



Ratio Publica

Časopis o právní filosofii
a ústavní teorii



2021

Ratio Publica

číslo 2/2021, ročník I.

Časopis Ratio Publica je oborově zaměřené recenzované periodikum, které publikuje původní vědecké texty zejména z analytické právní a politické filosofie, teorie práva, právní etiky a ústavní teorie. Všechny publikované texty prochází oboustranně anonymním recenzním řízením, v němž jsou hodnoceny z hlediska svého tematického vymezení, odborného a metodologického zázemí, struktury, jazykové a stylistické složky.

Redakční rada

Předseda: JUDr. Martin Hapla, Ph.D.

Členové: Mgr. et Mgr. Jiří Baroš, Ph.D.; JUDr. Zdeněk Červínek, Ph.D.; doc. Mgr. Pavel Dufek, Ph.D.; doc. Mgr. Marek Káčer, Ph.D.; doc. JUDr. Pavel Ondřejek, Ph.D.; doc. JUDr. Tomáš Sobek, Ph.D.; JUDr. Michal Šejvl, Ph.D.

Redakce

Nakladatelská redakce: John A. Gealfow

Korektura: Daniel Barták, Zuzana Veselková

Sazba: Michael Šopík

Kontakt na redakci: **redakce@ratiopublica.cz**

Čas a místo vydání: leden 2022, Brno

Evidenční číslo periodického tisku: **MK ČR E 24124**

ISSN: **2787-9550** (print), **2787-9569** (online)

Vydavatel: **Nugis Finem Publishing, s.r.o.**

IČ: 07516541

sídlo: Botanická 785/9, 602 00 Brno



Úvodem

Možná se někomu budu zdát paradoxní, když řeknu, že pokud vědecká práce plodí jen chválu, pak není opravdu dobrá. Ve vědě totiž samotná chvála nestačí. Dokladem skutečné kvality odborného textu by správně mělo být to, že vedle chvály vyvolává také otázky, debaty a polemiky. Je zajímavé, že v prvorepublikové době bylo u nás mnohem méně právních vědců, ale mnohem více diskuzí. Tím nemá být řečeno, že naše současná vědecká produkce je méně kvalitní. Chápu, že před sto lety bylo mnohem snadnější vést debaty než dnes, protože specializace ve vědecké práci byla tehdy mnohem menší. František Weyr jistě mohl úspěšně zvládnout hned několik oborů od filosofie práva přes právo ústavní až k právu správnímu. Člověk, který by chtěl v současné době pokrýt šíři jeho záběru, by byl nutně odsouzen pouze k trapnému diletantství. Navzdory těmto důležitým rozdílům si přesto myslím, že právě v rovině kritických diskuzí zůstává v našem prostředí určitý deficit. Přispět k jeho smazání vidím jako jeden z hlavních úkolů časopisu Ratio Publica.

V tomto kontextu asi nikoho nepřekvapí, že jsem velmi uvítal knihu *Obmedzovanie slobody prejavu v radikalizujúcej sa spoločnosti*, kterou napsal Marek Káčer společně s Peterem Šajmovičem. Svobodu projevu lze totiž považovat za téma, které je nejen několik století intenzivně zkoumáno v zahraničí, ale má svou tradici i v naší odborné literatuře. Zajímalo a pořád zajímá mnoho tuzemských filosofů i právních vědců. Vyvolává stále nové otázky, jež v poslední době získávají na významu zejména v oblasti nenávistných projevů. Uvedená kniha si ovšem zaslouží chválu nejen za své téma. Zaslouží si ji i za své zpracování. Co je však úplně nejdůležitější – zaslouží si rovněž kritiku. A právě tu přináší toto tematické číslo. Obsahuje celkem čtyři odborné články, z nichž první tři (od Michala Bartoně, Mariána Kuny a Maxe Steuera) kriticky reagují nejen na tuto monografii, ale rozvíjí i řadu dalších zajímavých úvah spojených s jejím tématem. Následně je pak doplňuje replika, jejímž autorem je Marek Káčer. Věřím, že všechny uvedené texty přinesou našim čtenářům řadu užitečných poznatků a přispějí k rozvoji žánru odborné diskuze a polemiky u nás.



JUDr. Martin Hapla, Ph.D.
předseda redakční rady

Ratio Publica

No. 2/2021, Volume I.

Ratio Publica is an academical peer-reviewed journal publishing original scientific texts (mainly) from areas of analytic legal and political philosophy, legal theory, legal ethics and constitutional theory. All texts published in the journal are subjected to a double-blind peer-review and evaluated from the perspective of their research scope, methodological and scientific background, structure and adherence to stylistic rules.

Editorial Board

Chairman: JUDr. Martin Hapla, Ph.D.

Members: Mgr. et Mgr. Jiří Baroš, Ph.D.; JUDr. Zdeněk Červínek, Ph.D.; doc. Mgr. Pavel Dufek, Ph.D.; doc. Mgr. Marek Káčer, Ph.D.; doc. JUDr. Pavel Ondřejek, Ph.D.; doc. JUDr. Tomáš Sobek, Ph.D.; JUDr. Michal Šejvl, Ph.D.

Editorial Staff

Publishing editor: John A. Gealfow

Proofreading: Daniel Barták, Zuzana Veselková

Print designer: Michael Šopík

Contact email: **editor@ratiopublica.cz**

Time and place of print: January 2022, Brno, Czech Republic

Print registration number: **MK ČR E 24124**

ISSN: **2787-9550** (print), **2787-9569** (online)

Publisher: **Nugis Finem Publishing, s.r.o.**

CIN: 07516541

based in: Botanická 785/9, 602 00 Brno, Czech Republic



Obsah

Diskuzní příspěvek

Michal Bartoň: Radikální projevy jako ústavní dobro či zlo, aneb evergreen hledání kompromisu při limitaci svobody projevu	6–33
Max Steuer: Demokracia a extrémne prejavy – Dilemy dôvery v štát	34–55
Marian Kuna: Legitimita trestnoprávneho obmedzovania nenávisťných prejavov v demokracii	56–85
Marek Káčer: Máme právo na šírenie nenávisť?	86–106



Diskuzní příspěvek

Radikální projevy jako ústavní dobro či zlo, aneb evergreen hledání kompromisu při limitaci svobody projevu

*Radical Speech as a Constitutional Good or Evil – Never Ending
Search for Compromise in Freedom of Speech Limitation.*

Michal Bartoň

Autor je absolventem Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci, kde působí na katedře ústavního práva. V roce 2012 byl jmenován docentem pro obor ústavní právo a státověda po habilitačním řízení na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně. Ve své odborné práci se věnuje zejména otázkám ochrany základních práv. Je autorem desítek odborných článků a konferenčních příspěvků z oblasti ústavního práva, dvou monografií věnujících se svobodě projevu (Svoboda projevu a její meze, 2002; Svoboda projevu: principy, garance, meze, 2010), hlavním autorem knihy Základní práva (2016) a jedním z autorů a spolueditorem komentáře k Listině základních práv a svobod (2020). Od roku 2013 je též asistentem soudkyně Ústavního soudu.

Abstrakt

Recenzní esej se zabývá knihou M. Káčera a P. Šajmoviče „Obmedzovanie slobody prejavu v radikalizujúcej sa spoločnosti“ (Leges, 2021). Autor upozorňuje na nejasnost obecné kategorie „hate speech“ a potrebu bližšieho vymezování jednotlivých typů projevů pro účely posouzení ústavní konformity jejich právního postihu. Zdůrazňuje, že je vhodné v kontextu postihu „hate speech“ důsledně rozlišovat nepravdivá skutková tvrzení a projev názoru. Restrikce sdělování vlastního názoru jen z důvodu jeho obsahu má být v demokratickém právním státě až nejzazším řešením. Protest soukromé osoby proti výkonu svobody projevu jiného je nutno posuzovat mj. podle toho, zda má protest podobu pouhého „protinázoru“, nebo již půjde o bránění jinému realizovat jeho svobodu projevu. Je pak nutno zvažovat též podobu fóra, na němž je projev, resp. protest realizován.

Klíčová slova: svoboda projevu, nenávistné projevy, politická korektnost, cancel culture, svobodný trh myšlenek, protinázor, rovnost, důstojnost.

Abstract

The review essay deals with the book by M. Káčer and P. Šajmovič “Limiting Freedom of Expression in a Radicalising Society” (Leges, 2021). The author draws attention to the vagueness of the general category of “hate speech” and the need for a more accurate specification of the different types of hate speech. He stresses that it is important to distinguish between false statements of fact and expressions of opinion for the purposes of legal sanctioning of “hate speech”. In a democratic state governed by the rule of law, restricting the communication of one’s own opinion solely on the basis of its content should be the ultimate solution. A protest by a private person against the exercise of another’s freedom of expression must be assessed, inter alia, according to whether the protest takes the form of a mere “counterspeech” or whether it is already an obstruction of another’s exercise of his freedom of expression. The form of the forum in which the speech or protest is realized must also be considered.

Keywords: freedom of expression, hate speech, political correctness, cancel culture, free trade in ideas, counterspeech, equality, dignity.

Úvodem – právní kontext diskuse o projevech nenávisti

Rád jsem přijal výzvu šéfredaktora časopisu Ratio Publica zamyslet se nad knihou slovenských autorů Marka Káčera a Petera Šajmoviče vydanou v nakladatelství Leges v roce 2021.¹ Kniha, jak již název napovídá, se věnuje omezování svobody projevu ve specifickém kontextu radikalismu či extremismu, přičemž z obsahu knihy plyne, že se autoři věnují problematice tzv. nenávistného projevu (hate speech) primárně z pohledu právní filosofie. Dovolím si v této recenzní stati přidat pár postřehů ke knize i tématu samotnému.

Celá diskuse je již řada let rámována dvěma základními východisky: Má-li být chráněn určitý radikální (extrémní) projev, je nutno jej považovat za ústavní „dobro“, tj. něco, co je z pohledu ústavního hodné ochrany. Má-li být omezován, pak proto, že jej budeme považovat za ústavní „zlo“. Uvedené pojmy používám jako velké zjednodušení² pro vyjádření finálního závěru, zda si určitý aspekt lidské komunikace zaslouží ochranu předpisem nejvyšší právní síly (tj. optikou ústavně garantovaného práva), nebo naopak, zda je jeho restrikce ústavně přípustná, tudíž důvody pro omezení musí být tak silné, že zásah do svobody projevu shledáme jako akceptovatelný. Jde vždy o hru „s vysokými kartami“, neboť se argumentace týká jednoho z klíčových politických práv – svobody projevu, a tedy samotného základu svobodné komunikace v mezilidské společnosti. Proto téma vyvolává značné kontroverze napříč jurisdikcemi a právními kulturami.³

Pro nenávistné projevy je typické, že pokud je omezujeme, pak s odkazem na obsah projevu samotný (obsah je nenávistný, zraňující, hanobící, urážlivý, ponižující atd.), popř. s odkazem na to, že může něco způsobit (podněcuje, nabádá, vyzývá, vyhrožuje apod.). Pokud jej ale chráníme, pak nikoli s odkazem na obsah, ale jen na obecnou roli svobody projevu v demokratické společnosti, a tedy pomocí určitých strukturálních argumentů, nikoli vyzdvihováním užitečnosti obsahu samotného. Tj. argumentace je většinou založena na rovnosti mluvčích v možnosti prezentovat své názory, ať jsou jakékoli, na důležitosti každého se vyjádřit jakožto východisko dalších demokratických procedur v rámci státu, na riziku kluzkého svahu při restrikci obsahu samotného, a na snaze rozlišit mezi pouhým

¹ Kniha je především dílem prvního ze jmenovaných autorů (zpracování úvodu, kapitoly 1, 3, závěru a participace na společné kapitole 2), v textu budu pro zjednodušení často uvádět jen „autoři“. Tam kde budu bez dalšího odkazovat v textu na čísla stran, jde právě o strany recenzované publikace.

² Pojem „ústavní zlo“ přebírám z práce RICHARDS, David. *Free Speech and the Politics of Identity*. Oxford: Oxford University Press, 1999, s. 36 an., který tak označuje např. rasismus.

³ Téměř každá práce věnující se svobodě projevu si klade otázku, zda je možno jednotlivce postihnout za pouhý projev názoru, a pokud ano, jak silné důvody zde musí být. Řadu prací autoři zmiňují (Dworkin, Heinze, Scanlon, Sadurski, Schauer), z dalších leze zmínit např. HEYMAN, Steven. *Free Speech and Human Dignity*. New Haven: Yale University Press, 2008. NELSON, Samuel. *Beyond the First Amendment: The Politics of Free Speech and Pluralism*. Baltimore: The John Hopkins University Press, 2005. SUMNER, Leonard. *The Hateful and the Obscene: Studies in the Limits of Free Expression*. Toronto: University of Toronto Press, 2004. SUNSTEIN, Cass. *Democracy and the problem of free speech*. New York: The Free Press, 1995. WEINSTEIN, James. *Hate speech, pornography, and the radical attack on free speech doctrine*. Boulder: Westview Press, 1999. WILLIAMS, Susan. *Truth, Autonomy, and Speech: Feminist Theory and the First Amendment*. New York: New York University Press, 2004. DELGADO, Richard. STEFANCIC, Jean. *Must we Defend Nazis?*. New York: New York University Press, 1997 a řadu dalších v této stati též zmíněných.

sdělováním obsahu (byť problematického), na straně jedné, a projevem, který vyhrožuje, podněcuje, nabádá apod., na straně druhé.

Právní postih v oblasti sdělování názorů a vyjadřování myšlenek je postihem v každé společnosti nejvíce kontroverzním a zároveň nejméně předvídatelným, o čemž ostatně svědčí již po staletí⁴ vedené debaty o tom, zda lze jednotlivce postihovat za pouhý projev jeho názoru. Ostatně část recenzované knihy se zabývá právě tímto aspektem.

Názory obhajující silnější ochranu svobody projevu (zejména pak americké provenience, ať již jde o soudní praxi či postoj části právní vědy), lze shrnout známým „*freedom for speech (thought) that we hate*“⁵ či výrokem, který je připisován Voltairovi: „*Nesouhlasím s tím, co říkáte, ale až do smrti budu hájit vaše právo to říkat*“⁶. Neomezená, resp. absolutní svoboda myšlení, která je dána z povahy věci (forum internum), má pak mít v praxi odraz v neomezené svobodě projevu těchto myšlenek (forum externum). Zejména pak v americké praxi je na základě představy, že samotný nesouhlas s obsahem toho, co říká druhý, nemá být důvodem pro restrikci projevu, založena velmi silná ochrana sdělování názorů a myšlenek. Opět je nutno ale připomenout, že jde o šíření názorů a myšlenek, nikoli např. nepravdivých informací (srov. níže). Tedy je nutno odlišit otázku limitace svobody projevu obecně od dílčí otázky limitace sdělení vlastního názoru.

Čím více jsou však konkrétní názory kontroverznější (většinou pak argumentačně odkazujeme na projevy neonacismu, rasismu či antisemitismu),⁷ tím více je uvedená představa ochrany „projevu, který nenávidíme“, kritizována jako romantická, naivní a nezohledňující kolidující zájmy těch, o nichž příslušná sdělení pojednávají.⁸ Vůči představě rovnosti všech v možnosti prezentovat svou myšlenku v diskusi (americký koncept *veiwpoint discrimination*), stojí koncept újmy těch, o nichž sdělení pojednává, a to nejen u projevů adresných (pojednání o konkrétní osobě), kde jsou restrikce méně kontroverzní právě z důvodu zacílení projevu na konkrétní osobu, ale též u projevů neadresných týkajících

⁴ Důležitými iniciačními pracemi byla *Aeropagitica* (1644) Johna Milтона či *On Liberty* (1859) Johna Stuarta Milla. Srov. novější vydání MILL, John Stuart. *On Liberty and Other Essays*. Oxford: Oxford University Press, 2008 či MILTON, John. *Areopagitica, A Speech of Mr. John Milton for the Liberty of Unlicenced Printing to the Parliament of England*. London: Forgotten Books, 2008.

⁵ Základem se stala úvaha soudce Holmese v disentu k rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ze dne 7.4.1929, *United States v. Schwimmer*, 279 U.S. 644, v níž mj. uvádí, že svoboda myšlení nemá být vykládána jako svoboda myšlenek se kterými souhlasíme, ale jako svoboda myšlenek, které nenávidíme („*if there is any principle of the Constitution that more imperatively calls for attachment than any other, it is the principle of free thought—not free thought for those who agree with us but freedom for the thought that we hate*“).

⁶ V této podobě nebyl výrok vyřčen samotným Voltaiorem, ale jde o shrnutí jeho postoje, přičemž autorkou je Evelyn Beatrice Hall, která se filozofií Voltaira zabývala. Srov. HALL, Evelyn Beatrice. *The Friends of Voltaire*. New York: G. P. Putnam's Sons, 1906, s. 199.

⁷ Srov. též autory tematizovaný (s. 59–60) případ neonacistického pochodu předměstím Chicaga kolem obydlí obětí přeživších holocaust. Blíže k diskusi o limitech svobody projevu na pozadí daného případu srov. STRUM, Philippa. *When the Nazis Came to Skokie. Freedom for Speech We Hate*. Lawrence: University Press of Kansas, 1999.

⁸ Srov. např. DELGADO, Richard. STEFANCIC, Jean. *Must we Defend Nazis? ...*, s. 149 an.

se skupin osob vymezených obecnou charakteristikou, kde vstupuje do hry problematika kolektivní identity, marginalizace menšin či zranitelnosti a citlivosti jejich příslušníků.

Na uvedeném půdorysu konfrontací postojů vycházejících z představy neomezenosti volného trhu myšlenek, na straně jedné, a potřeby zohledňovat dopady projevů na postavení jednotlivců, resp. jejich skupin ve společnosti, na straně druhé, je založena koncepce knihy M. Káčera a P. Šajmoviče.

Autoři čtenářům oba přístupy přibližují, ať již konfrontací názorů právních filosofů (např. Dworkin či Heinze, na straně jedné, a Waldron či Sadurski, na straně druhé), tak stručnou rekapitulací klíčových rozhodnutí právní praxe USA i praxe evropské.

1. Diskuse o omezitelnosti svobody projevu nebo o omezitelnosti „hate speech“ nebo o přesných hranicích „hate speech“?

Práce z hlediska své základní struktury či obsahové linky shrnuje to, co je v dogmatice svobodu projevu za poslední století popsáno poměrně dostatečně a podrobně, tedy 1) specifika svobody projevu jako lidského práva, 2) význam prvku komunikace a sdělování poselství pro ochranu svobody projevu, 3) relativní nikoli absolutní povahu svobody projevu, tedy její omezitelnost z důvodu kolize s jinými základními právy či veřejnými statky.

Práce místy působí dojmem, že jejím cílem je čtenáře přesvědčit, že i svoboda projevu má mít své limity, což však není teze nijak kontroverzní, a to ani v zemích s velmi širokou ochranou svobody projevu (USA), jejíž jurisprudenci autoři na některých místech (zejm. kap. 2) též přibližují. Spor se dnes již nevede o absolutní či relativní povahu svobody projevu (tj. nemá dnes v akademické diskusi příliš smysl prokazovat, že svoboda projevu má své limity), ale spíše o přesné stanovení oněch limitů a o jejich právní zdůvodnění. Jak uvádí Sunstein, absolutní pojetí svobody projevu je spíše teologií, která nemá reálné stoupence.⁹ Pokud v diskusi narazíme na zastánce absolutní svobody projevu, často jde spíše o zastánce absolutní svobody šíření názoru a myšlenek, což není totéž.¹⁰

V úvodu knihy autoři zmiňují: „*Základným cieľom tejto knihy je dokázať, že štátna represia voči nenávisným prejavom a verejné protesty proti prejavom vulgárnym či hrubým sú všetko praktiky, ktoré sú zlučiteľné s ústavnou ochranou slobody prejavu*“ (s. 7). V našem kulturně-právním prostředí nejde o tezi či cíl příliš kontroverzní, ať již proto, že k postihu projevu nenávisti jsou státy vázány mezinárodními smlouvami (autoři závazky zmiňují v kap. 2), jakož i proto, že žádný vrcholný soud v našem právně-kulturním prostředí nemá tendenci se vůči tomuto paradigmatu nijak zásadně vymezovat, ať již jde o ústavní soudy evropských států či ESLP, jehož judikaturu v tomto směru autoři taktéž přibližují. Ani v liberálnějších režimech (typicky USA) nejde o to, zda postihovat či nepostihovat nenávislné projevy, ale jakou část z nich (srov. dále).

⁹ SUNSTEIN, Cass. *Democracy ...*, s. 122.

¹⁰ Svoboda projevu zahrnuje i šíření informací, přičemž řadu jak pravdivých, tak nepravdivých sdělení lze legitimně omezovat bez větších právně filosofických rozepří.

Autoři často proti argumentům některých právních filosofů staví příklady z reálné praxe politického života na Slovensku a uvádějí rasistické, antisemitské, či revizionistické výroky osob českému čtenáři v podstatě neznámých (Magát, Surmánek, Rostas). Problém ovšem je, že autory jako Dworkina, Heinzeho či Scaliu, by asi ony příklady nepřesvědčily, neboť se při ochraně těchto projevů implicitně počítá s tím, že jsou prostě rasistické či antisemitské a že z hlediska svého obsahu žádnou hodnotu nemají apod. Jinými slovy, pokud určitá část právních filosofů zastává názor, že i hloupé a bezcenné postoje mají právo na to, aby ve veřejném prostoru zazněly, nelze jim oponovat demonstrací toho, že dané projevy jsou hloupé a bezcenné. Jinou věcí je pak diskuse o potřebě postihu určitých projevů dle platného práva např. v ČR či SR, tam pak mají příklady tohoto typu větší význam. Místy se v knize mísí pasáže právně-filosofické, resp. právní (pro akademiky jistě zajímavější) s pasážemi evokujícími spíše obecnou osvětu v oblasti extremismu, což samo o sobě zase až tak moc na škodu být nemusí, pomůže-li kniha též zvýšit povědomí občanské společnosti o problematice nenávistných projevů.

V našem právním prostředí se často shodneme na tom, že projevy nenávisti lze postihovat, ale neshodneme se již na tom, co přesně onen pojem „nenávistného projevu“ pokrývá. Tím netvrdím, že autoři jej měli sami ještě nějak podrobněji definovat či specifikovat (v obecné rovině se o to snaží), obávám se, že to ani není možné. Zarámováním řady argumentů v knize právě neurčitým pojmem „nenávistných projevů“, ačkoli může jít o projevy typové a obsahově dosti odlišné (šíření informací, šíření názorů, vyzývání k nenávisti či násilí, podněcování) však vede k tomu, že při takto obecně nastaveném rámci diskuse se můžeme dostat do terminologických nejednoznačností a často možná i do mimoběžné argumentace. Dábel je totiž ukryt v detailu.

Řečeno zjednodušeně, jeden bude argumentovat pro co nejdůslednější omezení svobody projevu při projevech nenávisti, máje na mysli např. popírání holocaustu či plynových

komor¹¹ (srov. pojednání na s. 27), jiný bude mluvit o potřebě ochrany svobody projevu máje na mysli karikatury z Charlie Hebdo či výstup některého stand-up komika. Zatímco popírání holocaustu či plynových komor je šířením nepravdivých informací, karikatura či stand-up výstup jsou formou satiry či společenské kritiky. Je tak nutno při vážení argumentů pro a proti projevy více stratifikovat, neboť čím širěji koncept „hate speech“ pojmem a budeme-li zároveň legitimitu jeho omezení posuzovat en bloc (jakožto omezení projevu jednoho druhu), tím hůře se shodneme na legitimitě potřebné restrikce.

Autoři se též často vyjadřují i k situacím, kdy spíše než o projevy nenávistné půjde o projevy subversivní (subversive speech), tj. projevy protisystémové, antidemokratické apod. Při posuzování argumentu autonomie např. uvádějí: „*Ak sa na verejnosti šíria dezinformácie,*

¹¹ Anonymní recenzent této mé statě v předpublikační recenzi pro Ratio Publica upozornil, že není vhodné řadit popírání holocaustu pod nenávistný projev a uvádí: „*Myslím, že popírání holocaustu je nevhodný (ne-li rovnou nesmyslný) příklad pro nenávistný projev. Nerozumím, jak může být zpochybňování oficiální historie samo o sobě nenávistným projevem. Někdo může smysluplně říct: „Holocaust se nestal, a to je dobře, protože holocaust je něco špatného“. Popírá holocaust, ale nic nenávistného v tom není, spíše naopak. A kdyby popírání holocaustu bylo kombinováno se schvalováním holocaustu, pak by nenávistným projevem bylo ono schvalování, nikoli popírání. Nemluvě o tom, že kombinace popírání a schvalování holocaustu je spíše podivnost. Neonacista by tvrdil, že holocaust se nestal (popírání), ačkoli je správný, takže se stát měl (schvalování). To znamená, že by upíral svým nacistickým „hrdinům“ jejich „zásluhy“ za holocaust. Opravdu někdo něco takového hlásá?“ V textu jsem příklad popírání holocaustu přesto ponechal a dodávám vysvětlení. Mým cílem nebylo zabývat se otázkou, zda je správné řadit popírání holocaustu pod obecnou kategorii projevů nenávisti, nebo má být pojímáno z hlediska omezování svobody projevu samostatně, což je jinak zcela legitimní diskuse. Pokud shora v textu uvádím, že „jeden bude argumentovat pro co nejdůslednější omezení svobody projevu při projevech nenávisti, máje na mysli např. popírání holocaustu či existence plynových komor“, vůči čemuž se recenzent vymezoval, pak to uvádím právě v reakci na koncepci komentované knihy, v níž autoři pojem nenávistných projevů ilustrují též na případech popíračů holocaustu. V kapitole „*Aké poselstvo sa komunikuje nenávistným prejavom*“ (s. 26 an.), autoři např. uvádějí: „*Predjme teda k otázke, čo je to za posolstvo, ktoré sa skrýva za nenávistnými prejavmi. Začnime najskôr s príkladmi: Známý slovenský extrémista Marián Magát vo svojom blogu tvrdil, že „plynové komory sú historický, logický a technický nezmysel“*“. Podobně pak otázku popírání plynových komor autoři tematizují na s. 41–43 v kapitole „*O tom, ako pravda plodí nenávisť*“. Má úvaha, ktorou recenzent glosoval, tak jen reaguje právě na poměrně široké spektrum otázek, které jsou často diskutovány pod zastřešujícím pojmem „nenávistných projevů“ (tak jako to činí též autoři komentované knihy) a mým cílem bylo vyjádřit, že budeme-li pod kategorií „hate speech“ řadit typově dosti odlišné projevy, budou se obtížně formulovat jednotné argumenty pro zdůvodnění omezení „hate speech“. Nad rámec této reakce pak lze jistě souhlasit s recenzentem v tom, že popírání a zároveň schvalování téže události bude spíše kuriózní. V praxi se ale příliš nesetkáváme s „čistou formou“ popírání holocaustu jako takového, ale spíše s popíráním či relativizací některých jeho aspektů (např. tvrzený jiný účel plynových komor, relativizace počtu obětí či zpochybňování důvodů úmrtí) a schvalována či ospravedlňována pak není přesně ona skutečnost, která je zároveň popírána, ale schvalován či ospravedlňován je pak onen kontext, ze kterého účelově vyjmu některá fakta (tj. typicky nacistický režim jako takový, způsob zacházení se židovskou komunitou, resp. jinými skupinami osob apod.). Jinak řečeno, tím, že popřu některé aspekty historie, mohu pak historii vykládat účelově jinak a určité historické „zlo“ tak snáze relativizovat. Zda úmyslem mluvčích (potencionálního pachatele verbálního trestného činu) je svými výroky např. vytvořit prostředí pro to, aby se „zlo“ opakovalo, nebo znejistit příslušníky rasy či etnika, které mluvčí nenávidí, nebo zda jde jen o nevzdělaného či zmateného člověka, je již otázkou posouzení konkrétních skutkových okolností věci a provedeního dokazování, resp. zhodnocení naplnění všech znaků té které skutkové podstaty konkrétního trestného činu, typicky pak subjektivní stránky. O tom, že v praxi není takovéto vyhodnocení jednoduché a vždy jednoznačné svědčí rozsudek ESLP ze dne 15. 10. 2015, *Perincek proti Švýcarsku*, stížnost č. 27510/08, v němž shledal ESLP porušení svobody projevu tureckého stěžovatele, který byl odsouzen za popírání arménské genocidy. Sedm disentujících soudů však porušení svobody projevu neshledávalo, přičemž čtyři z nich se dokonce domáhali aplikace čl. 17 Úmluvy (zneužití svobody projevu).*

polopravdy a klamstvá ako súčasť premyslenej propagandistickej kampane namierenej proti demokratickým základom štátu, štát sa nemusí len nečinne prizerať“ (s. 74), což je jistě pravda, ale ne vždy půjde o nenávistné projevy. Podobně, když na s. 177 uvádějí, že demokracie nemá být lhostejná vůči hlasům, které volají po jejím zániku. Ostatně i případy Whitney či Schenck (jakkoli jsou zmíněny v souvislosti se snahou ilustrovat doktrínu clear and present danger, resp. standard imminent lawless action) se v podstatě projevů nenávisti netýkají, nechceme-li tento pojem vykládat opravdu velmi široce. Struktura argumentace bude tedy trochu jiná, bude-li cílem preventivně chránit systém jako takový (koncept obranyschopné demokracie – srov. níže), nebo spíše lidskou důstojnost či nějaké snesitelné spolunažívání všech.

Autoři vymezují nenávistné projevy s odkazem na J. Waldrona jako projevy, které vedou ke „zneistení příslušníků zranitelných menšin týkajúcim sa ich postavenia ako plnoprávných členov spoločnosti“ (s. 30). Dané vymezení je jistě poměrně obecné (kdy je menšina zranitelná, jakou intenzitu musí mít ono „znejistění“, od kdy se již dotýká postavení osob jako „plnoprávných členů společnosti“?), ale nejde o nedostatek či chybu, každé vymezení tohoto typu zůstane vždy v rovině obecné. Možná jenom bez bližšího rozboru hraničních soudních rozhodnutí (příležitost skýtala materie soudních rozhodnutí zejm. ESLP, zmíněná v kap. 2), si čtenář nemůže udělat příliš jasnou představu, kam až představa autorů o „hate speech“ jakožto projevu, který má být právně postihován, sahá. Např. právě pokud jde o praxi ESLP, autoři uvádějí, že „v tomto prehľade predstavíme iba konečné verdikty, nie aj argumenty. Pôjde teda skôr o fotoalbum s portrétmi jednotlivých prípadov, nie o ich hĺbkovú analýzu“ (s. 126),¹² což je možná škoda, neboť problematika svobody projevu a jejích limitů je vysoce kazuistická a s většinou výchozích tezí autorů lze v obecné rovině souhlasit, často právě proto, že jsou poměrně obecné. Konkrétní práh pro restrikcii z důvodu znejistění příslušníků menšin však každý bude hledat trochu jinde. Teprve na konkrétních hraničních případech (např. argumenty ve prospěch postihu blasfemie v kap. 3) lze pak vysledovat, kde autoři vidí možné hranice přípustné represe.

