podľa článku 267 ZFEÚ (prejudiciálna otázka),
- rozhodnutie vykazuje pozíciu národného štátu ako jedného medzi mnohými – rovnocenného so všetkými ostatnými členmi, nezasluhujúci si ani menší ani väčší záujem a rešpekt ako ktorýkoľvek iný – v súlade s rovnosťou členských štátov podľa zmluvy o EÚ.“³⁷

Aj v tomto prípade sa podľa nášho názoru dajú vzniesť určité námietky, predovšetkým z pohľadu požiadavky polozenia prejudiciálnej otázky. Mnohé ústavné súdy sa nepovažujú za sudcov podľa článku 267 ZFEÚ a odmietajú klásť prejudiciálne otázky Súdny dvor EÚ³⁸, preferujúc techniky tzv. skrytého dialógu.³⁹ So zámerom zabezpečiť jednotnú aplikáciu únievého práva naprieč všetkými členskými štátmi, Súdny dvor EÚ v rozsudku Simmenthal⁴⁰ preniesol povinnosť položiť prejudiciálne otázky na všeobecné súdy. Problém tak vyriešil bez potreby asistencie zo strany ústavných súdov.⁴¹ Ústavným súdom tento prístup dlhý čas vyhovoval, pretože tak ostávali finálnou autoritou v otázkach, ktoré sa týkali ich vlastného ústavného poriadku bez toho, aby museli nevyhnutne deklarováť autoritu Súdneho dvora EÚ. Európska integrácia sa v tomto bode ešte stále niesla predovšetkým v ekonomickej rovine. Tento prístup sa však postupom času stal neudržateľným,

³⁵ MAYORAL, J. A. a WIND, M.: *Unleashed dialogue or captured by politics? The impact of judicial independence on national higher courts' cooperation with the CJEU*. Journal of European Public Policy, 29, 2021, č. 9, str. 1441.

³⁶ FLYNN, T.: *Constitutional pluralism and loyal opposition*. International Journal of Constitutional Law, 19, 2021, č. 1, str. 246.

³⁷ Čl. 4 ods. 2 Zmluvy o Európskej únii. V tomto prípade aj v spolupráci s čl. 4 ods. 3 Zmluvy o Európskej únii v ktorom je upravená lojálna spolupráca medzi EÚ a členskými štátmi.

³⁸ MARTINICO, G. a FONTANELLI, F.: *The Hidden Dialogue: When Judicial Competitors Collaborate*. Global Jurist Advances, 8, 2008, č. 3, str. 6- 7.

³⁹ MARTINICO, G.: *Judging in the Multilevel Legal Order: Exploring the Techniques of "Hidden Dialogue"*. King's Law Journal, 21, 2010, str. 269.

⁴⁰ C-106/77 *Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA*.

⁴¹ DANI, M.: *National Constitutional Courts in supranational litigation: A contextual analysis*. European Law Journal, 23, 2017, str. 194.

predovšetkým potom, ako sa EÚ vydávala cestou ochrany ľudských práv.⁴² Zvyšoval sa počet prejudiciálnych otázok týkajúcich sa ľudských práv a ústavné sudy museli prehodnotiť svoju pozíciu.⁴³ Ústavné sudy sa začali aktívnejšie zapájať do súdneho dialógu so Súdnym dvorom EÚ, predovšetkým preto, aby zabránili ďalšiemu obchádzaniu ich autority v takých dôležitých ústavných otázkach akými je ochrana ľudských práv.⁴⁴ Aby Súdny dvor mohol rozhodovať v otázkach ľudských práv, je nevyhnutné uskutočniť výklad spoločných ústavných hodnôt a princípov z pohľadu práva EÚ, pričom sa opiera o národné ústavy. Podľa Giuseppe Martinica je pre ústavné sudy „veľmi nebezpečné byť iba v pozícii pasívnych svedkov výkladu vnútroštátneho práva Súdnym dvorom.“⁴⁵ Ústavné sudy sa preto snažia brániť svoje jurisdikcie vytváraním mechanizmov, ktorých účelom je vyváženie dialógu a spolupráce so Súdnym dvorom EÚ s ich lojalitou k vlastnému právnemu systému.⁴⁶ Príkladom takejto opozície je súbor prípadov *Taricco* v Taliansku.

Sága nesie meno po Ivo Tariccovi, ktorý bol stíhaný pre tzv. kolotoč DPH. Na základe sfaľovaných dokumentov nakupoval v cudzine tovar prostredníctvom schránkových spoločností bez toho, aby platil daň z pridanej hodnoty. Takéto správanie sa vyhodnocuje ako zásah do finančných záujmov EÚ, a z tohto dôvodu boli talianske sudy viazané nielen svojim vlastným trestným poriadkom, ale aj právom EÚ.⁴⁷ Dĺžka lehoty, ktorú orgánom činným v trestnom konaní poskytuje talianska legislatíva na prešetrenie tohto trestného činu, sa ukázala byť nedostatočná. Taliansky súd, ktorý konal vo veci (*Tribunale di Cuneo*) sa preto obrátil na Súdny dvor EÚ s prejudiciálnou otázkou týkajúcej sa výkladu noriem únie, ktoré vyžadujú od členských štátov stíhať podvody ohrozujúce finančné záujmy EÚ.⁴⁸ Urobil tak s úmyslom mať možnosť neuplatniť vnútroštátne normy ustanovujúce spomínanú lehotu. Súdny dvor EÚ následne vydal vo svojej odpovedi⁴⁹ príkaz na neuplatnenie vnútroštátnych ustanovení, ktoré bránia napĺňaniu finančných záujmov EÚ (tzv. pravidlo „Taricco“).

Reakcia na rozhodnutie Súdného dvora v prípade *Taricco I* bola rôzna. Zatiaľ čo niektorí sudcovia pravidlo aplikovali, iní mali pochybnosti o tom, či takéto pravidlo neporušuje princíp zákonnosti.

⁴² Zlomovým okamihom v ochrane ľudských práv v EÚ bola právna záväznosť Charty základných práv EÚ deklarovaná v roku 2009.

⁴³ KOMÁREK, J.: *The Place of Constitutional Courts in the EU*. European Constitutional Law Review, 9, 2013, č. 3, str. 430.

⁴⁴ MAYORAL, J. A. a WIND, M.: *Unleashed dialogue or captured by politics? The impact of judicial independence on national higher courts' cooperation with the CJEU*. Journal of European Public Policy, 29, 2021, č. 9, str. 1436.

⁴⁵ MARTINICO, G.: *Judging in the Multilevel Legal Order: Exploring the Techniques of "Hidden Dialogue"*. King's Law Journal, 21, 2010, str. 278.

⁴⁶ MARTINICO, G.: *Multiple loyalties and dual preliminaryity: The pains of being a judge in a multilevel legal order*. International Journal of Constitutional Law, 10, 2012, č. 10, str. 872.

⁴⁷ PICCIRILLI, G.: *The "Taricco Saga": the Italian Constitutional Court continues its European Journey*. European Constitutional Law review, 14, 2018, č. 4, str. 815.

⁴⁸ Ibidem, str. 18.

⁴⁹ C-105/14, Ivo Taricco and Others.

Tento princíp má rozsiahle využitie v trestnom konaní. Talianske trestné zákonodarstvo informuje páchatel'ov trestných činov o následkoch ich protiprávneho správania a limituje sudcovskú svojvôľu. Tým, že talianske súdy dajú prednosť právu EÚ, porušujú jeden zo základných princípov talianskeho právneho poriadku. Z tohto dôvodu sa sudcovia obrátili s týmto problémom na Ústavný súd Talianska. Ústavný súd vo svojom rozhodnutí č. 24/2017 potvrdil, že pravidlo „Taricco“ narúša ústavnú identitu Talianska.⁵⁰ Vo svojej vlastnej prejudiciálnej otázke preto navrhol Súdny dvor EÚ, aby zmenil znenie a interpretáciu pravidla v rozhodnutí *Taricco I* spôsobom, ktorý nebude odporovať talianskej ústave. Súdny dvor EÚ zmiernil prísnosť pravidla „Taricco“ tým, že otázku neuplatnenia vnútroštátnych ustanovení ponechal na vnútroštátnych súdoch (tzv. *Taricco II*⁵¹). Tie majú voľnú ruku pri posúdení, či takéto neuplatnenie porušuje princíp zákonnosti. Taliansky ústavný súd vo svojom finálnom rozhodnutí č. 115/2018 odmietol aj miernejšiu verziu pravidla. Argumentoval tým, že princíp zákonnosti je v trestnom konaní príliš podstatný, aby sa o jeho aplikácii rozhodovalo samostatne v každom individuálnom prípade.⁵² Zodpovednosť pritom presunul na talianskeho zákonodarcu, ktorý má zaručiť, aby záväzky vyplývajúce z práva EÚ boli primerane zohľadnené vo vnútroštátnej legislatíve. Zmeny v lehotách musia byť vykonané v riadnom zákonodarnom procese a musia byť dostatočne jasné, aby napĺňali princíp zákonnosti.⁵³ Taliansky ústavný súd koná v uvedených prípadoch ako politicky nezávislý súdny orgán a napĺňa všetky obsahové náležitosti, ktoré Flynn uvádza v druhej časti svojho testu legitimacy.

III. Viacúrovňový konštitucionalizmus a duálna lojalita ústavných súdov

Zatiaľ čo samotný test legitimacy opozície tak, ako ho navrhuje Tom Flynn, je z nášho pohľadu nedostatočne prepracovaný, samotný koncept lojálnej opozície predstavuje zaujímavé teoretické východisko pre naše chápanie opozície ústavných súdov, predovšetkým vo svetle teórie viacúrovňového konštitucionalizmu. Podľa tejto teórie, ktorej autorom je nemecký právny teoretik Ingolf Pernice, tvoria právne systémy vnútroštátneho a európskeho práva rôzne úrovne v „spoločnom ústavnom rámci.“⁵⁴ Termín „viacúrovňový“ konštitucionalizmus evokuje hierarchiu, avšak rôzne ústavné úrovne nie sú voči sebe v hierarchicky vyššom alebo nižšom postavení, ale sú úzko prepojené v pluralistickom

⁵⁰ PICCIRILLI, G.: *The "Taricco Saga": the Italian Constitutional Court continues its European Journey*. *European Constitutional Law review*, 14, 2018, č. 4, str. 819.

⁵¹ C-42/17, M.A.S. and M.B.

⁵² PICCIRILLI, G.: *The "Taricco Saga": the Italian Constitutional Court continues its European Journey*. *European Constitutional Law review*, 14, 2018, č. 4, str. 821.

⁵³ FLYNN, T.: *Constitutional pluralism and loyal opposition*. *International Journal of Constitutional Law*, 19, 2021, č. 1, str. 249.

⁵⁴ PERNICE, I.: *Multilevel Constitutionalism in the European Union*. WHI – Paper 5/02, str. 5.

zmysle.⁵⁵ Potreba riešiť niektoré dôležité otázky na nadnárodnej úrovni riadenia jednoducho viedla k vytvoreniu novej samostatnej úrovne, ktorej právne normy zaväzujú priamo občanov členských štátov.⁵⁶

Celý proces vytvárania spoločného ústavného rámca vyzerá nasledovne. Občania vystupujú ako legitimizujúci prvok oboch ústavných úrovní. Ústavne zriadenie členských štátov spočíva na súhlase ľudu a je to ten istý ľud, ale vo svojej role občana EÚ⁵⁷, ktorý vyjadruje svoj súhlas so založením „Európskeho právneho poriadku.“⁵⁸ Tento súhlas je v národných ústavách vyjadrený v ustanoveniach o pripojení členského štátu k EÚ. Toto prepojenie medzi EÚ a jej občanmi prostredníctvom ich vnútroštátnych ústavných poriadkov nazývajú predstavitelia viacúrovňového konštitucionalizmu „Európskou spoločenskou zmluvou.“⁵⁹

Spoločný ústavný rámec však vytvára určité problémy. V Lisabonskej zmluve sa EÚ hlási k princípom reprezentatívnej demokracie a k zriadeniu, ktoré v mnohom pripomína federálne štáty. Pretože hierarchizácia úrovní typická pre federálne štáty chýba, občania sú subjektmi spoločného ústavného rámca, a nie exkluzívne Európskej únie alebo členských štátov.⁶⁰ Toto vedie k tzv. „duálnej lojalite“⁶¹ ústavných súdov. Ústavné súdy vystupujú ako strážcovia vlastného ústavného zriadenia, chrániac pritom svojich občanov, ktorí tu vystupujú ako legitimizujúca sila vlastného národného štátu. Inokedy ale vystupujú ako európski sudcovia, chrániaci občanov EÚ, ktorí tu vystupujú ako legitimizujúca sila európskej úrovne. V tomto ohľade sú ústavné súdy viazané európskym právom, predovšetkým princípom prednosti práva EÚ a lojálnej spolupráce.⁶² Z týchto dôvodov musia ústavné súdy vždy brať na zreteľ obe tieto lojality, zohľadňujúc vo svojich rozhodnutiach svoje vlastné ústavy aj právo EÚ. Opozíciu ústavných súdov preto treba vnímať v rovnakom svetle, a síce ako snahu o dodržanie záväzkov voči obojm individuálnym úrovniam spoločného ústavného rámca.

⁵⁵ PERNICE, I.: *Multilevel Constitutionalism and the Crisis of Democracy in Europe*. *European Constitutional Law Review*, 11, 2015, č. 3, str. 545.

⁵⁶ MARTINS, A. M. G. a ROQUE, M. P.: *Judicial Dialogue in a Multilevel Constitutional Network. The Role of the Portuguese Constitutional Court*. In: ANDENAS, M. a FAIRGRIEVE, D. (eds.): *Courts and Comparative Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015, str. 301.

⁵⁷ Tento pojem si netreba mýliť s inštitútom občianstva EÚ podľa čl. 2, 3, 7, 9-12 ZEÚ, čl. 18-25 ZFEÚ a čl. 39-46 Charty základných práv Európskej únie.

⁵⁸ HABERMAS, J.: *Citizen and State Equality in a Supranational Political Community: Degressive Proportionality and the Pouvoir Constituant Mixte*. *Journal of Common Market Studies*, 55, 2017, č. 2, str. 175.