Podobně když autoři uvádějí, že „nenávistné prejavy zvyčajne útočia na určité marginalizované skupiny spoločnosti, resp. na konkrétnych jednotlivcov z dôvodu ich skutočnej alebo domnanej príslušnosti k týmto skupinám, a to na základe vymedzených chránených znakov“ (s. 99), je opět potřeba blíže ilustrovat pojem „útočí“. Půjde jen o „true threats“ v pojetí NS USA,¹³ resp. jen různé formy podněcování či vyzývání (zřejmě nikoli, to by byl velmi zužující koncept blížíící se praxi USA, se kterou autoři polemizují), nebo třeba i vědecká studie zkoumající odlišnost mezi rasami, která prezentuje výsledky, ale morálně je nehodnotí, nebo vtip dělající si legraci z příslušníků určité menšiny atd.?

¹² Autoři se někdy při stručném popisu případů dopouští i drobných nepřesností ovšem s ústavněprávním významem. Na s. 107 komentují rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 15. 10. 2015, *Perincek proti Švýcarsku*, stížnost č. 27510/08 týkající se popírání arménské genocidy, v němž ESLP shledal porušení svobody projevu stěžovatele Perinceka, což autoři komentují s tím, že „o zásah do slobody prejavu išlo v tomto prípade preto, že podľa štrasburského súdu sťažovateľ vo svojom prejave nenazval Arménov klamármi ...“ (s. 107). Autoři však chtějí zdůvodnit to, proč ESLP konstatoval porušení svobody projevu, nikoli pouhý zásah do ní. To, že odsouzením Perinceka došlo k zásahu do jeho svobody projevu, nebylo mezi stranami nijak sporné.

¹³ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne 7.4.2003, *Virginia v. Black*, 538 U.S. 343.

V právní praxi USA, která je stavěna do protipozice k evropskému pojetí limitů svobody projevu, je snaha vést dělicí čáru pomocí posouzení, zda není projev postižen jen z důvodu svého poselství (obsahu, postoje), tj. oddělením obsahu projevu samotného od jeho dalších aspektů.¹⁴ Proto je obsahově zaměřená regulace a priori ústavně podezřelá a při aplikaci přísného testu strict scrutiny¹⁵ zpravidla shledávána jako protiústavní.

To však neznamená, že „hate speech“ nelze v USA postihnout, pouze se vyžaduje přítomnost dalšího prvku, který projev vyřadí z ústavní ochrany, což nakonec autoři správně zmiňují (v kap. 2 na s. 112 an.) při popisu soudní praxe USA. Mezi tzv. nechráněné projevy patří typicky výhrůžky (true threats), agresivní či bojovné projevy (fighting words) či podněcování k bezprostřednímu protiprávnímu jednání (incitement to imminent lawless action); nechráněných projevů je sice více, ale ne všechny by mohly zdůvodňovat restriktci „hate speech“.¹⁶ Ani v liberálním přístupu USA tedy není spor o to, zda vůbec postihovat nenávistné projevy, ale spíše o to, proč některé ano, jiné ne, a jaké má existovat hraniční kritérium ústavní ochrany. Zda v obsahu samotném, či nějakém dalším aspektu. To možná bylo žádoucí již v úvodu práce lépe rozlišit, aby bylo zřejmé, že právní, ani filosofický spor se nevede o koncept „hate speech“ jako takový.

2. Spor o koncept újmy

Spor je v zásadě o to, v jakém okamžiku již projev (slovo, gesto, kresba, animace apod.) samo představuje bez dalšího újmu jiné osobě (zejm. je-li neadresný) a jak tuto újmu charakterizovat či kvantifikovat, aby mohla hodnotu svobody projevu převážit. Zde však nepanuje v právní filosofii shoda, z čehož pak logicky plynou též odlišné představy o legitimitě rozsahu postihování projevů nenávisti.¹⁷ Tj. obecně lze říci, že svoboda jednoho může být omezena, působí-li újmu jinému, ale u svobody projevu je velmi obtížné vymezit, když již onu újmu působí a jak má být intenzivní, na rozdíl např. od působení újmy fyzické.

Tohoto aspektu jsou si autoři vědomi, koncept újmy tematizují a újmu vidí v onom „znejistění příslušníků zranitelných menšin týkajících se jejich postavení jako plnoprávných členů společnosti“. Koncepční rozlišení regulace svobody projevu na regulaci pouhého obsahu, na straně jedné, a jiných aspektů projevu, na straně druhé, však blíže netematizují jako obecný

¹⁴Na podobné logice je však založena např. též díkce čl. 20 odst. 2 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, který uvádí, že „*jakákoli národní, rasová nebo náboženská nenávist, jež představuje podněcování (hatred that constitutes incitement) k diskriminaci, nepřátelství nebo násilí, musí být zakázána zákonem*“. MPOPP tak hovoří o projevu nenávisti, který zároveň představuje určité podněcování. Ne každý nenávistný projev tak dle samotné díkce MPOPP nutně musí nabýt intenzity podněcování a být tak „zakázán zákonem“.

¹⁵Podrobněji srov. LUNDMARK, Thomas. *Power and Rights in US Constitutional Law*. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 118 či VOLOKH, Eugene. *The First Amendment and Related Statutes*. New York: Foundation Press, 2005, s. 224.

¹⁶Podrobněji ke konceptu „unprotected speech“ v české literatuře srov. BARTOŇ, Michal. Obsahově neutrální versus obsahově zaměřená regulace svobody projevu a její víceúrovňová ústavní ochrana. *Právník*, 2010, roč. 149, č. 5, s. 3 an.

¹⁷Srov. WALDRON, Jeremy. *The Harm in Hate Speech*. Cambridge: Harvard University Press, 2012 a BARENDT, Eric. What Is the Harm of Hate Speech? *Ethical Theory and Moral Practice*, 2019, roč. 22, č. 3, s. 539-553.

výchozí koncept, vůči němuž je možno se vymezovat, spíše jej zmiňují nahodile či při popisu právní praxe v USA v kap. 2. Nejde však jen o přístup známý z USA. Jak např. uvádí E. Barendt, některé evropské jurisdikce, včetně Velké Británie, nezakazují extremistické či nenávistné projevy paušálně, ale často právě ve vazbě na konkrétní okolnosti blížící se právě shora vymezenému rozlišení mezi „pouhým“ projevem nenávisti a takovým projevem, který navíc vyhrožuje, útočí či k něčemu směřuje (typicky podněcuje). Jak uvádí Barendt ve vztahu k Velké Británii, např. rasistický nenávistný projev musí být výhrůžný či útočný a musí být určen či směřovat k vyvolání rasové nenávisti („*must be threatening, abusive or insulting, and intended or likely to cause racial hatred*“).¹⁸

Jistě se lze ptát, který rasistický projev by tuto definici nesplňoval a lze na tomto místě citovat B. Repíka, který uvádí, že projevy rasismu jsou „*zlem, jsou emoční přípravou budoucího násilí. [...] Každá rasistická propaganda je těhotná násilím. Rasistická ideologie byla vymyšlena pro to, aby odůvodnila násilí*“.¹⁹ Zde je však opět kámen úrazu související jak s obecností užitých pojmů, tak s autory zmiňovanou problematikou korektnosti či slušnosti. Víme přesně, jak vlastně ohraničit a vymezit rasistické projevy? Bude jím např. karikatura Sereny Williams (některými označovaná jako rasistická a sexistická) či Mohameda (některými označována jako rasistická či islamofobní)? Autoři obě karikatury v práci zmiňují jen letmo, ačkoli pro otázku limitů svobody slova z důvodu tvrzeného rasistického obsahu jsou zřejmě zásadnější, než např. otázka popírání existence plynových komor (neboť jde o případ v naší jurisdikci jednoznačný). Pro nejednoznačnost pojmů jako je rasismus, sexismus či homofobie proto často kromě obecného označení „nenávistných projevů“ saháme ještě po další specifikaci toho, jak má daný projev působit, či přesně co má způsobit. Čím více projevů budeme v běžné řeči označovat za rasistické, nenávistné, sexistické, homofobní, islamofobní, transfobní, xenofobní (či jinak „-fobní“), tím více budeme při právním postihu nuceni specifikovat, co vlastně nenávistným projevem máme na mysli a proč chceme ten který postihovat.

Autoři vycházejí z teze J. Waldrona a uvádějí, že „*nenávistné prejavy rozleptávajú spoločenskú súdržnosť, sťažujú pokojné občianske spolužitie a znehodnocujú verejný poriadok*“ (s. 30), resp. vedou k onomu již shora zmíněnému znejištění příslušníků zranitelných menšin týkajících se jejich postavení jako plnoprávných členů společnosti.

Budiž autorům ke cti, že se snaží určitou obecnou charakteristiku obsahu, který považují za již protiprávní, formulovat, jakkoli zůstanou, stejně jako J. Waldron, vždy v poměrně obecné rovině. Bližší vymezení zřejmě nelze učinit jinak, než se podrobně zabývat kazuistikou, jednotlivými případy a rozbořem rozhodovací praxe soudů, a na nich si hranice postupně precizovat a vymezovat.

Mohu-li si dovolit určitou připomínku k systematice práce, v návaznosti na již řečené, bylo by asi pro čtenáře komfortnější, kdyby autoři již na počátku práce lépe rozlišili, též předřazením některých úvah, které jsou zmíněny až v kap. 2, u které části nenávistných projevů vlastně vůbec nastává spor o restrikcii, ať již z hlediska rozdílů v právní praxi (typicky rozlišení evropského a amerického pojetí) či z pohledu postojů právních filosofů. Tím, že často autoři

¹⁸ BARENDT, Eric. What Is the Harm..., s. 539.

¹⁹ REPÍK, Bohumil. Svoboda projevu versus rasismus ve štrasburské judikatuře. *Trestněprávní revue*, 2004, roč. 3, č. 2, s. 48.

užívají zastřešujícího pojmu „projevy nenávisti“, byla by určitá stratifikace typů projevů (pravdivé informace, nepravdivé informace, názor, vyzývání, podněcování, nabádání atd.), jakož i stratifikace důvodů jejich restrikce, namísto, pro lepší orientaci čtenáře a přehlednost argumentace. Autoři přiznávají, že koncept „hate speech“ je komplikovaný a různorodý a těžko může podléhat jasné definici. Na s. 34 uvádějí: „*V druhej kapitole si bližšie ukážeme, že fenomén nenávistných prejavov je veľmi rôznorodý, takže by bolo veľmi domýšľavé navrhovať definície, ktoré vyčerpávajúco zachytávajú všetky ich charakteristické znaky. To určite platí aj o vymedzení škody, ktorú tieto prejavy spôsobujú*“. To však potvrzuje relevanci shora uvedené připomínky, že vyrovnávat se s argumenty pro či proti restrikci nenávistných projevů, resp. dokazovat, že postih nenávistných projevů je souladný se zárukami svobody projevu, již v první kapitole, když teprve ve druhé kapitole „mapujeme terén“ a zkoušíme nějak systemizovat typy projevů či důvody restrikcí, není pro čtenáře nekomfortnější.

3. Teorie svobody projevu a jejich aplikace na „hate speech“

Podstata argumentace autorů zdůvodňující, že nenávistné projevy mohou být legitimně omezovány, je v první kapitole založena na postupné analýze jednotlivých filosofických argumentů svědčících ve prospěch svobody slova (Millův argument pravdy, argument demokracie, argument autonomií jednotlivce a argument nedůvěry vůči veřejné moci) a prokázání toho, že ve vztahu k nenávistným projevům tyto argumenty nejsou silné, resp. že dostatečně neospravedlňují ochranu nenávistných projevů. Autoři polemizují se zastánci širokého konceptu svobody projevu, který by měl zahrnovat všechny názory bez ohledu na jejich obsah (např. Dworkin, Heinze), a prokazují, že určitá restrikce je nezbytná.

Tento přístup je metodologicky správný. Základní argumenty ve prospěch svobody projevu autoři nevybírají nahodile, ale jde o argumenty obecně sdílené napříč jurisdikcemi. Argumenty ve prospěch svobody projevu jako specifického základního práva lišícího se od obecné svobody jednání, se v pracích věnujících se svobodě projevu velmi podobají. W. Sadurski zmiňuje argument pravdy, autonomie (seberealizace) a demokracie,²⁰ podobně též R. Stone²¹ či S. H. Williamsová²². E. Barendt uvádí argumenty hledání pravdy, seberealizaci jedince, participaci na demokracii a nedůvěru k vládě, resp. veřejné moci (suspicion of government)²³. Stručněji vymezuje tyto argumenty D. Farber, když je řadí do dvou větších skupin, a to a) to seberealizace a hledání pravdy a b) participace na moci a sociální stabilita.²⁴ R. Krotoszynski²⁵ podobně zmiňuje metaforu volného trhu myšlenek (tj. argument pravdy) a paradigma demokratické správy věcí veřejných. Stejně je vždy v literatuře pravidelně přítomná polemika nad tím, co přesně mají z hlediska svobody projevu dané argumenty

²⁰ SADURSKI, Wojciech. *Freedom of Speech and Its Limits*. Dordrecht: Kluwer Academic Publisher, 1999, s. 7–31.

²¹ STONE, Richard. *Textbook on Civil Liberties and Human Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 308–310.

²² WILLIAMS, Susan. *Truth, Autonomy...*, s. 13–31.

²³ BARENDT, Eric. *Freedom of speech*. Oxford: Oxford University Press, 2007, s. 6–23.

²⁴ FARBER, Daniel. *The First Amendment...*, s. 6–7

²⁵ KROTOSZYNSKI, Ronald. *The First Amendment in Cross-Cultural Perspective: A Comparative Legal Analysis of the Freedom of Speech*. New York: New York University Press, 2006, s. 13.

vlastně vyjadřovat či zaručovat a zda a v jaké míře je lze ve vztahu k jednotlivým typům projevů uplatňovat. Není tak vůbec neobvyklé, že různí autoři dospějí k tomu, že svoboda projevu je sice důležitá právě na základě uvedených argumentů, ovšem již se neshodnou (na základě shodných argumentů) na přesné míře potřebné ochrany, resp. míře omezení.

Právě otázka „hate speech“ představuje oblast, na níž jasná doktrinální shoda neexistuje, na rozdíl od řady jiných oblastí, kde je shoda znatelně širší.²⁶ Autoři si to uvědomují a takto též k tématu přistupují. V tomto kontextu je užitečné, že autoři pokračují v diskusi, přinášejí řadu argumentů a navazují tak na starší díla z oblasti právní filosofie či teorie svobody projevu.²⁷ Pokud by se konkrétní země (či širší jurisdikce) rozhodla pro změnu přístupu, pak nikoli proto, že by se objevil nový „hraniční“ argument, který přesvědčí většinu soudců ESLP či Nejvyššího soudu USA, že pootočení kormidlem je na místě, ale spíše proto, že váha jednotlivých argumentů se může postupem doby měnit a díky novým okolnostem (např. právě zcela nová a bezprecedentní role sociálních sítí) nabývat či ubývat na relevanci. Zároveň mohou jednotlivé argumenty pomoci řešit hraniční případy („hard cases“) a má tak smysl je znovu opakovat a tematizovat, tak jako to činí kniha M. Káčera a P. Šajmoviče.

K argumentu pravdy J. S. Milla, tak jak je představen a analyzován autory, si dovolím jednu připomínku. Tento argument není založen jen na tom, že v každém názoru může být zrno pravdy (tj. čím více jich zazní, tím lépe lze jako společnost dospívat ke správným závěrům), ale též na tom, že i kdyby byl onen názor absolutně hloupý a pomýlený, je cenné, aby zazněl už jen proto, že aktivuje postoje správné, přičemž takto v diskusi zkoušené „pravdy“ díky tomu musí o své místo na slunci stále bojovat a budou tak silnější či respektovanější. Autoři se možná až příliš upínají na pojem „pravda“ jako na skutkové tvrzení, resp. tvrzení faktů, když uvádějí, že *„debaty o veciach, ktoré nás trápia najviac, ktoré hýbu spoločenských dianím, ktoré vyhrávajú voľby, vyvolávajú vášne, ničia priateľstvá, ba aj rozpútavajú vojny, tieto všetky spory nie sú o tom, čo je pravda a čo lož, ale o tom, čo je dobro a čo zlo. Tie najdôležitejšie debaty teda nie sú o otázkach faktu, ale o otázkach názoru (opinion), o hodnotových súdoch sčasti založených na subjektívnych preferenciách“* (s. 37). Pojem pravdivé skutkové tvrzení v dogmatice svobody projevu, na straně jedné, a pojem pravdy v podobě „search for truth“ v pojetí Milla, na straně druhé, je však něco poněkud jiného, což autoři sice opatrně připouští v pozn. č. 62, ale text příslušných kapitol se zaměřuje spíše na hledání pravdy jakožto faktu. Což by byl opravdu poměrně úzký koncept a jistě lze souhlasit s tím, že volný trh informací v době sociálních sítí vede daleko rychleji k šíření tvrzení nepravdivých než pravdivých. Představa, že v záplavě dezinformací, nepravd, či nerelevantních informací se samovolně v rámci „internetové mediální demokracie“ vykrystalizují jen „pravdivá sdělení“, která

²⁶ Nebude příliš sporu o tom, že svoboda projevu nemusí chránit vědomě šířené nepravdivé informace, dětskou pornografií, či utajované informace důležité pro bezpečnost státu, byť i zde se vždy mohou najít krajní a sporné případy.

²⁷ Z poslední doby zejm. WALDRON, Jeremy. *Harm in Hate Speech...* či BROWN, Alex. SINCLAIR, Adriana. *Hate Speech Law: A Philosophical Examination*. Milton: Routledge, 2015. V našem jazykovém prostředí srov. např. KUNA, Marian. Kritika Brownovej koncepcie nenávisťného prejavu. *Filosofia*, 2020, roč. 75, č. 2, s. 77–90. Sborník textů HARE, Ivan. WEINSTEIN, James (ed.). *Extreme Speech and Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2009 velmi plasticky ukazuje sporné otázky nejen v rovině právně-filosofické, ale též v judikatorní praxi i ve srovnávací perspektivě.

budou určovat směr chodu společnosti, je skutečně naivní. V tomto lze skepsi autorů jedinečně podpořit.

Regulace kolujících nepravd je však něco trochu jiného než regulace kolujících názorů a postojů. Mill však primárně hovoří o postojích, přičemž základ celé koncepce „free trade in ideas“ zmiňovaný právní vědou v USA je založen právě na Millově filosofii. Dnes již ikonický disent soudce Holmese k rozhodnutí *Abrams v. United States*,²⁸ kteří autoři sami zmiňují (s. 36) a z něhož se stal časem základ myšlenky protiústavnosti restrikce projevu jen z důvodu jeho obsahu, ostatně uváděl: „nejvyšší požadované dobro (ultimate good desired) je lépe dosahovat svobodnou výměnou myšlenek (ideas) – nejlepší zkouškou pravdy (truth) je síla myšlenky (thought), která se prosadí v konkurenci tohoto trhu“.²⁹ I zde je patrné, že pojem pravda není užít jen pro označení faktů, resp. pravdivých skutkových tvrzení.

Mill tak odlišuje „živou pravdu“, která musí o svou existenci neustále v diskusi bojovat a je tímto v očích společnosti posilována a „mrtvé dogma“, které je pravdou proto, že to stanoví určitá autorita³⁰ (např. zákon či určitá „svatá kniha“ v závislosti na relevantním normativním systému), resp. proto, že je zakázáno říkat opak. Podle Milla „úplná svoboda odporu a útoku na naše názory jest nezbytnou podmínkou, abychom je mohli učiniti vodítkem svého chování“,³¹ resp. i když „uznané mínění [tj. oficiálně sdílený postoj – pozn. M.B.] jest pravdou celou“, bude dle Milla existovat jen jako „předsudek s malým porozuměním a citem pro rozumné jeho důvody“, pokud nebude podrobováno „silnému a vážnému popírání a skutečně takového nezakusí“.³² Skutečný obsah a význam oné pravdy je tak dle Milla zeslabován tehdy, není-li vystavena zcela neomezené diskusi a jde pouze o dogma. Filosof V. Bělohradský tento přístup shrnuje slovy: „I nejlepší ideje degenerují, když jejich odpůrci jsou přinuceni k mlčení“.³³

Pokud tedy autoři např. uvádějí své úvahy tezemi: „proč je poselství nenávistného projevu škodlivé“ (s. 28) či „proč diskutovat s rasisty?“ (s. 45) dokládají jen to, že nenávistné projevy jsou hloupé a obsahově bezcenné. To však většinou nebude v odborné diskusi jádrem sporu (nebudeme-li diskutovat např. právě se slovenskými rasisty či antisemity, vůči nimž se autoři často též vymezují). Podstata Millova argumentu spočívá v tom, že zaznít má každý názor bez ohledu na svůj obsah, a tudíž samotný obsah nemá být bez dalšího důvodem k restrikci.

Představa, že volný trh vygeneruje vždy to nejlepší je pravidelně a oprávněně kritizována, což činí i autoři. Volný trh myšlenek může selhat, tak jako jakýkoli jiný volný trh. Je však nutno rozlišovat regulaci institucí (jako předpoklad pro trh myšlenek) a regulaci myšlenek samotných.³⁴ Nejprve je potřeba zajistit skutečně pluralitní trh z hlediska institucionálního

²⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne 10.11.1919, *Abrams v. United States*, 250 U.S. 616.

²⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne 10.11.1919, *Abrams v. United States*, 250 U.S. 616, 630.

³⁰ MILL, John Stuart. *O svobodě*. Praha: Vlastním nákladem vydal J. Otto, 1907, s. 60.

³¹ Tamtéž, s. 34.

³² Tamtéž, s. 91.

³³ BĚLOHRADSKÝ, Václav. *Deset knih, které pokazily svět?* Dostupné online na: http://www.multiweb.cz/hawkmoon/10_knih.htm

³⁴ K otázce institucionálního zajištění antimonopolních opatření v oblasti svobody projevu srov. BARTOŇ, Michal. Pluralita médií jako ústavní princip. In ŠIMÍČEK, Vojtěch (ed.). *Regulace médií*. Brno: Masarykova univerzita, 2018, s. 11 an.

(zajišťují např. sociální sítě skutečnou a férovou debatu?), vyřadit z něj „nekalou soutěž“ (typicky zveřejňování nepravdivých informací) a teprve jako poslední přistupovat k omezení projevu vlastního názoru.

Autoři ve své práci správně poukazují na to, že zatímco americký přístup je spíše optimistický vůči jednotlivcům a skeptický vůči veřejné moci (argument suspicion of government), proto favorizuje volný trh bez obsahových limitů, evropský přístup je opatrnější a některá sdělení považuje za natolik vadná, že je z volného trhu vylučuje.

4. Demokratický právní stát jako záruka svobody projevu či její možná oběť?

Autoři propojení svobody projevu s demokracií, resp. demokratickým rozhodováním ilustrují na názorech Dworkina či Heinzeho (s. 53 an.), podle nichž je možnost svobodného vyjádření názoru (jakéhokoli, i nenávistného) základem demokracie a podmínkou dalších politických procesů. Proti tomu staví tezi, že restrikce nenávistných projevů není způsobila demokratické procesy ohrozit a prostor pro diskusi bude stále značný. Jak již bylo shora uvedeno, v Evropě se politická a právní praxe kloní k druhému řešení (mj. koncept obranyschopné demokracie), přesto je nutno riziko kluzkého svahu mít vždy na paměti právě proto, že pojmy jako nenávistný projev či hanobení jsou poměrně vágní a ambice veřejné moci, omezit více projevu, než je nutné, zde může existovat.³⁵

V. Bělohradský cituje výrok Jiřího Suchého „křivá hůl vrhá křivý stín – nechtějme napravovat stín“ a dodává: „*Nenapravovat stín – to je první a největší příkázání liberální demokracie. Smysl neomezené svobody slova je v tom, že lidé do ní promítají svůj stín a podle něj teprve poznávají, jací jsou. Když zakážeme stín, nebudeme se znát, a to je nebezpečné*“.³⁶ Bělohradský pokračuje: „*smysl tolerance je přece v tom, že jsme vděční stínu za to, že nám ukazuje naši křivost*“.³⁷ Tyto teze do jisté míry korespondují s teorií L. Bollingera (s. 60 an.), který možnost slyšet i extrémní názory považuje za základ vzájemné tolerance.³⁸ Jakkoli mohou být teze Bělohradského či Bollingera vnímány jako romantická glorifikace neomezené svobody názorů či postojů, upozorňují na důležitý aspekt sebepoznání společnosti. To, že omezíme projevy extremismu, neznamená, že omezíme extremismus sám. Radikální postoje se pak mohou množit nepozorovaně, a o to nebezpečněji, načež se znenadání objevit ve větší síle a ve více nebezpečné formě (např. v podobě volebního hlasu, ale i např. násilných aktivit). Přílišná restrikce radikálních projevů tak může radikalismus natlačit tam, kde jej hodláme akceptovat ještě méně, a to přímo do oblasti politického rozhodování.

³⁵ Jako trestný čin hanobení náboženského přesvědčení posoudily slovenské soudy satirický článek týkající se slovenského arcibiskupa Jána Sokola. Až ESLP konstatoval porušení svobody projevu. Blíže srov. rozsudek ESPL ze dne 31.10.2006, *Klein proti Slovensku*, stížnost č. 77208/01.

³⁶ BĚLOHRADSKÝ, Václav. *Mezi světy a mezisvěty (filosofické dialogy)*. Olomouc: Votobia, 1997, s. 139.

³⁷ Tamtéž, s. 140.

³⁸ BOLLINGER, Lee. *The Tolerant Society – Freedom of Speech and Extremist Speech in America*. New York: Oxford University Press, 1986, s. 120–126.

Společenský přetlak může být způsobem právě pocitem, že některé hlasy (názory) nejsou slyšet, resp. nesmí být slyšet. Upouštění tohoto společenského přetlaku právě ventilem svobody projevu může být důležité proto, aby společnost tento přetlak ustála a nebyl pro ni ničivý, pokud by se projevil jinak, než jen výměnou názorů (tj. např. fyzickými střety, či politickým úspěchem extremistických politických sil). Opět však mám za to, že otázka nezní „buď, anebo“, ale spíše: v jaké míře onen ventil svobody projevu ještě otevřít či uzavřít. Snaha po příliš korektním prostředí může vést paradoxně k politickému radikalismu. Zcela neregulované prostředí však může vést k těmům.

Každý stát v konečném důsledku vždy musí mít na paměti, že ústava jakožto společenská smlouva není „sebevražedný pakt“,³⁹ jinak řečeno, každá společnost může tolerovat jen tolik radikalismu, aby mohla nadále jako demokratický právní stát založený na účtě k základním právům fungovat. Kontroverze a diskuse však způsobuje právě to, že jedním z těch základních práv, které by měl stát ctít, je právě svoboda projevu. Ta však může, při nevhodně nastavené limitaci, pomoci zničit základ, ze kterého sama vychází.

Byla-li shora zmíněna též problematika subversivních projevů, lze připomenout, že evropský koncept obranyschopné demokracie je vystaven právě na tom, že existují pojistky proti tomu, aby „špatná řešení“ (např. segregace, totalitarismus) v diskusi zvítězilo a bylo prosazeno. Je však možné, aby řada omezení nebyla realizována již v oblasti svobody projevu, ale až na úrovni omezování dalších ústavně zaručených práv jako je svoboda shromažďovací či sdružovací. V rámci svobody projevu samotné lze též při omezování subversivních projevů stratifikovat, typicky jde o rozlišení abstraktního učení od konkrétních výzev či hrozeb, což platí nejen pro právní praxi USA,⁴⁰ ale i praxi v rámci evropského prostoru.⁴¹ Zde se vrací do hry právě ono rozlišení obsahu samotného, od dalších aspektů projevu jako je podněcování, nabádání, vyzývání k násilí, včetně posuzování blízkosti či reálnosti hrozby. Podobně v rozhodnutí Stankov a Ilinden proti Bulharsku, které se týkalo preventivních opatření ve

³⁹ V souvislosti se svobodou projevu byl užít tento obrat ve velmi ostrém disentu soudce Jacksona v rozsudku Nejvyššího soudu USA ze dne 16.5.1949, *Terminiello v. Chicago*, 337 U. S. 1, v němž se Nejvyšší soud USA zastal bývalého kněze, který na shromáždění organizace Křesťanští veteráni Ameriky brojil proti politickému systému v projevu obsahujícím mj. rasistické urážky, a byl veřejnou mocí sankcionován za narušení veřejného pořádku. Jackson mj. vytknul majoritnímu stanovisku, že nebude-li svou doktrinární logiku korigovat zdravým rozumem, stane se z ústavní Bill of Rights „sebevražedný pakt“. Určité nebezpečí pro systém, resp. ústavnost jako takovou (též s odkazy na Mein Kampf a roli propagandy v nacistickém režimu), viděl Jackson velmi plasticky díky tomu, že působil jako generální žalobce za USA před Norimberským tribunálem soudícím válečné zločince, což byla v roce 1949 ještě velmi čerstvá zkušenost. Srov. HARE, Ivan. *Extreme speech under Human Rights Standards*. In HARE, Ivan, WEINSTEIN, James (ed.). *Extreme Speech...*, s. 75.

⁴⁰ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ze dne 9.6.1969, *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444 a standard „imminent lawless action“, který autoři též správně zmiňují (např. s. 115 an.).

⁴¹ Nejvyšší správní soud k tomu v rozsudku ze dne 28.8.2009, 7 As 29/2008-104 uvedl: „*tabuizace kontroverzních, provokativních, extrémních a společensky citlivých témat a zákaz hlásání názorů, které zjevně vybočují z hlavního proudu současného politického myšlení a případně propagují zásadní změny společenských poměrů, které mají případně za určitých okolností být dosaženy násilím či „revolucí“ ..., může vést postupně k omezení či úplnému potlačení veřejné diskuse o těchto tématech, přičemž právě veřejná diskuse výrazně podporuje svobodné utváření názorů a přispívá k pochopení vlastní historie a vyvarování se dřívějších chyb [...] Proti takto extrémním názorům a sdružením založeným k jejich šíření lze proto cestou administrativní represe zasáhnout až tehdy, vznikne-li nikoli jen hypotetické nebezpečí, že uvedené extrémní názory či jejich důsledky mohou začít být skutečně prosazovány a realizovány*“.

vztahu ke shromažďovacímu právu, ESLP uvádí, že „základem demokracie je její schopnost řešit problémy prostřednictvím otevřené diskuse. Radikální opatření preventivního rázu, kterými je potlačena svoboda shromažďování a projevu v jiných případech než při podněcování k násilí nebo odmítání demokratických principů – ať se státním orgánům některé názory a slova mohou zdát jakkoli šokující a nepřijatelná a ať mohou být požadavky jakkoli nelegitimní – prokazují demokracii špatnou službu a často ji dokonce ohrožují“.⁴²

Pokud autoři při kritice Bollingera uvádějí, že „*Bollingerova obhajoba slobody prejavu je odvážnym myšlienkovým experimentom: Čo ak slobodu slova máme nielen preto, aby sme mohli nerušene odhaľovať pravdu či počúvať čo najširšie spektrum názorov na otázky verejného záujmu, ale aj preto, aby sme sa sami stali lepšími ľuďmi – takými, ktorí dokážu krotiť svoje tyranské inštinkty vedúce k netolerancii všetkého cudzieho? A prečo by sme v záujme tejto výchovnej misie nemohli pripustiť, aby sa o priazeň občanov v politickej súťaži uchádzali okrem konzervatívcov, liberálov a socialistov aj neskrývaní fašisti, rasisti či antisemiti?*“ (s. 61), posouvají problém poněkud jinam, protože svobodné vyjádření názorů je nutno odlišit od jiných (dalších, navazujících) politických procesů.