⁵⁹ PERNICE, I., MAYER, C. F., WERNICKE, S.: *Renewing the European Social Contract: The Challenge of Institutional Reform and Enlargement in the Light of Multilevel Constitutionalism*. *The King 's College Law Journal*, 12, 2001, č. 1, str. 65.

⁶⁰ HABERMAS, J.: *Citizen and State Equality in a Supranational Political Community: Degressive Proportionality and the Pouvoir Constituant Mixte*. *Journal of Common Market Studies*, 55, 2017, č. 2, str. 175.

⁶¹ MARTINICO, G.: *Multiple loyalties and dual preliminariness: The pains of being a judge in a multilevel legal order*. *International Journal of Constitutional Law*, 10, 2012, č. 10, str. 872.

⁶² JIMÉNEZ, L. A.: *Constitutional Empathy and Judicial Dialogue in the European Union*. *European Public Law*, 24, 2018, č. 1, str. 62.

Záver

Koncept opozície umožňuje politikom oponovať vláde bez toho, aby boli označení za zradcov alebo buričov. Opozícia vedie k lepšej artikulácii myšlienok politickej elity a slúži ako dôležitá protiváha v každom demokratickom zriadení. Podobne možno uvažovať aj o opozícii ústavných súdov, ktorá bola počas histórie EÚ veľmi dôležitá a stimulovala vývoj judikatúry Súdneho dvora EÚ, ktorý musel prísť s inovatívnymi riešeniami ako zabezpečiť jednotnú aplikáciu práva EÚ naprieč členskými štátmi. V poslednom období došlo k nárastu prípadov opozície ústavných súdov. Nie všetky prípady opozície boli dobromyseľné a niektoré boli uskutočnené z politických pohnútok v snahe obísť právo EÚ, ako je možné vidieť na príklade Maďarska.

Tom Flynn preto navrhuje podriadiť prípadnú opozíciu ústavných súdov ním navrhovanému testu legitimacy. Za lojálnu je pritom možné považovať opozíciu politicky nezávislého súdu, ktorý vstúpil do formálneho dialógu so Súdny dvorom EÚ, snaží sa brať do úvahy jeho judikatúru a právo EÚ, argumentuje európskymi a medzinárodnými normami a je dobromyseľný čo sa týka svojej opozície. Okrem námietok, ktoré sú uvedené vyššie v texte, možno uviesť ešte jednu nezodpovedanú otázku ohľadom tohto testu, a síce kto by mal mať právomoc takýto test vykonať. Výkon tohto testu je značne problematický, pretože ak by ho mal uskutočniť Súdny dvor EÚ, podľa nášho názoru by to veľmi posilnilo jeho pozíciu voči ústavným súdom členských štátov. To by následne narušilo rovnováhu vo vzájomnom vzťahu medzi právnymi systémami. Koncept lojálnej opozície možno však vo všeobecnosti považovať za dobrý východiskový bod pri našich úvahách o opozícii ústavných súdov členských štátov voči Súdnu dvoru a právu EÚ.

Na začiatku tohto príspevku odznela zaujímavá otázka: Prečo ústavné súdy oponujú Súdnu dvoru EÚ a princípu prednosti práva EÚ pred vlastnou ústavou? Konštitucionalizácia EÚ ešte stále prebieha a postupne na seba naberá nové ústavné prvky typické pre demokratické zriadenia. Jedným zo základných prvkov ústavnej demokracie, ku ktorému sa hlási EÚ je právny štát.⁶³ Základom materiálneho právneho štátu je princíp deľby moci a s ním spojený systém brzd a rovnováh. Vo svetle demokratického deficitu EÚ, ako aj na základe našich úvah o viacúrovňovom konštitucionalizme možno konštatovať, že v tomto ohľade existujú na úrovni EÚ určité nedostatky. Z tohto dôvodu je veľmi dôležitá opozícia ústavných súdov, ktorú možno vyhodnotiť ako modifikáciu princípu deľby moci a systému brzd a rovnováh v právnej realite ústavného pluralizmu. Vo vnútroštátnom právnom systéme sa deľba moci uskutočňuje medzi tromi zložkami štátnej moci: zákonodarnou, výkonnou a súdnou. V našom prípade sa prejavuje medzi rovnakými (súdny)mi zložkami dvoch nezávislých úrovní spoločného ústavného rámca.

⁶³EÚ sa k právnemu štátu hlási v preambule Zmluvy o Európskej únii.

Zoznam študijnej literatúry

- FLYNN, T.: *Constitutional pluralism and loyal opposition*. International Journal of Constitutional Law, 19, 2021, č. 1, str. 241-268. Dostupné na: <https://doi.org/10.1093/icon/moab035>
- JIMÉNEZ, L. A.: *Constitutional Empathy and Judicial Dialogue in the European Union*. European Public Law, 24, 2018, č. 1, str. 57-72. Dostupné na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3211817
- MARTINICO, G.: *Judging in the Multilevel Legal Order: Exploring the Techniques of "Hidden Dialogue"*. King's Law Journal, 21, 2010, str. 257-281. Dostupné na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1684483
- FOLLESDAL, A. a HIX, S.: *Why There is a Democratic Deficit in the EU: A Response to Majone and Moravcsik*. Journal of Common Market Studies, 44, 2006, č. 3, str. 533-562. Dostupné na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1682094
- PERNICE, I.: *EU Democratic legitimacy and Multilevel Constitutionalism in the Digital Age?* Rok 2016, 11 strán. Dostupné na: <https://www.hiig.de/publication/eu-democratic-legitimacy-and-multilevel-constitutionalism-in-the-digital-age/>
- CROUCH, C.: *Post-democracy*. Cambridge: Polity Press, 2004. 144 strán. ISBN: 978-0-745-63315-2
- JIMÉNEZ, M. a CASTIGLIONE, D.: *Reversing Authoritarianism in the EU: Transformative Politics and the Role of Opposition*. In. BOBEK, M., BODNAR, A., BOGDANDY, von A., SONNEVEND, P. (eds.): *Transition 2.0 Re-establishing Constitutional Democracy in EU Member States*. Baden-Baden: Nomos, 2023, str. 59-90. ISBN online: 978-3-7489-1493-8. Dostupné na: <https://www.nomos-elibrary.de/10.5771/9783748914938/transition-2-0?page=1>
- MARTINS, A. M. G. a ROQUE, M. P.: *Judicial Dialogue in a Multilevel Constitutional Network. The Role of the Portuguese Constitutional Court*. In. ANDENAS, M. a FAIRGRIEVE, D. (eds.): *Courts and Comparative Law*. Oxford: Oxford University Press, 2015, str. 300-328. ISBN: 978-0-19-873533-5.
- DANI, M.: *National Constitutional Courts in supranational litigation: A contextual analysis*. European Law Journal, 23, 2017, str. 189-212. Dostupné na: <https://doi.org/10.1111/eulj.12220>
- STONE SWEET, A. a BRUNELL, T.: *The European Court of Justice, State Noncompliance, and the Politics of Override*. American Political Science Review, 100, 2012, č. 1, str. 204-213. Dostupné na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2049991
- BÚRCA, de G.: *The Quest for Legitimacy in the European Union*. The Modern Law Review, 59, 1996, č.3, str. 349-376.

Dostupné na: <https://doi.org/10.1111/j.1468-2230.1996.tb02085.x>

- MAYORAL, J. A. a WIND, M.: *Unleashed dialogue or captured by politics? The impact of judicial independence on national higher courts' cooperation with the CJEU*. *Journal of European Public Policy*, 29, 2021, č. 9, str. 1433-1453. Dostupné na: <https://doi.org/10.1080/13501763.2021.1974925>
- BÚRCA, de G.: *Poland and Hungary's EU membership: On not confronting authoritarian governments*. *International Journal of Constitutional Law*, 20, 2022, č. 1, str. 13-34. Dostupné na: <https://doi.org/10.1093/icon/moac008>
- Hungarian Helsinki Committee: *Disciplinary Action Threatens Judge for Turning to EU Court of Justice*. (Nov. 7, 2019) Dostupné na: <https://helsinki.hu/en/disciplinary-action-threatens-judge-for-turning-to-cjeu/>
- HALMAI, G.: *Abuse of Constitutional Identity. The Hungarian Constitutional Court on Interpretation of Article E (2) of the Fundamental Law*. *Review of Central and East European Law*, 43, 2018, č. 1, str. 23-42. Dostupné na: <https://cadmus.eui.eu/handle/1814/60037>
- MARTINICO, G. a FONTANELLI, F.: *The Hidden Dialogue: When Judicial Competitors Collaborate*. *Global Jurist Advances*, 8, 2008, č. 3, str. 1-31. Dostupné na: <https://doi.org/10.2202/1934-2640.1280>
- KOMÁREK, J.: *The Place of Constitutional Courts in the EU*. *European Constitutional Law Review*, 9, 2013, č. 3, str. 420-450. Dostupné na: <https://doi.org/10.1017/S157401961200123X>
- MARTINICO, G.: *Multiple loyalties and dual preliminaryity: The pains of being a judge in a multilevel legal order*. *International Journal of Constitutional Law*, 10, 2012, č. 10, str. 871-896. Dostupné na: <https://doi.org/10.1093/icon/mos027>
- PICCIRILLI, G.: *The "Taricco Saga": the Italian Constitutional Court continues its European Journey*. *European Constitutional Law review*, 14, 2018, č. 4, str. 814-833. Dostupné na: <https://doi.org/10.1017/S1574019618000433>
- PERNICE, I.: *Multilevel Constitutionalism in the European Union*. WHI – Paper 5/02. Dostupné na: <https://www.rewi.hu-berlin.de/de/lf/oe/whi/publikationen/whi-papers/2002/whi-paper0502.pdf>
- PERNICE, I.: *Multilevel Constitutionalism and the Crisis of Democracy in Europe*. *European Constitutional Law Review*, 11, 2015, č. 3, str. 541-562. Dostupné na: <https://doi.org/10.1017/S1574019615000279>
- PERNICE, I., MAYER, C. F., WERNICKE, S.: *Renewing the European Social Contract: The Challenge of Institutional Reform and Enlargement in the Light of Multilevel Constitutionalism*. *The King's College Law Journal*, 12, 2001, č. 1, str. 61-74. Dostupné na: <https://doi.org/10.1080/09615768.2001.11427529>

- HABERMAS, J.: *Citizen and State Equality in a Supranational Political Community: Degressive Proportionality and the Pouvoir Constituant Mixte*. *Journal of Common Market Studies*, 55, 2017, č. 2, str. 171-182. Dostupné na: <https://doi.org/10.1111/jcms.12517>

Právne predpisy a judikatúra

- Zmluva o Európskej únii
- Zmluva o fungovaní Európskej únie
- Charta základných práv Európskej únie
- C-399/09 Marie Landtová v Česká správa socialního zabezpečení
- Rozhodnutie Maďarského Ústavného Súdu č. 22/2016 (XII. 5.) AB ohľadom Interpretácie Článku E((2) Základného Zákona
- C-105/14, Ivo Taricco and Others
- Rozhodnutie Talianskeho Ústavného Súdu č. 24/2017
- C-42/17. M.A.S. and M.B. (tiež známy ako Taricco II)
- Rozhodnutie Talianskeho Ústavného Súdu č. 115/2018
- C-106/77 *Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA.*
- Rozhodnutie Nemeckého Ústavného Súdu BVerfGE 89, 155
- C-11/70 *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel (Solange I)*
- Rozhodnutie Nemeckého Ústavného Súdu BVerfGE 73, 339 (Solange II)

Kontaktné údaje:

JUDr. Radoslav Pavlinský
 radoslav.pavlinsky@student.upjs.sk
 Ústav teórie práva Gustava Radbrucha
 Košická 15; 044 71 Čečejevce
 Slovenská republika

Vnútrostranícka demokracia a jej nedostatky na Slovensku

Marián Ruňanin

Abstrakt v slovenskom jazyku

Článok pojednáva o vnútrostraníckej demokracii na Slovensku, pričom prináša aj analýzu kvality vnútrostraníckej demokracie parlamentných strán a na základe tých záver hodnotí nedostatky vo vnútrostraníckej demokracii. Článok zároveň komparuje právnu úpravu na Slovensku a v Nemecku v oblasti politických strán pričom poukazuje na významné rozdiely, ktoré majú nadväznosť na kvalitu demokratického rozhodovania v rámci politických strán.

Abstract in english

The article discusses intra-party democracy in Slovakia, providing an analysis of the quality of intra-party democracy in parliamentary parties and, on the basis of these conclusions, assesses the shortcomings of intra-party democracy. The article also compares the legislation in Slovakia and Germany in the field of political parties, pointing out important differences that have a bearing on the quality of democratic decision-making within political parties.

Politické strany a vnútrostranícka demokracia

Politické strany predstavujú bezpochyby imanentnú súčasť demokratického zriadenia na Slovensku. O ich dôležitosti svedčí aj ich ukotvenie v Ústave Slovenskej republiky, a to najmä v rozsahu združovacieho práva v zmysle článku 29 ods. 2 Ústavy. Dôležitosť politických strán vystihol aj Európsky súd pre ľudské práva vo svojej rozhodovacej činnosti, napríklad v rozhodnutí Zjednotená komunistická strana Turecka a ostatní proti Turecku (z 30. januára 1998, č. 19392/92) kde súd uviedol, že strany sú dôležité pre správne fungovanie demokracie, nakoľko z ich úlohy vyplýva možnosť ovplyvňovania režimu krajiny ako celku.¹ Z historického hľadiska, ak by sme išli viac než sto rokov dozadu, ľudia nepoznali termín politické strany, pričom v súčasnosti týmto termínom označujeme aj frakcie v antických republikách, revolučné spolky či iné historické spolky, ktoré majú blízky vzťah k súčasnému chápaniu politických strán.² Politické strany však majú významnú spoločenskú úlohu. Politické strany slúžia ako reprezentačný inštitút a zároveň ako „vyjadrovací inštrument“. A tým pádom plnia reprezentatívnu funkciu a funkciu na vyjadrovanie názorov či stanovísk. Politické strany však nie len vyjadrujú niečo, ale aj poskytujú priestor na to.³ Politické strany teda predstavujú kanál pre

¹ OROSZ, L. SVÁK, J. a kol. *Ústava Slovenskej republiky. Komentár. Zväzok I.* Bratislava: Wolters Kluwer SR, s. r. o., 2021.