Z hlediska představy, že ústava nemá být sebevražedným paktem, resp. z pohledu konceptu obranyschopné demokracie, totiž existuje určité kontinuum počínaje samotnou myšlenkou (neomezitelná svoboda myšlení – forum internum), přes vyřčení samotné myšlenky navenek (svoboda projevu), dále přes uspořádání demonstrace (svoboda shromažďovací) až po založení subjektu hlásící dané myšlenky (svoboda sdružovací). Čím více je extremistický či radikální postoj bližší jeho možné realizaci, tím více musí být veřejná moc obezřetná a tím více je možno případnou restrikcii považovat za „nezbytnou v demokratické společnosti“, použijeme-li materiální kritérium, které v našem prostředí vyžadují lidskoprávní katalogy (např. čl. 10 Úmluvy). Tím jistě není zdůvodněno, že svoboda názorů má být neomezená (na rozdíl od svobody myšlení), ale zase nelze z představy o neomezené svobodě názoru dovozovat glorifikaci neomezené realizace dalších politických práv, resp. umožnění realizace těch cílů, o nichž sice svobodnou diskusí připouštíme, ale zároveň hodláme bránit jejich praktickému uskutečnění. Spor je pouze o to, ve které fázi oné kaskády realizace politických práv zakotvíme pojistky, a jak přesně budou vypadat.

5. Projev nenávisti, rovnost a diskriminace

Autoři uvádějí, že nenávistné projevy lze identifikovat též tak, že „*priamo zasahujú predovšetkým do ústavnej chránenej objektívnej hodnoty ľudskej dôstojnosti členov minoritných skupín spoločnosti a rovnako tak sú aj v priamom rozpore aj s ústavnej chránenou hodnotou rovnosti, ako aj z nej vyplývajúcej zásady zákazu diskriminácie na základe vymedzených chránených znakov, ako sú pohlavie, rasa, farba pleti, sexuálna orientácia, náboženské vyznanie apod.*“ (s. 100).

⁴² Rozsudek ESLP ze dne 2.10.2001, *Stankov a Ilinden proti Bulharsku*, stížnosti č. 29221/95 a 29225/95, bod 97. Podobně rozsudek ESLP ze dne 15.1.2009, *Radko a Paunkovski proti Bývalé jugoslávské republice Makedonie*, stížnost č. 74651/01, bod 76.

Určitě lze souhlasit s tím, že klíčovým důvodem omezení nenávistných projevů je ochrana důstojnosti těch, vůči nimž jsou namířeny, a to i pokud jsou neadresné. Naopak hodnota rovnosti nám do regulace svobody projevu vstupuje ve velmi specifické podobě, neboť jí mohou argumentovat obě strany sporu. Zatímco při omezení svobody projevu již odlišně zacházíme tím, že někoho státně mocensky omezíme a jiného nikoli, na straně druhé (při zvažování legitimního cíle omezení svobody projevu) chráníme hodnotu rovnosti pouze v abstraktní rovině, neboť s osobami, které jsou dotčeny určitým projevem, nikdo odlišně nezachází. Něco jiného je tedy podněcování k diskriminaci, kterou z pohledu antidiskriminačního práva již považujeme za diskriminaci, něco jiného je představa, že samotný projev názoru porušuje rovnost jednotlivců. Představa, že pouhým sdělením názoru se dopouštíme diskriminace, velmi rozšiřuje pojetí zákazu diskriminace. Pokud není při projevu nenávisti přítomen prvek autority (ať již státně-mocenské, tak soukromé, např. zaměstnavatel, ochranka při vstupu do restaurace), o diskriminaci nepůjde, neboť s nikým není odlišně zacházeno.⁴³ Samotný projev názoru tak nemůže být napaden např. antidiskriminační žalobou.

Při úvahách o politické korektnosti a obhajoby teze o „ústavně konformním jazyku“ autoři zmiňují případ nařízení D. Trumpa týkající se vstupu imigrantů na území USA (s. 152–155). Autoři ilustrují změnu rétoriky Trumpa od rizikových osob (muslimové), na riziková teritoria, otázka svobody projevu však nebude při vydávání jakýchkoli mocenských aktů ve hře. Dikce nařízení prezidenta není otázkou svobody projevu (stát nedisponuje základním právem na svobodu projevu), ale jen otázkou případného diskriminačního charakteru předpisu. I pokud autoři na s. 160 uvádějí, že „*v prvom rade ide o to, aby sa sám jazyk práva vedel ubrániť proti neslušnosti, čo sa mu darí vďaka vynucovaniu zákazu diskriminácie*“, jde právě a jen o otázku diskriminace, nikoli svobody projevu, o níž kniha pojednává. Autoři se místy při diskusi o tématu politické korektnosti přesouvají mezi projevy politiků na straně jedné, a vydáváním aktů ze strany orgánů veřejné moci, na straně druhé, což může pro samotné téma svobody projevu působit místy trochu nepřehledně.

Autoři na straně jedné téma politické korektnosti možná až příliš zužují jen na projevy veřejně činných osob či kandidátů na veřejné funkce (srov. dále), ačkoli by téma politické korektnosti v kontextu svobody projevu zasloužilo trochu širší záběr, naopak jej tematizují v souvislosti s akty státu (mocenské akty prezidenta), což však již naopak vybočuje z tématu knihy, resp. tématu svobody projevu. Pokud autoři hovoří o „jazyku práva“, přechází z oblasti základních práv jednotlivců do oblasti výkonu veřejné moci a zákazu diskriminace, jakkoli jde též o téma důležité. Jazyk právních předpisů však není otázkou svobody projevu a pojem politické korektnosti je zde autory užit ve značně odlišném významu, než jak je užíván v kontextu výkonu svobody projevu. Slušnost při vyjadřování je tedy právně něco jiného, než slušnost při výkonu moci.

⁴³ Srov. SADURSKI, Wojciech. *Freedom of Speech...*, s. 119–122. Podrobně pak BARTOŇ, Michal. *Svoboda projevu: principy, garance, meze*. Praha: Leges, 2010, s. 228–229.

6. Není projev jako projev

Drobnou poznámku si dovolím učinit též k části knihy nazvané „*Není prejav ako prejav*“, v níž autoři zmiňují případ stíhání M. Kotleby za předání šeků sociálně slabým v hodnotě 1488 Euro. V použití číslovek 14 a 88 spatřovaly orgány činné v trestním řízení skrytou propagaci neonacismu. Autoři uvádějí, že „*pre podpisovanie zmlúv zvyčajne nie je rozhodujúce komunikovanie nejakého posolstva, ale vyvolanie špecifických právnych účinkov s úmyslom realizovať nejaký ekonomický záujem. To však neznamená, že za určitých okolností sa zmluvné transakcie nemôžu chápať aj ako prejavy v rámci slobody slova*“ (s. 23), čehož má být případ M. Kotleby důkazem. Zde však je nutno rozlišit zveřejnění částky právě v oné výši (M. Kotleba se fotil s velkým šekem), které bylo v médiích prezentováno (sdělení určitého významového poselství), na straně jedné, a samotnou darovací smlouvu či převod hotovosti (právní jednání), na straně druhé.

Samotné darování protiprávní není, převod hotovosti mohl nastat a darovací smlouva byla platná. To, co je z hlediska svobody projevu podstatné, není samotný transfer peněz (při převedení na jinou měnu jakákoli diskuse o extremistické symbolice postrádá smysl), ale pouze symbolické vyznění veřejně prezentované výše hodnoty daru v eurech. Pokud by byla realizací svobody projevu právě samotná darovací smlouva jakožto právní jednání, a zároveň bychom došli k závěru, že svobodu projevu je nutno omezit, pak bychom museli právně bránit samotnému transferu peněz (např. zneplatnění smlouvy). Situaci Kotlebových šeků je tak nutno odlišit např. od výdajových limitů na volební kampaně, které též bývají považovány za omezení svobody projevu při darování, resp. při transferu peněz (tj. nemožnost finančně podpořit určitý politický postoj v kampani⁴⁴), ale nikoli kvůli symbolickému vyznění konkrétní částky, ale právě pro transfer peněz samotný (lhostejno v jaké měně, lhostejno, zda se tím někdo chlubí veřejně apod).

7. K otázce samoregulace v oblasti svobody projevu aneb není protest jako protest

Autoři uvádějí, že „*podľa zaužívaného naratívu, ktorý šíria najmä extrémistické a populistické strany, je politická korektnosť symptómom degenerácie diskusie, pretože nám bráni pomenovávať veci pravými slovami a hľadať optimálne riešenia našich spoločenských problémov*“ (s. 143). Sami pak na příkladech R. Fica či D. Trumpa prezentují, že argument politické korektnosti užívají ti, co se chtějí chovat populisticky, neslušně či jinak nevhodně.

Autoři v průběhu své práce často onu soustavu argumentů ve prospěch sankcionování nenávistných projevů vztahují jak na postih mocenský, tak na případné protesty veřejnosti, resp. to, co autoři označují za „spontánní společenskou regulaci“, resp. to, co je (již s ideologickým podtextem) označeno za „cancel culture“. Uvádějí pak příklady protiprávních

⁴⁴ V evropském kontextu srov. rozsudek ESLP ze dne 19.2.1998, *Bowman proti Spojenému království*, stížnost č. 24839/94, v americkém kontextu např. rozhodnutí Nejvyššího soudu USA ze dne 25.6.2007, *Federal Election Commission v. Wisconsin Right to Life, Inc.*, 551 U.S. 449. K diskusi k problematice darování jako formě svobody projevu srov. BARENDT, Eric. *Freedom of Speech*. Toronto: Oxford University Press, 2007, s. 476–483 a FARBER, Daniel. *The First Amendment...*, s. 243–251.

aktivit slovenských popíračů holocaustu či rasistů a zároveň i příklady jednání, které sice protiprávní není, ale autoři považují onu „společenskou regulaci“ za legitimní v zájmu vynucování určité formy slušnosti či korektnosti, když kritizují konzervativní narativ „cancel culture“.

Zde mi však v knize opět chybí nějaká zřetelnější koncepční hranice pro rozlišení, kdy je argumentováno pro postih ze strany státu (tedy pro závěr, že mocenský zásah do svobody projevu je ospravedlnitelný), a kdy „jen“ pro zdůvodnění legitimacy občanského protestu. Struktura argumentace totiž nebude úplně shodná. Samotný závěr, že určitá forma názorové selekce u soukromých institucí je důkazem jejich řádného fungování (s. 165), opět není sporný. Je to však jen východisko pro úvahy o přípustné míře restrikce svobody projevu ze strany soukromé osoby.

Jedním z argumentů knihy je nárůst radikalizace v důsledku používání sociálních sítí. V tomto ohledu je nutno dát autorům za pravdu a téma nenávistných projevů, radikalizace a slovního extremismu se dostalo do popředí v posledních letech právě v důsledku aktivity jednotlivců na sociálních sítích, resp. na internetu obecně. Nejde jen o bezprecedentní technické možnosti umožňující publikovat cokoli a každému, ale též o problém nepotkávání se jednotlivých názorů díky vzniku izolovaných sociálních bublin, až paralelních společností, riziko „algoritmického šíření“ nepravd či „alternativních pravd“. Statistiky toho, čemu jsou ještě lidé ochotni věřit, zmíněné na s. 65 autory knihy, nejsou – bohužel – jen specifikem Slovenské republiky. Šíření konspiračních teorií počínaje platformou QAnon a konče např. odpůrci vakcinace, je bohužel jedním z nejvíce nebezpečných důsledků demokratizace svobody slova v prostředí internetu, tedy možnosti, že sdělit cokoli do veřejného prostoru může každý, přičemž o úspěchu jeho sdělení nerozhoduje racionální diskuse, ale prvoplánové emocionální vyznění ve spojení s počítačovými algoritmy. Tento aspekt autoři reflektují v knize velmi správně a podle mého soudu je otázka absolutní informační inflace spojená s působením sociálních sítí největší výzvou pro svobodu projevu v 21. století. Větším nebezpečím než samotné názory jednotlivců (byť nenávistné) je samotná možnost vzniku jejich podhoubí založeného právě na obtížně kontrolovatelném šíření nepravd, které mohou jednotlivce radikalizovat.

Ačkoli je recenzovaná kniha z velké části zaměřena právě na šíření nenávisti na sociálních sítích, o otázce specifík těchto fór (užívám plurál, neboť mluvit obecně o sociálních sítích či internetu jako jedné homogenní platformě nelze) příliš nepojednává, ačkoli pro míru a podobu regulace může být podoba fóra velmi podstatná, často klíčová, zejména pak, jde-li o téma rozebírané v kapitole 3 (Politická korektnost a cancel culture).

Sama teze, že *„verejné protesty proti prejavom vulgárnym či hrubým sú všetko praktiky, ktoré sú zlučiteľné s ústavnou ochranou slobody prejavu“* (s. 7), se opět jeví jako nesporná, neboť veřejné protesty proti čemukoli, tím spíše proti jiným projevům, jsou samy o sobě součástí realizace politických práv, typicky právě jakožto forma svobody projevu. Bude však záležet na přesné podobě protestu. Pokud totiž určitý typ projevu neshledáme jako právně závadný, je ústavně chráněn. Je-li i přesto autor projevu, resp. nositel určitého názoru za vyjádření svého postoje omezován (např. pracovníprávně, v podobě různých omezení či zákazů na sociálních sítích, protestů při právu shromažďovacím apod.), musí se velmi citlivě vážit

právo na svobodu projevu těch, kteří protestují, na což mají jistě právo, jakož však i toho, vůči němuž je protestováno, neboť jeho právo na svobodu projevu je taktéž chráněno, nedosáhl-li jeho projev intenzity protiústavnosti. Veřejná moc má totiž povinnost nejen nezasahovat do výkonu svobody projevu, pokud shledá onen projev jako ústavně souladný, ale v určité míře nositelé těchto projevů chránit před třetími osobami.⁴⁵

Pokud se někdo projevuje sice legálně, ale z mého pohledu např. nevhodně, neslušně či nekorektně, mohu mu v tom bránit v situaci, kdy k projevu využívá mé fórum (např. mou facebookovou stránku, nebo diskusi na mém blogu). Důvodem pak ale není nějaká obecně sdílená „objektivizovaná“ představa slušného či korektního jednání, ale spíše možnost určit si vlastní pravidla a nastavit vlastní etické či jiné standardy chování na mém vlastním fóru, i kdyby byly tyto standardy vůči obecným standardům slušnosti např. příliš přepjaté, nebo naopak příliš rozvolněné. Limitovat někoho na veřejném (nikoli soukromém) fóru v situaci, kdy jeho projev není protiprávní, je však již poměrně komplikované. Např. při snaze umlčet legální projev či legální shromáždění třetími osobami by měla veřejná moc mluvčího chránit.

Pokud však autoři v rámci snahy o „kultivování veřejné debaty“ připouští určité formy restrikce, omezení či překážek, mohou se dostat na tenký led práva silnějšího, či práva hlasitějšího. Zde je pak nezbytné pracovat s koncepcí fóra, na němž se debata odehrává. Autoři se tohoto aspektu částečně dotýkají na s. 164–168, když hovoří o selekci projevů jako znaku fungování institucí a o pozitivní svobodě projevu, spíše však rozlišují (zcela správně) soukromé omezování versus omezování ze strany státu. Je však nutno rozlišovat nejen kým jsem omezen (státně mocenské versus soukromé omezení), ale také kde jsem omezen (soukromé fórum versus veřejné fórum). Ono soukromé omezení se může odehrát i ve veřejném prostoru, resp. na veřejném fóru a je to nutno vzít v potaz. Otázka eroze tradičních fór pro realizaci svobody projevu a vznik nových digitálních fór, o jejichž povahu se vedou právní bitvy (soukromé versus veřejné fórum),⁴⁶ je ostatně s fenoménem politické korektnosti i „cancel culture“ úzce spjata.

Zároveň je nutno přesněji rozlišit, o jakou podobu protestu či občanské regulace má vlastně jít. Autoři vymezují známý pojem „cancel culture“ např. jako „společenský odpor“ či „samoregulační mechanismus“ (s. 143), v rámci něj je však třeba podle mého soudu trochu více rozlišovat. Pouhé vyjádření nesouhlasu s jiným názorem je něco jiného než bránění jinému v přednesení přednášky na vysoké škole, či ukončení pracovního poměru pro jeho názory. Nejde pak již jen o nesouhlasný postoj, ale znemožnění jiné osobě ve výkonu jejích práv (ať již půjde o svobodu slova, svobodu umělecké tvorby, svobodu vědeckého bádání,

⁴⁵ K tomu srov. např. rozsudek ESLP ze dne 16.3.2000, *Özgür Gündem proti Turecku*, stížnost č. 23144/93, bod 43–46. K porušení svobody projevu ze strany zaměstnavatele srov. např. rozsudek ESLP ze dne 29.2.2000, *Fuentes Bobo proti Španělsku*, stížnost č. 39293/98.

⁴⁶ Srov. např. D'ANTONIO, Joseph. Whose Forum Is It Anyway: Individual Government Officials and Their Authority to Create Public Forums on Social Media. *Duke Law Journal*, 2019, roč. 69, č. 3, s. 701–734. Dostupné online na: <https://scholarship.law.duke.edu/dlj/vol69/iss3/4> či TELEGÉN, Micah. You Can't Say That: Public Forum Doctrine and Viewpoint Discrimination in the Social Media Era. *University of Michigan Journal of Law Reform*, 2018, roč. 52, č. 1, s. 235–264. Dostupné online na: <https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/umijlr52&id=243&collection=usjournals&index=>.

resp. akademickou svobodu). Je tedy rozdíl, zda nesouhlas projevíme v diskusi, nebo tím, že diskusi nepřipustíme.

Tyto roviny by možná stálo za to v knize zřetelněji koncepčně oddělit, neboť autoři často v rámci jedné věty hovoří o protestu na internetu a např. propuštění z práce (s. 15). Jde však o rovinu protiargumentace či verbálního protestu („counterspeech“),⁴⁷ na straně jedné, a rovinu právního či faktického jednání, které má pro jednotlivce nějaký konkrétní důsledek jdoucí nad rámec toho, že si vyslechne názor druhé strany (ukončení pracovního poměru, zablokování účtu na sociální síti, nevpuštění na přednášku, znemožnění shromáždění apod.). Jinak řečeno, je rozdíl mezi „protiargumentem“, na straně jedné, a „zrušením“ či „zablokováním“ autora, či zrušením jeho akce, na straně druhé. Ne, že by druhá z možností nebyla právně možná, jen je nutno při analýze samoregulačních společenských mechanismů obě formy jasně oddělit a právně pojmut jinak. Při pouhém protestu („counterspeech“) nebráním druhé straně ve výkonu ústavně zaručeného práva na svobodu projevu. Při „zrušení“ či „zablokování“ z důvodu postoje či názoru, který je ústavně chráněn, je již nutno vyvažovat kolidující ústavní práva obou stran a situace nemusí automaticky vyznít ve prospěch oné „občanské regulace“, jak by to mohlo po přečtení kapitoly 3 vypadat.

Kdo a jak se bude dožadovat na veřejném fóru práva na „zablokování“ projevu jiných osob může být navíc velmi pestré. Nemohu v této souvislosti nezmínit případ z roku 2018, kde se členové hnutí „Slušní lidé“ rozhodli v Brně přímo v divadle blokovat divadelní představení Naše násilí a vaše násilí (z jejich pohledu pohoršující a urážlivé). S výroky „Neurážíte Ježíše Krista!“ vtrhli na pódium mezi diváky a herce a bránili dokončení inscenace. K násilí nedošlo a případ skončil udělením pokut za přestupky. Ilustruje však možnou temnou stránku snahy o občanský protest, či soukromé vynucování korektnosti či slušnosti, tedy představu možné soukromé regulace projevu, který někoho uráží či se mu nelíbí, ale zároveň není protiprávní. Že nešlo jen o představu pravicových extremistů, za které jsou „Slušní lidé“ považováni, svědčí později podaná žaloba kardinála D. Duky, byť neúspěšná.⁴⁸ Onu možnost „společenského odporu“ totiž bude nárokovat vícero stran „kulturní války“.

8. Politická korektnost a „ústavně konformní jazyk“

Autoři pojem politické korektnosti, jak již bylo shora zmíněno, zužují na oblast politických procesů, resp. projevů politických představitelů a kandidátů na veřejné funkce (s. 147). Zúžení diskuse o politické korektnosti jen na politiky či kandidáty zcela nekoresponduje s tím, jak je tento pojem užívám a diskutován (popř. kritizován) globálně. Ostatně sami autoři správně zdůrazňují roli těch, kteří mají ve společnosti vyšší odpovědnost a hovoří o slušném jazyku též u učitelů, farářů, novinářů apod. (s. 148), čímž otázku dosahu konceptu politické korektnosti trochu rozšiřují. Autoři uvádějí, že „požiadavku na politicky korektný jazyk koncipujeme v prvom rade ako morálny princíp (s presahmi do práva), ktorý nám

⁴⁷ Argument „counterspeech“ je jedním z důležitých argumentů zastánců teorie volného trhu myšlenek (resp. argumentu pravdy v pojetí J. S. Milla – srov. výše) s tím, že reakcí na nevhodný projev má být opět projev, nikoli zákaz.

⁴⁸ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 28.4.2021, sp. zn. 25 Cdo 1081/2020.

hovorí, prečo je morálne správne, ak od určitých osôb vyžadujeme, aby používali určité spôsoby hovorenia a zároveň prečo je morálne správne, ak odoprieme priazeň niekomu, kto sa týmto spôsobom prieči“ (s. 148).

Opět asi není nutno polemizovat s tím, že chovat se slušně je morálně správné, ale smysl má diskutovat o tom, co přesně má být oním „politicky korektním jazykem“ a na jakém fóru a kým lze vynucovat jaká pravidla. Ostatně právě proto, že je politická korektnost hájena jako snaha o pouhou slušnost, začíná být kritika formulována na pozadí pojmů jako „hyperkorektnost“ či „přecitlivělost“ apod. Jinými slovy každý pod nálepkou „politické korektnosti“ vidí něco jiného (pouhá slušnost versus přehnaná slušnost), proto při diskusích o limitech svobody projevu v právních textech asi nemá smysl se přít o přesný význam pojmu „politické korektnosti“ či o jeho užitečnost (každý si pod tím představí něco trochu jiného), ale spíše o právní uchopení onoho soukromého vynucování slušnosti (kdy je ještě legitimní někomu ukončit pracovní poměr, zablokovat profil na sociální síti, znemožnit přednášku apod.).

Spor tedy není o samu podstatu tématu (možnost soukromé regulace v zájmu slušnosti), tak jak o něm mluví autoři (pokud nebylo cílem přesvědčovat o potřebě slušnosti Trumpa či Fica, natožpak Kotlebu či jiné protagonisty autory zmíněných příkladů, těm však zřejmě kniha určena není), ale o to, kdy je vynucování slušnosti ještě právně souladné, a kdy již půjde o reakci přehnanou a pro veřejný prostor škodlivou.

Pokud autoři používají pro politickou korektnost pojem „ústavně konformní jazyk“ vyvolávají navíc otázku, zda vůbec může být projev, který není veřejnou mocí omezen jako protiprávní (ale může být dle autorů pouze „ostrakizován“ soukromě), zároveň „ústavně nekonformní“. Realizují-li někdo své ústavně zaručené právo (na svobodu projevu) v ústavních mezích, nejedná ústavně konformně? Jistě jsou situace, kdy může v horizontálním střetu převážít jiné právo (např. právo zaměstnavatele, právo univerzity apod.), ale je pak vhodné téma takto pojmut a analyzovat.

Případů, kdy se hovořilo v souvislosti s „politickou korektností“ o rizicích pro svobodu projevu, svobodu vědeckého bádání či svobodu umělecké tvorby, byla celá řada, a prezentace problému na projevech několika politiků, resp. zúžení tématu na projevy politických představitelů, podle mého soudu zcela nevystihuje problém v jeho šíři. Je jistě právem autorů, jaké argumentační pole si vymezí, tudíž nejde z mé strany o výtku, ale spíše o určité doplnění.

Alespoň pro ilustraci zmíním pár mediálně známých případů. O tom, jak a pro koho může být určité označení či vyobrazení citlivé (v důsledku neslušné, či nekorektní) a jak může ona společenská regulace či ostrakizace také vypadat, svědčí např. případ pálení knih v Kanadě v roce 2019, který oficiálně organizovala Školní katolická rada Providence sdružující 30 škol v jihozápadním Ontariu. Vyřazeno z knihoven bylo cca 5 tisíc knih, románů, povídek, komiksů i encyklopedií a zorganizován byl obřad „očištění plamenem“, při kterém bylo

spáleno asi 30 knih. Jako problematické byly shledány např. komiksy s Asterixem, Tintinem či Pocahontas.⁴⁹

Podobně probíhala diskuse o tom, zda mají být přepisována klasická díla literatury s použitím nového méně problematického jazyka, konkrétně např. nahrazení slova „negr“ (nigger) slovem „otrok“ (slave) v klasickém díle Marka Twaina Dobrodružství Huckleberryho Finna.⁵⁰ Jistě je rozdíl, pokud slovo „negr“ (v americkém kontextu již jen N-word) někdo použije v současné době, např. při oslovení jiné osoby či při zmínce o černošském obyvatelstvu, nebo pokud jde o součást historického díla, které bylo takto jeho autorem napsáno s určitým uměleckým úmyslem a v určitém dobovém kontextu. Zde pak přehnaná opatrnost či citlivost škodí věci, neboť Twain prostě v určitých kontextech slovo „otrok“ nepoužil, a nelze se zpětně tvářit, že tomu tak bylo. Naopak má smysl při výuce vysvětlit žákům a studentům dobový kontext, dnešní vnímání uvedených pojmů a o věci diskutovat. Přepisování historie v zájmu citlivého přístupu, slušnosti či korektnosti může problémy spíše vyvolávat než řešit, neboť na pálení či přepisování knih jsou některé společnosti, zejména ty, které tyto praktiky zažily v dobách nepoměrně těžších, dosti citlivé. Více citlivé než na výrazy, či vyobrazení, jež jsou z dnešního pohledu urážlivé, nevhodné, vulgární či stereotypizující, ať již jde o knihu, ilustraci či komiks apod. Pokud historii vymažeme, přepíšeme, či některá díla „zrušíme“, nikoli podrobíme diskusi a rozboru, pak s vaničkou vyléváme i dítě, namísto kritického myšlení budeme pěstovat v lidech kulturu vytěšňování, vyhýbání se (jakýmkoli kontroverzím), zapomínání či alibismu.

Na některých univerzitách v zahraničí byla a je zaváděna politika bezpečného prostoru („safe space“), jejímž cílem je vytvořit prostředí, ve kterém by studenti nebyli konfrontováni s názory či postoji, které by se jich mohly dotknout, resp. by mohly být vůči nim necitlivé. Praxe však občas ukazuje, že snaha o korektní prostředí univerzit může svobodu projevu omezit více, než je pro univerzitní prostředí zdravo. Například na základě zjištění britského parlamentního výboru pro lidská práva (JCHR) z roku 2018 vedla praxe „safe space“ na britských univerzitách k utlumení i legitimní veřejné debaty a k marginalizaci menšinových názorů. Politika bezpečného prostoru měla původně zajistit, aby se menšinové nebo zranitelné skupiny jednotlivců cítily bezpečně, ovšem podle zprávy dochází též k jejímu využívání jedněmi, aby zabránili svobodnému projevu jiných, s jejichž názory nesouhlasí. Výbor též uvedl, že studentské spolky sice mají právo protestovat, ale neměly by se snažit zastavit akce pořádané jinými studentskými spolky. Z pohledu autory knihy tematizovaných soukromých restrikcí či protestů, je zajímavé doporučení komise spočívající v tom, že skupiny nebo jednotlivci zastávající nepopulární názory, které jsou nicméně v souladu se

⁴⁹ Srov. např. V Kanadě se začalo s pálením zakázaných knih. Na hranici skončil i Asterix a Tintin. *Echo24.cz*, publikováno dne 8.9.2021. Dostupné online na: <https://echo24.cz/a/S7gm2/v-kanade-se-zacalo-s-palenim-zakazanych-knih-na-hranici-skoncil-i-asterix-a-tintin>

⁵⁰ Srov. např. MESSSENT, Peter. Censoring Mark Twain's 'n-words' is unacceptable. *The Guardian*, publikováno dne 5.1.2011. Dostupné online na: <https://www.theguardian.com/books/booksblog/2011/jan/05/censoring-mark-twain-n-word-unacceptable> či SLOANE, David. The N-Word in Adventures of Huckleberry Finn Reconsidered. *The Mark Twain Annual*, 2014, roč. 12, č. 1, s. 70–82.

zákonem, by neměly být umlčovány či rušeny nebo podrobovány dodatečné kontrole ze strany studentských svazů nebo univerzit.⁵¹

Jakkoli nešlo o jev masový a byl spojený jen s určitým typem témat (typicky transsexualita, či izraelsko-palestinský konflikt), nelze problém „soukromé cenzury“ (která však může vést na určitých fórech pouze k právu silnějšího, resp. hlasitějšího) zcela pominout argumentem, že „cancel culture“ je pouze konzervativní narativ skrytých rasistů, neonacistů, populistů či jednotlivců, jejichž cílem je primárně urážet příslušníky menšin, jakkoli to tak z velké části jistě být může a příklady uváděné autory v knize to dokládají.

Uplatňování společenské regulace či občanského protestu právě na akademické půdě je navíc poměrně specifické, neboť se tím dostáváme na tenký led zužování relevantních fór pro otevřenou diskusi. Kde jinde ještě vést co nejotevřenější debatu právě o kontroverzních tématech, popř. též s kontroverzními lidmi, než právě v rámci institucí poskytujících nejvyšší možný stupeň vzdělání a kde lze tak očekávat určitý stupeň intelektuální a hodnotové připravenosti posluchačů, jakož i potřebnou (a v dnešní době zcela nezbytnou) míru kritického myšlení.⁵²

9. K postihu blasfemie a ochraně pocitů věřících

Autoři ve třetí kapitole pojednávají mj. o ochraně citlivosti věřících. Z hlediska systematiky práce není zcela jasné, proč podrobně analyzovaný případ E. S. proti Rakousku⁵³ týkající se trestního postihu za hanobení náboženství, zmiňují až zde, neboť kapitola 3 má pojednávat právě o oné občanské regulaci projevů necitlivých či nekorektních, nikoli již o projevech státní mocí regulovaných (protiprávních).

Pokud jde o samotný postih projevů blasfemie, autoři relativizují stanovisko J. Waldrona,⁵⁴ že je nutno rozlišovat mezi útokem na abstraktní náboženské učení a útokem na osoby věřících a považují daný rozdíl existující pouze v teorii, nikoli v praxi. Dodávají: „*V praxi sa totiž nenávisť šíri aj pomocou výsmechu či znevažovania myšlienok, predstáv a symbolov, ktoré sú pre obeť útoku osobitne dôležité*“ (s. 159). Autoři tak připouští klasifikaci blasfemických projevů jako nenávistných (např. karikatury Mohameda v určitých kontextech) a uznávají, že jde o tezi kontroverzní. Jakkoli akceptují argumentaci autorů, považují principiální odlišení útoku na jednotlivce, na straně jedné, a na principy, ikony, svaté knihy, či náboženská

⁵¹ Srov. WEALE, Sally. Safe spaces used to inhibit free speech on campuses, inquiry finds. *The Guardian*, publikováno dne 27.3.2018. Dostupné online na: <https://www.theguardian.com/education/2018/mar/27/safe-spaces-used-to-inhibit-free-speech-on-campuses-inquiry-finds>.