² DUVERGER, M. *Political Parties: Their Organization and Activity in the Modern State.* London: Methuen & Co. Ltd., 1959, s. 23.

³ SARTORI, G. *Parties and Party Systems: A Framework for Analysis.* European Consortium for Political Research Press, 2005, s. 25.

Ľud, ktorým dokáže Ľud formovať politiku v danom štáte. Avšak ako zadefinovať politické strany, o tom sa viedli dlhé debaty. Dlhodobu sa akademici snažili použiť minimálnu definíciu, ako napríklad Sartoriho definícia strany ako politickej skupiny, ktorá je prítomná pri voľbách, a je schopná prostredníctvom volieb umiestňovať kandidátov pre verejné funkcie. Avšak ako sám autor uvádza, táto definícia nie je dokonalá, pretože neobsahuje všetky dôležité úlohy politických strán.⁴ Politické strany majú zabezpečiť aj sociálne ukotvenie štátnej politiky a poskytovať aj jej sprostredkovanie, pričom prenášajú spoločenské a sociálne záujmy aj do verejnej sféry. Politické strany poskytujú aj legitimačný prvok politickému systému, a to najmä prostredníctvom volieb.⁵ Nakoľko sú politické strany dôležité pre fungovanie politického systému a sú súčasťou demokracie, môžeme argumentovať, že ich demokratickosť je tiež mimoriadne dôležitá (predsa politická strana ktorá ma nedemokratické štruktúry môže predstavovať legitimačné riziko pre jej pôsobenie v štátnej politike). „Demokratickosť“ politickej strany sa spája s pojmom vnútrostraníckej demokracie. Najznámejšia teória, ktorá pojednáva o dôležitosti demokracie a úlohy politických strán je Leibholzova teória Parteinstaat, ktorá mala výrazný vplyv na povojnové Nemecko.⁶ Pre neho je demokracia v 20. storočí demokracia stranícka, nakoľko moc pochádza od ľudu, ktorý predchádza štát. Politické strany sú dôležité práve z dôvodu, že nastáva vznik „Massendemokratie“, a práve tu politické strany predstavujú centrálnu úlohu, nakoľko reprezentujú vôľu ľudu, a teda sú esenciálne pre aplikáciu a tvorbu tejto vôle. Takto dochádza k vytváraniu masových strán, kde sa rozhodnutia prijímajú zdola nahor⁷ Práve druh masovej politickej strany je najviac rozšírený v západnej Európe, kde vnútrostranícka demokracia dáva zmysel. Avšak prečo by mala byť politická strana fungovať na demokratických princípoch? Tu môžeme predstaviť rôzne argumenty. Vnútrostranícka demokracia poskytuje väčšiu legitimitu a reprezentáciu, môžu eliminovať elitizáciu vedenia politickej strany. Zároveň môžeme spomenúť argument, že pri vedcami spozorovanom trende poklesu atraktivity členstva v politických stranách môže väčšia demokracia, teda väčšia možnosť participácie členov politických strán tento trend zvrátiť.⁸ Rozsah týchto argumentov na podporu vnútrostraníckej demokracie je veľmi široký, pričom existujú aj protiargumenty, napríklad možná fragmentácia politickej strany, menšia efektívnosť pri rozhodovaní alebo spomalenie procesov.

⁴ Tamtiež, s. 57.

⁵ JUN, U. Politische Parteien als Gegenstand der Politischen Soziologie. In: KAINA, V. Politische Soziologie, Ein Studienbuch. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2009, s. 230.

⁶ SCARROW, S. E., WEBB, P. D., POGUNTKE, T. Organizing Political Parties: Representation, Participation, and Power. Oxford: Oxford University Press, 2017, s. 137.

⁷ VAN OYEN, R. Chr. *Bundesverfassungsgericht und politische Theorie: Ein Forschungsansatz zur Politologie der Verfassungsgerichtsbarkeit*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2015, s. 229-241.

⁸ HAZAN, R. Y., RAHAT, G. *Democracy Within Parties: Candidate Selection Methods and Their Political Consequences*. Oxford University Press, 2010, s. 89.

Čo je ale vnútrostranícka demokracia? Definícia vnútrostraníckej demokracie je sporná, samotná vnútrostranícka demokracia môže byť chápaná inak v závislosti od rôznych hodnôt. Jedná sa o participáciu, inkluzívnosť, dôležité sú výsledky alebo samotný proces? Sú to aj ustanovenia stanov ktoré upravujú kvóty pre ženy a iné menšiny, alebo sa jedná len o výber kandidátov do funkcií?⁹ Aj keď chápanie toho, čo je vnútrostranícka demokracia môže byť rôzne, zhodujeme sa s definíciou kde vnútrostranícka demokracia sa vzťahuje na implementáciu minimálnych noriem v rámci organizácie politických strán, pričom politické strany by ideálne mali byť tvorené zdola nahor a právomoci by nemali byť sústredené ale rozdelené vo viacerých úrovniach organizácie strany.¹⁰ Jednou z najspornejších otázok vnútrostraníckej demokracie je práve národná regulácia. Národná regulácia pri politických stranách sa vo širšom zmysle definuje ako súbor právnych noriem, ktoré sa týkajú politických strán.¹¹ Povojnová Európa mala rozsiahly trend v oblasti regulácií politických strán, väčšina krajín ich spomína vo svojich ústavách (dáta z roku 2013 hovoria o 28 krajinách), ako napríklad aj Slovensko. Ďalšia časť krajín prijala aj osobitnú právnu úpravu v oblasti politických strán (dáta z roku 2013 hovoria o 21 krajinách), pričom prvou takou právnou úpravou v tejto oblasti bol práve nemecký Parteiengesetz (PartG).¹² Nemecko teda predstavuje takého premianta v tejto oblasti, a práve preto pre účely tohto článku využijeme na komparáciu právnu úpravu v Nemecku.

Komparácia právnych úprav politických strán

Právna úprava politických strán na Slovensku sa nachádza v zákone č. 85/2005 Z. z. o politických stranách. Zákon stručne definuje základné požiadavky na založenie politickej strany, register politických strán, pojednáva o zrušení politickej strany a o európskych stranách. Vo všeobecnosti tento zákon môžeme označiť ako opatrný. Nemecká právna úprava, ako bolo spomenuté, sa nachádza v Parteiengesetz, tento zákon oproti slovenskému hneď v úvodných ustanoveniach definuje úlohu politickej strany. § 1 ods. 1 zákona hovorí: „*Strany sú ústavne nevyhnutnou súčasťou slobodného demokratického základného poriadku. Svojou slobodnou a trvalou účasťou na formovaní politickej vôle ľudu plnia verejnú úlohu, ktorá im vyplýva zo základného zákona a ktorú zaručuje*“. Odsek 2 tohto ustanovenia pokračuje: „*Strany sa podieľajú na formovaní politickej vôle ľudu vo všetkých oblastiach verejného života, najmä ovplyvňovaním formovania verejnej mienky, podnecovaním a prehlbovaním politickej výchovy, podporovaním aktívnej účasti občanov na politickom živote, vzdelávaním občanov schopných preberanie verejnej zodpovednosti, účasť na voľbách v*

⁹ CROSS, W. P., KATZ, R. S. *The Challenges of Intra-Party Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2013, s. 2-3

¹⁰ VON DEM BERGE, B., POGUNTKE, T., OBERT, P., TIPEI, D. *Measuring Intra-Party Democracy: A Guide for the Content Analysis of Party Statutes*. Heidelberg: Springer, s. 2.

¹¹ CROSS, W. P., KATZ, R. S. *The Challenges of Intra-Party Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2013, s. 29

¹² Tamtiež, s. 30-32.

spolkovej krajine, štátoch a obciach zostavovaním kandidátok, ovplyvňovanie politického vývoja v parlamente a vláde, zavádzanie politických cieľov, ktoré si vypracovali, do procesu rozhodovania štátu a pre trvalé živé prepojenie medzi ľudia a štátne orgány“. Nie len tento zákon, ale dokonca aj nemecký Základný zákon (Grundgesetz) vo svojom článku 21 odseku 1 priamo spomína politické strany a ich úlohu v spoločnosti: *„Politické strany sa podieľajú na formovaní politickej vôle ľudu. Môžu byť voľne založené. Ich vnútorná organizácia musí zodpovedať demokratickým princípom. Musia verejne účtovať o svojom majetku a o zdrojoch a použití svojich finančných prostriedkov“.* Zároveň toto ustanovenie v ústave už zakotvuje princíp vnútrostraníckej demokracie ako ústavnú hodnotu, ktorou sa musia politické strany riadiť.

Ďalšie rozdiely v právnej regulácii je priamo definícia politickej strany, ktorú náš zákon opomína, pričom PartG definuje politickú stranu ako združenia občanov, ktoré trvalo alebo dlhodobo ovplyvňujú formovanie politickej vôle pre oblasť spolkovej vlády alebo štátu a chcú sa podieľať na zastupovaní ľudu v nemeckom sneme alebo krajinskom sneme, ak dokážu poskytnúť dostatočnú záruku vážnosti tohto cieľa podľa celkového obrazu skutočných okolností, najmä podľa rozsahu a sily svojej organizácie, podľa počtu svojich členov a podľa ich vystupovania na verejnosti. PartG obsahuje napríklad aj ustanovenia pojednávajúce o teritoriálnom členení politickej strany, pričom dáva dôraz na požiadavku, aby každá osoba v krajine sa mohla angažovať v teritoriálnej organizačnej štruktúre strany. PartG obsahuje v § 6 ods. 2 požadovaný obsah stanov politickej strany, tie by mali obsahovať aj pravidlá disciplinárnych previnení členov a vylúčenia členov či regionálne štruktúry strany (a ich vylúčenie). Tento zákon stanovuje aj povinnosť existencie teritoriálnych buniek ako obligatórnych orgánov stany, čo je obsiahnuté v § 7 PartG. Dôležitou otázkou môže byť následok za nesplnenie týchto podmienok, na úvod je nutné uviesť, že v zmysle § 134 BGB sa považujú stanovy strany, ktoré nie sú demokratického charakteru, a teda všetky rozhodnutia z nich vyplývajúce, za neplatné.¹³ V otázke stanov je ešte potrebné uviesť, že Spolkový ústavný súd v rozhodnutí BVerfGE 5, 77 rozhodol o povinnosti existencie stanov, čo ma vyplývať priamo zo Základného zákona, tým pádom stanovy majú ústavný charakter. Slovenská právna úprava, obsiahnutá v zákone č. 85/2005 Z. z. je stručnejšia a menej regulatívna, než v Nemecku. V prvom rade, neobsahuje priamu definíciu politickej strany a ani ich spoločenskú úlohu, ustanovenie aké má Základný zákon naša ústava neobsahuje. Princíp vnútrostraníckej demokracie explicitne nevyplýva zo zákona, avšak je zrejmé, že zákonodarca pracuje s týmto inštitútom, nakoľko ho spomenul v Dôvodovej správe k zákonu č. 344/2018 Z. z., kde uviedol, že Ministerstvo vnútra pri registrácii politických strán by malo dbať na demokratickosť vnútorných pravidiel strany. Zákon o politických stranách explicitne nevyžaduje ani existenciu regionálnych štruktúr, nevyžaduje explicitne pravidlá o disciplinárnych previneniach členov

¹³ ISENSEE, J. KIRCHHOF, P. a kol. Handbuch des Staatsrechts: Band III: Demokratie – Bundesorgane. Heidelberg: C.F. Müller Verlag, 2005, s. 311.

strany ani pravidlá vylúčenia členov strany (pojednáva len o zániku členstva). PartG obsahuje v ustanovení § 10 ods. 4 požiadavky na vylúčenie člena strany (pričom stanovuje, že o tom rozhoduje rozhodcovský orgán v prvom aj druhom stupni) a v ods. 5 aj právo na odvolanie voči rozhodnutiu rozhodcovského súdu na vyšší stupeň. Slovenská právna úprava takéto povinnosti neobsahuje, pričom zákon počíta len so zriadením rozhodcovského orgánu. Právny vedec môže argumentovať, že kvôli historickej skúsenosti prepojenia štátu a politickej strany máme prísne oddelenie politických strán od štátu, teda takéto prísna právna úprava nie je potrebná. Avšak v článku si poukážeme na nedostatky v praktickej rovine, a to najmä v stanovách súčasných parlamentných politických strán, kde sa preukáže, kde právna úprava môže byť nedostatočná a mohla by reflektovať tieto problémy.

Obsah stanov podľa PartG	Obsah stanov podľa zákona o politických stranách
Názov a skratku	Názov a skratku
Vznik a zánik členstva	Program strany a ciele činnosti
Práva a povinnosti členov	Vznik a zánik členstva
Prípustné disciplinárne opatrenia voči členom a ich vylúčenie	Práva a povinnosti členov
Prípustné disciplinárne opatrenia voči regionálnym združeniam	Orgány strany (najvyšší, výkonný, rozhodcovský a revízy orgán)
Organizačná štruktúra strany	Konanie štatutárneho orgánu
Zloženie a právomoci predsedníctva a ostatných orgánov,	Zásady hospodárenia
Veci vyhradené na prijímanie uznesení valným a zastupiteľským zhromaždením	Ustanovenie o organizačných jednotkách, ak budú zriadené
Predpoklad, formu a termín zvolania valného a zastupiteľského zhromaždenia, ako aj notárske overenie uznesení	Spôsob naloženia s majetkovým zostatkom po likvidácii
Regionálne združenia a orgány, ktoré sú oprávnené predkladať (podpisovať) návrhy na voľby do parlamentu	
Zásady hospodárenia strany	
Postup pri rozpustení strany	

Tabuľka č. 1, náležitosti stanov v Nemecku a na Slovensku

Fakticky porovnateľnú právnu úpravu ako Slovensko má aj Česko, teda zákon č. 424/1991 Sb. Avšak tu je potrebné zdôrazniť, že v Česku došlo k vydaniu prelomového rozhodnutia Ústavného soudu, II. ÚS 1969/10 zo dňa 27.12.2011, ktorý zadefinoval dôležitosť princípu vnútrostraníckej demokracie a kde zdôraznil povinnosť všeobecných súdov pri interpretácii ustanovení § 16 ods. 1 zákona č. 424/1991 Sb.

rešpektovať vnútrostranícku demokraciu a pripustiť prieskum rozhodnutia vnútrostraníckych orgánov z hľadiska možného zásahu do základných práv sťažovateľov ako členov politických strán. Čo sa týka judikatúry na Slovensku, existuje malé množstvo rozhodnutí, pričom najaktuálnejšie rozhodnutia sa týkali politickej strany Progresívne Slovensko, a to najmä pri otázke procesných postupov pri vylúčení člena z politickej strany.¹⁴ Podstatne starší je nález Ústavného súdu III. ÚS 15/09 z 26. januára 2011, ktorý sa týkal členov SDKÚ, ktorí považovali ich vylúčenie za porušenie ich práv, pričom Ústavný súd argumentoval, že nemôže preskúmať rozhodnutia orgánu, ktorý nevykonáva verejnú moc, v tomto rozhodnutí Ústavný súd aj pripomenul dôležitý princíp oddelenia verejnej moci od politických strán. Žiadna ďalšia judikatúra nebola identifikovaná.