⁵² Srov. např. rozhovor s někdejšími rektorem Univerzity Palackého v Olomouci J. Millerem, který zdůvodňuje pozvání kanadského konzervativního profesora J. Petersona na olomouckou univerzitu poté, co byl Petersonovi zrušen již domluvený pobyt na univerzitě v Cambridge. Důvodem zrušení byly studentské protesty reagující na fotografii, na níž byl Peterson vyobrazen s fanouškem oblečeným v triku „Jsem hrdý islamofob“. HORKÝ, Petr. Když v Olomouci přednášel Chomsky, proč by nemohl Peterson? S rektorem Univerzity Palackého Jaroslavem Millerem o pozvání kontroverzního psychologa. *Respekt*, 24. 4. 2019, Dostupné online na: <https://www.respekt.cz/spolecnost/kdyz-v-olomouci-prednasel-chomsky-proc-by-nemohl-peterson>.

⁵³ Rozhodnutí ESLP ze dne 25.10.2018, E. S. proti Rakousku, stížnost č. 38450/12.

⁵⁴ WALDRON, Jeremy. *The Harm in Hate Speech...*, s. 121–123.

dogmata, na straně druhé, za velmi důležité a nosné. Postih rouhání do právního řádu demokratických právních států nepatří. ESLP je však v této otázce velmi zdrženlivý a vůči ochraně svobody projevu značně deferenční,⁵⁵ což se týká i autory podrobněji zmíněného případu E. S. proti Rakousku, v němž ESLP akceptoval trestní postih stěžovatelky za hanobení náboženské věrouky, které bylo způsobilé vyvolat důvodné rozhořčení u muslimů. Autorka nazvala Mohameda pedofilem, resp. tím, „který to rád dělal s dětmi“. Závěr ESLP, který je autory souhlasně přijímán, však extrémně zužuje pole pro politický projev (byť expresivní a pro někoho necitlivý), který se týká náboženských otázek. Vzhledem k tomu, že šlo o vyjádření reagující na fakt, že Mohamed měl šestiletou manželku, s níž měl sex v jejích devíti letech (což není v islámu teze sporá), šlo sice jistě o expresivní hodnocení, které se může věřících dotknout, ale nebylo zároveň postaveno „na vodě“ jako samoúčelná urážka, pokud budeme projev hodnotit z pohledu existence faktického základu expresivní kritiky, jak se o to pokoušel ESLP. Mám obavu, že rozhodnutí E. S. proti Rakousku pokračuje v poměrně neblahém trendu, kdy ESLP zaujímá příliš zdrženlivý a alibistický postoj k projevům, které se týkají náboženských otázek⁵⁶ pouze z obavy, že se projev může někoho dotknout, resp. zasáhnout „cítění věřících“.⁵⁷

Hrozí totiž riziko sterilního veřejného prostoru, kdy se partikulární tabu jednotlivých náboženství (např. též otázka zobrazování proroka v islámu) stanou tabu univerzálními. Je však nutno si vybrat, zda chceme svobodu pojímat jako stát demokratický, či teokratický (při troše nadsázky), zda se „pravda“ (resp. tabu či nedotknutelnost) existující v rámci partikulárního normativního systému (náboženského), má stát pravdou (resp. tabu či nedotknutelností) univerzální.⁵⁸ Náboženské tabu a náboženský sentiment je hodnotou partikulární (na rozdíl od důstojnosti věřících jakožto lidských bytostí), právo se vyjádřit, hodnotit a kritizovat hodnotou univerzální. Připomeňme slova J. Přibáně, že „*je však třeba trvat na tom, že tyto hranice [svobody projevu – pozn. MB] se nesmějí krýt s hranicí vkusu a že ve svobodné společnosti nemá žádná kultura nebo náboženství mít právo na ochranu před zesměšňováním. Svobodná společnost se pozná podle toho, že si v ní vždy mohu udělat vlastní názor na to, co považuji za vkusné, a že mi v ní zákon nediktuje, co je pro mě a můj život dobré*“.⁵⁹

⁵⁵ Srov. rozhodnutí ESLP ze dne 20.9.1994, *Otto-Preminger-Institut proti Rakousku*, stížnost č. 13470/87. rozhodnutí ESLP ze dne 25.11.1996, *Wingrove proti Spojenému království*, stížnost č. 17419/90. či rozhodnutí ESLP ze dne 13.9.2005, *I. A. proti Turecku*, stížnost č. 42571/98.

⁵⁶ K argumentaci pro potřebu ústavně chránit projevy blasfemie jakožto politického projevu srov. BARTOŇ, Michal. *Svoboda projevu ...*, s. 316–324.

⁵⁷ Na pozadí případu E. S. proti Rakousku přesvědčivě kritizuje praxi ESLP např. HAUKSDÓTTIR, Eva. Restricting Freedom of Expression for Religious Peace: On the ECHR's Approach to Blasphemy. *European Convention on Human Rights Law Review*, 2021, roč. 2, č. 1, s. 75–118.

⁵⁸ Podrobně k představě nezpochybnitelných pravd a možné kolize se svobodnou politickou diskusí srov. též BARENDT, Eric. *Free Speech and Religion: Secular and Religious Perspectives on Truth*, In SAJÓ, András (ed.) *Censorial Sensitivities: Free Speech and Religion in a Fundamentalist World*. Utrecht: Eleven International Publishing, 2007, s. 23–40 či HAARSCHER, Guy. *Free Speech, Religion, and Right to Caricature*, In SAJÓ, András (ed.) *Censorial Sensitivities...*, s. 309–328.

⁵⁹ PŘIBÁŇ, Jiří. Islamistický teror a jiné hrozby. *Lidové noviny*, publikováno dne 25.1.2015. Dostupné online na: http://ceskapozice.lidovky.cz/jiri-priban-islamisticky-teror-a-jine-hrozby-fnc-/forum.aspx?c=A150120_224520_pozice-forum_kasa.

Nelze též srovnávat karikatury židů v nacistických časopisech ve 30. letech 20. století, o kterých hovoří autoři (s. 159) s karikaturami náboženských postav, neboť v prvním případě byly cílem zesměšňování lidské bytosti na základě jejich víry a původu (tj. to o čem hovoří autoři jako znejistění v postavení plnoprávného člena společnosti). Vymezování se vůči náboženským „pravdám“, prorokům, svatým knihám, symbolům apod. není totéž, jako útočit na jednotlivce. Rozlišení, které zmiňuje Waldron, a které autoři relativizují, je dle mého soudu nejen správné, ale pro demokratický právní stát též nesmírně důležité. Autoři uvádějí, že „*v praxi sa totiž nenávisť šíri aj pomocou výsmechu či znevažovania myšlienok, predstáv a symbolov, ktoré sú pre obeť útoku osobitne důležité*“ (s. 159). To jistě ano, ale nerozšíříme tím právní postih až příliš, když budeme jako protiprávní vnímat též útok na myšlenky, představy či symboly? Co jiného je vlastně podstata svobody projevu? Jak oddělíme představy, myšlenky či symboly důležité od nedůležitých, či náboženské od jiných, např. politických? Ostatně některé radikální náboženské směry odmítají oddělení víry od politična, či odlišení normativních systémů práva a náboženství. Diskuse o vlivu náboženství na politické procesy, o projevech náboženství ve veřejném prostoru atd. je politickou diskusí par excellence. Hranice oddělující náboženské přesvědčení a politické přesvědčení není vždy zcela zřejmá, a to mimo jiné proto, že náboženství bývá využíváno i zneužíváno k politickým účelům.⁶⁰ Rozšíření konceptu nenávistných projevů též na projevy blasfemické považují za jeden z případů vstupu již na hranu onoho kluzkého svahu.

Závěr

Navzdory některým shora formulovaným polemickým úvahám či doplněním učiněným primárně z pohledu ústavněprávního, považuji knihu M. Káčera a P. Šajmoviče za zdařilou. Oceňuji, že zkoumá téma svobody projevu z právně teoretických, resp. právně filosofických pozic, neboť určitý myšlenkový „background“ tohoto typu při řešení sporů týkajících se ústavních institutů či jednotlivých základních práv v praxi často chybí. Soudy jsou pak odkázány na sice propracované metodologické testy, ale často mohou zůstat na pochybách, jaké hodnotové argumenty proti sobě vůbec postavit a jaké „proměnné“ do uvedených formalizovaných testů vůbec dosazovat. Uvedené typy prací, které se snaží odhalovat hodnotovou podstatu a filosofickou základnu jednotlivých základních práv, ale též důvodů, pro které je možné je omezit, tedy hodnotovou podstatu zájmů, které s výkonem jednotlivých práv mohou kolidovat, jsou tak pro ústavně právní myšlení velmi užitečné.

Při limitaci většiny základních práv je totiž vždy před samotným uplatněním metodologie soudního přezkumu vždy patrná hodnotově filosofická úvaha, která však často předurčuje výsledek sporu významněji, než formálně použitá metodologie přezkumu či technika argumentace (ať již je to převažující princip proporcionality jako dnes již globální fenomén,⁶¹

⁶⁰ Srov. LESTER, Anthony. *Free Speech and Religion – The Eternal Conflict in the Age of Selective Modernization*. In SAJÓ, András (ed.). *Censorial Sensitivities...*, s. 163.

⁶¹ K tématu srov. z českých autorů ČERVÍNEK, Zdeněk. *Metoda proporcionality v praxi Ústavního soudu*. Praha: Leges, 2021 či ONDŘEJEK, Pavel. *Princip proporcionality a jeho role při interpretaci základních práv a svobod*. Praha: Leges, 2012.

či americký přístup kategorizace a víceúrovňové ochrany uplatňovaný mj. právě u svobody projevu⁶²).

Navzdory tomu, že řada otázek, o kterých autoři pojednávají, byla již zpracována a diskutována, není cílem komentované knihy hlásat samozřejmosti, ale hledat a prezentovat určité meta-argumenty rámující diskusi o svobodě projevu ve vztahu k nenávistným projevům použitelné v různých jurisdikcích bez ohledu na zákonnou či ústavní úpravu. V tomto ohledu je cíl práce ambiciózní a autoři se s ním vypořádali se ctí. Oceňuji, že se autoři snažili vždy určitý dílčí závěr v knize též zvýraznit a usnadnit tak čtenáři orientaci v základních tezích.

Oblast regulace slov (ať již reálných či symbolických) je velmi specifická a souvisí nejen s tím, co přesně jednotlivci v rámci komunikace sdělují, ale též s tím, jak to ostatní vnímají a chápou, přičemž jedno a totéž slovo a gesto může v různých společenstvích či kulturách být vnímáno značně odlišně. Limitovat tudíž např. jednání proti životu, zdraví, majetku či svobodě (vražda, ublížení na zdraví, krádež, loupež atd.) je pro veřejnou moc nepoměrně jednodušší, než limitovat formy komunikace, které mohou působit újmu pouze svým symbolickým vyzněním.

Jakkoli lze extrémy v diskusi omezovat (např. právě nenávistné projevy), považuji za důležité koncepčně odlišovat situace, kdy regulujeme šíření nepravd a kdy šíření názorů (subjektivních postojů a hodnocení). Cíl ochrany určitých skupin osob před znejištěním jejich pozic jako plnoprávných členů společnosti je stále stejný, ať již bude mít nenávistný projev jakoukoli podobu. Hodnota svobody projevu stojící v kontrapozici vůči tomuto cíli je však odlišná. Nepravdivá informace je v podstatě bezcenná, názor je naopak v určité míře cenný vždy už jen proto, že jde o názor či postoj člena společnosti, který na něj má právo jako kdokoli jiný (rovnost v možnosti vyjádřit svůj názor), byť půjde o postoj hloupý, škodlivý či nebezpečný. Hodnota však není v obsahu, ale v představě, že svobodu myšlení máme všichni, a to absolutní (čl. 15 odst. 1 Listiny), z čehož by měla plynout opět možnost každého myšlenku sdělit nahlas (čl. 17 Listiny). V extrémních situacích má sice existovat možnost omezení (např. schvalování genocidy, hlásání méněcennosti některých ras), ovšem je nutno restriktce projevu názoru rezervovat opravdu pro krajní případy, a vždy je aplikovat též s ohledem na společenský kontext (vyspělost a stabilita demokracie, občanské společnosti apod.). V určitých společnostech totiž mohou extrémní názory padnout na „úrodnou půdu“ a mohou se šířit podobně jako virus (zvláště je-li imunitní systém oné společnosti slabý), v jiných skončí bez jakékoli pozitivní odezvy a naopak jejich občasný výskyt vyvolá nesouhlasné reakce a tím posílí imunitu společnosti podobně jako vakcinace proti viru, čímž systém naopak stabilizuje.

Koncept občanské samoregulace svobody projevu (nechci záměrně užít pojem „cancel culture“ pro jeho určité ideologické vyznění) je namísto kritizovat zejména tehdy, když ve veřejném prostoru začne být obhajoba svobody projevu ztotožňována s obhajobou názorů, které v otevřené diskusi mají zaznívat. Tedy začne-li hrozit, že už nebudeme „rušit“ jen ty,

⁶² Srov. blíže BARTOŇ, Michal. *Obsahově neutrální versus obsahově zaměřená regulace...* . K problematice formulování základních práv jako systému pravidel, resp. výjimek z nich v české literatuře podrobně srov. MADEJ, Martin. *Meze základních práv a svobod v České republice*. Praha: Leges, 2018.

kteří mají krajní či hloupé názory, ale i ty, kteří budou tvrdit, že tyto názory (byť špatné) mohou zaznít. Podobně obhajoba možnosti vysmívat se tomu, co je pro jiné posvátné a nedotknutelné, neznamená ztotožnění se s každým jednotlivým výsměchem. Zde se totiž nachází ono riziko kluzkého svazu přehnané opatrnosti a podvědomé autocenzury („rád bych si názor daného člověka vyslechl, ale když se zastanu jeho práva promluvit, bude to působit, že jej podporuji v jeho postoji“).

Společným cílem však má být zachování hranice otevřeného veřejného prostoru, v němž každý musí tu a tam něco zkousnout či symbolicky „schytat“ (nikoli fyzicky), abychom onen otevřený veřejný prostor udrželi. Projevování názorů či postojů je každodenní realitou pro každého z nás, jde o extrémně komplexní fenomén a na rozdíl od omezení jiných lidských aktivit (omezení rychlosti jízdy, zákazu vstupu do obydlí, zákazu působit jinému bolest či újmu na majetku) je omezování projevu názorů či postojů jen pro jejich obsah velmi obtížně předem definovatelné a uchopitelné.

Princip rovnosti v důstojnosti však velí, aby to všichni „schytávali“ pokud možno rovnoměrně (otázka distribuce možné újmy), a aby to symbolicky nebolelo příliš (otázka intenzity možné újmy). Zároveň však nelze vytvořit ideální svět v podobě „safe space“, v němž každému zaručíme, že se jej žádný postoj, názor, satira či kritika nedotkne. Aby svoboda projevu měla vůbec smysl, musí tu a tam každého z nás trochu „bolet“. A každý musí trochu této „bolesti“ snést jako společnou daň za to, abychom otevřený veřejný prostor uhájili. Každý jej totiž může někdy naléhavě potřebovat. Řečeno s G. Orwellem, smyslem svobody projevu je říkat to, co ostatní nechtějí slyšet. O to cennější je další příspěvek do debaty o hranicích svobody projevu v podobě knihy M. Káčera a P. Šajmoviče.



Diskuzní příspěvek

Demokracia a extrémne prejavy – Dilemy dôvery v štát

*Democracy and Extreme Speech –
Dilemmas of Trusting the State*

Max Steuer

Max Steuer je odborný asistent na Katedre politológie Univerzity Komenského v Bratislave a na Jindal Global Law School, O.P. Jindal Global University. Zaoberá sa predovšetkým výskumom demokracie, ústavnosti a ústavného súdnictva v strednej Európe a v Európskej únii s dôrazom na Slovenskú republiku a Maďarsko a s otázkami slobody prejavu. Publikoval štúdie v politologických, právnych a sociologických časopisoch (napr. International Journal of Human Rights, Review of Central and East European Law) a niekoľko kapitol v zborníkoch (napr. vydavateľstva Routledge). Pôsobí ako člen riešiteľského kolektívu v projekte EU Differentiation, Dominance, Democracy (EU3D) podporenom vo výskumnom a inovačnom programe EÚ Horizont 2020. Táto práca bola podporená Agentúrou na podporu výskumu a vývoja SR na základe Zmluvy č. APVV-16-0389. Všetky internetové zdroje boli navštívené a citované a esej bola finalizovaná ku dňu 30.11.2021.

Abstrakt

Táto esej sa začína pozorovaním, že dôvera v slobodu prejavu ako míľnika na ceste k demokratickej konsolidácii a odmietnutiu štátneho socializmu je na ústupe v Českej a Slovenskej republike, dvoch stredoeurópskych demokraciách, ktoré čelia všadeprítomnej dekonsolidácii. Dva významné príspevky do diskusie o rámcoch a limitoch slobody prejavu od Viery Pejchal a Mareka Káčera a Petra Šajmoviča poukazujú na tento trend. Diskutujúc o vybraných myšlienkach z bohatej zbierky argumentujem, že príklon k istej miere trestnoprávnej regulácie je presvedčivý, iba ak je postavený na uznaní deficitov demokracie. Všeobecná podpora obsahovo zameraných obmedzení slobody prejavu pracuje s príliš zužujúcou koncepciou demokracie. Táto diskusia zároveň poukazuje na význam širšieho spektra nástrojov pri reakcii na extrémne prejavy.

Kľúčová slova: sloboda prejavu, extrémne prejavy, demokracia a jej ochrana, Slovenská republika, Česká republika, na obsah a na kontext zameraná trestnoprávna regulácia, ideálna a neideálna teória.

Abstract

This essay starts with the observation that the belief in freedom of speech paving the way towards democratic consolidation, so central for the struggle against state socialism, is on retreat in Czechia and Slovakia, two Central European democracies balancing on the brink of deconsolidation. Two recent important contributions to the debate on the scope and limits of freedom of speech by Viera Pejchal (Routledge 2020) and Marek Káčer and Peter Šajmovič (Leges 2021) aptly demonstrate this trend. Building on a critical engagement with their claims, the essay argues that the affinity towards some degree of criminal legal regulation is appealing only in so far as it is combined with the existing deficits of democracy. A general support towards content-based restrictions on speech is based on an overly restrictive conception of democracy. At the same time, the debate points our attention to the significance of a broader set of tools in responding to extreme speech.

Keywords: freedom of speech, extreme speech, democracy and its protection, Slovak Republic, Czech Republic, content- and context-based criminal legal regulation, ideal and non-ideal theory.

Úvod

V kontexte československého štátneho socializmu bola sloboda prejavu kľúčovým referenčným bodom zápasu o demokratickú tranzíciu. Charta 77 uviedla slobodu prejavu ako prvé z ľudských práv, ktorého medzinárodné garancie sú porušované existujúcim politickým režimom.¹ Po roku 1989 bola sloboda prejavu vnímaná ako pilier demokratickej tranzície s minimálnou pozornosťou venovanou dilemám jej právnej regulácie.² Na krátky čas sa dôvera v produktívnu „silu slov“ javila rozšírená tak v radoch politickej elity, ako aj spoločnosti. Avšak právne poriadky Českej a Slovenskej republiky sa nikdy neprihlásili k naozaj robustnej slobode prejavu. Na rozdiel od neďalekého Maďarska³ sa prihlásenie k *normatívnej* prospešnosti právnych obmedzení objavilo už v ranom prípade rozhodovanom Ústavným súdom ČSFR.⁴

Dnes je situácia odlišná. Prevažuje tendencia v prospech právnych (vrátane trestnoprávnych) obmedzení slobody prejavu, a to s odkazom na škodu, ktorú neregulované prejavy spôsobujú.⁵ „Nenávistné prejavy“, „extrémne prejavy“, „ofenzívne prejavy“ či „protimenšinové prejavy“ reprezentujú označenia podobných prejavov,⁶ ktoré spôsobujú škodu⁷ jednotlivcom

¹ „Zcela iluzorní je například právo na svobodu projevu, zaručované článkem 19 prvního paktu: Desítkám tisíc našich občanů je znemožněno pracovat v jejich oboru jenom proto, že zastávají názory odlišné od názorů oficiálních. Jsou přitom často objektem nejrozmanitější diskriminace a šikanování ze strany úřadů i společenských organizací; zbavení jakékoliv možnosti bránit se, stávají se prakticky obětí apartheidu.“ Napr. CHARTA 77. Prohlášení CHARTY 77 z 1. ledna 1977. *University of Oslo*, publikované 15.4.2013. Dostupné online na: https://www.hf.uio.no/ilos/tjenester/kunnskap/sprak/tsjekkisk/pensumtsj1120/charta77_prohlaseni/charta77.html.

² Napríklad, novoročný prejav Václava Havla z roka 1991 uvádza: „v naší zemi je naprostá svoboda slova a projevu a je zaručena svoboda shromažďování a sdružování.“ Zaujímavé je, že slobodu prejavu Havel vníma ako už dosiahnutú v danom momente, kým sloboda zhromažďovania a združovania je prepojená so „zárukami“ (ústavnými, medzinárodnými). HAVEL, Václav. Novoroční projevy prezidenta 1990 – 2003. *plus.rozhlas.cz*, publikované 1.1.2003. Dostupné online na: <https://plus.rozhlas.cz/novorocni-projevy-prezidenta-vaclava-havla-1990-2003-7825891>.

³ MOLNÁR, Péter. Towards Improved Law and Policy on “Hate Speech”—The “Clear and Present Danger” Test in Hungary. In HARE, Ivan. WEINSTEIN, James. (eds.). *Extreme Speech and Democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 237–264. Maďarsko si však častejšie získava pozornosť v medzinárodnej literatúre o slobode prejavu, pozri napr. BROWN, Alexander. SINCLAIR, Adriana. *The Politics of Hate Speech Laws*. London: Routledge, 2020, kapitola 2.

⁴ MAREŠ, Miroslav. Czech Militant Democracy in Action: Dissolution of the Workers’ Party and the Wider Context of This Act. *East European Politics and Societies*, 2012, roč. 26, č. 1, s. 33–55.

⁵ Z medzinárodného prostredia, tieto trendy potvrdzujú správy Európskej komisie proti rasizmu a intolerancii (ECRI).

⁶ Vo svojej práci preferujem označenie extrémne prejavy, nasledujúc prístup HARE. WEINSTEIN. (eds.). *Extreme Speech....* Keďže extrém je definovateľný iba pri určení „stredovej“ alebo „normálnej“ pozície, extrémne prejavy zvyrazňujú komplikácie, ktoré nastanú pri ich určovaní, ako aj riziká (typické najmä v nedemokratických režimoch, v ktorých extrém z demokratickej perspektívy sa stáva stredom) označovania disidentských hlasov za príslušníkov extrému. Viď CARLSON, Caitlin Ring. *Hate Speech*. Cambridge: The MIT Press, 2021. V prípade, ak zdroje, na ktoré odkazujem, používajú termín nenávistných prejavov, tento v texte ponechávam. Pejchal používa termín extrémne prejavy odlišne, ako subkategóriu nenávistných prejavov, ktoré podporujú násilie proti štátnym inštitúciám a ich predstaviteľkám a predstaviteľom. PEJCHAL. *Hate Speech and Human Rights....*, s. 88. Podľa nej možno nenávistné prejavy chápať ako synonymá k antidemokratickým prejavom. Tamtiež, s. 163.

⁷ WALDRON, Jeremy. *The Harm in Hate Speech*. Cambridge: Harvard University Press, 2014.

a komunitám, na ktoré sú zacielené. Kreatívne odpovede⁸ neopierajúce sa o trestnoprávnu reguláciu sa obvykle považujú za nedostatočné pri postihovaní plagiát prejavov extrémnej.

Dve významné nedávne publikácie pojednávajúce o diskurze o extrémnych prejavoch v ČR a SR (od Viery Pejchal) a v SR (od Mareka Káčera a Petra Šajmoviča)⁹ sa hlásia k tomuto trendu. Reprezentujú viacero prínosov do akademického a verejného diskurzu. Po prvé, prinášajú do diskusie úvahy z anglo-amerického intelektuálneho prostredia a spájajú ich s postkomunistickým česko-slovenským kontextom. Po druhé, prepájajú filozofické úvahy s legislatívou a súdnou praxou. Po tretie, prinášajú doteraz neprezentované empirické dáta, alebo rozširujú diskusiu o novú dimenziu (napríklad problém politickej korektnosti v kontexte slobody prejavu).

Cieľom tejto eseje je nadviazať na vybrané tézy autorky a autorov. Uplatňujem v nej také chápanie slobody prejavu, ktoré prejavuje výraznejší skepticizmus voči súladu trestnoprávnej regulácie s demokratickými ideálmi, čo má vplyv na hodnotenie legitimacy regulácie v existujúcich demokraciách. V pozadí takéhoto chápania je demokracia ako partnerstvo medzi rôznorodými príslušníkmi a príslušníkmi politickej komunity,¹⁰ skôr ako vláda väčšiny alebo ako dôvera v schopnosť štátnych inštitúcií a priori efektívne konať v konkrétnych prípadoch, kedy príslušný prejav naplňa podmienky právnej regulácie. Najskôr prezentujem základné východiská oboch publikácií, ktoré spájajú diskusiu o trestnoprávných regulačných rámcoch s filozofickými alebo medzinárodnoprávnymi kontextami. Zameriam sa na zhodnotenie (1) modelov regulácie extrémnych prejavov, s ktorými publikácie pracujú, (2) konceptu demokracie s dôrazom na jej „militantný variant“ ako ústredného pre priblíženie základných stanovísk autorov a (3) praxe českej a slovenskej obsahovej trestnoprávnej regulácie. Esej uzavriem po stručnej reflexii na diskusiu o slobode prejavu v kontexte politickej korektnosti (4). Aj táto reflexia nachádza argumenty v prospech ústrednej tézy: trestnoprávnu reguláciu prejavov by sme nemali vnímať ako prirodzenú súčasť ideálu demokracie, ale ako dočasný nástroj, ktorý si vyžaduje každodenné kritické hodnotenie a pripravenosť reguláciu prejavov zmierniť v priamej úmere s vývojom spoločnosti.

1. Východiská: Modely regulácie extrémnych prejavov

V tejto sekcii realizujem základné porovnanie konceptuálnych východísk dvojice recenzovaných publikácií. V rámci tohto porovnania rozlišujem medzi obsahovo zameranou a obsahovo neutrálnou reguláciou. V prvom prípade sa regulácia sústreďuje na prípady podnecovania k násiliu, kým v tom druhom dochádza k regulácii z dôvodu obsahu prejavu

⁸ MOLNÁR, Péter. Responding to “Hate Speech” with Art, Education and the Imminent Danger Test. In HERZ, Michael. MOLNÁR, Péter (eds.). *The Content and Context of Hate Speech: Rethinking Regulation and Responses*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 183–197.

⁹ Káčer je samostatný autor dvoch z troch kapitol, preto v prípadoch, kedy odkazujem na prvú a tretiu kapitolu publikácie, spomeniem iba jeho. V prípade, kedy odkazujem na druhú kapitolu alebo na knihu ako celok, uvediem Káčera a Šajmoviča.

¹⁰ DWORKIN, Ronald. *Justice for Hedgehogs*. Cambridge, Mass: Belknap Press of Harvard University Press, 2011, kapitola 18.

aj v prípadoch, v ktorých latka podnecovania k násiliu v danom kontexte prekonaná nebola.¹¹ Práce britského akademika Erica Heinzeho prekonávajú túto dichotómiu v prospech tretej kategórie „na režim zameranej regulácie“, ktorá miesto hľadania optimálneho modelu regulácie v ideálnej situácii považuje kvalitu demokracie ako určujúcu pre kalibráciu nástrojov vysporiadania sa s extrémnymi prejavmi.¹² V slovenskej literatúre tento argument zhrnul a zhodnotil Marian Kuna, ktorý poukazuje na jeho praktickú nerealizovateľnosť „v súčasnom európskom ľudskoprávnom režime“ a na potenciálne ohrozenie „právnej istoty“ vyplývajúce z neustálych zmien v kvalite demokracie.¹³ Právna regulácia sa však mení pravidelne (ako to ukazuje aj prípad zmeny trestnoprávnej regulácie prejavov v SR, o ktorom pojednávam nižšie). Ak by sa teda mala meniť na základe jasného kľúča a s principiálnymi zdôvodneniami, ťažko možno hovoriť o ohrození právnej istoty. Presvedčivejší je argument „praktickej nerealizovateľnosti“ Heinzeho prístupu, avšak ten len v obmedzenej miere narúša jeho prínosy, ako spomína sám Kuna.¹⁴ Teória tu ponúka uhol pohľadu, ktorý v prípade aplikácie vedie k väčšej opatrnosti a tlaku na zdôvodnenie trestných stíhaní.¹⁵ Heinzeho koncepcia je tak relevantným rámcom na diskusiu aj o tých argumentoch, ktoré s ňou explicitne nepracujú.

Obidve publikácie pracujú tak s teoretickými prístupmi ako aj s konkrétnymi právnymi pravidlami a rozhodnutiami. Káčer a Šajmovič sú, predovšetkým prostredníctvom prvej kapitoly, väčšmi orientovaní na filozofické východiská slobody prejavu, kým Pejchalín záber je o niečo užší, pracujúci s konceptom nenávistných prejavov od samého začiatku. Kým Pejchal sa zameriava na medzinárodný kontext prostredníctvom OSN a následne sa špecializuje na Európu a v rámci nej na ČR a SR, Káčer a Šajmovič venujú väčšiu pozornosť porovnaniu európskeho a amerického modelu. Až na výnimky¹⁶ ani v jednom prípade nesledujeme využitie systematickej metodológie, napríklad vo forme obsahovej alebo diskurzívnej analýzy. Napriek tomu sú prístupy autorky a autorov akademicky podnetné a vytvárajú základ pre analýzu.

Viera Pejchal rozvíja svoju skoršiu prácu k „trojhrotovej“ teórii nenávistných prejavov, podľa ktorých právna regulácia voči nenávistným prejavom môže byť zameraná na obranu voči jednej z troch spoločenských škôd: podnecovanie k násiliu, k diskriminácii, alebo k nenávisti.¹⁷ Kým v prvom prípade sú predmetom ochrany spoločenské dobré verejnej bezpečnosti a bezpečnosti iných, druhý a tretí prístup sa sústreďa predovšetkým na ochranu

¹¹ HERZ, MOLNÁR. (eds.). *The Content and Context of Hate Speech...*

¹² Ako píše Heinze, „nie všetky demokracie sú totožné“. Tzv. „dlhotrvajúce, stabilné a prosperujúce demokracie“ majú širšie penzum nástrojov než právne represie na odpoveď na nenávistné prejavy. HEINZE, Eric. *Hate Speech and Democratic Citizenship*. Oxford: Oxford University Press, 2016, s. 209.

¹³ KUNA, Marian. Eric Heinze o slobode (nenávistného) prejavu v demokratickom štáte. *Politické vedy*, 2020, roč. 23, č. 3, s. 158–159.

¹⁴ Tamtiež, s. 159–160.

¹⁵ Ktoré zahŕňa aj zdôvodnenie prípadov, kedy sa trestné stíhanie *nezačne*, hoci faktické skutočnosti poskytujú argumenty v prospech jeho zahájenia.

¹⁶ Napríklad už spomenutá analýza vládnych správ ľudskoprávnym výborom OSN V. Pejchal.

¹⁷ PEJCHAL, Viera. Hate Speech Regulation in Post-Communist Countries: Migrant Crises in the Czech and Slovak Republics. *International Journal for Crime, Justice and Social Democracy*, 2018, roč. 7, č. 2, s. 58–74.

dôstojnosti tých, ktorí sú zasiahnutí nenávisťnými prejavmi. Tieto spoločenské dobrá (diskutované v druhej kapitole) sú primárne „rozdielne hodnoty“, na ktoré odkazuje názov knihy.¹⁸ V demokracii a v kontexte slobody prejavu sú však dôležité aj iné hodnoty, napríklad sloboda alebo otvorenosť.¹⁹ Navyše, za zamyslenie stojí vzťah medzi trojicou prístupov. Pejchal argumentuje, že existuje priepasť medzi prvými dvomi a podnecovaním k nenávisti ‘v ich koncepcii škody spôsobenej nenávisťným prejavom’; pri podnecovaní nenávisti je koncept škody pružnejší a vytvára napätie v prípade trestnoprávnej regulácie.²⁰ Toto je zaujímavé tvrdenie, pretože implicitne odmieta dichotómiu medzi obsahovo zameranou a obsahovo neutrálnou reguláciou. Pejchal, zdá sa, by toto rozlíšenie nepodporila. Otázkou zostáva, či podnecovanie k diskriminácii a podnecovanie k nenávisti (ktoré by obe zodpovedali obsahovo zameranej regulácii) sú navzájom odlišiteľné a ak nie, aká je prednosť „trojhrotovej teórie“.

Príkladom, ktorý zvýrazňuje relevantnosť tejto otázky, je Pejchalina stručná diskusia dvoch slovenských súdnych rozhodnutí:²¹ žiadosť generálneho prokurátora SR o rozpustenie politickej strany *Kotleba – Ľudová strana Naše Slovensko*,²² a stíhanie (v tom čase) poslanca parlamentu za túto politickú stranu Milana Mazureka za protirómske vyjadrenia v regionálnom médiu, ktoré boli rozšírené aj prostredníctvom internetu. V prvom prípade Najvyšší súd SR rozhodol v neprospech žiadosti generálneho prokurátora. Milan Mazurek však bol odsúdený Špecializovaným trestným súdom SR a rozsudok bol Najvyšším súdom uznaný za právoplatný. Pejchal chápe prvé rozhodnutie ako „stratenú príležitosť pre demokratické inštitúcie zasadiť sa o demokratické princípy, ktorá bude mať dlhodobé dopady na chápanie ľudských práv a demokracie“. Druhý prípad je „malým víťazstvom nad nenávisťnými prejavmi a extrémizmom“, pretože „sudcovia zistili, že Mazurekove vyjadrenia znevážili dôstojnosť rómskej menšiny. Možno pozorovať, ako tretí model nenávisťných prejavov, ktorý vidí ich škodu v útokoch na ľudskú dôstojnosť, sa presadzuje v nedávnych prípadoch.“²³ Dvojica rozhodnutí však má rovnako čo povedať aj k podnecovaniu k diskriminácii (nasledujúc Pejchaline tri modely). Osobitne Mazurekove prejavy len ťažko

¹⁸ Názov knihy môže navádzať k domnienke, že sa diskutuje iba o legislatíve. Pejchal však vhodne venuje dostatok priestoru súdnej praxi, miestami dokonca výraznejšie než legislatíve. Napríklad, kladie väčší dôraz na súdne rozhodnutia než parlamentné rozpravy, keď diskutuje vplyv legislatívy. Pre vybrané štúdie parlamentných rozpráv o slobode prejavu, viď STEUER, Max. *Militant Democracy on the Rise: Consequences of Legal Restrictions on Extreme Speech in the Czech Republic, Slovakia and Hungary. Review of Central and East European Law*, 2019, roč. 44, č. 2, s. 182–186. STEUER, Max. *A Subordinate Issue? An Analysis of Parliamentary Discourse on Freedom of Speech in Slovakia. Czech Journal of Political Science*, 2015, roč. 22, č. 1, s. 55–74. STEUER, Max. *The (Non)Political Taboo: Why Democracies Ban Holocaust Denial. Sociológia – Slovak Sociological Review*, 2017, roč. 49, č. 6, s. 673–693. Pozitívom je, že takto kniha ponúka viac, než jej názov naznačuje, čo je opak obvyklého trendu rozsiahlych a ambiciózných názvov, ktoré nezodpovedajú obsahu.

¹⁹ SMOLLA, Rodney Alan. *Free Speech in an Open Society*. New York: Vintage, 1993.

²⁰ PEJCHAL. *Hate Speech and Human Rights...*, s. 38.

²¹ PEJCHAL. *Hate Speech and Human Rights...*, s. 246. Táto diskusia je stručná pravdepodobne preto, lebo rozhodnutia padli po ukončení hlavnej fázy výskumu pre rukopis. Ani v jednej publikácii som nenašiel dátum redakčnej uzávierky, hoci v prípade Káčera a Šajmoviča táto nechýba vďaka ich častému odkazovaniu na najnovšie súdne rozhodnutia k dispozícii pri zostavovaní rukopisu.

²² Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 29.4.2019, sp. zn. 4Volpp/1/2017.

²³ PEJCHAL. *Hate Speech and Human Rights...*, s. 246.

nedosahujú prah pre diskriminačné vyjadrenia.²⁴ Navyše, aj z hľadiska právnej kvalifikácie bol Milan Mazurek obvinený „z prečinu hanobenia národa, rasy a presvedčenia podľa § 423 ods. 1 písm. a), ods. 2 písm. c) Trestného zákona účinného do 31. decembra 2016 v jednočinnom súbehu s prečinom podnecovania, hanobenia a vyhrážania osobám pre ich príslušnosť k niektorej rase, národu, národnosti, farbe pleti, etnickej skupine alebo pôvodu rodu podľa § 424a ods. 1 písm. a) Trestného zákona účinného do 31. decembra 2016“. Takáto kvalifikácia iba ťažko zodpovedá výlučne podnecovaniu k nenávisti, podporujúc tak pozorovanie o krehkej hranici medzi dvojicou modelov.

Káčer a Šajmovič poskytujú argument, ktorý by mohol Pejchalín prístup podporiť, keď uvádzajú (hoci bez použitia tejto terminológie), že obsahovo neutrálna regulácia (zodpovedajúca modelu podnecovaniu k násiliu) sa sústreďí na dôstojnosť autoriek a autorov prejavov, kým obsahovo zameraná regulácia (zodpovedajúca modelom podnecovania k diskriminácii a nenávisti) uprednostňuje perspektívu obeť.²⁵ Avšak obsahovo neutrálna regulácia robustnejšie garancie slobody prejavu poskytuje aj menšinám a zraniteľným skupinám. Ilustratívne povedané, v systéme prikláňajúcom sa k obsahovo neutrálnej regulácii by trestné stíhanie Michala Havrana neprichádzalo do úvahy. Ak obsahovo neutrálny model hrozí zneistením menšín o ich plnoprávnom postavení v spoločnosti,²⁶ zároveň ich *uistuje* o dôležitosti a význame ako agentov a agentky zmeny, ako takých účastníkov a účastníčok verejnej debaty, ktorí majú potenciál ovplyvniť jej smerovanie. Autori extrémnych prejavov namierených na zraniteľné skupiny v tomto vnímaní nedisponujú takým vplyvom, ktorý by dokázal *tout court* devalvovať schopnosť aktérstva skupín, na ktoré sú prejavy namierené. Takéto účinky môžu nastať v konkrétnych prípadoch, ale predpokladať ich ako všeobecne platné sa približuje „vysloveniu nedôvery“ v potenciál týchto skupín reagovať a dosiahnuť zmenu bez potreby paternalistických zásahov štátu.²⁷ Navyše, aktérstvo štátu sa nevyčerpáva (ne)existenciou trestnoprávnej regulácie. Štát samotný je „rečníkom“ a ako taký jeho predstavitelky a predstavitelia majú nielen priestor, ale v demokratických režimoch aj záväzok vystúpiť vo verejnej diskusii a zasadzovať sa o práva menšín aj prostredníctvom odmietnutia a kritickej reakcie na extrémne prejavy.²⁸ Súhrnom, analytické rámce oboch prác by sa mohli inšpirovať rozlíšením medzi obsahovo neutrálnou, obsahovo zameranou a osobitne na režim zameranou reguláciou, čo by mohlo podporiť výraznejší skepticizmus voči obsahovo zameranej regulácii a dichotómie s obsahovo neutrálnou reguláciou.

²⁴ Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 3.9.2019, sp. zn. 2To/10/2018.

²⁵ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, napr. s. 31, 158.

²⁶ Tamtiež, napr. s. 33.

²⁷ Viď STROSSEN, Nadine. *HATE: Why We Should Resist It with Free Speech, Not Censorship*. New York: Oxford University Press, 2018.

²⁸ BRETTSCHEIDER, Corey. When the State Speaks, What Should It Say? The Dilemmas of Freedom of Expression and Democratic Persuasion. *Perspectives on Politics*, 2010, roč. 8, č. 4, s. 1005–1019. Pozri aj MOLNÁR, Péter. STEUER, Max. Governments Speak By Their Silence, Too: An Interview with Péter Molnár. *cafebabel.com*, publikované 2016. Dostupné online na: <https://cafebabel.com/en/article/governments-speak-by-their-silence-too-part-i-5ae00a25f723b35a145e5f47/>, <https://cafebabel.com/en/article/governments-speak-by-their-silence-too-part-ii-5ae00b3df723b35a145e7491/>.

2. (Militantná) demokracia a rozvrátený ideál slobody prejavu?

Obsahovo zameraná regulácia prejavov, ktorú spomínam v predchádzajúcej sekcii, sa pritom spája s ďalším „sporným konceptom“:²⁹ militantnou demokraciou. Cieľom tejto sekcie je poukázať na využívanie tohto konceptu recenzovanými publikáciami. Argumentujem, že tieto odkazy odrážajú širšie autorské chápanie demokracie, ktoré však nie je najatraktívnejšou alternatívou spomedzi existujúcich prístupov.

Koncept militantnej demokracie sa prvýkrát v akademickej diskusii objavil v 30. rokoch minulého storočia.³⁰ Základná logika je nasledovná: aby sa demokracia dokázala brániť autokratom, potrebné sú *predbežné/preventívne* zásahy demokratických inštitúcií aj za cenu obmedzení politických práv. Tradične sa militantná demokracia kladie do protikladu s liberálnou demokraciou, ku ktorej sa pristupuje napríklad optikou kelsenovského proceduralizmu.³¹ Pejchal sa zaraďuje medzi týchto autorov,³² keď pripomína podporu militantnej demokracie aj v medzinárodných a európskych (kapitoly 4 a 5) regulačných rámcoch. Ambicióznejšie je jej tvrdenie, podľa ktorého „všetky súčasné demokracie sú viac či menej militantné“,³³ ktoré poukazuje na snahu všetkých demokracií zabrániť vlastnému rozvratu, a to aj prostredníctvom práva. Platnosť tejto tézy v kontexte slobody prejavu však závisí od toho, aká konkrétna regulácia spĺňa „prah militantnosti“. Ak je aj obsahovo neutrálna regulácia vnímaná ako postačujúca pre militantnú demokraciu, násť „nemilitantnú demokraciu“ by bola vskutku herkulovská úloha.³⁴ Ak je však pre militantnú demokraciu potrebná obsahovo zameraná regulácia, Spojené štáty americké by sme medzi ne z hľadiska slobody prejavu zaradiť nemohli—tomu zodpovedá aj prehľad prístupu v USA, ktorý poskytujú Káčer a Šajmovič v druhej kapitole.

Káčer a Šajmovič sa taktiež krátko vyjadrujú ku konceptu militantnej demokracie. V ich chápaní nie je v konflikte s liberalizmom ako „ideológiou druhého rádu“ reprezentujúcou rešpekt voči základnej hodnote pluralizmu, ktorá umožňuje súperenie medzi „ideológiami prvého rádu“, vrátane liberalizmu a konzervativizmu.³⁵ Tento prístup je vhodný pre

²⁹ K demokracii ako „z podstaty sporného konceptu“ pozri napr. CRICK, Bernard. *Democracy: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press, 2002, s. 1.

³⁰ V literatúre sa diskutuje, do akej miery je „vlastníctvo“ konceptu legitímne prisudzované nemeckému politológovi, emigrantovi do USA Karlovi Loewensteinovi. RIJPKEMA, Bastiaan. *Militant Democracy: The Limits of Democratic Tolerance*. London: Routledge, 2018.

³¹ MALKOPOULOU, Anthoula. NORMAN, Ludvig. Three Models of Democratic Self-Defence: Militant Democracy and Its Alternatives. *Political Studies*, 2018, roč. 66, č. 2, s. 442–458.

³² PEJCHAL. *Hate Speech and Human Rights...*, s. 18.

³³ Tamtiež, s. 19.

³⁴ Porovnaj DWORKIN, Ronald. *Law's Empire*. Cambridge: Belknap Press of Harvard University Press, 1986, kapitola 7 a nasl. Takéto rozšírenie konceptu však zmiernuje jeho explanačný potenciál. Pozri STEUER, Max. Militant Democracy and COVID-19: Protecting the Regime, Protecting Rights? *Hong Kong Journal of Law and Public Affairs*, 2020, roč. 2, s. 131–45. Pozri aj SARTORI, Giovanni. Concept Misformation in Comparative Politics. *The American Political Science Review*, 1970, roč. 64, č. 4, s. 1033–53.

³⁵ KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, napr. s. 129.

snahu prepojiť militantnú a liberálnu demokraciu,³⁶ avšak myslím si, že „druhorádové“ charakteristiky liberalizmu vymedzuje príliš úzko. Chýba dôvod, pre ktorý by liberálny štát otvorený pluralizmu zároveň umožňoval obmedziť pluralizmus prostredníctvom trestnoprávnych obmedzení slobody prejavu. Káčer a Šajmovič síce odkazujú na Kelsenovu teóriu, avšak Kelsenova výzva proti regulácii zostáva relevantná: kto autorizoval štát, aby určoval hranicu medzi dovolenými a nedovolenými prejavmi?

Pejchal, v mojom čítaní, odpovedá nasledovne (hoci bez odkazu na Kelsena): ľudská dôstojnosť je kľúčovou verejnou hodnotou a štát môže podniknúť legitímne kroky na jej ochranu v prípade zraniteľných skupín, aj za cenu narušenia dôstojnosti autoriek a autorov prejavov (osobitne v prípadoch, kedy aplikácia trestnoprávnej regulácie „strelí vedľa“, ako napríklad u Michala Havrana). Nestačí však povedať, že vyšetrowanie bolo neodôvodnené (čo Káčer presvedčivo preukazuje), ale že *vôbec bolo*: skutočnosť, že k takýmto chybám dochádza vytvára „chladiaci účinok“ na kritické politické prejavy. Štát zasiahol do ľudskej dôstojnosti Michala Havrana bez ohľadu na to, že nebol odsúdený. Káčer reaguje argumentom proporcionality: hoci tieto náklady existujú, ochrana dôstojnosti tých, ktorí by sa inak cítili vylúčení z politickej komunity v dôsledku nenávistných prejavov prevažuje. Káčer je tu, zdá sa, v „jednom tíme“ s Larsom Vinxom, ktorý militantnú demokraciu konceptualizuje ako zdôvodňujúcu úzko vymedzené (trestno)právne zásahy voči prejavom, ktoré neuznávajú dôstojnosť niektorých členov politickej komunity.³⁷

Prominentní kritici tohto stanoviska zahŕňajú, ako spomína Káčer, Ronalda Dworkina a Erica Heinzeho. Dworkin v Káčerovej knihe vystupuje ako príliš zaujatý dôstojnosťou autoriek a autorov prejavu, miesto tých, na ktorých nenávistné prejavy cielia. Dworkinov liberalizmus³⁸ je prezentovaný ako absolutizujúci ochranu jedného práva na úkor iných. Dworkin však nepovažuje slobodu prejavu za absolútne právo; súhlasil by s reguláciou v prípadoch, v ktorých prejav v danom kontexte podnecuje k násiliu (prvý z troch modelov Viery Pejchal).³⁹ Dworkin zároveň neodmieta diskusiu o rámcoch ochrany slobody prejavu v miere, v ktorej tá zostane vnímaná ako základné právo. Dôležité preňho je, že základné práva sa neredukujú na verejné dobro ako mier alebo verejný poriadok (pripomínajúce tie, na ktoré odkazuje Viera Pejchal), pretože táto spočiatku iba verbálna transformácia môže vzápätí odôvodniť neprimerané obmedzenia týchto práv.

Ani Heinze nie je absolutistom v prospech slobody prejavu. Jeho hlavný príspevok je však dôraz na kontext *politického režimu*, ktorý predstavuje „strednú cestu“ medzi obsahovo neutrálnou (napr. Dworkin) a obsahovo zameranou (napr. Waldron) reguláciou. Už spomínaný Heinzeho „režimový prístup“ k regulácii nevníma obsahové trestnoprávne obmedzenia ako legitímne v „dlhotrvajúcich, stabilných a prosperujúcich demokraciách“,

³⁶ Pozri aj MINISTERSTVO VNÚTRA SR. Konceptia boja proti radikalizácii a extrémizmu do roku 2024. *minv.sk*, publikované 14.1.2021, s. 12. Dostupné online: <https://www.minv.sk/?tlacove-spravy&sprava=vlada-schvalila-koncepciu-boja-proti-radikalizacii-a-extremizmu-do-roku-2024>. Ďakujem Prof. PhDr. Miroslavovi Marešovi, PhD., za tento odkaz v rámci seminára ECPR Joint Sessions of Workshops v roku 2021.

³⁷ VINX, Lars. Democratic Equality and Militant Democracy. *Constellations*, 2020, roč. 27, č. 4, s. 685–701.

³⁸ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 55–57.

³⁹ DWORKIN, Ronald. Reply to Jeremy Waldron. In HERZ, MOLNÁR. (eds.). *The Content and Context of Hate Speech...*, s. 541–544.

v ktorých existujú robustné spoločenstvá schopné reagovať aj bez potreby štátnych zásahov. Ak kvalita demokracie nespĺňa tieto kritériá, obsahová regulácia môže byť legitímna, no iba dočasne a s plným uvedením ceny, ktorú za ňu treba zaplatiť z dôvodu rizík zneužitia alebo nezvládnutia jej implementácie štátnymi inštitúciami. Myslím si, že Heinzeho prístup poskytuje silné zdôvodnenie v prospech istej miery obsahovej regulácie prejavov v súčasnej Slovenskej republike ako krehkej demokracii, ktorá by bez takýchto nástrojov nedokázala zatiaľ fungovať (aj kvôli deficitom vo vzdelávaní, ktoré spomínam v nasledujúcej sekcii).

Využívajúc Heinzeho prístup som argumentoval⁴⁰ v prospech rozlíšenia medzi dvomi rovinami trestnoprávnej regulácie extrémnych prejavov: normatívnou oprávnenosťou regulácie a stavu jej implementácie, ktorá je určená mierou rešpektu právnej praxe vymedzenej ústavnými princípmi. Z normatívneho hľadiska sa môžeme prikloniť k nežiaducemu charakteru trestnoprávnej regulácie (ako k forme ideálnej teórie). Podpora Heinzeho argumentu o nevyhnutnosti regulácie v režimoch, ktoré nespĺňajú ním stanovené kritériá demokracie potom pôsobí ako forma neideálnej teórie, ktorá ideálnu teóriu dopĺňa.⁴¹ Z hľadiska implementácie je nevyhnutné „praktizovať“ formálne pravidlá, inak tieto povedú k negatívnej reakcii vo forme „normalizácie“ extrémnych prejavov.⁴² V situácii, v ktorej existujúca regulácia nie je konzistentne realizovaná (čo bol prípad Slovenska v minulosti) môžu autori extrémnych prejavov využiť právo na legitimizáciu týchto prejavov ako „štandardných“, čím sťažia spoločenské reakcie, ktoré by prejavy za extrémne označili. Ak situácia dospeje k oslobodeniu v prípadoch extrémnych prejavov, dopad je ešte výraznejší, pretože autor prejavu dostane potvrdenie o „ne-extrémnosti“ daného prejavu, ktoré je zastrešené štátnou autoritou.

Bez ohľadu na (ne)implementáciu regulácie však pri tomto scenári existuje riziko, ktoré som nazval „povýšením“ (*upgrading*) extrémnych prejavov do sofistikovanejších foriem prejavov. Rozhodnutia štátnych autorít implementujúce reguláciu podnecujú extrémnych politických aktérov testovať hranice, v medziach ktorých môžu stále komunikovať svoje posolstvá, ale zabrániť aktivácii regulácie. Je tento účinok prospešný pre demokraciu alebo nie? Argumenty existujú na oboch stranách. Sofistikovanejšie extrémne prejavy sa môžu javiť ako menšia hrozba voči zraniteľným skupinám a demonštrovať kapacitu štátu zabrániť aspoň najhorším prípadom. Ak je prejav sofistikovanejší, menej informovaní podporovatelia extrémnych aktérov bez potrebných vedomostí si nemusia uvedomiť, aké je zamýšľané posolstvo daného prejavu. Na druhej strane, sofistikované extrémne prejavy môžu slúžiť na podporu schopností a zručností extrémnych aktérov „prekabátiť“ štát a beztrestne pokračovať v šírení svojich posolstiev. Navyše, ak štátne inštitúcie opäť zasiahnu, extrémni aktéri sa môžu brániť voči „útlaku“ a „diktatúre“ štátu (resp. vlády) presvedčivejšími argumentami, keďže extrémny charakter prejavu je menej zreteľný. Tak môžu potenciálne osloviť aj nerozhodnuté občianky a občanov, ktorí nemusia podporovať obsah extrémnych stanovísk, avšak odmietajú silný štát a štátne zásahy vnímajú ako potlačenie vlastných slobôd.

⁴⁰ STEUER. *Militant Democracy on the Rise....*

⁴¹ K ideálnej a neideálnej teórii pozri napr. VALENTINI, Laure. *Ideal vs. Non-ideal Theory: A Conceptual Map. Philosophy Compass*, 2012, roč. 7, č. 9, s. 656–658.

⁴² Pozri aj BLEICH, Erik. *The Rise of Hate Speech and Hate Crime Laws in Liberal Democracies. Journal of Ethnic and Migration Studies*, 2011, roč. 37, č. 6, s. 927–929.

Domnievam sa, že táto perspektíva pramení z odlišného chápania demokracie, než aké predstavujú predmetné monografie. Schumpeterova koncepcia si podľa môjho názoru nezaslúži označenie „rýdza demokracia“, ktorú jej, zdá sa, prisudzuje Káčer ako spôsob jej rozlíšenia s liberálnou demokraciou.⁴³ Ak niečo ako „rýdza demokracia“ existuje, potom zahŕňa rozsiahlejšie požiadavky než Káčerom prezentovaná liberálna demokracia. Waldronova koncepcia, ktorá pripúšťa iba obmedzenú mieru kontroly zákonodarnej moci konštituovanej primárne na základe väčšinového princípu, je rovnako neuspokojujúca. Ilustratívne je, že Heinzeho aj Dworkinove koncepcie demokracie (s ktorých prístupmi sa Káčer nestotožňuje) sú protikladné Schumpeterovej, keďže ich kritériá sú podstatne ambicióznejšie, než slobodné súperenie politických elít o hlasy voličiek a voličov. Trestnoprávna regulácia teda neohrozuje len „rýdzu demokraciu“,⁴⁴ ale práveže robustnejšie koncepcie demokracie, než aké predstavujú Pejchal a Káčer.⁴⁵

Obdobnú výzvu pre prístupy podporujúce obsahovú reguláciu (reprezentované Waldronom, ale aj Káčerom) predstavuje cambridgeský filozof Matthew Kramer. V tomto texte nehodnotím Kramerovu komplexnú koncepciu, avšak možno upriamiť pozornosť na jej kompatibilitu s Heinzeho prístupom (ku ktorému sa Kramer vyjadruje iba okrajovo). Vychádzajúc z tradície teórie slobody prejavu, ktorá vidí jej hlavné zdôvodnenie v nedôvere voči vláde (a teda aj štátnym inštitúciám) pri rozhodovaní o závažných morálnych otázkach, Kramer argumentuje, že akákoľvek koncepcia princípu slobody prejavu, ktorá umožňuje jej obmedzovanie štátnymi autoritami, stavia tieto authority do neľahkej, občas až nemožnej pozície uskutočniť komplexnú analýzu celého spektra morálnych princípov, ktoré určujú primeranosť istej formy komunikácie.⁴⁶ Právne obmedzenia slobody prejavu narušujú princíp sebaúcty každej členky a každého člena liberálno-demokratickej spoločnosti.⁴⁷ Práve liberálna demokracia totiž disponuje morálnym nárokom stať sa zdrojom hrdosti jej občanov a občanov, ktorí v nej žijú v podmienkach vlády práva.⁴⁸ Aj táto perspektíva nám ukazuje, že ideál demokracie si nevyžaduje právnu reguláciu extrémnych prejavov. Tento ideál je možno nedosiahnuteľný (Fullerovými slovami ašpirujúci).⁴⁹ Nie je však žiadúce vzdať sa ho v mene chápaní demokracie, ktoré dávajú štátnym inštitúciám (zloženie ktorých

⁴³ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 57.

⁴⁴ Čo vlastne ani nemusí byť podstatné, vzhľadom na pochybnosti o tom, či je „rýdza demokracia“ vôbec demokraciou. Rozsah tohto textu neumožňuje uspokojivo diskutovať spory o rôznych koncepciách demokracie. Dotýkam sa ich napr. v STEUER, Max. Authoritarian populism, conceptions of democracy, and the Hungarian Constitutional Court: the case of political participation. *The International Journal of Human Rights*, 2021, online first, s. 3–5. Dostupné online na: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/13642987.2021.1968379>.

⁴⁵ Ďakujem jednému z anonymných recenzentov za pripomienku, ktorá podnietila toto vysvetlenie rozdielu medzi stanoviskom tejto eseje a prístupmi dvojice monografií.

⁴⁶ KRAMER, Matthew Henry. *Freedom of Expression as Self-Restraint*. Oxford: Oxford University Press, 2021, s. 297–298.

⁴⁷ Tamtiež, s. 300. Kramer používa prívlastok („liberálna demokracia“), čo však neznamena, že argumentuje v prospech priechodnosti schumpeterovskej či iných koncepcií demokracie než tých, ktoré ako nevyhnutné kritérium pre demokraciu nestanovujú rešpekt voči základným právam, a teda aj slobode prejavu.

⁴⁸ Tamtiež, s. 301.

⁴⁹ FULLER, Lon Luvois. *The Morality of Law*, Revised edition. New Haven: Yale University Press, 1977.

v mnohom závisí od jednoduchého väčšinového rozhodovania) namiesto jednotlivcom a komunitám výrazné právomoci vo vynucovaní ochrany hodnôt dôstojnosti a tolerancie.

Ilustráciou relevantnosti tohto konceptuálneho rozdielu je polemika o rozhodnutí, v ktorom Ústavný súd SR vyhlásil za protiústavné niekoľko rozšírení rámca trestnoprávnej obsahovej regulácie, ktorá bola zavedená zmenou zákona v roku 2016.⁵⁰ Pejchal sa k tejto reforme taktiež stručne vyjadruje,⁵¹ hoci z tejto časti textu sa zdá, že bol naposledy aktualizovaný v roku 2018, a teda nereflektuje rozhodnutie ÚS.⁵² Cieľom kritiky Mareka Káčera a Petra Šajmoviča nie je rozhodnutie ako celok (ktoré sa v zásade hlási k militantnému modelu ochrany demokracie), ale tá časť rozhodnutia ÚS, v ktorom neakceptoval „otvorený výpočet“ zahŕňajúci „inú skupinu osôb“ ako subjekt trestnoprávnej ochrany pred hlásaním nenávisť prostredníctvom založenia, podpory alebo propagácie skupiny, hnutia alebo ideológie (§ 421 ods. 1) alebo prejavom sympatií voči takejto skupine, hnutiu alebo ideológii (§ 422 ods. 1). Jej podstata spočíva v kapacite otvorených výpočtov objasniť obsah konceptov,⁵³ vrátane kapacity „uistiť(.) dotknuté skupiny osôb, že právo myslí aj na ne.“⁵⁴

Dané rozhodnutie som interpretoval⁵⁵ ako príklad napätia medzi legislatívnymi a súdnymi preferenciami vo vzťahu ku trestnoprávnej regulácii slobody prejavu v SR, čo podporuje aj stanovisko Národnej rady SR zhrnuté v náleze.⁵⁶ Ústavný súd nespochybňuje celkový rámec trestnoprávnej regulácie v kontexte slovenskej historickej a spoločenskej skúsenosti, a teda ani nález Federálneho ústavného súdu ČSFR, ktorý sa prihlásil k militantnej demokracii.⁵⁷ Káčer a Šajmovič si myslia, že tým v rozhodnutí ÚS vzniká protirečenie.⁵⁸ To však platí iba v prípade, ak vytvárame dichotómiu medzi obsahovo neutrálnym a obsahovo zameraným modelom regulácie. Alternatívna, priateľskejšia interpretácia spočíva v tom, že Ústavný súd

⁵⁰ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 9.1.2019, sp. zn. PL. ÚS 5/2017. Pre stručný prehľad a zhodnotenie novely viď STEUER, Max. Extrémy slobody prejavu a úloha právnej regulácie. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2017, roč. 25, č. 3, s. 485–489.

⁵¹ PEJCHAL. *Hate Speech and Human Rights...*, s. 255–256.

⁵² „Viac ako rok po prijatí reformy je stále náročné zhodnotiť jej úspešnosť“. Tamtiež, s. 256. Analýza Viery Pejchal však obsahuje cenné postrehy rozmiňajúce skutkové podstaty trestných činov extrémizmu na drobné a zasadzujúce ich do kontextu „verejných dohier“, ktoré sa regulácia snaží chrániť. Možno súhlasiť s názorom, podľa ktorého po reforme v roku 2016 došlo ku premiešaniu účelov regulácie, keď napríklad v § 424 zákona č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon. sa spomína tak podnecovanie k násiliu ako aj k nenávisťi. Viď PEJCHAL. *Hate Speech and Human Rights...*, s. 118.

⁵³ KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 134–42.

⁵⁴ Tamtiež, s. 137–138.

⁵⁵ STEUER. *Militant Democracy on the Rise...*, s. 185.