Analýza stanov politických strán na Slovensku

Hodnotenie kvality demokracie v rámci politických strán môže byť náročné. Vytvorenie špeciálnych kategórií, ktoré by dokázali klasifikovať stranu ako vnútornú demokratickú alebo nedemokratickú je náročná úloha, ktorá by predstavovala aj významnú náročnosť pre súdnu moc. Pre účely tohto článku sme sa rozhodli použiť von dem Bergovú metódu hodnotenia vnútrostraníckej demokracie (IPD), nakoľko už v roku 2013 touto metódou boli vyhodnotené stanovy niektorých politických strán na Slovensku. Metódu sme sa rozhodli použiť aj z toho dôvodu, že dňa 18.06.2024 sme zaslali dotazy všetkým parlamentným politickým stranám, ale dodnes neodpovedala ani jedna. V dotaze sme požadovali vnútorné predpisy strany, etický kódex či iné odkazy na vnútorné fungovanie. Von dem Bergová metóda spočíva v analýze a bodovom hodnotení stanov a následne výslednou kalkuláciou jednotlivých kategórií.¹⁵ Škála je teda od -1 (záporná hodnota vnútrostraníckej demokracie) po 1 (najvyššia hodnota vnútrostraníckej demokracie). Táto metóda nám teda poskytuje obraz o stanovách politických strán, avšak tu je potrebné uviesť fakt, že aj v prípade, ak politická strana má „demokratické stanovy“ neznamená to, že tak v skutočnosti aj funguje, pre analýzu skutočného fungovania politických strán by bolo potrebné vyvinúť podstatne rozsiahlejšie výskumy. Pred hodnotením stanov sme zvolili stanovy parlamentných politických strán, a to práve z dôvodu, že tieto strany vplývajú na vytváranie štátnej politiky a predpokladáme, že nakoľko fungujú v demokratickom a právnom štáte mali by mať demokratické stanovy. Pri hodnotení stanov sme identifikovali aj iné zistenia, ktoré sa ale priamo netýkali jednotlivých klasifikačných hodnotení.

Výsledky hodnotenia sú uvedené pre jednotlivé parlamentné strany zostupne podľa výslednej hodnoty:

¹⁴ Rozhodnutie Krajského súdu v Bratislave, sp. zn. 2Co/55/2023 zo dňa 17.10.2023, rozhodnutie Mestského súdu Bratislava IV, sp. zn. 49C/17/2023 zo dňa 29.08.2023.

¹⁵ Metóda je bližšie špecifikovaná v diele Measuring Intra-Party Democracy: A Guide for the Content Analysis of Party Statutes.

Názov politickej strany	Výsledná hodnota IPD
Progresívne Slovensko	0,32096
Kresťanskodemokratické hnutie	0,273822
HLAS	0,213805
SMER - Slovenská sociálna demokracia	0,216751
Slovenská národná strana	0,177946
Sloboda a Solidarita	0,14335
Slovensko	0,02601

Tabuľka č. 2, výsledky analýzy IPD

Výsledné hodnoty sa v priemere podobajú na hodnoty získané analýzou z roku 2013,¹⁶ kde pri KDH bola priemerná hodnota 0.29, čiže hodnota sa približne podobá na aktuálne vyčíslenie, naopak pri strane SMER bola priemerná hodnota 0.28, čo je negatívny výsledok v porovnaní s aktuálnymi dátami. Z analýzy vyplýva, že najhoršie hodnotenie IPD má hnutie Slovensko. Z toho by mohla vyplývať obava z nesprávneho výpočtu, avšak aj z analýz z roku 2013 boli strany aj záporným hodnotením. Výsledky strany Slovensko korešpondujú s medializovanými informáciami o nedostatkoch demokratickosti vo vnútorných procesoch tohto hnutia.¹⁷

Dovoľme si spomenúť aj pozitívne trendy, ktoré neboli priamo spomenuté v klasifikačných meraniach, napríklad politická strana Progresívne Slovensko má aj etický kódex člena politickej strany, či má ustanovenia o referende vo vnútri strany. Pozitívne je aj zapojenie regionálnych štruktúr v rámci Kresťanskodemokratického hnutia, nakoľko hnutie bolo budované zdola nahor a javí znaky masovej politickej strany.

Naša analýza však priniesla aj negatívne zistenia. Jedným z nich je existencia privilegovaných členov politickej strany, napríklad „zakladajúci členovia“, ktorí sú automatický delegátmi na sneme v strane SMER - SSD. Ďalej je to existencia pozície „čestného predsedu“, pričom pri strane Sloboda a Solidarita má tento „čestný predseda“ právo vetovať rozhodnutia výkonného orgánu strany. Ďalším negatívom je v prípade hnutia Slovensko vylučovanie členov, pričom stanovky uvádzajú, že člena vylúčiť môže predseda a predsedníctvo, teda predseda má dosť výrazné právomoci. Väčšina politických strán má definované dôvody pre vylúčenia člena veľmi vágne až široko, čo bolo uvedené aj autormi Komentára k zákone o politických stranách.¹⁸

Aj na základe týchto výsledkov a zistených nedostatkov by bolo vhodné aktualizovať model pre výpočet IPD práve o existenciu čestného predsedu, pričom jeho hodnota by bola na úrovni 0 (samotná existencia

¹⁶ VON DEM BERGE, B., POGUNTKE, T., OBERT, P., TIPEI, D. *Measuring Intra-Party Democracy: A Guide for the Content Analysis of Party Statutes*. Heidelberg: Springer, s. 37.

¹⁷ Politológ: Odchádzajúci členovia Matovičovho hnutia len pomenovali to, čo už roky pozorujeme. [online] [cit. 10.08.2024]. Dostupné na: <https://sita.sk/politolog-odchadzajuci-clenovia-matovicovho-hnutia-len-pomenovali-to-co-uz-roky-pozorujeme/>

¹⁸ DOMIN, M., BUJŇÁK, V. *Zákon o politických stranách a politických hnutiach*. Komentár. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2019, s. 90.

honorárneho titulu nemusí byť nevyhnutné negatívna), avšak pri právomoci vetovať ustanovenia na úrovni -1 (je to práve z dôvodu, že takto sa vytvára funkcia pre bývalých predsedov strany na ovládanie strany, aj keď v nej priamo už nemusia figurovať a teda nevedia o aktuálnych potrebách strany). Zároveň zaradenie aj pozície zakladajúcich členov na úrovni -1 v prípade, ak majú automaticky postavenie s hlasovacím právom na najvyššom orgáne len pre ich pozíciu (nakoľko sa takto vytvára skupina privilegovaných členov a bežných, ktorí nemajú takéto postavenie).

Potreba vnútrostraníckej demokracie a reflexia

Je potrebná vnútrostranícka demokracia aj na Slovensku? Dovoľme si argumentovať, že áno. Napríklad na základe výsledkov nášho výskumu sme dospeli k záverom, že politická strana s najnižšou hodnotou IPD je Slovensko, toto hnutie v roku 2020 vyhralo parlamentné voľby a stalo sa významným faktorom pri tvorbe vlády, pričom obsadili aj pozíciu predsedu vlády. Ako môže politická strana s tak centralizovanou mocou jej predsedu riadiť demokratickú krajinu, kde je dôležitá deliberatívna funkcia? To je otázka, ktorú si môžu klásť aj voliči. Niektorí by mohli argumentovať, že politické strany predstavujú subjekt vo voľnej politickej súťaži, a štát by nemal zasahovať do ich fungovania, je voľbou voliča, či si zvolí (ne)demokratickú stranu. Áno, avšak v skutočnosti nevieme, nakoľko je pre voliča dôležitý faktor demokratickosti politickej strany, na to by bol potrebný rozsiahly empirický prieskum, čo však vieme, že v roku 2020 vyhrala parlamentné voľby strana, o ktorej už bolo známe, že nemá demokratické fungovanie. Vnútrostranícka demokracia ako princíp by bola dôležitá aj pre elimináciu politických strán s pochybnými stanovami, napríklad strana ĽS Naše Slovensko podľa vlastných stanov javí znaky vodcovského princípu, čo je niečo, čo by vnútrostranícka demokracia eliminovala - právomoc zriaďovať a rušiť oblastné organizácie predsedom strany, pričom predsedovia týchto organizácií sú aj delegátmi na sneme, menovanie veľkej časti predsedníctva predsedom strany, záväzné príkazy pre členov od predsedu strany.¹⁹ Princíp vnútrostraníckej demokracie aktuálne nie je explicitne uznaný slovenským zákonodarcom ani judikatúrou, rovnako ako v Českej republike, pokladáme za dôležité, aby sme reflektovali existenciu tohto princípu a zvážili jeho uznanie aj na Slovensku. Takýto princíp by prinútil politické strany meniť spôsob rozhodovania, čo môže prispieť nie len k príchodu nových myšlienok zdola strany, ale poskytnúť aj priestor pre potencionálnych členov a teda viac angažovať aj občanov.

Identifikovali sme aj ďalšie problematcké aspekty súčasnej úpravy, napríklad otáznosť vylúčenia členov, tu argumentujeme, že je vhodné pre zákonodarcu aby reflektoval túto situáciu (napríklad úprava, kde predseda rozhoduje o vylúčení člena) a prijal minimálnu normu, vo vzore nemeckej, aj na úrovni zákona o politických stranách, ktorou by garantovali riadny proces vylúčenia zo strany s právom sa odvolať voči tomu, s tým, že o vylúčení rozhoduje rozhodcovský orgán. Ďalšou

¹⁹ Stanovy - Kotlebovci. [online] [cit. 5.8.2024]. Dostupné na: <http://kotlebovci.sk/stanovy/>

problematickou časťou je (ne)existencia regionálnych štruktúr, samozrejme môžeme argumentovať, že tento faktor je prekonaný, najmä pri poklese dôležitosti masových strán, avšak stanovenie jasných pravidiel ako sa vytvárajú tieto štruktúry a aj to, ako sa rozpustia a za akých podmienok by mali byť podľa nášho názoru reflektované v právnej úprave (pokladáme za problematické, ak predsedníctvo strany alebo len predseda môže svojvoľne meniť regionálne štruktúry, navyše za predpokladu, že ich vedenie sú aj delegátmi na najvyššom orgáne strany).

Zdroje:

- CROSS, W. P., KATZ, R. S. *The Challenges of Intra-Party Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2013.
- DOMIN, M., BUJŇÁK, V. *Zákon o politických stranách a politických hnutiach. Komentár*. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2019.
- DUVERGER, M. *Political Parties: Their Organization and Activity in the Modern State*. London: Methuen & Co. Ltd., 1959.
- HAZAN, R. Y., RAHAT, G. *Democracy Within Parties: Candidate Selection Methods and Their Political Consequences*. Oxford University Press, 2010.
- ISENSEE, J. KIRCHHOF, P. a kol. *Handbuch des Staatsrechts: Band III: Demokratie – Bundesorgane*. Heidelberg: C.F. Müller Verlag, 2005
- JUN, U. *Politische Parteien als Gegenstand der Politischen Soziologie*. In: KAINA, V. *Politische Soziologie, Ein Studienbuch*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2009.
- OROSZ, L. SVÁK, J. a kol. *Ústava Slovenskej republiky. Komentár. Zväzok I*. Bratislava: Wolters Kluwer SR, s. r. o., 2021.
- SARTORI, G. *Parties and Party Systems: A Framework for Analysis*. European Consortium for Political Research Press, 2005.
- SCARROW, S. E., WEBB, P. D., POGUNTKE, T. *Organizing Political Parties: Representation, Participation, and Power*. Oxford: Oxford University Press, 2017.
- VAN OUYEN, R. Chr. *Bundesverfassungsgericht und politische Theorie: Ein Forschungsansatz zur Politologie der Verfassungsgerichtsbarkeit*. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2015.
- VON DEM BERGE, B., POGUNTKE, T., OBERT, P., TIPEI, D. *Measuring Intra-Party Democracy: A Guide for the Content Analysis of Party Statutes*. Heidelberg: Springer.

Kontaktné údaje:

Mgr. Marián Ruňanin

Runanin1@uniba.sk

Katedra teórie práva a filozofie práva

Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave

Šafárikovo námestie č. 6

814 99 Bratislava

Slovenská republika

The principle of legal certainty in times of legislative twister

Dominik URBAN

We respectfully commence our examination of issues pertaining to one of the fundamental principles of the rule of law by referencing a thesis from a prominent figure in 20th-century legal philosophy: *"Democracy is a valuable good, but the rule of law is as essential as daily bread, drinking water, and the air we breathe. The greatest virtue of democracy lies in its unique capacity to uphold the rule of law."*¹

It is a historical fact that Gustav Radbruch, having personally experienced the terror of the lawless Nazi regime—during which law, in its formal sense (i.e., its mere objective existence), failed to fulfill its true purpose, namely justice as its ultimate value—reassessed his original position of strict legal positivism. Consequently, within the continental legal tradition, he developed the doctrine of the rule of law, which encompasses the principle that norms exhibiting extreme injustice should, *prima facie*, be denied legal validity and not be considered "law."

The ideas of Gustav Radbruch continue to be developed in contemporary discourse by modern scholars, who emphasize the varying features of the broadly defined term "rule of law." As Professor Brostl notes, *"Nowadays, the term 'rule of law' is often used as a synonym for constitutional or legal government."*² This suggests that whether a state can be classified as a rule of law depends on how it is governed. A state where public power is exercised in accordance with the constitution and laws may be considered a rule of law. In such a state, citizens' human rights and fundamental freedoms are protected.

Among foreign experts in legal theory and philosophy, it is worth noting the definition of the rule of law as articulated by Professor Gerloch, who identifies its features as follows: *"The rule of law can be defined as a state in which legality applies even to state organs and other public authorities (the original formal conception of the rule of law), or as a state in which the principle of legality is inseparably linked to its democratic character—namely, the idea of popular sovereignty, the principle of the separation of powers, and the concept of inalienable human rights (the modern material conception of the rule of law)."*³

The duality in the perception of the rule of law, both in its material and formal senses, is fully justified when considering historical experience. A quintessential example of a formalist view of the rule of law can be found in a statement attributed to M. Jakeš during one of his

¹ Radbruch, G.: *O napětí mezi účely práva*. Praha: Wolters Kluwer, 2012. s. 129. ISBN 9788073579197

² Bröstl, A. *Právny štát*. 1. vyd. Košice : MEDES, 1995. 11 s. ISBN 80-967 499-0-0.

³ Gerloch, A. *Teorie práva*. 4. upr. vyd. Plzeň : Aleš Čenek, 2007. 219 s. ISBN 978-80-7380-023-9.

speeches in the spring of 1989: "The Czechoslovak Republic is a rule of law state because we have laws here." If anyone today still supports such a purely formalistic and value-neutral definition of the rule of law, it is appropriate to remind them of the distinction between "having" laws and "maintaining" a legal system. More precisely, though more complexly, it is important to emphasize the duality of form and substance. From our perspective, and undoubtedly that of the vast majority of contemporary Czechoslovak legal theorists, there is a significant difference between form—the mere label of "law," under which a legislator acting *contra bonos mores* may attempt to conceal injustice—and substance.

We return once again to Radbruch's thesis, which reminds us that historical experience teaches that *"even the legislator may enact injustice..."*⁴

Certain key ideas are central to the doctrine of the rule of law. These are written or unwritten principles that, either explicitly or implicitly, form part of the highest-ranking legal texts in countries within the continental legal tradition. These core ideas, referred to as the "principles" of the rule of law, exert a profound influence on transforming the normative "ought"—that is, what should be—into the "is," meaning what, from a legal perspective, actually exists in practice.

1. "Legal Certainty" as Part of the Forest of Principles in a Democratic Rule of Law

Why use the analogy of a "forest" of principles of the rule of law? We have chosen this analogy for a straightforward reason. Just as the Earth's lungs consist of an innumerable (or, for the sake of legal clarity, "illustrative") number of trees that contribute to the stability of the soil and protect the surrounding environment from floods and other disasters, we propose that the same analogy applies to the principles of the rule of law and their impact on the concept itself. The number of "trees"—or principles that strengthen the "soil," meaning the constitutional order of the state—varies according to different scholars. For instance, Professor Brostl identifies the following characteristics of the rule of law: *guarantees of fundamental rights and freedoms, the sovereignty of the people, the separation of powers, the supremacy of the constitution and law, and legal certainty.*⁵

To offer a comparative overview, we also refer to the list provided by E. Ottová, who identifies the following features of the rule of law: *"the principle of the rule of law, the principle of constitutionality and legality, the principle of the separation and control of powers, judicial independence, guarantees of fundamental rights and freedoms, and legal certainty."*⁶

One may observe slight differences, such as the elevation of judicial independence to a distinct principle rather than its inclusion within the

⁴ Ibid. pozn. 1.

⁵ Brostl, A.: *Všeobecná štátoveda*. 4. vyd. Košice: ŠafárikPress, 2023. s. 273 a nasl. ISBN 978-80-574-0188-9.

⁶ Ottová, E.: *Teória práva*. 3. vyd. Šamorín: HEURÉKA, 2010. s. 289 a nasl. ISBN 978-80-89122-59-2.

broader principle of the separation of powers. However, there is significant consensus among legal theorists in highlighting the principle of legal certainty as a distinct and indispensable element of the rule of law.

What, then, do we understand by the term "legal certainty?" From a legal theory perspective, we can refer to the definition found in the Civil Procedure Code, which states: "*Legal certainty is a state in which each individual can reasonably expect their dispute to be resolved in accordance with the established judicial practice of the highest courts; if no such established practice exists, it is a state in which each individual can reasonably expect their dispute to be resolved with justice.*"⁷

Each word, carefully chosen with respect to the nature of the code, clearly conveys all aspects of legal certainty and its broader context within the aforementioned "forest" of legal principles. Since individuals may "legitimately expect" decisions to align with established judicial practice or principles of justice, there is an undeniable connection between legal certainty and the principle of legitimate expectations, as well as the protection of the trust that individuals place in the proper, impartial, and independent exercise of public authority in relation to them.

In this context, it is important to highlight the Constitutional Court's interpretation of the principle of legal certainty: "*The Constitutional Court of the Slovak Republic associates the principle of legal certainty primarily with the consistency of judicial decisions in factually and legally identical cases, which can also be referred to as the predictability of the law.*"⁸

From another perspective—specifically, considering its consequences for recipients of public authority—legal certainty represents a state achieved through the finality of a judicial decision or other legal act. The doctrine of *res judicata* originates from the ancient Roman principle *res iudicata pro veritate accipitur*, meaning "a matter adjudged is accepted as the truth." *This general principle is now well-established in both Anglo-American and continental legal systems and is often regarded as indispensable to all legal systems.*⁹

In his scholarly work, Mrva highlights additional aspects closely connected to the principle of legal certainty, stating: "*The concept of certainty conveys clarity, indisputability, and security, and thus*

⁷ Zák. č. 160/2015 Z.z. – Civilný sporový poriadok, čl. 2 ods. 2.

⁸ Nález ÚS SR, sp. zn. PL.ÚS 36/1995, z 3. apríla 1996. in: Munková, V.: Zásada právnej istoty v práve Európskej únie a v práve SR. s. 83. In: Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2019. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2019. ISBN 978-80-7160-528-7.

⁹ Maslen, M.: Právoplatnosť správnych rozhodnutí a trestanie v oblasti verejného práva – právna istota vs. legalita (vplyv rímskeho práva na súčasný inštitút právoplatnosti súdnych rozhodnutí. In: Právoplatnosť správnych rozhodnutí právna istota vs. legalita. Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej dňa 26. októbra 2018 na pôde Právnickej fakulty, Univerzity Komenského v Bratislave. s. 114. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2018. ISBN 978-80-7160-486-0.

*represents a state in which we can rely on something or someone and trust them. ... It is a state in which one can primarily predict the sequence of procedural steps as well as the outcome of the proceedings, which is reflected in their decision, particularly in the operative part."*¹⁰

In everyday language, the stereotyping, predictability, or foreseeability of an individual's actions may be perceived as negative or as shortcomings. However, for the functioning of public administration bodies—or, more broadly, public authorities—these qualities are essential to their work, in line with the ancient Roman principle *stare decisis*, meaning "to stand by what has been decided." While this principle's influence is indisputable within the Anglo-American legal tradition, it is also important to note that its growing significance is increasingly recognized within the continental legal context as well.

A concrete example of the convergence between common law and the continental legal system in our context is the existence of the *Collection of Judgments and Resolutions of the Constitutional Court of the Slovak Republic (ÚS SR)* and the *Collection of Decisions and Opinions of the Supreme Court of the Slovak Republic (NS SR)*.¹¹ Although, de jure, the decisions in these collections do not have precedential status, the authority of the issuing bodies grants them de facto legal binding force, which must be recognized. This enhances the clarity of the legal system, making it easier for the average person to navigate not just an ordinary forest, but what may now be more aptly described as the Amazonian rainforest of legal rules governing behavior.

*"Last but not least," these collections are also invaluable to judicial authorities, as it is ultimately "up to them to determine the extent to which the principle of legal certainty is fulfilled in each individual case they are required to hear and decide."*¹²

Let us now examine this densely populated "rainforest" of legal regulations through the lens of a legal microscope.

2. Legislative Activity of the National Council of the Slovak Republic in Numbers – The Practical Necessity of the Legislator...?

At the outset of this section, we return to the foundations of legal concepts, institutions, and ideas. Since ancient Roman times, there has been a tradition of criticizing the highly undesirable—yet still prevalent—phenomenon known as "legislative optimism," the attempt to regulate every aspect of human life through the letter of the law. Tacitus

¹⁰ Mrva, M.: Právna istota a správne súdnictvo. In: Právoplatnosť správnych rozhodnutí - právna istota vs. legalita. Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej dňa 26. októbra 2018 na pôde Právnickej fakulty, Univerzity Komenského v Bratislave. s. 137. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave. ISBN 978-80-7160-486-0.

¹¹ Dostupné v elektronickej podobe na: <https://www.nsud.sk/zbierka-stanovisk-a-rozhodnuti/> a https://www.ustavnysud.sk/rozhodovacia_cinnost/zbierka-n%C3%Allezov-a-uznesen%C3%AD (cit. dňa 2.6.2024).

¹² Mrva, M.: Sudca a právna istota. In: Sudcovské rozhodovanie – záruky a prekážky spravodlivého procesu. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018. s. 112. ISBN 978-80-8168-917-8.

aptly remarked on such tendencies: "*Corruptissima res publica plurimae leges*"¹³

Is it inherently bad or undesirable to be precise? Is it wrong to protect citizens through the letter of the law? It seems likely that the general consensus would agree this is not the real problem. The issue lies elsewhere. If we take Hoecke's framework as a basis for further examination, he includes in the discussion of law: statutory law, precedents, legal history, the legal, political, social, and economic environment, the ideological background of lawyers, legal techniques, legal tradition, and legal culture...¹⁴ and then asks the question: "What else?"

Here, I would modestly highlight the existence of legal principles, which, as a distinct form of legal rules in a more abstract form, guide the decision-making of judicial bodies, particularly in what Hart refers to as "hard cases."

The question that arises in this context is: Is this truly the right path? Is the best way to protect the average citizen through the constant addition of hundreds of legal regulations and thousands of pages to the statute books each year? And if not, what is the correct path? Is the current state of legislative overproduction sustainable in the future?

We agree with the perspective held by the majority of legal theorists, as expressed by M. Večeřa, who states: "*We are witnessing the expansion and hypertrophy of law, or, in the words of politicians, a 'legislative storm,' which does not necessarily lead to an improvement of the situation, as one of Murphy's Laws sarcastically puts it: 'New laws bring new legal defects.'*"¹⁵

These deficiencies undoubtedly manifest in the instability of the legal order, its lack of clarity, and the tension that arises between the abstract nature of legal regulation and its increasingly casuistic character, driven by efforts to circumvent the law when other normative systems governing human behavior lose their effectiveness.¹⁶

What is the first undesirable consequence of the hypertrophy of legal norms, and how can it be specifically demonstrated? The instability of the legal system, weakened by the excesses of hypertrophy and its associated negative effects, can be clearly illustrated through an examination of regulations in the business environment. Between 2004 and 2014, Act No. 595/2004 Coll. on Income Tax was amended 51 times, and Act No. 455/1991 Coll. on Trade Licensing was amended 108 times¹⁷. Frequent amendments to existing legal regulations are just as

¹³ Tacitus: Anály, 3. kniha, 27. kapitola; preklad J. Žigo, M. Paulinyová, J. Rovenská). Dostupné na internete: <https://beliana.sav.sk/heslo/corruptissima-re-publica-plurimae-leges>.

¹⁴ Hoecke, van M.: The Harmonisation of Private Law in Europe: Some Misunderstandings. s. xvii, 11 an. In: Večeřa, M.: Diversita a jednota práva. Dostupné z: www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/prteorie/vecera.pdf.

¹⁵Večeřa, M.: Diversita a jednota práva. Dostupné z: www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/prteorie/vecera.pdf.

¹⁶ Ibid.

¹⁷Odlarová, M.: Neprehľadnosť právnej úpravy – početné novelizácie v slovenskom zákonodarstve. s. 206 In: DNY PRÁVA 2014 – DAYS OF LAW 2014 - Část V. Mýtus

undesirable as the constant legislative overproduction by lawmakers, contributing to the "jungle" of legal rules and leaving ordinary people feeling lost.

Similarly, statistical data on the number of laws passed by the National Council of the Slovak Republic across different parliamentary terms highlights this issue. In the first three parliamentary terms, there was a significant increase in the number of approved bills, rising from 314 in the first term (1994-1998) to 532 in the second term (1998-2002). This figure—over 500 approved bills per parliamentary term—remained consistent in subsequent terms up until 2014.¹⁸

While it can be argued that this increase was partly due to the need to harmonize Slovakia's legal system with EU regulations in preparation for EU accession, a closer analysis reveals the underlying concern: on average, a new law was approved every 2.3 days.

These statistics provide compelling evidence of the so-called "legislative storm," or, in legal terms, the hypertrophy of legal norms, which overwhelms ordinary members of society.

However, some members of the legal community hold opposing views, arguing that concerns about the hypertrophy of legal norms or a "legislative storm" are unfounded. B. Balog humorously refers to the concept of the hypertrophy of legal norms as a "meteorological-legal superstition," stating: "The volume of valid law in the Slovak Republic has continuously grown since 1989... This growth is permanent, continuous, but not excessive in nature... The volume of valid law in the Slovak Republic is vast, but its growth is not the result of any storm in the sense that, at one moment—within one year or a shorter period—a large number of legal regulations were adopted for some reason. *If something like that had occurred, then it might be possible to consider it a legislative storm...*"¹⁹

In this context, it is important to prioritize legal language over often exaggerated political statements and to speak specifically about the hypertrophy of legal norms. The existence of this phenomenon, even according to Associate Professor Balog, is universally acknowledged within the legal system of the Slovak Republic.