⁵⁶ Nález PL. ÚS 5/2017..., ods. 31–33. Na podporu stanoviska prišlo aj vyjadrenie vlády SR, ktorá, slovami ÚS, „na návrh zareagovala rozsiahlym a nemechanickým vyjadrením“ (ods. 34). Ide tu vskutku o sofistikovanú reakciu, ktorá reaguje aj na relevantnú akademickú literatúru; prihlasuje sa k Waldronovej koncepcii nenávisťných prejavov (ods. 36–38) a (hoci o niečo povrchnejšie) odmieta prístup Ronalda Dworkina (ods. 40) a reaguje aj na viaceré ďalšie trendy (aj keď miestami sa zdá, že zahrňujúc priveľa rôznych argumentov bez priestoru na vysvetlenie, napríklad, keď sa prihlasuje, viz. ods. 53, k odlišnému stanovisku Andráša Sajóa v rozhodnutí ESLP zo dňa 16.7.2009, *Féret proti Belgicku*, sťažnosť č. 15615/07, ktoré však nie je v súlade s Waldronovou koncepciou slobody prejavu).

⁵⁷ Rozhodnutie Ústavného súdu ČSFR zo dňa 9.6.1992, sp. zn. PL. ÚS 5/92, s. 130–133.

⁵⁸ KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 137.

(hoci naň v inak podnetnom rozhodnutí neodkazuje) sa priklonil k Heinzeho prístupu, ktorý si uvedomuje praktickú potrebu regulácie kvôli nedostatočnej kvalite demokracie, ale zároveň neprižmuruje oči nad spoločenskými nákladmi, ktoré z takejto regulácie vyplývajú.⁵⁹ Citlivosť ÚS sa prejavuje napríklad v ods. 75, keď vysvetľuje, že ustanovenia § 421 ods. 1 a § 422 ods. 1 sa týkajú „podpor(y) myšlienok, ktoré proti [istej] identite smerujú.“ Metodologicky je Heinzeho prístup otvorený analýze proporcionality obmedzení,⁶⁰ ktorú ÚS vykonal v náleze, ako aj uvedomeniu si efektov „internalizácie autocenzúry“,⁶¹ ktoré sa môžu dostaviť pri rozsiahlej regulácii.

Ak však aj ÚS prejavuje istú mieru nekonzistentnosti, je to preto, lebo sa snaží o konsenzus, rovnováhu aj medzi inak konfliktnými argumentmi. Uvádza napríklad, v súlade s ideami Káčera a Šajmoviča, že škoda, ktorá vzniká vplyvom extrémnych prejavov, je spôsobená aj „seba-podceňovaním kvôli hate speech“.⁶² Ak však túto tézu interpretujeme optikou argumentu Matthewa Kramera, zistíme, že „seba-podceňovanie“ podnieti aj spoliehanie sa na štát a právnu reguláciu miesto tvorivej kapacity jednotlivcov a komunít. Práve tej ÚS prikladá význam, keď spomína, že je dôležité právo „vnímať aj také, aké je, ako je prakticky aplikované, ako živé právo“.⁶³ Dynamický pohľad prináša uvedomenie limitov štátnych inštitúcií pri zhodnotení, či majú konkrétne prejavy byť predmetom regulácie, a tieto dilemy by sa mohli prehĺbiť vplyvom „otvoreného výpočtu“.⁶⁴

Navyše, dôvodom, prečo zásah ÚS nebol rozsiahlejší, hoci na to bol priestor, môže byť jeho „seba-obmedzovanie“, čo potvrdzuje explicitne ods. 72: „[...] navrhovatelia nenapadli celé skutkové podstaty napadnutých ustanovení Trestného zákona, ale len ich rozšírenie, a takto vymedzeným predmetom konania je ústavný súd viazaný.“ S takýmto prístupom ÚS nemohol kriticky posúdiť iné zložky regulačnej reformy z roku 2016, čo vytvára priestor na otázku, či takáto miera sebaobmedzenia bola potrebná. Faktom zostáva, že v prípade rozšírenia návrhu ÚS by musel uskutočniť ešte dôslednejšiu analýzu, ktorá, v zmysle Heinzeho prístupu, by nesmela opomenúť spoločenskovedné poznatky o kvalite demokracie na Slovensku ako aj o efektivite a vplyve právnej regulácie na tendencie podpory politického extrému a na umlčovanie menšinových hlasov v spoločnosti. Táto diskusia ukazuje, že (hoci mierny) konceptuálny rozpor má konkrétny dopad na zhodnotenie špecifických aspektov trestnoprávnej regulácie, čo je základom pre odlišné zhodnotenie *obsahového regulačného rámca ako celku* v demokraciách, ktoré spĺňajú Heinzeho kritériá „dlhotrvácnosti, stability a prosperity“. V miere, v akej je militantná demokracia spojená práve s obsahovou reguláciou,

⁵⁹ Naznačuje to aj argument v ods. 89 („Ústavný súd už uviedol, že právna úprava a judikatúra slobody prejavu reflektujú samotný charakter ústavného práva jednotlivých krajín.“). „Charakter ústavného práva“ by nebolo náročné nahradiť termínom „charakter demokracie“.

⁶⁰ HEINZE. *Hate Speech...*, s. 42, 190–191.

⁶¹ Nález PL. ÚS 5/2017..., ods. 98.

⁶² Tamtiež, ods. 100.

⁶³ Tamtiež, ods. 102.

⁶⁴ ÚS na tomto mieste uvádza aj, že „stredobodom ústavného práva je jednotlivec.“ Toto tvrdenie sa nejaví ako nevyhnutné pre udržateľnosť argumentu „obojsmerného rizika seba-podceňovania“, pretože nielen jednotlivec, ale aj celá komunita (napríklad konkrétna menšina) môže rezignovať na aktívnu reakciu v prípadoch, kedy sa spolieha na odpoveď právneho systému.

má konceptuálny rozdiel vplyv aj na legitimitu „militantnosti“ demokracií, pokiaľ ide o reguláciu prejavov. V nasledujúcej sekcii sa pozriem bližšie práve na uplatnenie týchto perspektív v prípadoch ČR a SR.

3. Česko a Slovensko ako nedokonalé demokracie

Tak ČR ako aj SR majú ďaleko od demokratického ideálu, a môžeme v nich pozorovať tendencie k dekonsolidácii demokracie,⁶⁵ i keď v menšom rozsahu než vo zvyšku Vyšehradskej štvorky. V zmysle Heinzeho koncepcie preto istá miera trestnoprávnej regulácie extrémnych prejavov nemá delegitimizujúci účinok na demokraciu v týchto krajinách. Má však pôsobiť iba ako náhrada za nedostatočnú spoločenskú odolnosť a reakcie, t.j. „nastavovať zrkadlo“ limitom alternatívnych reakcií zo strany štátu aj spoločnosti. V tejto sekcii sa pozriem na vybrané argumenty autorky a autorov špecifické vo vzťahu k týmto krajinám, konkrétne na (a) „odolnosť“ voči zavedeniu trestnoprávnej regulácie, a na (b) úlohu súdnych znalkýň a znalcov pri posudzovaní „nenávisťosti“ prejavov. Nedokonalosť spoločenských reakcií, ale aj riziká rozšírenej trestnoprávnej regulácie ilustrujem prípadom extrémneho prejavu zo slovenského akademického prostredia (vysokoškolskej učebnice) (c).

(a). Podľa Viery Pejchal dedičstvá štátneho socializmu a, minimálne na Slovensku, postkomunistický nacionalizmus a iliberalizmus (v období vlády Vladimíra Mečiara) uškodili kritickému právnemu mysleniu, ktoré by podporilo implementáciu regulácie voči nenávisťným prejavom. Inak povedané, ČR v porovnaní so SR bola väčšmi naklonená ochrane ľudskej dôstojnosti ako hodnoty, ktorú nenávisťné prejavy podriaďujú. Slovenský nacionalizmus a iliberalizmus vytvorili kombináciu strachu a predsudkov; strachu z práva vedúceho k neoprávnenému obmedzeniu legitímnej politickej kritiky a predsudkov voči marginalizovaným skupinám, obvyklému cieľu nenávisťných prejavov. Tieto spolu slúžili ako zdôvodnenie nezáujmu o dôslednejšiu a systematickejšiu legislatívu tak zo strany zákonodarcov, ako aj spoločnosti. Jedným z originálnych prvkov jej výskumu je ilustrácia rozsahu týchto predsudkov prostredníctvom správ Československej socialistickej republiky pre ľudskoprávne inštitúcie OSN. Tieto poskytujú presvedčivé empirické dôkazy rozporu medzi „právom v knihách“ (ktoré podporovali trestanie extrémizmu a hanobenia národnostných a rasových skupín už v tom období) a praktickou aplikáciou (kde sankcie prejavov extrémizmu boli využívané na umlčanie disidentských hlasov).

Dva ukazovatele však problematizujú argument o Slovensku, ktoré sa „obávalo“ trestnoprávnej regulácie prejavov. Po prvé, takáto regulácia na Slovensku existovala od raných fáz režimu nezávislého štátu, a séria legislatívnych zmien ju iba posilnila.⁶⁶ Po druhé, argument obáv z trestnoprávnej regulácie nemusí byť celkom iracionálny. Neexistuje osobitný dôvod dôverovať vládny inštitúciám v ich schopnosti realizovať trestnoprávnú reguláciu (viď aj stanovisko Matthewa Kramera nižšie).

⁶⁵ HANLEY, Seán. VACHUDOVA, Milada Anna. Understanding the Illiberal Turn: Democratic Backsliding in the Czech Republic. *East European Politics*, 2018, roč. 34, č. 3, s. 276–296. MESEŽNIKOV, Grigorij. GYÁRFÁŠOVÁ, Olga. Slovakia's Conflicting Camps. *Journal of Democracy*, 2018, roč. 29, č. 3, s. 78–90.

⁶⁶ STEUER. Militant Democracy on the Rise....

(b) Marek Káčer podčiarkuje zložitosť posudzovania extrémneho charakteru prejavov aj poukázaním na úlohu súdnych znalcov. Kritizuje tie tvrdenia o „zaujatosti“ znalcov, ktoré by vyžadovali ich neutralitu vo vzťahu k „demokratickému politickému systému“ ako „ideológii druhého rádu“.⁶⁷ Zachováva však dávku skepticizmu voči znaleckej činnosti v tejto oblasti prostredníctvom argumentu, ako zaujatosť ideológiou („prvého rádu“) môže zatieniť znalecký úsudok. Robí tak prostredníctvom dvoch slovenských prípadov (Rostas a Havran),⁶⁸ kde „privolaní znalci pochybnosti o zaujatosti procesu skôr zvýšili“,⁶⁹ pretože „na Rostasov článok vyhotovila znalecký posudok profesorka Jana Plichtová, psychologička známa svojou liberálnou orientáciou, zatiaľ čo Havranov text odborne posúdil doktor Vojtech Kárpáty, historik s jasným konzervatívnym profilom“.⁷⁰ Zdá sa, že Káčer sa prikláňa k námietkam, ktoré voči znaleckým posudkom vznikli zo strany obhajoby tak Rostasa ako aj Havrana. Nie sú však obavy z legitimacy účasti znalcov indikátorom obáv z legitimacy samotnej trestnoprávnej regulácie extrémnych prejavov? A ak nie, nevyžadovala by si táto kritika znalcov najskôr zhodnotenie, či vlastne disponovali potrebnou expertízou na posúdenie týchto prípadov?⁷¹

V poznámke pod čiarou k nasledujúcej strane Káčer dodáva, že odmietnutie vnímania záväzku voči demokratickým hodnotám ako zdroju zaujatosti neznamena, že „osobám s liberálnou inklináciou môžeme ich zaujatosť prepačovať. Aj liberáli a liberálky, s profesorským titulom či bez neho, môžu trpieť neprípustnou zaujatosťou, napríklad keď sa nevedia oslobodiť od antipatií ku konkrétnym osobám s konzervatívnym zmýšľaním. Práve skutočnosť, že liberalizmus možno koncipovať ako druhorádovú, ale aj ako prvorádovú ideológiu, by mala viesť znalcov a znalkyne s liberálnou orientáciou k prísnejšiemu posudzovaniu vlastnej zaujatosti.“⁷² Hoci rozumiem logike, ktorou Káčer vyzdvihuje liberalizmus v tejto

⁶⁷ KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 84–85.

⁶⁸ V prvom prípade ide o obvinenie šéfredaktora časopisu Zem a Vek z hanobenia národa, rasy a presvedčenia kvôli antisemitskému článku Klin Židov medzi Slovanmi. TASR. Rostas je vinný, rozhodol súd. Harabina z pojednávania vyviedli. *slovensko.hnonline.sk*, publikované dňa 16.12.2019. Dostupné online na: <https://slovensko.hnonline.sk/2059318-rostas-je-vinny-rozhodol-sud-harabina-z-pojednavania-vyviedli>. Najvyšší súd SR v októbri 2021 potvrdil pôvodný verdikt Špecializovaného trestného súdu z roku 2019, spočívajúci v peňažnom treste 4000 eur za hanobenie rasy, národa a presvedčenia. V druhom prípade ide o trestné stíhanie komentátora a intelektuála Michala Havrana kvôli komentáru „Pošlite Kuffu do cirkusu“ z 27.6.2018 za údajné antikresťanské vyjadrenia. NAKA začala trestné stíhanie Michala Havrana, advokát hovorí o jeho zahraničných záujmoch. *omediach.com*, publikované 5.2.2020. Dostupné online: <https://www.omediach.com/tlac/17122-naka-zacala-trestne-stihanie-michala-havrana-advokat-hovori-o-jeho-zahranicnych-zaujmach>. Obvinenie v roku 2020 zrušila Generálna prokuratúra SR. KOVÁČ, Peter. Zrušili obvinenie Havrana, do prípadu zasiahla Generálna prokuratúra. *domov.sme.sk*, publikované 22.9.2020. Dostupné online na: <https://domov.sme.sk/c/22493434/obvinenie-havrana-zrusili-do-pripadu-zasiahla-generalna-prokuratura.html>.

⁶⁹ KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 84.

⁷⁰ Tamtiež.

⁷¹ Jana Plichtová má desiatky publikácií v Centrálnom registri publikačnej činnosti, vrátane karentovaných časopisov. CREPČ. Jana Plichtová. Dostupné online: <https://app.crepc.sk/?fn=detailAutorFormChildEQJB&sid=B21DE5BC54DF9B017530CEFF&seo=CREP%C4%8C-detail-osoby>. V tej istej databáze chýba takmer akákoľvek publikácia od Vojtecha Kárpátého (skromné záznamy sú predovšetkým ku knižným kapitolám a článkom v slovenských vydavateľstvách). Samozrejme, akademické publikácie nie sú jediným indikátorom na určenie expertízy. Avšak, zjavný rozdiel medzi týmito dvomi prípadmi nabáda k opatrnosti.

⁷² KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 85, pozn. 193.

poznámke, myslím si, že pracuje s predpokladmi, ktoré v prípade SR nemusia platiť.⁷³ Po prvé, predpokladá, že existuje spoločenský konsenzus o *liberálno-demokratických hodnotách* (ako „ideológii druhého rádu“), a tie teda dominujú vo verejnom diskurze. Ako však vysvetľuje Viera Pejchal, Ústava SR nie je jednoznačne vyjadrením týchto hodnôt. Ak aj nezohľadníme nacionalistickú preambulu s odkazom na kresťanské náboženstvo a oddeľujúcu národnostné menšiny a etnické skupiny od „slovenského národa“, jej hlavný text obsahuje niekoľko ustanovení podčiarkujúcich antiliberálne tendencie. Napríklad, článok 34 ods. 3⁷⁴ podnecuje strach z výkonu menšinových práv, alebo článok 41 (prvá veta)⁷⁵ presadzuje reštriktívnu definíciu manželstva s právne relevantnými dôsledkami pre tých, ktorí nenapĺňajú „biologické prerokvivity“ tohto ustanovenia. Hoci možno argumentovať, že tieto ustanovenia samy osebe nestačia na prekonanie prahu iliberalizmu slovenským politickým režimom,⁷⁶ sú iliberalne z hľadiska záväzkov ochrany ľudských práv, slobôd a menšín. Nevidím preto dôvod osobitne vyzdvihovať ľudí s liberálnym zmysľaním ako potenciálne trpiacich „nepripustnou zaujatosťou“.

Po druhé, rozlíšenie medzi konzervatívnymi a liberálnymi postojmi je samo osebe náročné. Napríklad, liberalizmus v tradícii Hansa Kelsena⁷⁷ alebo Ronalda Dworkina, nie cudzí Millovmu princípu „slobodného trhu myšlienok“, garantuje vyšší štandard ochrany slobody prejavu. Avšak moderné formy sociálneho liberalizmu môžu byť otvorenejšie voči výraznejším obmedzeniam, vrátane právnej regulácie, a aj konzervatívna tradícia môže miestami podporiť silnejší štandard ochrany prejavov.

(c) Aj pri menšej váhe prisúdenej argumentom o nedostatočnej regulácii na Slovensku, prípadne limitoch znaleckej činnosti nevzniká pochybnosť voči Pejchalinmu pozorovaniu o konzistentnej línii nevraživosti voči menšinám, predovšetkým Rómom, na Slovensku.⁷⁸ Myslím si, že aj tu si väčšiu pozornosť zaslúži stav (nielen, ale predovšetkým) právnického vzdelávania na Slovensku a zodpovednosť širokej skupiny aktérov, vrátane akademických inštitúcií, využívať ústavné právo na slobodu prejavu, aby zvyšovali citlivosť voči takýmto

⁷³ Na tomto mieste je potrebné uviesť, že som sám pôsobil ako súdny znalec *ad hoc* v niekoľkých prípadoch, z ktorých bol mediálne sledovaný prípad poslanca Milana Mazureka, odsúdeného za protirómske vyjadrenia. Viď STEUER, Max. Democratic (Dis)Armament. *verfassungsblog.de*, publikované 17.12.2019. Dostupné online na: <https://verfassungsblog.de/democratic-disarmament/>.

⁷⁴ „Výkon práv občanov patriacich k národnostným menšinám a etnickým skupinám zaručených v tejto ústave nesmie viesť k ohrozeniu zvrchovanosti a územnej celistvosti Slovenskej republiky a k diskriminácii jej ostatného obyvateľstva.“ Ústavný zákon č. 460/1992 Zb., Ústava Slovenskej republiky. Podľa Jána Drgonca ide o prirodzený ústavnoprávny mechanizmus vyvažujúci garanciu práv menšín tým, že bráni prípadným snahám o zavedenie autonómneho usporiadania v SR. DRGONEC, Ján. *Ústava Slovenskej republiky: Teória a prax*. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 789–790. Zároveň však podporuje dichotómiu medzi „nami“ (slovenským národom) a „nimi“ (menšinami), ktorá je prítomná aj v značnom počte extrémnych prejavov.

⁷⁵ „Manželstvo je jedinečný zväzok medzi mužom a ženou.“ Ústavný zákon č. 460/1992 Zb., Ústava Slovenskej republiky.

⁷⁶ BUSTIKOVA, Lenka. GUASTI, Petra. The Illiberal Turn or Swerve in Central Europe? *Politics and Governance*, 2017, roč. 5, č. 4, s. 166–176.

⁷⁷ KELSEN, Hans. *The Essence and Value of Democracy*. Lanham: Rowman & Littlefield, 2013.

⁷⁸ Pozri aj MIŠKOLCI, Jozef. KOVÁČOVÁ, Lucia. RIGOVÁ, Edit. Countering Hate Speech on Facebook: The Case of the Roma Minority in Slovakia. *Social Science Computer Review*, 2020, roč. 38, č. 2, s. 128–146.

prejavom. Príkladom deficitov v tejto oblasti je dlhoročne odporúčaná učebnica⁷⁹ pre vybrané kurzy právnej sociológie na jednej zo slovenských právnických fakúlt.⁸⁰ V sekcii „Základné sociologické pojmy“ táto učebnica obsahuje „pojem“ nazvaný „Cigánska otázka“.⁸¹ Diskusia o „pojme“ obsahuje aj tieto tvrdenia (kurzíva autor):

„značná časť etnickej skupiny Cigánov (rómskeho pôvodu) sa *podstatne odlišuje od ostatného obyvateľstva*. Zvlášť výrazne sa to prejavuje v *spôsobe života, kultúrnou a spoločenskou úrovňou*. [...] Štúdie o cigánskom jazyku nepíšu sami Cigáni, ale cigánológovia rôznych národností. Cigáni dodnes tvoria *zvláštnu spoločenskú skupinu*. Tvoria odlišnú etnickú skupinu. V priebehu triednych a sociálnych procesov, v dôsledku *svojráznej izolácie* od ostatných spoločností a vplyvom *stáročia trvajúcej neochoty Cigánov prispôbiť sa životu rôznych spoločností, zaostali v spoločenskom vývoji*. [...] Veľkým problémom v cigánskej otázke nie je úplná jazyková odlišnosť, ani odlišné etnické prvky, ale predovšetkým *spôsob života Cigánov, ktorého sa nechcú vzdať*, ich sociálne postavenie a z nich vyplývajúca *kultúrna a spoločenská zaostalosť*. Hlavnou cestou k riešeniu cigánskej otázky je *spoločenská asimilácia a prekonanie zaostaleho spôsobu života*.“

Záverečná časť textu, ktorý má niečo vyše jednej strany a neuvádza jediný zdroj, spomína päť foriem „sociálnej asimilácie“: popri zapojení „Cigánov do trvalého pracovného procesu“, zlepšení „bytovej kultúry“ a tézach ako „venovať pozornosť zdravotnému stavu cigánskeho obyvateľstva“ a „vyriešiť problém vzdelávania“ sa „sami musia usilovať prekonávať prežitky cigánskeho spôsobu života a prinášať moderné prvky, ktoré by zvýšili ich kultúrnu a vzdelanostnú úroveň. Bez ich vlastného pričinenia a úsilia odstrániť prvky svojrázneho správania je spoločnosť bezmocná ich zmeniť.“

Tieto vyjadrenia sú – doslova – učebnicovými príkladmi konštrukcie „iných“, snahy izolovať špecifickú menšinu od „normálnej“ väčšiny. Obhajobou „sociálnej asimilácie“ rozširujú (minimálne) stereotypné obrazy o Rómoch a odkazmi na „neochotu prispôbiť sa väčšinovému spôsobu života“ presúvajú zodpovednosť za sociálne a ekonomické nerovnosti zo štátu na samotnú menšinu. Navyše, tieto tézy prezentujú ako fakty a výsledky akademického výskumu.⁸² Uvedené zlyhanie podľa mojich zistení nepostrehla ani reflexia na túto publikáciu; napríklad, recenzia v uznávanom sociologickom časopise publikáciu chváli ako „významnú študijnú pomôcku“, ktorá ponúka „dôležité a najnovšie poznatky zo všeobecnej sociológie a sociológie práva.“ Komentár k časti o sociologických pojmoch ju prezentuje ako „výklad sedemdesiatich základných sociologicko-právnych pojmov, ktoré na

⁷⁹ Vid' napr. Informačné listy predmetov. Dostupné online na: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Studium/student_bc_mgr/stud_plany_inf_listy/2015_2016/PRVx_IL.pdf, https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Studium/student_bc_mgr/stud_plany_inf_listy/IL_bc_ex..PDF.

⁸⁰ BAKOŠOVÁ, Emília. VACULÍKOVÁ, Nadežda. *Základy sociológie práva*. 2. vydanie. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2006.

⁸¹ Tamtiež, s. 130–131.

⁸² Obdobné výroky prezentuje aj publikácia člena priaznivca ĽSNS a bývalého odborného asistenta Štefana Surmáneka. SURMÁNEK, Štefan. *Pravdivý obraz o živote a postavení cigánskych komunit na (východnom) Slovensku*. Košice: ELFA, 2014. Vzhľadom na to, že túto knihu vydalo neznáme vydavateľstvo a neviem o jej akomkoľvek využívaní vo výučbovom procese, považujem tento prípad za menej závažný než vyššie spomenutú učebnicu. Na druhej strane je na diskusiu, či by takéto tituly mali byť dostupné v predaji kníhkupectiev.

základe definícií tvoria významnú časť tejto ucelenej pomôcky. Dotýkajú sa tých problémov tak v pozitívnom, ako aj v negatívnom zmysle, ktoré existujú v našej súčasnej spoločnosti a z ktorých niektoré študenti [...] aj riešia ako výskumné úlohy.⁸³

Tento príklad uvádzam,⁸⁴ aby som podčiarkol relevantnosť argumentu Viery Pejchal o prevládajúcich predsudkoch v rôznych sekciách spoločnosti (vrátane akadémie) a zároveň položil otázku, či je trestnoprávna regulácia naozaj vhodnou a efektívnou cestou na ne reagovať. Aký spoločenský odkaz by napríklad prinieslo stíhanie autoriek tejto publikácie? Nepochybne by neprispelo vnímaniu akademickej slobody ako základného práva spojeného so slobodou prejavu. Výskum extrémnych prejavov v Česku a na Slovensku by sa mal minimálne v rovnakej miere zamerať aj na širšie spektrum aktérov a nástrojov, než tých poskytnutých trestným právom. Heinzeho perspektíva stav právnického vzdelávania interpretuje ako podstatný pre kvalitu demokracie, a teda aj pre rozsah regulácie slobody prejavu.

4. Sloboda prejavu a radikalizujúca sa spoločnosť

Káčerova posledná kapitola je venovaná „politickej korektnosti a *cancel culture*“, rozpracúvajúc argument o ústavnej legitimitě testu politickej korektnosti, keďže „ústavnokonformný jazyk“ podľa neho vyžaduje rešpekt voči normám politickej korektnosti.⁸⁵ V stručnej reflexii (a) ponúkam dva alternatívne rámce pre súčasti tohto argumentu, ktoré považujem za jednoduchšie zlučiteľné s demokraciou a (b) poukážem na to, ako sa Káčerova koncepcia v tomto aspekte približuje skôr Heinzeho než Waldronovej.

(a) Po prezentácii historického vývoja konceptu v pozadí podnetného prehľadu jeho využívania v slovenskom politickom diskurze, autor predstavuje dve formy politickej nekorektnosti: neférové zovšeobecnenia a „zbytočne necitlivé výrazy“. Identifikácia týchto foriem v prejavoch politických elít mu slúži v prospech podpory stanoviska vyššej citlivosti vo verejnom diskurze, hoci uznávajúc, že „[...] ambícia vynucovať slušnosť v medzilidskej komunikácii pomocou donucovacích prostriedkov práva musí mať veľmi úzke hranice“.⁸⁶ V týchto riadkoch sa však objavuje niekoľko téz, s ktorými možno polemizovať minimálne z hľadiska súladu ich rámca s robustným chápaním demokracie. Po prvé, tvrdenie, že na to, aby sa „slušnosť“ voči LGBTI komunite ako aj transrodovým a nebinárnym osobám mohla realizovať, musí sa z nej stať „*progresívna ideologická dogma*“⁸⁷ predpokladá, že si jej

⁸³ FRIDRICH, Branislav. Bakošová, Emília – Vaculíková, Nadežda: Základy sociológie práva. *Sociológia – Slovak Sociological Review*, 2005, roč. 37, č. 1, s. 103–104.

⁸⁴ Pre úplnosť je namieste dodať, že som v minulosti jeden z príslušných kurzov sám absolvoval. Hoci som učebnicový výklad daného „pojmu“ vnímal ako protikladný so slovenským ústavným rámcom ako aj medzinárodnými ľudskoprávnymi garanciami, učebnicu som nepovažoval za dôležitý zdrojový materiál. Nesprávne som teda vyhodnotil závažnosť týchto tvrdení, najmä vzhľadom na to, že v danom čase prevládala trend „mechanického spoznávkovania“ učebných textov. Táto prax mohla a môže viesť k reprodukcii stereotypných ideí viacerými študentkami a študentami a formovať ich vnímanie rómskej menšiny.

⁸⁵ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 143.

⁸⁶ Tamtiež, s. 160.

⁸⁷ Tamtiež, s. 172.

realizácia vo verejnom diskurze vyžaduje zavádzať zmeny v existujúcich tradíciách. Tradície však formuje aj ústavný poriadok. Ak je SR demokratický štát, potom uznanie práv menšín nie je len prejavom „slušnosti“,⁸⁸ ale predovšetkým právnou požiadavkou, ktorá vyplýva aj z medzinárodnoprávných ľudskoprávných dohovorov, a formuje slovenskú ústavnú tradíciu.⁸⁹

Po druhé, odkazovanie na „autocenzúru“ ako „techniku sebaovládania, bez ktorého človek nedosiahne svoje predurčené poslanie“,⁹⁰ ako aj na „cenzúru zo strany spoločnosti“, ktorá môže nahradiť štátne zásahy a ktorá ide ruka v ruke s „odporúčaním ... *cancel culture*“⁹¹ riskuje legitimizáciu takého chápania politickej korektnosti, ktoré si vyžaduje obmedzenie vnútornej slobody jednotlivca ako aj kolektívnej slobody spoločnosti. V (česko-)slovenskom prostredí je myšlienka autocenzúry spojená s nedemokratickým režimom, preto sa ako menej kontroverzné rámcovanie javí zdôrazniť potrebu „vzájomného záujmu a rešpektu“ ako ústavnej požiadavky slovenského politického režimu.⁹² V prípade, ak sa tak jednotliviec, ako aj spoločnosť zdrží vyjadrení, ktoré takýto vzájomný záujem a rešpekt podrývajú, nie sú (auto)cenzúra a *cancel culture* potrebné. Obdobne, spoločenské (nie však právne) obmedzenie priestoru na vyjadrenie stanovísk, ktoré sa vzájomným záujmom a rešpektom nevyznačujú, nemusí byť prejavom *cancel culture*. Nemusíme akceptovať koncepty prepojené na nedemokratické tradície a hnutia, aby sme sa mohli zasadzovať za zodpovednosť spoločnosti pri prejavovaní vzájomného záujmu a rešpektu.

(b) Súhlasím s Káčerovým argumentom, podľa ktorého je mobilizačná kapacita európskych spoločností „v porovnaní s tou americkou“ nižšia, „pretože s vypúšťaním pary jej pravidelne pomáha trestné právo“. ⁹³ Toto je ďalší dôvod, prečo je cena za trestnoprávnú reguláciu slobody prejavu v demokraciách vysoká. Vplyvom trestného práva, slovami klasika, „ľudia otupejevajú“, ⁹⁴ t.j. stávajú sa menej samostatnými a uvedomujúcimi si zodpovednosť za spoločnosť, ktorej sú súčasťou. Domnievam sa, že Káčer sa v týchto záverečných riadkoch kapitoly implicitne a vhodne prikláňa k argumentu Erica Heinzeho o „dávkaní“

⁸⁸ Poukazovanie na také chápanie „ústavného času“, v zmysle ktorého príslušné práva sú odjakživa súčasťou „duchu“ slovenskej Ústavy nevyžaduje vytvorenie konfliktu medzi tradíciou a „slušnosťou“ voči menšinám. K „ústavnému času“ viď TUSHNET, Mark. *After the Heroes Have Left the Scene: Temporality in the Study of Constitutional Court Judges*. In LANDFRIED, Christine (ed.). *Judicial Power: How Constitutional Courts Affect Political Transformations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2019, s. 292–306. FALLON, Richard H. *Law and Legitimacy in the Supreme Court*. Cambridge: Belknap Press: An Imprint of Harvard University Press, 2018.