The legal community, however, holds differing views on possible solutions to this undesirable situation. In this regard, Magurová suggests the possibility of adopting a "Legislative Moratorium Act" or another appropriate measure to "slow down" legislative activity. Bobek further develops this idea by proposing the introduction of an annual quota on the number of legislative outputs produced by ministries and other central government bodies. This quota could be carried over into

racionalního zákonodárce aneb ideál a realita legislativního procesu. Brno: Masarykova univerzita, 2015. ISBN 978-80-210-7901-4.

¹⁸ Ibid.

¹⁹Balog, B.: Inovačné výzvy pre Ústavu z oblasti legislatívy, alebo o legislatívnych smršti a iných (nielen meteorologických) poverách v slovenskej legislatíve. s. 661. In: Inovačné výzvy pre Ústavu a Ústavné systémy v globalizovanej Európe - zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum. Bratislava: Univerzita Komenského, 2013.

subsequent years if not fully utilized, or even function as a tradable commodity between different government bodies.²⁰

We largely agree with the opinion of Professor Novotný²¹, who, in his work, emphasizes the need for more intensive education of law school graduates in legislative science, as well as the need for greater involvement of law faculties in the process of drafting legislative amendments.

Furthermore, in the interest of a more structured approach to legislative activity, we believe it is essential to emphasize the interdisciplinary nature of the subject matter. When drafting and approving legislative amendments, it is crucial to rely on long-established experts in the relevant fields and to consider their opinions and insights. Only by doing so can we prevent the further intensification of the growing hypertrophy of legal norms and the subsequent need to amend adopted legislation, which would only complicate the already densely populated "jungle" of legal regulations.

Conclusion – "Too much of anything is harmful" ... or rather "Appetite grows with eating?"

The aim of this article was to systematize the legal opinions of experts regarding the undesirable phenomenon in Slovak legislation and to propose corresponding, legally compliant solutions. Additionally, we sought to contribute our own insights to the ongoing and dynamic discussion surrounding the threat to legal certainty posed by the increasing volume of legislation and the difficulties faced by the "average person" in navigating the dense forest of legal regulations.

In light of the arguments presented in this article, we are unequivocal supporters of the first idea mentioned in the title of this section. We believe that legislators should also adhere to this perspective, as leaning toward the second folk wisdom could lead to the following outcome: "The belief that success can only be achieved by normatively controlling everyone is no longer valid. It may come to pass that there will be no one left to control, and the growing hypertrophy of various regulations—resembling the impenetrable thickets of an ever-densifying forest—may paradoxically turn against the legislators themselves."²²

²⁰ Magurová, H.: Vybrané problémy tvorby práva v Slovenskej republike. s. 160-161. In: Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2012 - I. časť. Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov. Bratislava: Univerzita Komenského, 2012. ISBN 978-80-7160-317-7.

²¹ Novotný, O.: Hypertrofie práva, její aspekty a jako jí čelit. s. 622 a nasl. In: Právník 7/2016.

²² Círák, J.: Právo v kontexte algoritmov modernity. s. 19-20. In: Zborník z II. ročníka medzinárodnej vedeckej konferencie Banskobystrické dni práva. Banská Bystrica: Belianum, 2017. ISBN 978-80-557-1286-4.

Zoznam použitej literatúry

- Balog, B. (2013). Inovačné výzvy pre Ústavu z oblasti legislatívy, alebo o legislatívnych smršti a iných (nielen meteorologických) poverách v slovenskej legislatíve. s. 661. In E. Cibulka (ed.), *Inovačné výzvy pre Ústavy a Ústavné systémy v globalizovanej Európe. Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum. Sekcia ústavného práva* (s. 660–674). Bratislava: Univerzita Komenského. https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/Session_of_Constitutional_Law.pdf
- Bróstl, A. (1995). *Právny štát*. Košice : MEDES. ISBN 80-967 499-0-0.
- Brostl, A. (2023). *Všeobecná štátoveda*. 4. vyd. Košice: ŠafárikPress. ISBN 978-80-574-0188-9.
- Cirák, J. (2017). Právo v kontexte algoritmov modernity. s. 19-20. In M. Turošík, A. Sevčiková (eds.) *Zborník z II. ročníka medzinárodnej vedeckej konferencie Banskobystrické dni práva. Sekcia súkromného a medzinárodného práva*. Banská Bystrica: Belianum. ISBN 978-80-557-1286-4. <http://www.saep.sk/files/pdf/s19.pdf>
- Gerloch, A. (2007). *Teorie práva*. 4. vyd. Plzeň : Aleš Čenek. ISBN 978-80-7380-023-9.
- Magurová, H. (2012). Vybrané problémy tvorby práva v Slovenskej republike. s. 160-161. In: K. Lenhartová et al. (eds.), *Milníky práva v stredoeurópskom priestore 2012. I. časť* (s. 156-162). Bratislava: Univerzita Komenského. ISBN 978-80-7160-317-7. https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/Milniky_zborniky/Zbornik_Milniky_2012_1_cast.pdf
- Maslen, M. (2018). Právoplatnosť správnych rozhodnutí a trestanie v oblasti verejného práva – právna istota vs. legalita (vplyv rímskeho práva na súčasný inštitút právoplatnosti súdnych rozhodnutí. In J. Vaočok, M. Havelková a M. Džačková (eds.), *Právoplatnosť správnych rozhodnutí – právna istota vs. legalita* (s. 114–129). Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave. ISBN 978-80-7160-486-0. https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Aktuality/2019/2019-07-02_Zbornik_Pravoplatnost_spravnych_rozhodnuti_pravna_istota_vs_legalita.pdf
- Mrva, M. (2018). Právna istota a správne súdnictvo. In J. Vaočok, M. Havelková a M. Džačková (eds.), *Právoplatnosť správnych rozhodnutí – právna istota vs. legalita* (s. 136–142). Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave. ISBN 978-80-7160-486-0. [https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Aktuality/2019/2019-07-](https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Aktuality/2019/2019-07-02_Zbornik_Pravoplatnost_spravnych_rozhodnuti_pravna_istota_vs_legalita.pdf)

[02_Zbornik_Pravoplatnost_spravnych_rozhodnuti_pravna_istota_vs_legalita.pdf](#)

- Mrva, M. (2018a). Sudca a právna istota. In T. Gábriš (ed.), *Sudcovské rozhodovanie – záruky a prekážky spravodlivého procesu* (s. 110–119). Bratislava: Wolters Kluwer. ISBN 978-80-8168-917-8.
https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Pracoviska/Katedry/KTPSV/obrazky/Zbornik_prispevkov_Sudcovske_rozhodovanie.pdf
- Munková, V. (2019). Zásada právnej istoty v práve Európskej únie a v práve SR. In A. Koronciová, T. Hlinka (eds.), *Úloha správy justície na zabezpečenie nezávislého a transparentného súdnictva. Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2019* (s. 80–86). Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2019. ISBN 978-80-7160-528-7.
https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/BPF_2019/ZBORNIK_sekcia_10_Spravne_pravo_.pdf
- Novotný, O. (2016). Hypertrofie práva, její aspekty a jako jí čelit. *Právnik*, 155(7), 619-625.
- Odlerová, M. (2015). Neprehľadnosť právnej úpravy – početné novelizácie v slovenskom zákonodarstve. s. 206 In P. Molek, P. Kandalec a J. Valdhans (eds.), *DNY PRÁVA 2014 – DAYS OF LAW 2014. Část V. Mýtus racionálního zákonodárce aneb ideál a realita legislativního procesu*. Brno: Masarykova univerzita, 2015. ISBN 978-80-210-7901-4.
https://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2014/legislativni_proces.pdf
- Ottová, E. (2010). *Teória práva*. 3. vyd. Šamorín: HEURÉKA. ISBN 978-80-89122-59-2.
- Radbruch, G. (2012). *O napětí mezi účely práva*. Praha: Wolters Kluwer. ISBN 9788073579197
- Večeřa, M. (2007). *Diversita a jednota práva*.
www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/prteorie/vecera.pdf

***Za hranicami dystópie:
nové možnosti v súčasnej politike a práve
(príklad poskytovania priamych platieb v poľnohospodárstve)***

Jozef Jenčík

Abstrakt

S pomocou perspektívy poskytovania priamych platieb v spoločnej poľnohospodárskej politike tento článok hľadá príležitosti pre transformačné zmeny a vznik utopických prvkov v zdanlivo dystopickom svete súčasnej politiky a práva. Skúma transformačné prístupy a riadiace postupy, ktoré narúšajú konvenčné vnímanie dystópie, osvetľujúc komplexnú interakciu medzi individuálnymi a kolektívnymi právami, riadením obyvateľstva a štátnou kontrolou.

Kľúčové slová: dystópia, utópia, budúcnosť štátnych režimov, priame platby, spoločná poľnohospodárska politika, systém monitorovania plôch.

Abstract

Using the perspective of the provision of direct payments in the common agricultural policy, this article looks for opportunities for transformative change and the emergence of utopian elements in the seemingly dystopian trends of current policy and law. It explores transformative approaches and governance practices that disrupt conventional perceptions of dystopia, illuminating the complex interplay between individual and collective rights, population management, and state control.

Key words: dystopia, utopia, future of state regimes, direct payments, common agricultural policy, area monitoring system.

1. Úvod

V dizertačnej práci¹ obhájenej na Právnickej fakulte Univerzity Komenského v Bratislave v roku 2022 som sa venoval analýze vývojových trendov štátnych režimov. Na základe fundamentálno-ontologickej analýzy diela Oswalda Spenglera som identifikoval úpadkové tendencie západnej kultúry, ktoré sa prejavujú postupnou eróziou základných práv a slobôd, voľného trhu a reprezentatívnej demokracie. Ešte v tom istom roku som nastúpil na pozíciu hlavného štátneho radcu na odbore priamych platieb a správnych činností Ministerstva pôdohospodárstva a rozvoja vidieka SR, kde sa priamo podieľam na implementácii novej Spoločnej poľnohospodárskej

¹ Pozri bližšie JENČÍK, J.: Budúcnosť štátnych režimov – dystópie a antiutópie (kultúrny a štátovedný rozmer). Dostupné na trvalom odkaze: <https://opac.crzp.sk/?fn=detailBiblioForm&sid=9F4A0969CCDCF40EDE9C471EA833>.

politiky. Táto praktická skúsenosť mi umožňuje konfrontovať teoretické východiská mojej dizertačnej práce s reálnymi podmienkami a výzvami súčasnej spoločnosti.

Nové obdobie Spoločnej poľnohospodárskej politiky (ďalej len „SPP“) prináša niekoľko inovatívnych prvkov, ako je nový model vykonávania a systém monitorovania plôch. Tieto zmeny predstavujú príležitosť na hlbšiu analýzu, či a akým spôsobom môžu tieto nové mechanizmy prispieť k transformácii štátnych režimov. Je zaujímavé skúmať, do akej miery tieto nové nástroje môžu podporiť alebo naopak oslabiť demokratické princípy a základné práva.

Otázka, či technologický pokrok nevyhnutne vedie k dystopickým scenárom, je v súčasnosti predmetom intenzívnej diskusie. Na príklade implementácie novej SPP môžeme skúmať, ako sa dá technológii využiť na podporu udržateľného rozvoja, transparentnosti a participácie občanov. Nové nástroje monitorovania a správy dát môžu potenciálne zvýšiť účinnosť a efektívnosť verejnej správy, zároveň však môžu predstavovať aj riziko pre ochranu súkromia a zneužitia moci.

Cieľom ďalšieho výskumu by malo byť hlbšie preskúmanie týchto súvislostí a identifikácia možných utopických prvkov, ktoré sa môžu v rámci týchto nových mechanizmov objaviť. Je potrebné analyzovať, akým spôsobom môžu tieto nové nástroje prispieť k posilneniu občianskej spoločnosti, transparentnosti a zodpovednosti verejnej správy. Zároveň je dôležité identifikovať potenciálne riziká a navrhnúť vhodné ochranné opatrenia.

2. Poskytovanie priamych platieb v poľnohospodárstve

Tento príspevok neobhaja priame platby spoločnej poľnohospodárskej politiky ako univerzálny model pre iné oblasti práva a spravodlivosti. Argumentuje však, že tento systém predstavuje hodnotný referenčný bod, ktorý nám umožňuje prekonať prevažujúci technologický skepticizmus a formulovať nové, utopické vízie.

Pred zavedením priamych platieb sa poľnohospodárska politika EÚ zameriavala predovšetkým na garantovanie minimálnych cien pre poľnohospodárske produkty. Tento systém však viedol k nadprodukcii, vysokým skladovacím nákladom a negatívnym dopadom na životné prostredie.

Na základe týchto skúseností prešla SPP zásadnou reformou, ktorá priniesla zmenu paradigmy. Namiesto zaručenia vysokých cien sa začalo klásť väčší dôraz na priame podporu poľnohospodárom a na splnenie environmentálnych a sociálnych cieľov.

Priame platby boli zavedené ako jeden z kľúčových nástrojov tejto reformy. Ich cieľom bolo zabezpečiť stabilný príjem poľnohospodárom, podporiť ich životnú úroveň a zároveň stimulovať k dodržiavaniu určitých štandardov v oblasti životného prostredia a dobrých poľnohospodárskych praktík.

Podľa čl. 39 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ďalej len “ZFEÚ”) je cieľom spoločnej poľnohospodárskej politiky:

a) zvýšiť produktivitu poľnohospodárstva podporovaním technického pokroku a zabezpečovaním racionálneho rozvoja poľnohospodárskej

výroby a optimálneho využívania výrobných faktorov, najmä pracovnej sily;

b) zabezpečiť týmto spôsobom primeranú životnú úroveň poľnohospodárov, najmä zvýšením individuálnych príjmov jednotlivcov pracujúcich v poľnohospodárstve;

c) stabilizovať trhy;

d) zabezpečiť riadne zásobovanie;

e) zabezpečiť dodávky spotrebiteľom za primerané ceny.

2.1. Nový model vykonávania

Nový model vykonávania predstavuje základný pilier reformovanej SPP, ktorá nadobudla účinnosť 1. januára 2023. Tento model prináša vyššiu mieru flexibility a subsidiarity pre členské štáty, umožňujúc efektívnejšie naplňať národné ciele. Kľúčovým prvkom modelu sú strategické plány SPP jednotlivých krajín EÚ, ktoré sú postavené na efektívnych systémoch správy a riadenia.

Strategické plány SPP sú navrhnuté tak, aby krajiny mohli presne cieľiť svoje intervencie na riešenie špecifických potrieb, pričom súčasne prispievajú k dosahovaniu cieľov na úrovni celej Únie.

Nový prístup na rozdiel od povinností kladie dôraz na výkonnosť a dosahované výsledky, čím sa dosahuje vyváženejšie rozdelenie zodpovednosti medzi členskými štátmi a Európskou komisiou. Aj keď sa uznáva národná rôznorodosť, model zabezpečuje určitú jednotnosť medzi členskými štátmi v hlavných otázkach. Tento prístup zároveň zabezpečuje zachovanie vysokého stupňa dôveryhodnosti systému monitorovania a kontroly výdavkov v rámci SPP, čím poskytuje dôveryhodnosť implementácii poľnohospodárskej politiky a zaručuje efektívne využívanie finančných prostriedkov.

Podľa čl. 59 ods. 2 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2021/2115 z 2. decembra 2021, ktorým sa stanovujú pravidlá podpory strategických plánov, ktoré majú zostaviť členské štáty v rámci spoločnej poľnohospodárskej politiky (strategické plány SPP) a ktoré sú financované z Európskeho poľnohospodárskeho záručného fondu (EPZF) a Európskeho poľnohospodárskeho fondu pre rozvoj vidieka (EPFRV), a ktorým sa zrušujú nariadenia (EÚ) č. 1305/2013 a (EÚ) č. 1307/2013 (ďalej len „nariadenia (EÚ) 2021/2115“), Komisia do roku 2025 predloží správu Európskemu parlamentu a Rade, ktorá zhodnotí fungovanie nového modelu implementácie v členských štátoch a jeho prínos k dosahovaniu environmentálnych a klimatických záväzkov Únie, najmä tých, ktoré vyplývajú z Európskej zelenej dohody. V prípade potreby Komisia vydá odporúčania členským štátom na uľahčenie plnenia týchto záväzkov.

2.2. Systém monitorovania plôch

Aj v novom modeli vykonávania sa preto zachovávajú existujúce hlavné prvky integrovaného systému, a to najmä ustanovenia týkajúce sa systému identifikácie poľnohospodárskych pozemkov, systému podávania geopriestorových žiadostí a systému podávania žiadostí na zvieratá, systému identifikácie a evidencie platobných nárokov, systému na zaznamenávanie totožnosti prijímateľov a systému kontroly a

sankcií. Členské štáty by mali popri informačných technológiách, ako sú napríklad Galileo a EGNOS, naďalej využívať údaje alebo informačné produkty poskytované programom Copernicus, a tak zabezpečiť celouňiovú dostupnosť komplexných a porovnateľných údajov na účely monitorovania politiky v oblasti poľnohospodárstva, životného prostredia a klímy vrátane vplyvu SPP, environmentálnej výkonnosti a pokroku pri dosahovaní cieľových hodnôt Únie, ako aj na účely podpory využívania úplných, voľne dostupných a otvorených údajov a informácií, ktoré v rámci programu Copernicus zachytávajú satelitné zariadenia typu „Sentinel“ a nimi poskytované služby. Preto súčasťou integrovaného systému je podľa čl. 66 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2021/2115 systém monitorovania plôch.

Systém monitorovania plôch je definovaný v čl. 65 ods. 4 písm. b) nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2021/2116 z 2. decembra 2021 o financovaní, riadení a monitorovaní spoločnej poľnohospodárskej politiky a o zrušení nariadenia (EÚ) č. 1306/2013 (ďalej len „nariadenie (EÚ) 2021/2116“) ako postup pravidelného a systematického pozorovania, sledovania a posudzovania poľnohospodárskych činností a postupov na poľnohospodárskych plochách na základe satelitných údajov z družíc Sentinel programu Copernicus alebo iných údajov s aspoň rovnocennou hodnotou.

Podľa čl. 10 ods. 7 vykonávacieho nariadenia Komisie (EÚ) 2022/1173 z 31. mája 2022, ktorým sa stanovujú pravidlá uplatňovania nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2021/2116 v súvislosti s integrovaným administratívnym a kontrolným systémom v rámci spoločnej poľnohospodárskej politiky (ďalej len „vykonávacie nariadenie (EÚ) 2022/1173“), v záujme spoľahlivého pozorovania, sledovania a posudzovania poľnohospodárskych činností systém monitorovania plôch zaisťuje na úrovni poľnohospodárskeho pozemku alebo jednotiek pôdy obsahujúcich nepoľnohospodárske plochy považované za oprávnené zo strany členského štátu, detekciu týchto prvkov:

- a) prítomnosť neoprávnených plôch, najmä v dôsledku trvalých štruktúr;
- b) prítomnosť neoprávneného používania pôdy;
- c) zmena kategórie poľnohospodárskej plochy, či už ide o ornú pôdu, trvalý trávny porast, alebo trvalé plodiny.

Systém monitorovania plôch podľa čl. 70 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2021/2116 zriadi a prevádzkujú členské štáty a musí byť plne funkčný od 1. januára 2023. Ak v dôsledku technických obmedzení plné nasadenie systému od uvedeného dátumu nie je uskutočniteľné, členské štáty sa môžu rozhodnúť zriadiť a začať prevádzkovať takýto systém postupne, pričom sa budú poskytovať informácie len pre obmedzený počet intervencií. Od 1. januára 2024 však musí byť vo všetkých členských štátoch systém monitorovania plôch plne funkčný. Prevádzkovateľom týchto systémov v členských štátoch sú spravidla platobné agentúry.

3. Dystopický obraz súčasnej politiky a práva: príklad poskytovania priamych platieb v poľnohospodárstve

Podľa Featherstona majú súčasné spôsoby, ktorými chápeme štát, právo, kultúru a ekonomiku, svoje korene v utopickom myslení. Utopický ideál, keď sa konfrontuje so životnou realitou, získava charakteristiky stagnujúceho, „mŕtveho“ stavu bytia. Featherston dospieva k záveru, že pravdepodobne jediný spôsob, ako odolať tomuto "zombie stavu", ktorý sa zdá pretrvávať aj po svojom konci, je vytvoriť podmienky pre dialektický obrat od čisto materiálneho prístupu k imaginatívne idealizmu. To je možné dosiahnuť trvaním na dystopickej realite súčasného svetového systému: „Zmrazení v tomto prirodzenom systéme nemáme kam ísť, a preto sme upadli do repetície, donucovania a rutiny, aby sme potlačili bolesť vyplývajúcu z absencie budúcnosti.“²

V dizertačnej práci som identifikoval tri kľúčové fenomény dystopického vývoja štátnych režimov západnej civilizácie:

- a) fenomén modernej „faustovskej“ techniky,
- b) fenomén intervencie abstraktných právd do sveta faktov a
- c) fenomén nesamozrejmeho základu politickej tradície.

Tieto fenomény sú vzájomne významovo prepojené. V období úpadku, keď život opätovne kladie neodvratné nároky na západnú civilizáciu, zohráva kľúčovú úlohu moderná „faustovská“ technika, ktorá je kompatibilná so životom vďaka svojmu inštrumentálnemu charakteru. Avšak vedomé využívanie tejto techniky už nemôže byť výlučne doménou vedcov, ktorých dogmatické základy sú podkopané nárokmi života. Fenomén intervencie abstraktných právd do sveta faktov spočíva v tom, že abstraktné pravdy, či už ide o dogmy vedy alebo zákonov, sa pokúšajú ovládnuť život zasahovaním do fakticity, čím sa zvyšujú požiadavky na upadajúcu západnú civilizáciu. V rámci fenoménu nesamozrejmeho základu politickej tradície sa logika abstraktných právd prejavuje v historickom formovaní politických konceptov, ktorých presmerovanie k nejakému ideálu naznačuje ich nedostatočnosť a odklon od pôvodných foriem. Budúcnosť štátnych režimov sa potom podstatne odvíja od vyplnenia tohto priestoru metódami ideológie a teroru ako nových foriem vlády, ktoré sa prejavujú vo vývojových trendoch ako štátna ideológia typu scientizmu, celoplošná kontrola obyvateľstva, normalizácia výnimočného stavu a narušenie princípov trhového hospodárstva.

Na základe týchto vývojových trendov nie je ťažké vytvoriť dystopický obraz akejkoľvek oblasti demokratického a právneho štátu, pričom poskytovanie priamych platieb v poľnohospodárstve v rámci novej spoločnej poľnohospodárskej politiky nepredstavuje výnimku. Podľa Ayn Rand civilizácia predstavuje pokrok smerom k spoločnosti súkromia, no súčasná realita vykazuje presný opak.³ Odborná literatúra už dlhodobo varuje pred „smrťou“, „koncom“ alebo „zničením“ súkromia, pričom poľnohospodárstvo stále viac podlieha dystopickým

² FEATHERSTON, Mike. *Planet Utopia (Utopia, Dystopia and Globalisation)*, str. 6.

³ *Big Brother Watch v. United Kingdom* (č. 58170/13, č. 62322/14 a č. 24960/15), bod 361.

formám technologického dozoru.⁴ Tieto zásadne menia charakter tejto tradičnej sféry ľudskej činnosti.

Zavedenie systému monitorovania plôch (Area Monitoring System – AMS), využívajúceho satelitné snímky a pokročilé algoritmy na nepretržitý dohľad nad poľnohospodárskymi plochami, predstavuje paradigmatický posun k centralizovanému režimu dozoru, ktorý pripomína Orwellov koncept „Veľkého brata.“ Poľnohospodári sú nútení podriať sa permanentnému monitorovaniu, kde akákoľvek technická nepresnosť alebo zlyhanie systému vyžaduje opakované predkladanie dodatočných dôkazov. Tento trend vedie k tomu, že poľnohospodárska prax sa postupne transformuje na administratívny proces, kde sa samotná produkcia odsúva do úzadia a poľnohospodár trávi viac času pri administratíve než na poli.

Navyše sa kritériá oprávnenosti na podporu prispôsobujú možnostiam monitorovacích systémov AMS, čím sa odkláňajú od primárnych cieľov stanovených v strategických plánoch SPP, orientovaných na udržateľnosť. Tým dochádza k prechodu od cieľov udržateľného rozvoja poľnohospodárstva smerom k technokratickým kritériám kontroly, čo vzdialuje pôvodný účel poľnohospodárskej politiky a otvára priestor pre potenciálne dystopické aspekty v oblasti poľnohospodárskeho riadenia. Ešte znepokojujúcejší je fakt, že mnohí poľnohospodári prežívajú iba vďaka priamym platbám a dotáciám, pretože trhové mechanizmy nedokážu spravodlivo ohodnotiť ich produkty. Tento model nielenže potláča ekonomickú autonómiu poľnohospodárov, ale tiež prehľbuje ich závislosť na štátnych subvenčných programoch, čím sa stávajú zraniteľnými voči ďalším formám regulačného zásahu a byrokratického riadenia. Zelené opatrenia v rámci SPP pritom vedú k ďalším výpadkom príjmov, pretože obmedzili rozsah produkcie. Súčasne nové podmienky oprávnenosti na priame platby znamenajú zvýšené nároky na administratívu, čo viedlo k spomaleniu samotného vyplácania finančných prostriedkov. Kombinácia technologického dozoru, administratívneho bremena a ekonomickej závislosti vytvára temný obraz budúcnosti poľnohospodárstva, kde sloboda a tradičné hodnoty tejto profesie sú nahradené totalizujúcim systémom kontroly a neustáleho dohľadu.

4. Za hranicami dystópie: utopické možnosti na príklade poskytovania priamych platieb v poľnohospodárstve

Dystópiu je potrebné vnímať bez predsudkov a chápať ju nie ako inherentne „zlý“ priestor, ale skôr ako priestor, ktorý je neúplný a nedostatočný. V Kafkovej poviedke *Pred zákonom* nachádzame otvorený priestor pred zákonom, ktorý pre človeka z vidieka nepredstavuje sféru slobody, ale je naplnený mentálnymi bariérami, ktoré majú mýtickú či ideologickú povahu. Táto analógia sa ukazuje ako obzvlášť vhodná pre diskusiu o priamych platbách v poľnohospodárstve v rámci novej SPP. Rovnako ako muž z vidieka, aj poľnohospodárstvo, kľúčový pilier európskej ekonomiky, zápasí s výzvami, ako je strata biodiverzity a

⁴ SOLOVE, D.: Speech, Privacy and Reputation on the Internet. In LEVMORE, Saul, NUSSBAUM, Martha (eds.) *The Offensive Internet: Speech, Privacy, and Reputation*, str. 20, 22.

znečistenie, pretože bolo príliš dlho marginalizované a považované za samozrejmosť. Hľadá pomoc v inštitúciách štátu, ktoré namiesto podpory nezriedka svojou neobmedzenou mocou v mnohých prípadoch prispeli k prehĺbeniu krízových situácií.

Táto samozrejmosť sa prejavuje dokonca aj v základných cieľoch spoločnej poľnohospodárskej politiky, ako sú definované v čl. 39 ZFEÚ, kde sa poľnohospodárske výrobky považujú za tovar, ktorý má byť dostupný za primeranú cenu. Technologický vývoj, makroekonomické faktory, meniace sa právne a politické rámce a klesajúca demografia vidieka sú všetko faktory, ktoré formujú novú podobu SPP. Suverenita štátu môže zneužiť technologický pokrok na udržanie súčasného nežiaduceho stavu, čím by sa posilnil dystopický obraz kontroly a dozoru nad poľnohospodárstvom. Avšak, technológie tiež predstavujú prostriedok na prekonanie týchto výziev, nakoľko sú kompatibilné s dynamikou života a udržateľného rozvoja.