⁸⁹ Pozri Nález Ústavného súdu SR zo dňa 31.5.2017, sp. zn. PL. ÚS 7/2017. Niektorí by mohli namietat, že toto tvrdenie je v rozpore s mojím predošlým stanoviskom o konzervatívnych (v zmysle protikladnom s medzinárodnými ľudskoprávnymi garanciami) dimenziách Ústavy SR. Vnímam však rozdiel medzi *konkrétnymi ustanoveniami* Ústavy a jej celkovým duchom, ktorý formuje judikatúra Ústavného súdu. Otázka, či tak vzniká napätie až rozpor medzi niektorými ustanoveniami Ústavy a jej „materiálnym jadrom“, je na inú diskusiu.

⁹⁰ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 173.

⁹¹ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 175.

⁹² DWORKIN. *Justice...*

⁹³ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 175.

⁹⁴ COSCULLUELA, Veronika. Česi si posvietili na Danka: Tieto jeho trápno-vtipné výroky nezastavili ani hranice. *plus7dni.pluska.sk*, Publikované 20.9.2019. Dostupné online na: <https://plus7dni.pluska.sk/domov/cesi-posvietili-danka-tieto-jeho-vtipne-vyroky-nezastavili-ani-hranice>.

trestnoprávnej regulácie v závislosti od kvality demokracie, ktorej kľúčovým indikátorom v tomto kontexte je schopnosť „spontánnej spoločenskej regulácie“.⁹⁵ To je však v napätí s prístupom Jeremyho Waldrona, minimálne v časti, ktorá obsahovú trestnoprávnú reguláciu vníma nielen ako dočasné nevyhnutné zlo, ale ako súčasť predstavy ideálnej demokracie.

Záverečné poznámky

V tomto príspevku som predstavil iba vybrané roviny súčasnej diskusie o extrémnych prejavoch, sústrediac sa na tie témy, ktoré sa objavujú v oboch diskutovaných monografiách. Idey, ktoré prezentujú, sú podstatne rozsiahlejšie, a nemožno ich vyčerpať v rozsahu tejto eseje. Osobitne v prípade Viery Pejchal (ktorej monografia je výsledkom niekoľkoročného dizertačného výskumu) som sa iba v minimálnej miere dotkol jej medzinárodnoprávnej dimenzie.⁹⁶ Napriek rozsahu tém je však zaujímavé sledovať, na čo sa oba tituly sústredia: popri dôrazu na právnu reguláciu (čo je pochopiteľné vzhľadom na ich disciplinárne ukotvenie) sa venujú predovšetkým interakčnej osi štát – jednotlivec a komunita. Menšiu pozornosť venujú úlohám súkromných aktérov, primárne sociálnych médií, v regulačnom procese. Nejedná sa tu o nedbalosť autorov; globálny diskurz o súkromných formách regulácie⁹⁷ je len v obmedzenej miere prítomný v ČR a v SR, hoci malé štáty s vlastnými jazykmi sú v osobitne problematickej situácii kvôli nedostatku zúčtovateľných praktík na strane gigantov sociálnych sietí.

Tematický okruh ako aj dvojica publikácií ponúkajú množstvo ďalších podnetov. Napríklad, chýbajú nám empirické dôkazy o dopade rôznych prístupov k extrémnym prejavom na postoje politických elít a verejnosti.⁹⁸ Diskusia o vylúčeníach z možností participovať v akademickom diskurze⁹⁹ v ČR a SR takmer neexistuje. Úloha expertízy nie iba v procese

⁹⁵ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 174.

⁹⁶ Napríklad kapitola 6 je aj v komparatívnej literatúre zriedkavo dôkladným prehľadom rôznych právne nezáväzných („soft law“) mechanizmov, vrátane Rabatského akčného plánu, správ špeciálnych spravodajcov a spravodajských OSN ako aj ďalších organizácií, poukazujúc na intenzívnejšie zastúpenie iných než trestnoprávných regulačných mechanizmov i na širšie spektrum „verejných dober“ odkazovaných v tomto penze materiálov. K úlohe Rady Európy viď aj STEUER, Max. The Council of Europe and Democratic Security: Reconciling the Irreconcilable? *Politikon: IAPSS Journal of Political Science*, 2016, roč. 29, č. marcové, s. 267–279.

⁹⁷ Vráťane takých nových konštruktov, ako napríklad Dozorná rada Facebooku. Pozri SAJÓ, András. Developments in social media are decisive for democracy. *ceu.edu*, Publikované 20.5.2020. Dostupné online na: <https://www.ceu.edu/article/2020-05-20/andras-sajo-developments-social-media-are-decisive-democracy>.

⁹⁸ V medzinárodnom kontexte už výskumy existujú. Jedna štúdia skúmajúca holandský kontext (t.j. dlhotrvajúcu, stabilnú a prosperujúcu demokraciu v zmysle Heinzeho terminológie) dospieva k záveru negatívnych vplyvov trestnoprávnej regulácie na postoje k demokracii. REKKER, Roderik. VAN SPANJE, Joost. Hate Speech Prosecution of Politicians and Its Effect on Support for the Legal System and Democracy. *British Journal of Political Science*, 2021, online first, s. 1–22. Dostupné online na: <https://www.cambridge.org/core/journals/british-journal-of-political-science/article/hate-speech-prosecution-of-politicians-and-its-effect-on-support-for-the-legal-system-and-democracy/D2B2E13AD3E091F6162719EAC3BC4252#article>.

⁹⁹ Napríklad aj vo forme nepozývania autorov extrémnych prejavov na univerzitnú pôdu alebo na odmietnutie komerčného predaja kníh, ktoré, hoci nevyzývajú k násiliu, obsahujú pseudovedecké a diskriminačné, znevažujúce vyjadrenia o menšinách.

súdneho rozhodovania, ale tiež vyšetrovania prípadov extrémnych prejavov políciou a prokuratúrou taktiež nie je dostatočne preskúmaná.¹⁰⁰

Káčer a Šajmovič ako aj Pejchal obhajujú koncepciu demokracie, ktorá slobodu prejavu nestavia na piedestál, a skôr ju vníma ako nástroj pre dosiahnutie želaných spoločenských hodnôt vrátane ľudskej dôstojnosti a politickej rovnosti. Táto koncepcia je podstatne atraktívnejšia než minimalistické, väčšinové chápania demokracie, prítomné napríklad u Josepha Schumpetera (pozri Sekcia 2). Pejchalina obhajoba militantnej demokracie ako liberálnej demokracie si však vyžaduje silnú dôveru v štát—presne ten štát, ktorý je neraz ústami jeho elít autorom extrémnych prejavov. Navyše, štát aj pri dobrých úmysloch často zlyhá, pretože posúdiť „mieru extrémnosti“ konkrétnych prejavov (ktorých kvantita vplyvom sociálnych médií a internetu v ostatnom období explodovala) je herkulovská úloha. Káčer a Šajmovič sú s dôverou voči štátu opatrnejší, ale aj oni inklinujú k podpore legitimacy trestnoprávnej regulácie prejavov. Tieto argumenty sú základom pre výmenu názorov o rozsahových špecifikách regulácie. Zároveň však militantná demokracia, ktorej prvky sú realitou aj v Českej a Slovenskej republike vo vzťahu k regulácii slobody prejavu, nenapĺňa demokratický ideál. Chápanie militantnej demokracie ako neideálnej teórie podnecuje vyššie očakávania voči demokratickému režimu ako aj všetkým jej aktérkam a aktérom vrátane štátu ako rečníka, ktorý nám nevládne, ale je našim partnerom v diskusii.

¹⁰⁰ Tu je namieste názor Viery Pejchal, podľa ktorého aktérkam a aktérom zodpovedným za citlivé ľudskoprávne otázky často chýba primeraná príprava a tréning. PEJCHAL. *Hate Speech and Human Rights...*, s. 172.



Diskuzní příspěvek

Legitimita trestnoprávneho obmedzovania nenávistných prejavov v demokracii

*Legitimacy of Criminal Law Restrictions
on Hate Speech in a Democracy.*

Marian Kuna

Marian Kuna po štúdiu filozofie v Bratislave, Budapešti a Yorku získal doktorát z filozofie na Univerzite Komenského v Bratislave. Pôsobí ako docent na Katedre filozofie Filozofickej fakulty Katolíckej univerzity v Ružomberku, kde vyučuje najmä morálnu a právnu filozofiu. Medzi jeho hlavné výskumné záujmy patrí súčasná aristotelovská etika cností, vzťah medzi etikou a politikou, ako aj otázky súvisiace so slobodou prejavu, najmä otázka legitímneho rozsahu trestnoprávných obmedzení nenávistných prejavov v demokratickej spoločnosti. Tento článok bol vypracovaný s podporou projektu VEGA č. 1/0637/20 „Podnety zo stredovekej filozofie v dnešnom myslení“.

Abstrakt

Súčasná demokracia čelia závažnej výzve, ako demokraticky adekvátne regulovať nenávisťné prejavy. Závažnosť tejto výzvy súvisí s tým, že niektorí obhajujú svoje oprávnenie na nenávisťný prejav odvolávaním sa na slobodu prejavu ako ústredné demokratické ľudské právo či občiansku výsadu, zatiaľ čo iní vnímajú nenávisťné prejavy ako vážnu hrozbu pre demokraciu a ľudské práva, a tak aj pre slobodu prejavu ako takú. Marek Káčer s Petrom Šajmovičom v tomto ohľade argumentujú v prospech demokratickej legitimacy právneho a mimoprávneho obmedzovania slobody (nenávisťného) prejavu. Príspevok kriticky analyzuje ich pohľad na demokratickú legitimitu trestnoprávnych reštrikcií nenávisťných prejavov a ich (liberálnodemokratickú) pozíciu konfrontuje s alternatívnym (občianskorepublikánskym) pohľadom na túto otázku. Príspevok sa usiluje preukázať, že občianskorepublikánsky koncept slobody prejavu je férový (demokraticky autentický) voči hodnotovej pluralite súčasnej demokratickej spoločnosti na rozdiel od jeho liberálnodemokratického náprotivku, ktorý neférovým spôsobom zvýhodňuje liberálne hodnoty.

Kľúčová slova: Eric Heinze, Marek Káčer, Peter Šajmovič, demokracia, nenávisťný prejav, sloboda prejavu, trestné právo.

Abstract

Contemporary democracies face a serious challenge of democratically adequate regulation of hate speech. The seriousness of this challenge lies in the fact that some defend their right to hate speech via invoking freedom of expression as a central democratic human right or civic prerogative, while others perceive hate speech as a serious threat to democracy and human rights and thus to freedom of expression itself. Marek Káčer and Peter Šajmovič have argued in this context in favour of the democratic legitimacy of legal and non-legal restrictions of freedom of (hate) speech. This paper critically analyses their view of the democratic legitimacy of criminal law restrictions on hate speech and their (liberal-democratic) position is confronted with an alternative (civic republican) view on that issue. The paper seeks to demonstrate that the civic-republican concept of freedom of speech is fair (democratically authentic) to the value plurality of today's democratic society, unlike its liberal-democratic counterpart that unfairly favours liberal values.

Keywords: Eric Heinze, Marek Káčer, Peter Šajmovič, criminal law, democracy, freedom of expression, hate speech.

Free speech is not the cause of the tensions that are growing around us, but the only possible solution to them.

Roger Scruton

[T]he citizen prerogative of non-viewpoint-punitive expression within public discourse, must be such that it cannot legitimately be regulated for the sake of democracy because it signally constitutes democracy.

Eric Heinze

Úvod

Kniha Mareka Káčera a Petra Šajmoviča *Obmedzovanie slobody prejavu v radikalizujúcej sa spoločnosti* tematizuje zásadnú demokratickú ľudskoprávnu problematiku.¹ Zdá sa totiž, že otázka legitímnej miery obmedzovania slobody prejavu, resp. nenávistného prejavu v demokracii je pravdepodobne jednou z najkontroverzejších. Neprekvapuje preto, že táto otázka púta rastúcu pozornosť právnych teoretikov a filozofov v medzinárodnom i domácom odbornom diskurze.² Jej kontroverznosť vyplýva zo skutočnosti, že zatiaľ čo pre niektorých sú nenávistné prejavy zjavným *zneužitím* demokratického práva na slobodu prejavu, pre iných predstavujú nielen legitímnu, ale aj demokraticky dôležitú podobu *realizácie* slobody prejavu ako takej. Káčerova monografia sa usiluje poskytnúť presvedčivú

¹ KÁČER, Marek. ŠAJMOVIČ, Peter. *Obmedzovanie nenávistného prejavu v radikalizujúcej sa spoločnosti*. Praha: Leges, 2021. Ďalej odkazujeme len na Mareka Káčera ako na autora knihy, a to vzhľadom na jeho dominantný autorský podiel.

² V slovenskom a českom kontexte je vhodné spomenúť najmä nasledujúce práce: BARTOŇ, Michal. *Svoboda prejavu: princípy, garance, meze*. Praha: Leges, 2010. ČERNÝ, Petr. *Politický extremismus a právo*. Praha: Eurolex Bohemia, 2005. ČERNÝ, Petr. *Právní ochrana před extremismem*. Praha: C. H. Beck, 2008. HERCZEG, Jiří. *Trestné činy z nenávisti*. Praha: ASPI. Wolters Kluwer, 2007. KUNA, Marian. Eric Heinze o slobode (nenávistného) prejavu v demokratickom štáte. *Politické vedy*, 2020, roč. 23, č. 3, s. 145-162. KUNA, Marian. Symbolický politický nenávistný prejav a jeho právna regulácia. *Studia Aloisiana*, 2019, roč. 10, č. 1, s. 5-24. MALATINSKÝ, Michal. Tri problémy trestného činu prechovávaného extrémistického materiálu. *Justičná revue*, 2021, roč. 73, č. 6-7, s. 814-828. MENCEROVÁ, Ingrid. Ochrana spoločnosti pred nenávistnými prejavmi ako dôvod obmedzenia slobody prejavu. In VRÁBLOVÁ, M. (ed.). *Trestnoprávne a kriminologické možnosti eliminácie extrémizmu*. Praha: Leges, 2019, s. 256-270. PEJCHAL, Viera. *Hate Speech and Human Rights in Eastern Europe. Legislating for Divergent Values*. Oxford: Routledge, 2020. STEUER, Max. Extrémny slobody prejavu a úloha právnej regulácie. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2017, roč. 25, č. 3, s. 475-491. STEUER, Max. Militant Democracy on the Rise: Consequences of Legal Restrictions on Extreme Speech in the Czech Republic, Slovakia and Hungary. *Review of Central and Eastern European Law*. 2019. roč. 44, č. 2, s. 162-201. SURMÁNEK, E. Boj proti extrémizmu alebo extrémizmus pri tvorbe práva? *Bulletin slovenskej advokácie*. 2018, roč. 24, č. 1-2, s. 12-19. TURČAN, Martin. Sloboda prejavu podľa „Intellectual Dark Web“ a príbuzných iniciatív. In SZAKÁCS, A. HLINKA, T. MYDLIAŘOVÁ, M. SENKOVÁ S. KAHOUNOVÁ, M. (eds.). *Kríza autorít a hodnôt v súčasnej spoločnosti*. Bratislava: Univerzita Komenského – Právnická fakulta, 2021, s. 46-57. VÝBORNÝ, Štěpán. *Nenávistný internet versus právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2013. WILFLING, Peter. *Nenávistné prejavy a extrémizmus v rozhodnutiach Európskeho súdu pre ľudské práva*. Banská Bystrica: Via iuris, 2017.

a komplexnú odpoveď na túto otázku. Jeho práca predstavuje nielen provokatívne, ale súčasne aj mimoriadne sofistikované a aktuálne dielo právnej a politickej filozofie, ktoré ponúka subtilnú argumentáciu v prospech demokratickej legitimacy relatívne robustného právneho, ako aj mimoprávneho obmedzovania slobody prejavu.

M. Káčer je presvedčený, že *primerané* (právne i mimoprávne) obmedzovanie nenávistných prejavov je nielen demokraticky legitímne, ale aj spoločensky a politicky žiaduce. Svoju obhajobu tohto obmedzovania však neopiera o konzekvencialistickú argumentáciu, pretože škodlivosť nenávistných prejavov nevníma primárne cez prizmu ich hypotetických budúcich nežiaducich následkov. Naopak, inšpirovaný Jeremy Waldronom tvrdí, že zdrojom legitímnosti ich reštrikcie je bezprostredná škodlivosť nenávistných prejavov. Táto ich škodlivosť spočíva v tom, že (už) v reálnom čase zneisťujú adresátov (obete) týchto prejavov tým, že ich (v objektívnom zmysle) oberajú o „*každodennú istotu, že s nimi bude zaobchádzané ako s plnoprávnymi členmi spoločnosti*“.³ Káčerova pozícia v otázke právneho obmedzovania nenávistných prejavov je tak verziou (procedurálneho) deontologického prohibicionizmu,⁴ podľa ktorej je obsahovozameraná regulácia⁵ verejného diskurzu *prípustná* za účelom predchádzania či eliminácie nenávistných prejavov.

Káčerova kniha je cenným príspevkom do kritickej diskusie o spoločenskej a právnej regulácii slobody nenávistného prejavu, pričom prepája relatívne abstraktnú filozofickú argumentáciu v prospech slobody prejavu, resp. nenávistného prejavu s jeho ústavnoprávnou úpravou, ako aj s fenoménom politickej korektnosti a *cancel culture*. Navyše, úvahy tejto monografie sú priliehavo situované do aktuálnych slovenských právnych i mimoprávnych reálií, ktoré len podčiarkujú vysokú praktickú relevanciu tohto skúmania v našich spoločenských, právnych a politických podmienkach. Tento článok sa zameriava na tú časť Káčerovej argumentácie, ktorá sa týka *demokratickej* legitimacy špecificky *trestnoprávneho* obmedzovania nenávistných prejavov v radikalizujúcej sa spoločnosti. Cieľom článku je preukázať, že občianskorepublikánsky koncept slobody prejavu je férový (demokraticky autentický) voči hodnotovej pluralite súčasnej demokratickej spoločnosti na rozdiel od jeho (Káčerom preferovaného) liberálnodemokratického náprotivku, ktorý neférovu zvýhodňuje liberálne hodnoty. Náš text pozostáva z dvoch častí: prvá časť načrtáva problematiku demokratickej legitimacy trestnoprávnej reštrikcie nenávistných prejavov na pozadí

³ KÁČER, Marek. ŠAJMOVIČ, Peter. *Obmedzovanie nenávistného prejavu v radikalizujúcej sa spoločnosti*. Praha: Leges, 2021, s. 31.

⁴ Podľa deontologického prohibicionizmu je prípustné právne obmedzovať nenávistné prejavy z dôvodu, že tieto prejavy vo verejnej rozprave znižujú inherentnú ľudskú dôstojnosť alebo rovnoprávne občianstvo ich adresátov, a to bez ohľadu na to, či možno s týmito prejavmi kauzálnie prepojiť akékoľvek špecificky škodlivé následky. Por. HEINZE, Eric. *Hate Speech and Democratic Citizenship*. Oxford: Oxford University Press, 2016, s. 35.

⁵ Obsahovozameraná regulácia pripúšťa obmedzenie slobody prejavu z dôvodu obsahu prejavu. Obsahovoneutrálna regulácia to, naopak, nepripúšťa (s výnimkou tzv. nechránených prejavov), ale reguluje iné aspekty prejavu (najmä dobu, miesto či spôsob jeho uskutočnenia). Por. BARTOŇ. *Svoboda projevu...*, 154-156, 176-178). Za mimoriadne užitočné možno považovať rozlíšenie troch odlišných typov regulácie slobody prejavu politológa Maxa Steuera, ktorý rozlišuje reguláciu obsahovozameranú (*content-based* – typickú pre európske krajiny), kontextuálne zameranú (*context-based* – typickú pre USA) a režimovozameranú [*regime-based* – stelesňujúcu Heinzeho koncepciu viazanosti obsahovozamerickej regulácie slobody prejavu výlučne na určité typy demokratického režimu (defektné demokracie) a nie na tzv. na plné demokracie (v ktorých je legitímna len obsahovoneutrálna regulácia slobody prejavu)]. Por. STEUER. *Militant Democracy...*, s. 172, n. 31.

explikácie dvoch alternatívnych (demokratických) chápaní slobody prejavu (ako ľudského práva a ako demokratickej občianskej výsady), ako aj na pozadí dvoch odlišných koncepcií demokracie (liberálnej a občianskorepublikánskej). Druhá časť sa venuje expozícii a návrhu riešenia špecifickej dilemy, ktorej v tomto kontexte čelia ľudia s konzervatívnym zmýšľaním.

1. Problematika demokratickej legitimacy trestnoprávnej reštrikcie nenávistných prejavov

Odpoveď na otázku legitimacy trestnoprávnej reštrikcie nenávistných prejavov v demokratickej spoločnosti nepochybne do značnej miery vyplýva z toho, ako jej respondent chápe slobodu prejavu (ako aj nenávistný prejav),⁶ povahu demokracie, štátu a úlohu trestného práva. Táto časť načrtáva problematiku demokratickej legitimacy trestnoprávnej reštrikcie nenávistných prejavov na pozadí explikácie dvoch alternatívnych (demokratických) chápaní slobody prejavu – slobody prejavu ako ľudského práva vs. demokratickej občianskej výsady –, ako aj na pozadí dvoch odlišných koncepcií demokracie – demokracie liberálnej a demokracie občianskorepublikánskej.⁷

⁶ Káčerova diskvalifikácia legitimacy nenávistných prejavov v prvej kapitole nevymedzuje termín „nenávistný prejav“, ale opiera sa o určité predporozumenie významu tohto termínu, ktoré plastickejšie dokresluje na niekoľkých slovenských verejne pertraktovaných trestnoprávných kauzách: popieranie holokaustu (Marián Magát, Rastislav Rogel), hanobenie Rómov (Milan Mazurek), prezentácia nacistickej symboliky (Marián Kotleba); ale tiež aj na juxtapozícii káz, ktorá slúži na ilustráciu kritérií odlišenia šírenia nenávisti od legitímnej morálnej kritiky (Tibor Elias Rostas verzus Michal Havran) – pozri KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 23, 27, 82-89. Filozofickú a právnu analýzu termínu „nenávistný prejav“ autor prezentuje až v druhej kapitole, v kontexte jeho ústavnoprávnej regulácie.

⁷ Anonymný posudzovateľ nás vhodne upriamil na dve vzájomne súvisiace otázky: po prvé, na otázku *prečo má byť demokracia v Heinzeho (a našom) chápaní normatívnym východiskom pri posudzovaní toho, ktorá koncepcia slobody prejavu demokraticky adekvátnejšie reguluje ľudské expresívne konanie* (teda, čo legitimizuje demokraciu ako takú), a po druhé, na otázku *aké sú podľa Heinzeho nevyhnutné podmienky, aby sme určitý režim označili za demokratický* (teda, čo legitimizuje štát ako demokraciu). K prvej otázke: je zjavné, že demokracia ako forma vlády dnes nemá nijakú reálnu politicky normatívnu alternatívu, keďže „prvýkrát v histórii už antidemokratické postoje nemôžu tak ľahko koexistovať s prodemokratickými, akoby im boli rovnocenné alebo mali dokonca nadradené postavenie.“ Por. HEINZE. *Hate Speech...*, s. 16. K druhej otázke: nevyhnutnou podmienkou na to, aby bol štát demokraciou, je to, že svojim občanom zaručí ich výsadu na obsahovoselektívne nepotrestateľný prejav vo verejnej rozprave, a práve na slobodný prejav je naviazané aj volebné právo ako ďalší konštitutívny element demokracie. Slobodný prejav nie je výlučný či dôležitejší záujem ako iné individuálne a kolektívne záujmy (ako napríklad ochrana pred mučením, prístup k jedlu či vode), avšak je to „jediný špecificky demokratický záujem“, pretože aj (demokratické) voľby sú len odvodenou podobou vyjadrovania vlastných názorov. Ak štát upustí od mučenia, prípadne zabezpečí ľuďom prístup k vode a jedlu, prípadne občanom poskytne značnú mieru slobody prejavu, ešte sa tým nestane demokraciou. Por. tamže, s. 5 a 45-51.

1.1. Sloboda prejavu ako ľudské právo a ako občianska výsada

Slobodu prejavu možno nepochybne chápať ako (významné) ľudské *právo*. Otázkou však ostáva, či je len ľudským právom alebo *aj* niečím iným, niečím, čo ju stavia v kontexte demokratickej spoločnosti do privilegovanej pozície v zmysle *výsady* občana na slobodný prejav vo verejnej rozprave,⁸ ktorá je trestnoprávne neobmedziteľná z *demokratických* dôvodov. Z Káčerovej pozície je zrejmé, že slobodu prejavu chápe ako osobitné a dôležité *ľudské právo*,⁹ a ponúka kritický rozbor piatich filozofických argumentov v prospech ústretovejšej právnej regulácie slobody prejavu v porovnaní s inými druhmi ľudského konania.¹⁰ Ani jeden z nich však nepovažuje za konkluzívny pre zdôvodnenie neprípustnosti primeraného sankcionovania verejného šírenia nenávisti.¹¹

V kontexte problému demokratickej legitimacy nenávistných prejavov sa javia ako kľúčové najmä nasledujúce dva argumenty: argument z komunikácie posolstva a argument z demokracie. Ide o to, že argument z komunikácie je dôležitý pre porozumenie Káčerovho chápania škody spojennej s nenávistnými prejavmi, ktorým odôvodňuje ich legitímne (aj trestnoprávne) obmedzovanie. Argument z demokracie je zas dôležitý pre diskusiu o argumentácii v prospech a neprospech demokratickej legitimacy tohto obmedzovania. Káčer v tejto súvislosti tvrdí: Po prvé, nenávistné prejavy nemožno presvedčivo obhájiť odkazom na komunikáciu ich posolstva, pretože tieto typy prejavov sú reálne, aktuálne a objektívne sociálne škodlivé tým, že zneisťujú príslušníkov zraniteľných menšín v otázke ich plnoprávneho spoločenského statusu, čím ich oberajú o istotu, že s nimi nebude zaobchádzané ponížujúcim spôsobom.¹² Po druhé, vážnym nedostatkom argumentu z demokracie je to, že nedokáže presvedčivo odôvodniť legitimitu nenávistných prejavov. Čiže tieto prejavy neprispievajú do verejnej diskusie, ale skôr deformujú priestor pre pokojné občianske spolužitie. Navyše neplatí, že ich zákaz má za následok automatické vylúčenie

⁸ Heinzeho špecifickú terminológiu týkajúcu sa výrazov „výsada“ „výsada občana“ vysvetlíme v ďalšom texte.

⁹ Subtilne pritom argumentuje v prospech špecifickej právnej ochrany slobody prejavu, resp. vysvetľuje, prečo „legitimitu regulácie prejavov treba posudzovať prísnejšie ako legitimitu iných foriem správania“ KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 22.

¹⁰ Ide konkrétne o argument komunikácie posolstva, argument odhaľovania pravdy, argument z demokracie, argument z autonómie a argument z nedôvery. K problematike odlišných spôsobov zdôvodnenia slobody prejavu pozri tiež PIŇOS, Jakub. Genealogie filosofického ospravedlnění svobody projevu. *Jurisprudence*. 2017, roč. 26, č. 2, s. 24-35.

¹¹ Por. KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 14.

¹² Por. tamže, s. 28-32. Keďže ide o waldronovský aspekt Káčerovej koncepcie, je vhodné pripomenúť kritiku Waldronovej koncepcie zo strany Briana Leitera. Leiter pripúšťa, že je morálne relevantné brať vážne škodu, ktorú určité formy realizácie slobody prejavu spôsobujú zraniteľným osobám. Pýta sa však, či Waldron do dôsledkov zväzil to, kam až jeho argument môže viesť. Waldron sa totiž sústreďuje iba na určité vybrané skupiny zraniteľných osôb (rasové, sexuálne a pod.) a nie na iné zraniteľné skupiny osôb (napríklad na osoby vitálne odkázané na štátny program zdravotnej starostlivosti, ktoré sú ohrozené politickými prejavmi v prospech eliminácie tohto programu a pod.). Leitera znepokojuje, že rozhodnutie o tom, ktoré zraniteľné skupiny si zaslúžia ochranu a ktoré nie, by muselo byť koniec koncov zverené štátu. Leiter je totiž skeptický k schopnostiam štátu (akcentuje omylnosť politických reprezentantov) robiť v tejto oblasti správne rozlíšenia. Por. LEITER, Brian. The Harm in Hate Speech (book review). *ndpr.nd.edu*, publikované dňa 29.7.2012, citované dňa 10.11.2021. Dostupné online na: <https://ndpr.nd.edu/reviews/the-harm-in-hate-speech/>.

ich autorov z politického spoločenstva, pokiaľ sú ochotní svoje politické prejavy vyjadriť „spôsobom, ktorým nevzbudzujú nenávisť“.¹³

Je však vhodné slobodu prejavu chápať iba ako ľudské právo?¹⁴ Zdá sa, že práve toto Káčer robí,¹⁵ keď slobodu prejavu považuje za dôležité ľudské právo, ktoré sa jeho pozitívizáciou¹⁶ stáva jedným z práv katalógu základných ľudských práv, teda platnou a účinnou súčasťou právneho poriadku demokratického štátu (v čom sa zhoduje s liberálnymi filozofmi ako John Rawls, Jeremy Waldron či Ronald Dworkin). Tu s Káčerom nesúhlasíme a preferujeme alternatívne chápanie slobody prejavu, podľa ktorého ide primárne o výsadu (*prerogative*) občana na slobodný prejav vo verejnej rozprave,¹⁷ ako ju koncipuje Eric Heinze.¹⁸ Zatiaľ čo Káčer je stúpencom *liberálnodemokratického* chápania slobody prejavu, za demokraticky adekvátnejšie považujeme jeho *občianskorepublikánsku* (demokratickú) alternatívu. Heinze totiž zdôrazňuje, že „bez ohľadu na to, aké zakotvenie môže sloboda prejavu nájsť v právach, musíme uznať aj jeho zreteľné zakotvenie v demokratickej verejnej rozprave. Musíme rozlišovať medzi liberálnym či ľudským právom na prejav a demokratickou občianskou výsadou na prejav“.¹⁹ Treba uznať, že Heinzeho terminologický idióm „občianskej výsady“ pôsobí archaickým a terminologicky neštandardným dojmom, resp. nekorešponduje s etablovaným ľudskoprávnym diskurzom, a preto vyžaduje primerané objasnenie.²⁰

Čo teda znamená to, že Heinze slobodu prejavu chápe ako „výsadu“ a súčasne ako „výsadu občana“?²¹ Predovšetkým treba povedať, že termín „výsada“ (*prerogative*) nemá v Heinzeho

¹³ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 55.

¹⁴ Heinze tvrdí, že „zlyhávame v legitímnej regulácii prejavu, ak neidentifikujeme rozsah, do akého prejav nie je len významným demokratickým právom, ale je materiálne konštitutívnym pre demokraciu ... [a] ... v rámci demokracie je verejný diskurz konštitutívnym pre ústavu ... [pričom netvrdí, že sloboda prejavu] ... nie je tiež ľudským právom. Môže byť rovnako demokratickou výsadou občana a ľudským právom“ HEINZE. *Hate Speech...*, s. 5 a 94.

¹⁵ Zdá sa, že Káčer v zásade rámcovo akceptuje Cranstonove kritériá pre identifikáciu určitej požiadavky ako ľudského práva, a to výlučne „ak ju možno pripísať každému, ak jej korešpondujú splniteľné povinnosti druhých a ak má pre ľudský život prvoradú dôležitosť“ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 18.