V novom modeli vykonávania SPP a systéme monitorovania plôch (AMS) nachádzame mnohé prvky, ktoré umožňujú prekonať dystopický charakter byrokratickej a administratívnej kontroly opísanej v predchádzajúcej časti. Tieto technologické nástroje ponúkajú príležitosti na transformáciu poľnohospodárskej praxe smerom k udržateľnosti a efektívnosti, a to aj v tak tradičných modeloch správy, akým je poľnohospodárstvo.

V kontexte, kde už nie je možné obnoviť súkromie v pôvodnom zmysle, je nevyhnutné hľadať nové prístupy, ktoré zachovávajú a posilnia základné hodnoty individuálnych práv, slobôd, voľného trhu a reprezentatívnej demokracie. Namiesto pripútanosti na minulé, provinciálne formy života je potrebné vytvoriť nový koncept dôvery a spolupráce, ktorý presahuje súčasnú logiku trestania a represívnych opatrení. Tento nový prístup by mohol vytvoriť priestor pre inkluzívnejší a spravodlivejší systém, ktorý by adekvátne reagoval na výzvy súčasnosti, pričom by zachoval základné princípy právneho štátu a demokratických inštitúcií.

Ak sa všetci prijímatelia konkrétnej intervencie podrobia administratívnym kontrolám a/alebo kontrole prostredníctvom systému monitorovania plôch, nie je potrebné uplatňovať sankcie s odrádzajúcim účinkom. Z tohto dôvodu by malo byť prijímateľom povolené kedykoľvek pred stanoveným termínom upraviť alebo zrušiť žiadosť, čím by sa zaistil riadny výkon príslušných intervencií. Tieto zmeny alebo zrušenia by však nemali byť povolené v prípadoch, keď dôjde k zisteniu nedodržania pravidiel oprávnenosti, ktoré sa týkajú nemonitorovateľných podmienok zistených z iných zdrojov než z administratívnych kontrol alebo systému monitorovania plôch.

Tento princíp je explicitne zakotvený v čl. 7 ods. 2 vykonávacieho nariadenia (EÚ) 2022/1173, ktorý stanovuje, že v prípade nedodržania podmienok oprávnenosti zisteného prostredníctvom administratívnych kontrol alebo systému monitorovania plôch členské štáty informujú prijímateľov a umožnia im zmeniť alebo zrušiť žiadosť o pomoc vo vzťahu k časti, na ktorú sa toto nedodržanie vzťahuje, v súlade s odsekom 1 písm. a), b) a c). V prípade intervencií na zvieratá uvedených v článku 34 nariadenia (EÚ) 2021/2115, ktoré sa týkajú hovädzieho

dobytka alebo oviec a kôz, sa v prípade nedodržania podmienky oprávnenosti týkajúcej sa identifikácie a registrácie zvierat povolia zmeny a zrušenia len do dátumu, ktorý na splnenie týchto požiadaviek určí členský štát, ako sa uvádza v odseku 2 daného článku. Aby členské štáty tento postup prijímateľovi uľahčili, môžu pristúpiť k potrebným opravám žiadosti o pomoc v súvislosti s časťou, pre ktorú neboli splnené podmienky. V takom prípade však členské štáty zabezpečia, aby prijímateľ o týchto zmenách vykonaných členským štátom vedel a aby mal možnosť v prípade nesúhlasu reagovať.

Podľa čl. 85 ods. 4 nariadenia (EÚ) 2021/2116 má členský štát možnosť uplatniť nižšiu percentuálnu mieru zníženia v prípade zistených nedodržaní pravidiel kondicionality, ak na tieto účely využíva systém monitorovania plôch. Tento systém monitorovania predstavuje nástroj dôvery medzi členskými štátmi a prijímateľmi platieb.

S touto dôverou úzko súvisí aj systém preddavkov, ktorý je zakotvený v čl. 44 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2021/2116. Na základe tohto ustanovenia môžu členské štáty:

- a) pred 1. decembrom, ale nie skôr ako od 16. októbra, vyplatiť preddavky až do výšky 50 % pre intervencie vo forme priamych platieb, ako aj pre opatrenia uvedené v kapitole IV nariadenia (EÚ) č. 228/2013 a v kapitole IV nariadenia (EÚ) č. 229/2013;
- b) pred 1. decembrom vyplatiť preddavky až do výšky 75 % v prípade podpory poskytovanej v rámci intervencií na rozvoj vidieka, ktoré sú uvedené v čl. 65 ods. 2.

Tento mechanizmus umožňuje prijímateľom získať finančné prostriedky ešte predtým, ako príslušné orgány overia splnenie všetkých podmienok potrebných na poskytnutie podpory.

Navyše, krízové okolnosti sa berú do úvahy pri úprave výšky preddavkov. Komisia v týchto prípadoch pravidelne zvyšuje percentuálne sadzby. Napríklad Vykonávacie nariadenie Komisie (EÚ) 2024/2434 z 11. septembra 2024 zavádza výnimku z čl. 44 ods. 2 druhého pododseku nariadenia (EÚ) 2021/2116 pre rok 2024, čím upravuje výšku preddavkov na intervencie vo forme priamych platieb, ako aj na intervencie týkajúce sa poľnohospodárskych plôch a hospodárskych zvierat v oblasti rozvoja vidieka.

Práva a povinnosti, ktoré boli kedysi stanovené absolútnou suverénnou mocou alebo parlamentom, sú postupne nahradzované systémom založeným na výsledkoch a cieľoch, namiesto tradičných povinností. V rámci legislatívy EÚ sa už nebudú stanovovať podrobné pravidlá na úrovni prijímateľov, čím sa výkon na národnej úrovni stáva základným zdrojom legitimity pri implementácii SPP.

Zvýšená participácia poľnohospodárov na hodnotení podmienok pre získanie podpory, spolu s rozvojom pokročilých systémov monitorovania plôch, má potenciál eliminovať predpoklady o zlých úmysloch zo strany poľnohospodárov. Tento prístup pripomína klasické poňatie verejného života, kde participatívny diskurz a kolektívne rozhodovanie zohrávali dôležitú úlohu.

Participácia poľnohospodárov a ich zapojenie do hodnotiacich procesov sú preto kľúčovými faktormi pri podpore ekologických schém a ďalších zelených opatrení. Napriek počiatočným obavám sa ukázalo,

že plánovaný počet poľnohospodárov, vrátane menších aj väčších subjektov, sa zapojil do týchto opatrení.⁵

Zrušenie kontrol na mieste, kde by štátni zástupcovia fyzicky kontrolovali poľnohospodárske aktivity, prispeje k ďalšiemu zjednodušeniu administratívnych procesov a zníženiu byrokratického zaťaženia. Táto zmena zároveň zachová integritu systému podpory bez potreby zásahov do súkromnej sféry prijímateľov v teréne.

Nepriaznivá situácia, v ktorej sa poľnohospodári nachádzajú, zároveň poukazuje na možnosti jej prekonania. Zlyhanie trhových regulačných mechanizmov, ktoré boli dlhodobo súčasťou SPP, podčiarkuje efektívnosť priamych platieb ako nástroja na podporu poľnohospodárov. Tento trend nachádza odzvu aj v súčasných debatách o budúcnosti SPP po roku 2027, kde priame finančné transfery naďalej zohrávajú kľúčovú úlohu.

Paralelne s vývojom v oblasti poľnohospodárstva sa v európskom kontexte zintenzívňujú diskusie o zavedení univerzálneho základného príjmu (UZP). Prieskumy verejnej mienky jednoznačne preukazujú podporu tohto konceptu zo strany európskej populácie. Zástancovia UZP⁶ uvádzajú viaceré argumenty na jeho obhajobu:

- **Spravodlivosť:** Zástancovia tvrdia, že každý jednotlivec má právo na dôstojný život, a UZP predstavuje efektívny mechanizmus na zabezpečenie tejto základnej podmienky. Poukazujú na nedostatky súčasných sociálnych systémov, ktoré sú často byrokraticky zložité a stigmatizujúce, zatiaľ čo UZP je transparentným a nestranným riešením.
- **Ekonomická stabilita:** UZP má potenciál znižovať chudobu a nerovnosti, podporovať agregátny dopyt a prispievať k hospodárskemu rastu.
- **Sloboda a autonómia:** UZP by poskytol jednotlivcom väčšiu slobodu pri rozhodovaní o svojom živote a znížil ich závislosť na tradičných zdrojoch príjmu, ako je zamestnanie.
- **Transformácia pracovného trhu:** UZP by mohol podporiť jednotlivcov pri kariérnych zmenách alebo podnikateľských iniciatívach tým, že by im poskytol väčšiu finančnú istotu a flexibilitu.

V rámci poľnohospodárskeho sektora sa už niekoľko rokov uplatňuje základná podpora príjmu zameraná na udržateľnosť, čo predstavuje úspešný model prispôbený aktuálnym podmienkam prostredníctvom technologických inovácií. V zmysle čl. 21 nariadenia (EÚ) 2021/2115 je základná podpora príjmu v záujme udržateľnosti dostupná pre každého aktívneho poľnohospodára, ktorý obhospodaruje oprávnenú poľnohospodársku plochu, ako je orná pôda alebo trvalé trávnaté porasty. Tento mechanizmus je doplnený viazanými platbami, ktoré sú zamerané na riešenie špecifických sektorových priorít.

Analogicky k princípu univerzálneho základného príjmu, aj systém podpory poľnohospodárov dokazuje, že takýto prístup je nákladovo efektívny spôsob riešenia problémov chudoby a hospodárskej nestability. Priame platby predstavujú účinnejší nástroj na dosiahnutie

⁵ Pozri bližšie napríklad *Výročnú správu PPA za rok 2023*, s. 13.

⁶ Pozri všeobecne napríklad BREGMAN, R.: *Utopia for Realists*. 249 s.

cieľov vymedzených v čl. 39 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ZFEÚ). Prípadová štúdia⁷ naznačuje, že základná podpora príjmu (BISS) poskytuje vhodnejší rámec pre dlhodobú udržateľnosť a stabilitu, zatiaľ čo viazané platby slúžia na ciele riešenie špecifických potrieb jednotlivých odvetví.

4. Záver

Záverom možno konštatovať, že príklad poskytovania priamych platieb v poľnohospodárstve môže zohrať kľúčovú úlohu v prechode od tradičných modelov správy k moderným, technologicky pokročilým a spoločensky udržateľným praktikám. V podmienkach rozmanitého poľnohospodárskeho a klimatického prostredia Európskej únie sa centralizované a jednotné prístupy ukazujú ako neefektívne. Priame platby nepredstavujú statický model, ale dynamický katalyzátor transformácie, ktorý má potenciál formovať inovatívne riešenia schopné reagovať na súčasné výzvy.

Ekologické a klimatické ciele Európskej zelenej dohody sú síce ambiciózne, no ich realizácia bude závisieť od zavedenia štrukturálnych zmien, ktoré kladú dôraz na motiváciu, inovácie a postupné nahradenie sankčných mechanizmov systémami umožňujúcimi efektívnu adaptáciu na klimatické zmeny. Takéto prístupy, založené na eliminácii sankcií, sa však neobmedzujú len na poľnohospodárstvo. Podobné princípy sa presadzujú aj v diskusiách o univerzálnom základnom príjme (UZP), kde sa zdôrazňuje participatívny a motivačný prístup namiesto represívnych opatrení. Tento vývoj ukazuje, že modernizácia riadiacich mechanizmov je nevyhnutná vo viacerých sektoroch, pričom cieľom je nielen udržateľnosť, ale aj posilnenie autonómie a sociálnej stability v celej spoločnosti.

Zoznam použitej literatúry

- ANTONIOLO, F., SANTERAMO, F.: *Vertical Price Transmission in Milk Supply Chain: Market Changes and Asymmetric Dynamics*. Dostupné na trvalom odkaze: <https://ageconsearch.umn.edu/record/261256/?v=pdf>.
- BREGMAN, R.: *Utopia for Realists*. Bloomsbury Publishing, 2017. ISBN 978-1-4088-9321-0.
- FEATHERSTONE, M.: *Planet Utopia (Utopia, Dystopia and Globalisation)*. New York: Routledge, 2017, 249 s. ISBN 978-0-415-99770-6.
- JENČÍK, J.: *Budúcnosť štátnych režimov – dystópie a antiutópie (kultúrny a štátovedný rozmer)*. Dostupné na trvalom odkaze: <https://opac.crzp.sk/?fn=detailBiblioForm&sid=9F4A0969CCD CF40EDE9C471EA833>

⁷ Pozri bližšie ANTONIOLO, F., SANTERAMO, F.: *Vertical Price Transmission in Milk Supply Chain: Market Changes and Asymmetric Dynamics*. Dostupné na trvalom odkaze: <https://ageconsearch.umn.edu/record/261256/?v=pdf>.

- JENČÍK, J.: *Problém slobody v dystópiách*. In: *Historia et theoria iuris*, 2022, roč. 14, č. 1, s. 75 – 80. ISSN 1338-0753.
- SOLOVE, D.: *Speech, Privacy and Reputation on the Internet*. In LEVMORE, Saul, NUSSBAUM, Martha (eds.) *The Offensive Internet: Speech, Privacy, and Reputation*. 312 s. ISBN 978-0-674-05876-7.
- SPENGLER, O.: *The Decline of the West*. New York: Vintage Books Inc., 2006, 445 s. ISBN 1-4000-9700-2.
- *Výročná správa PPA za rok 2023*. Dostupné na <https://www.apa.sk/vyrocne-spravy-ppa>.

Kontaktné údaje:

JUDr. Mgr. Jozef Jenčík, PhD.

jozef.jencik@land.gov.sk

Ministerstvo pôdohospodárstva a rozvoja vidieka SR

Dobrovičova 12

815 26 Bratislava

Slovenská republika

Právny štát, spravodlivosť a budúcnosť demokracie
Zborník príspevkov zo Zasadnutia slovenskej sekcie IVR pred 31. svetovým kongresom

Zostavovatelia: prof. JUDr. Alexander Brörtl, CSc.
doc. JUDr. Marta Breichová Lapčáková, PhD.

Vydavateľ: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach
Vydavateľstvo ŠafárikPress

Rok vydania: 2024
Počet strán: 177
Rozsah: 13,81 AH
Vydanie: prvé



DOI: <https://doi.org/10.33542/PSB-0376-0>
ISBN 978-80-574-0376-0 (e-publikácia)