¹⁶ Por. HAPLA, Martin. *Teorie lidských práv*. In SOBEK, Tomáš. HAPLA, Martin a kol. *Filosofie práva*. Brno: Nugis Finem Publishing, 2020, s. 342.

¹⁷ Nižšie vysvetľujeme túto Heinzovu špecifickú terminológiu.

¹⁸ Por. HEINZE. *Hate Speech...*, s. 94.

¹⁹ Tamže, s. 9.

²⁰ Ďakujeme anonymnému posudzovateľovi za upozornenie na túto skutočnosť.

²¹ Heinze nikde jasne nevysvetľuje, čo znamená, že ide o výsadu občana. Zdá sa, že to možno interpretovať exkluzivisticky alebo inkluzivisticky. Podľa exkluzivistickej interpretácie Heinze vyhradzuje právo na slobodu prejavu v zmysle výsady na obsahovoselektívne nepotrestateľný prejav vo verejnej rozprave výlučne pre občanov danej demokracie. Neobčanom sa priznáva sloboda prejavu výlučne v rozsahu demokraticky obmedziteľného základného ľudského práva. Podľa inkluzivistickej interpretácie to, že sloboda prejavu je občianskou výsadou, neimplikuje vylúčenie neobčanov z jej užívania – adjektívum „občianska“ znamená skôr „politická“. Zdá sa, že plauzibilnejšou je exkluzivistická interpretácia, ktorú je však náročné jednoznačne preukázať z Heinzeho textov. Určitým záchytným bodom je iba Heinzeho dôraz na ustálený medzinárodnoprávny princíp, že (demokratický) štát „môže legitímne vylúčiť alebo vyhostiť rečníka [a teda legitímne obmedziť jeho slobodu prejavu – m. k.] z doslova akýchkoľvek dôvodov“, akcentovaným v kontexte západoeurópskeho problému s neobčanmi vstupujúcimi na územie Európy (pričom uvádza, že je to aktuálne primárne záležitosť moslimských klerikov) HEINZE, Eric. *Viewpoint Absolutism*. *Modern Law Review*. 2006, roč. 69, č. 4, 543–582, s. 581.

perspektíve aristokraticko-hierarchické,²² ale skôr (demokraticky) rovnostárske konotácie.²³ Keď hovorí o tom, že slobodný prejav je výsadou, ide mu primárne o zdôraznenie skutočnosti, že sloboda prejavu nie je len púhou *súčasťou* demokracie (demokratického režimu základných práv), ale je esenciálnym *predpokladom* a legitimizačným kritériom (štátu ako) demokracie – demokratickej legitimacy. V tomto zmysle sloboda prejavu principiálne predchádza právne ukotvené a garantované základné ľudské práva a demokraciu ako formu vlády, keďže samotnú demokraciu ako takú konštituuje. Teda zatiaľ čo dodržiavanie základných ľudských práv legitimizuje štát ako *štát*, sloboda prejavu občana je to, čo legitimizuje štát ako *demokraciu*. Ide o to, že súčasný ľudskoprávny korpus neposkytuje a ani nemá za úlohu poskytnúť legitimizačné podmienky pre štát ako demokraciu. Obsahovoselektívne nepotrestateľný prejav v demokratickej rozprave má totiž pojmovo a normatívne predlegálny charakter.²⁴ Predlegálnosť obsahovoselektívne nepotrestateľného prejavu v rámci demokratickej verejnej rozpravy však Heinze nechápe v doslovnom či časovom zmysle, ale v zmysle pojmovom a normatívnom.²⁵

Oprávnenie na takýto prejav preto nie je primárne demokraticky právnym poriadkom zakotveným „ľudským právom“, ktoré možno demokraticky legitímne obmedziť, ale je skôr výsadou, ktorú nemožno obmedzovať v mene ochrany demokracie. V demokratickej perspektíve je to práve občianstvo, ktoré je konštitutívne pre legitimitu zákonov.²⁶ Dôležitou implikáciou Heinzeho alternatívy je to, že slobodu prejavu ako výsadu občana na slobodný prejav *vo verejnej rozprave* nemožno legitímne obmedzovať v demokratickej spoločnosti

²² Inak tento (historický) rozmer výsady akcentuje aj samotný Káčer, keď uvádza, že ide o „*tradičné privilégium pôvodne patriace suverénnemu kráľovi*“ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 54.

²³ Anglický termín „prerogative“ etymologicky odkazuje na „*osobitné právo alebo výsadu, ktorá bola niekomu udelená; charakteristické právo vyplývajúce z prirodzenosti, funkcie alebo postavenia človeka*“. prerogative (n.). *etymonline.com*. citované dňa 22. 11. 2021. Dostupné online na: <https://www.etymonline.com/word/prerogative>. Z toho je zrejmé, že tento termín možno interpretovať aj rovnostársko-demokratickým spôsobom.

²⁴ Heinze svoju pozíciu v otázke regulácie slobody prejavu označuje ako názorový absolutizmus (*viewpoint absolutism*). Jeho podstatou je ochrana prejavov, ktoré vyjadrujú *akékoľvek* idey (vrátane tých, čo sú považované za nebezpečné či netolerantné – rasistické, homofóbne, protináboženské či extrémisticky náboženské), a súčasne odmietanie ich zakazovania represívnymi nástrojmi štátu, okrem situácie, ak by sa štát nachádzal v legitímne vyhlásenom výnimočnom stave (*emergency*), alebo s výnimkou prípadov, ak by bol štát schopný materiálne preukázať buď spáchanie nejakého samostatne nelegálneho skutku, alebo pravdepodobnosť spáchania bezprostredného protiprávneho konania (*imminent lawless action*). Por. HEINZE. *Viewpoint Absolutism...*, s. 546-547.

²⁵ Por. HEINZE. *Hate Speech...*, s. 82.

²⁶ Por. tamže, s. 49-55, 82 a 98.

z dôvodu ochrany demokracie,²⁷ ale výlučne z bezpečnostných dôvodov, napríklad z dôvodu ochrany zraniteľných skupín.²⁸

Tieto východiská následne poskytujú vysokú mieru presvedčivosti Heinzeho kritike liberálneho chápania demokracie pre jej problematický rámec individuálnych práv, ktorý „pristupuje k demokracii ako ku kľúčovému faktoru, ale stále len jednému z faktorov, ktoré treba vziať do úvahy za účelom interpretácie práva na slobodný prejav. ... Demokracia končí vzhodená do zmesi princípov, ktoré sa následne vzájomne vážia a vyvažujú“.²⁹ Je totiž vskutku potrebné odlišiť legitimitu štátu ako štátu³⁰ od demokratickej legitimacy, teda od legitimacy štátu ako demokracie. Štát sa legitimizuje ako demokracia prostredníctvom verejnej rozpravy, resp. realizácie výsady občana slobodne sa vyjadrovať vo verejnej rozprave bez toho, aby bol obsahovoselektívne potrestateľný.³¹

Problémom liberálnych režimov individuálnych práv je podľa Heinzeho to, že poskytujú kritériá pre posúdenie legitimacy štátu, čo však nepostačuje ako kritérium demokratickej legitimacy.³² Keďže slobodný prejav je základným predpokladom demokratickej legitimacy, nemožno ho podrobiť procedúre (liberálneho) vyvažovania tak, ako to možno robiť s inými

²⁷ Anonymný posudzovateľ nás správne upozornil na to, že Heinzeho naviazanie slobody prejavu primárne k „verejnej rozprave“ si zasluhuje bližšie vysvetlenie. Pre Heinzeho je „verejná rozprava“ fenomén širší než *interpersonálne* vyjadrenie či *politická* rozprava. Vyjadrenie na *verejnom mieste* ešte nepovažuje za „vyjadrenie vo verejnej rozprave“ – toto sa však môže nachádzať na miestach, ktoré neboli tradične verejné (napríklad sociálne siete). Por. tamže, s. 26-30. Verejnú rozpravu typovo identifikuje tým, že v jej kontexte možno „[názorové] posolstvo hodnoverne adresovať primerane rozsiahlemu publiku, a to aj vtedy, ak je skutočné publikum v danej situácii malé“ Tamže, s. 27. Z obsahového hľadiska je kľúčové, že „verejná rozprava je esenciálne médium pre preskúmavanie alternatívnych podôb politiky...“ Tamže, s. 56. Čiže podľa Heinzeho rečníka nemožno demokraticky legitímne obsahovoselektívne trestať za jeho (napríklad nenávistné) prejavy vo verejnej rozprave. Súčasne ho však možno demokraticky legitímne obmedzovať vtedy, ak svoje vyjadrenia šíri na neverejných fórach v zmysle interpersonálnej komunikácie bežnej medziľudskej či pracovnoprávnej povahy. V kontexte týchto neverejných fór je totiž sloboda prejavu ako ľudské právo legitímne obmedziteľná. Zdá sa preto, že Heinzeho a Káčerova koncepcia slobody prejavu tak budú analogicky regulovať široké spektrum ľudských prejavov, ktoré neodznili vo verejnej rozprave. Heinzeho koncepcia slobody prejavu ako občianskej výsady však na rozdiel od Káčerovej chráni určité verejne dôležité realizácie slobody prejavu neporovnateľne výraznejším spôsobom. Občan ako rečník vo verejnej rozprave totiž v Heinzeho perspektíve požíva akúsi „demokratickú indemnitu“, ktorá ho chráni pred obsahovoselektívnym trestnoprávnym obmedzovaním (trestaním) jeho expresívneho konania, keďže štát sa legitimizuje ako demokracia práve prostredníctvom verejnej rozpravy.

²⁸ Por. tamže, s. 5 a 47.

²⁹ Tamže, s. 13-14.

³⁰ Politická legitimita štátu sa viaže na splnenie určitých parametrov, ako napríklad dodržiavanie princípov právneho štátu, mieru svojvoľných zatknutí, mimosúdnych popráv, postoj k distributívnej spravodlivosti alebo diskriminačných praktík a pod. Por. tamže, s. 4.

³¹ Por. tamže, s. 46.

³² Por. tamže, s. 55.

(politickými) právami či slobodami.³³ Heinze totiž principiálne odlišuje „slobodu“ od „výsady“. Zatiaľ čo slobodu možno zneužiť, a z toho dôvodu ju možno legitímne podrobiť procesu vyvažovania voči rozličným kolidujúcim záujmom, v prípade výsady to tak nie je, a preto „*esenciálne demokratické občianske výsady ... nemožno legitímne podrobiť takémuto spôsobu vyvažovania*“.³⁴ Prihlásenie sa k takto koncipovanej demokratickej koncepcii slobody prejavu neznamená ignorovanie socio-historických, ekonomických a kultúrnych špecifik tej či onej konkrétnej demokracie. Ukazuje sa totiž, že sloboda prejavu ako výsada demokratického občianstva dokáže byť adekvátne *kontextuálne vnímaná* v tom zmysle, že napriek jej výraznému normatívnemu potenciálu neašpiruje na vlastnú (abstraktne) univerzálnu aplikovateľnosť, ale (ako ukážeme neskôr) viaže sa vždy na určitý špecifický sociálno-historický typ demokracie.

1.2. Demokracia liberálna verzus demokracia rýdza

Keď sa v politickej diskusii odkazuje na demokraciu, zvyčajne sa osobitne neakcentuje moment, že existuje pluralita modelov a koncepcií demokracie, často s potenciálne protichodnými implikáciami v tej či onej otázke verejného významu, resp. rečníci mlčky predpokladajú, že termín demokracia odkazuje na liberálnu *verziu* demokracie.³⁵ Pri otázke demokratickej legitimity trestnoprávneho obmedzovania nenávistných prejavov sa preto musíme v prvom rade vysporiadať s otázkou, *akú* demokraciu máme (mať) na mysli. Akú koncepciu má na mysli Marek Káčer, je celkom zrejmé z jeho kritickej analýzy argumentu

³³ Stéphane Curtois argumentuje, že Heinzeho kritika trestnoprávnej restriktcie nenávistných prejavov ako nekoherentnej je problematická. Curtois tvrdí, že táto regulácia netrpí na neduhy diskriminačnej selektívnosti, netolerovateľnej cenzúry či arbitrárnosti, ktoré jej pripisuje Heinze. Por. CURTOIS, Stéphane. Are Hate Speech Laws Useless? An Appraisal of Eric Heinze's Arguments. *Res Publica. A Journal for Moral, Legal and Political Philosophy*. 2021, roč. 27, č. 3, citované dňa 6. 10. 2021. Dostupné online na: <https://link.springer.com/article/10.1007/s11158-021-09508-1>. Zdá sa, že Curtois prehliada (resp. na rozdiel od nás nepovažuje za kľúčový) jeden dôležitý aspekt Heizovho odmietania (*demokratickej* legitimity) zákazov nenávistných prejavov v kontexte demokracie typu, ktorú Heinze označuje ako *dlhodobá, stabilná a prosperujúca demokracia* (DSPD). Ide o skutočnosť, že tieto zákazy restriktciou slobody prejavu ako občianskej výsady znemožňujú, aby príslušný štát splnil príslušné legitimizačné podmienky štátu ako *demokracie*. To však nie je až také prekvapujúce, keďže Curtoisov rámec uvažovania je v predmetnej otázke explicitne ukotvený v *liberálnej* demokracii – sám zdôrazňuje, že v kanadskej (liberálnej) perspektíve „*pri riešení problematiky nenávistných prejavov vystupujú do popredia predovšetkým dve hodnoty: liberálna sloboda a liberálna rovnosť*“ Tamže, s. 11.

³⁴ HEINZE. *Hate Speech ...*, s. 49. Svoje tvrdenie Heinze demonštruje na volebnom práve ako občianskej výsade. Podľa neho je pojmovovo nezmyselné hovoriť o tom, že možno zneužiť občiansku výsadu voľiť. Por. tamže. Je pravdou, že Heinze je kritizovaný za exkluzivitu, ktorú pripisuje slobode prejavu ako občianskej výsade, ktorá pre neho predstavuje predlegálny demokraticky legitimizačný prvok, ktorý „*prebije*“ všetky ostatné úvahy. Curtois napríklad tvrdí, že existujú aj iné extralegálne princípy, ktoré sú rovnako fundamentálne pre demokraciu ako slobodný prejav, a radí tu najmä ideu rovnosti. Por. CURTOIS. *Are Hate Speech...*, s. 12-14. Ide síce o zásadnú námietku, avšak idea rovnosti, na rozdiel od ideí slobodného prejavu, inherentne vyvoláva celý rad kontroverzných interpretačných otázok, ktoré sú s ideou rovnosti typicky spojené. Možno preto konštatovať, že táto námietka nie je sama osebe spôsobilá principiálne spochybniť Heinzeho tézu o slobode prejavu ako kľúčovom kritériu demokratickej legitimity.

³⁵ Túto pluralitu prehľadne a kompetentne približuje politológ Marián Sekerák. SEKERÁK, Marián. *Modely a teorie demokracie*. Brno: CDK, 2021.

z demokracie – zjavne preferuje *liberálnu* demokraciu. Je to možné badať aj na niektorých jeho filozoficky zásadných (a súčasne problematických) tvrdeniach, resp. predpokladoch.

Ponajprv autor zdôrazňuje, že „*slová, ktoré sú z politického hľadiska najdôležitejšie, s pravdou bezprostredne nesúvisia*“.³⁶ Káčer totiž akceptuje dominantný súdny úzus, že otázka dobrého života, vládnych politík či adekvátneho správania sa voči našim ne/priateľom sú „*iba názory – prejavy, ktorých prvoradou ambíciou nie je odkrývanie pravdy*“.³⁷ Inými slovami, Káčer akceptuje to, čo filozof Alasdair MacIntyre označil za (liberálnu) *privatizáciu dobra*, ktorá znamená vylúčenie koncepcií dobra z verejnej diskusie liberálnodemokratického politického spoločenstva. MacIntyre naproti tomu správne poukazuje na to, že princípom spravodlivosti, resp. „*tomu, čo je správne, [môžeme] porozumieť iba vo svetle dobra. ... [Ide o to, že] pravidlá odvodzujú svoj obsah, svoju bezpodmienečnosť, ako aj svoju autoritu z cieľa, pre ktorý ich dodržiavame ... [z čoho vyplýva, že] ... adekvátne poznanie morálnych pravidiel nemôžeme mať bez skutočného poznania ľudského dobra, od ktorého je neoddeliteľné*“.³⁸

Nejde len o to, že Káčer akceptuje problematickú liberálnu privatizáciu dobra, akceptuje tiež aj inú problematickú ideu. Jej podstatou je domnienka, že medzi pravdou a demokraciou existuje principiálne (resp. nezmieriteľné) napätie. Káčer totiž plne akceptuje Kelsenovo tvrdenie, že demokracia ako vláda všetkých sa zásadne opiera o filozofický *relativizmus* (zdôrazňujúc, že „*pravda je vždy iba relatívna*“), ktorý má vyplývať z (demokratickej) epistemologickej *rovnosti* všetkých ľudí.³⁹ Filozof Giovanni Giorgini však presvedčivo argumentuje proti (nielen Kelsenovej) liberálnej dichotómii relatívna pravda/demokracia verzus absolútna pravda/autokracia. Na základe dôkladnej filozofickej analýzy totiž dospieva k odlišnému záveru, že reálna dilema je skôr medzi tým, či je pravda dostupná *každému*, alebo len *malému množstvu* ľudí, resp. členov politického spoločenstva.⁴⁰ Treba však povedať, že Káčerovo (liberálne) pritakanie relativizmu nie je až také prekvapujúce, ak si uvedomíme, že „*prízraky kultúrneho relativizmu a ,liberálnej neutrality‘ stále mátaajú filozofické a politické diskusie v súčasnom svete*“.⁴¹

Na margo vzťahu idey demokracie a slobody nenávistného prejavu zas Káčer poznamenáva, že idea demokracie nepostačuje na konkluzívnu obhajobu slobody nenávistného prejavu. Konštatuje, že v súčasnosti je prevažujúcim typom demokracie demokracia liberálna a nie *rýdza*, ako aj to, že problém nemožno zúžiť len na demokratickú procedúru, ale treba brať náležite do úvahy aj ľudské práva.⁴² Káčer si je vedomý toho, že jeho prihlásenie sa

³⁶ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 50.

³⁷ Tamže, s. 50.

³⁸ MACINTYRE, Alasdair. Privatization of the Good. *The Review of Politics*. Summer 1990. roč. 52, č. 3, s. 344.

³⁹ Por. KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 50-51. V tejto súvislosti len pripomeňme, že presvedčivosť tohto tvrdenia bude do značnej miery závisieť od toho, ako presne budeme filozofický relativizmus chápať. Filozof Pavol Labuda v tejto súvislosti správne konštatuje, že (filozofický) „*relativizmus je pomenovanie pre pomerne heterogénny súbor pozícií*“, a poukazuje tiež na to, aké predpoklady držia tento súbor pohromade. LABUDA, Pavol. Je pojmový relativizmus predpokladom filozofie pojmového inžinierstva? *Filozofia*. 2021, roč. 76, č. 1, s. 4.

⁴⁰ Por. GIORGINI, Giovanni. Does Democracy Necessarily Rest on Relativism? The Origins of the Debate in Ancient Greece. In RIEDWEG, Christoph (ed.). *Philosophie für die Polis*. Berlín: De Gruyter, 2019, s. 95 a 117.

⁴¹ Tamže, s. 93.

⁴² Por. KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 57-58.

k špecificky *liberálnej* demokracii vyžaduje, aby sa vysporiadal s otázkou *politickej neutrality* (demokratického) štátu, čo aj robí.⁴³

Káčer je presvedčený, že liberálna demokracia neporušuje požiadavku politickej neutrality, podľa ktorej demokratický štát nemá zasahovať do férového priebehu politického zápasu, resp. zvyhodňovať (najmä liberalizmus) alebo znevýhodňovať (napr. konzervativizmus) určité politické doktríny.⁴⁴ Čo má na mysli, objasňuje pomocou rozlíšenia na ideológie prvého rádu (účastníci politického zápasu, ktorí nespochybňujú liberálnu demokraciu ako systém) a ideológie druhého rádu (účastníci, ktorí odmietajú liberálnodemokratický systémový rámec). V nadväznosti na túto ideu tvrdí, že demokratické inštitúcie sú povinné zachovávať politickú neutralitu len voči ideológiám prvého rádu, keď totiž *„medzi sebou zápasia ideológie druhorádové, demokracia nadstranícka byť nemusí, pretože v tomto zápase je jednou zo zúčastnených strán“*.⁴⁵

Demokracia teda môže netolerovať neprípustné druhorádové ideológie – typicky tie, ktoré sú protidemokratické (resp. tie, ktoré *„rôznym kategóriám osôb pripisujú diametrálne odlišné právne statusy“*) a ktoré zásadne spochybňujú princíp rovnosti všetkých ľudí. Keďže však uznáva, že nekonkretizovaný princíp rovnosti je *„príliš vágny“*, dodáva, že neprijateľné sú len tie z týchto antiegalitárnych ideológií, ktoré buď odmietajú niesť dôkazné bremeno v prospech odlišného zaobchádzania, alebo ponúkajú ako dôkaz *„klamstvá, polopравdy či úplné fabulácie“*.⁴⁶ Na to, aby boli tieto neprípustné ideológie škodlivé, nie je nevyhnutné, aby mali ambíciu implementovať konkrétne politiky. Ich škodlivosť spočíva už v ich negatívnom vplyve na politickú atmosféru, teda hoci *„neničia demokratické inštitúcie, ničia demokratické hodnoty“*.⁴⁷ Káčer si uvedomuje možnosť omylu štátnych orgánov v tomto smere, toto riziko však nepovažuje za postačujúce na to, aby bol štát zbavený oprávnenia a povinnosti postihovať nenávistné prejavy.⁴⁸ Ide o to, že (liberálnodemokratický) štát podľa neho *„nemá povinnosť byť ľahostajný k vlastným konštitutívnym hodnotám a princípom. Neprípustná je len*

⁴³ Por. tamže, s. 67-69. Napokon Káčer sám uznáva, že slovenská a európska regulácia slobody prejavu sa na rozdiel od americkej ústavnoprávnej tradície nevyznačuje zjavným benefitom politickej neutrality. Por. tamže, s. 120. Jedným z aspektov tohto stavu je to, že *„európske súdy na postihovanie nenávistných prejavov nevyžadujú, aby bolo komunikované posolstvo spojené s násilím, či už vo forme podnecovania, provokácie alebo vyhrážania sa“* Tamže, s. 129.

⁴⁴ Por. tamže, s. 66.

⁴⁵ Tamže, s. 67.

⁴⁶ Tamže, s. 69. Za úvahu by stálo reflektovať, do akej miery Káčer dokáže presvedčivo udržať napríklad odlíšenie klamstva a polopравdy od pravdy, keďže tvrdí, že *„pravda je vždy iba relatívna.“* Tamže, s. 51.

⁴⁷ Tamže, s. 68. Zatiaľ čo ničenie demokratických inštitúcií si možno pomerne ľahko predstaviť, ničenie demokratických hodnôt bez jeho exemplifikácie pripúšťa aj protikladné interpretácie. Pre niekoho bude napríklad ničenie demokratických hodnôt legálnosť nenávistných prejavov, pre iného ich trestnoprávny zákaz.

⁴⁸ Na margo tohto rizika zdôrazňuje úlohu princípu, že dôvodné pochybnosti majú byť v prospech stíhaného, a dodáva, že *„udržateľnosť represie proti šíreniu nenávisti nezávisí iba od textu pravidiel, ale aj od celkovej úrovne inštitucionálneho prostredia, v ktorom sa majú tieto pravidlá aplikovať.“* Tamže, s. 89. V tomto kontexte ide o efektívne garancie nezávislosti súdnej moci, profesionalizáciu štátnej služby a procesné predpisy favorizujúce slobodu na úkor represie. Por. tamže.

jeho prvorádová zaujatosť, ktorá zvýhodňuje alebo znevýhodňuje jednu prvorádovú ideológiu na úkor či v prospech druhej“.⁴⁹

Na pozadí takejto koncepcie demokracie Káčer obhajuje trestnoprávnu represiu nenávistných prejavov ako *zlučiteľnú* s ústavnou ochranou slobody prejavu v demokratickej spoločnosti. Netvrdí síce, že ide o *najlepšiu* formu dosahovania občianskeho porozumenia a prevencie násilných útokov voči zraniteľným sociálnym skupinám, ale i tak ju považuje za ľudskoprávne *akceptovateľnú* prax. Toto tvrdenie však súčasne kvalifikuje, tvrdiac, že je to tak *prinajmenšom* v krajinách, ktoré mali skúsenosť s genocídou či majú skúsenosť so štrukturálnou diskrimináciou.⁵⁰ Z povedaného je zrejmé, že Káčer vníma rozsah ochrannej funkcie trestného práva relatívne široko. Neobmedzuje ho totiž na ochranu (najmä zraniteľných) osôb a skupín pred (pravdepodobnou budúcou) škodou v zmysle (diskriminačne motivovaného) násilia alebo diskriminácie namierenými voči adresátom (obetiam) nenávistných prejavov. Škodlivosť nenávistných prejavov totiž primárne vníma ako reálnu škodu v prítomnom čase. Zdôrazňuje, že tieto prejavy „rozleptávajú spoločenskú súdržnosť, sťažujú pokojné spolužitie a znehodnocujú verejný poriadok ... [teda to, čo ich adresátom poskytuje] ... *bazálnu istotu, že s človekom nebude zaobchádzané ponižujúcim spôsobom*“.⁵¹ Keďže táto istota (ako aj jej erózia) sa (podľa neho) týka objektivizovateľného faktického spoločenského statusu, samotná škoda podľa Káčera nie je (nijako) závislá od subjektívnych pocitov konkrétnych osôb.⁵²

Svoje abstraktnejšie ladené úvahy Káčer aplikuje na slovenský kontext, keď tvrdí, že v našej spoločnosti je legitímne aplikovať štátnu represiu aj na čisto verbálne prejavy intolerancie. Poukazuje na to, že samotná racionálna argumentácia a tlak verejnej mienky (ktorá sa sama dostáva pod vplyv extrémizmu) nepostačujú v slovenských podmienkach na boj s (extrémistickou) nenávisťou. Upozorňuje pritom na vysokú popularitu a politický úspech extrémistických názorov, čo dáva do súvisu s tým, že slovenská spoločnosť sa nedostatočne vyrovnala so svojou totalitnou minulosťou a ešte nemá dostatočne zvnútornené hodnoty liberálnej demokracie. Zároveň pripomína, že boj s neznášanlivosťou nemožno zredukovať na trestnoprávne nástroje, ktoré ako také postihujú len „malý zlomok nenávistných prejavov“, ale nezastupiteľnú úlohu v tomto zápase má hrať spoločnosť.⁵³ Zo spôsobu, akým Marek Káčer akcentuje slovenský kontext, by sa mohlo zdať, že vníma liberálnodemokratickú trestnoprávnu reguláciu nenávistných prejavov ako – do významnej miery – kontextuálnu záležitosť. Ak však jeho koncepciu porovnáme s takou koncepciou demokracie, ktorá berie spoločensko-ekonomický, kultúrny a politický kontext naozaj vážne, uvidíme, že to tak

⁴⁹ Tamže, s. 85.

⁵⁰ Por. tamže, s. 7, 13-14. Bolo by prínosom pre čitateľa bližšie špecifikovať, čo v tomto kontexte znamená „štrukturálna diskriminácia“.

⁵¹ Tamže, s. 30.

⁵² Por. tamže, s. 32.

⁵³ Por. tamže, s. 64-66. Na inom mieste zas dodáva svoje presvedčenie, že trestnoprávna represia sa má týkať len *najzávažnejších* prípadov nenávistných prejavov – tých, ktoré sú motivované zlomyseľnosťou, nie hlúposťou, tie, ktoré majú veľký, nie úzky, spoločenský dosah a napokon tie, ktoré sú opakované a nie len ojedinelé. Por. tamže, s. 74.

celkom nie je, resp. to, že kontext hrá v Káčerovej koncepcii nanajvýš úlohu akcidentálneho, ale nie esenciálneho parametra.⁵⁴

Za inšpiratívnejšiu v tomto smere považujeme občianskorepublikánsku verziu rýdzej demokracie⁵⁵ filozofa Erica Heinzeho,⁵⁶ ktorý v otázke zákazu nenávistných prejavov zastáva deontologicko-opozicionistickú pozíciu.⁵⁷ Na pozadí jeho pozície sa jasne ukáže, že zatiaľ čo Káčerova obhajoba trestnoprávnej reštrikcie nenávistných prejavov bude v zásade *nezávislá* od kvality slovenskej (a aj akejkoľvek inej exemplifikácie) demokracie, uvažovanie v Heinzeho argumentačnej línii robí legitimitu týchto reštrikcií v demokracii priamo závislou od vyspelosti konkrétnej (a teda i slovenskej) demokratickej spoločnosti v zmysle jej stability, dlhodobosti a prosperity. V jadre Heinzeho koncepcie demokracie je idea, že „*otvorená a úprimná výmena názorov je v demokratickej spoločnosti nielen právom, ale predovšetkým povinnosťou... [a dodáva, že] ... cieľom odstránenia právnych zákazov nenávistných prejavov nie je vytvorenie morálneho vákuu, ale [ich odstránenie] má povzbudzovať také občianstvo, ktoré si rozvíja vlastnú morálnu ostražitosť*“.⁵⁸

Na Heinzeho koncepcii je zaujímavé to, že (na rozdiel od koncepcie M. Káčera) predstavuje takú koncepciu demokraticky legítimnej a súčasne trestnoprávne *neobmedziteľnej* slobody prejavu, ktorá sa týka *výlučne* historicky špecifickej formy demokracie. Vzťahuje sa na vybrané demokratické krajiny západu od šesťdesiatych rokov minulého storočia, ktoré považuje za prípady takej podoby demokracie, ktorú možno označiť ako „*dlhodobú, stabilnú a prosperujúcu demokraciu – DSPD*“.⁵⁹ Demokracie tohto typu totiž „*udržiavajú dostatočné právne, inštitucionálne, vzdelávacie a materiálne zdroje na to, aby do verejnej rozpravy pripustili všetky názory, a navyše ostávajú adekvátne vybavené na to, aby ochránili zraniteľné skupiny pred násilím či diskrimináciou*“.⁶⁰ Názorová pluralita v DSPD je natoľko životaschopná, že dokáže adekvátne reagovať na nenávistných rečníkov a skupiny, a to bez toho, aby bol štát nútený obmedzovať demokratickú výsadu občana na prejav vo verejnej

⁵⁴ Káčerova kniha akcentuje význam kontextu v dvoch smeroch. Po prvé, v názve knihy, ktorá obmedzovanie nenávistných prejavov situuje do kontextu „radikalizujúcej sa spoločnosti“. Po druhé, keď trestnoprávnu reštrikciu nenávistných prejavov kvalifikuje ako legítimnú prinajmenšom v kontexte krajín, ktoré mali/majú skúsenosť s genocídou či so štrukturálnou diskrimináciou. Zdá sa, že tieto momenty síce zvyšujú subtilnosť jeho argumentácie, avšak nepôsobia ako principiálne kritérium legitimity tejto reštrikcie. Totiž, vzhľadom na jeho waldronovské dignitariánske chápanie škody spojenej s nenávistnými prejavmi je otázne, či by akceptoval pozíciu, že trestnoprávna reštrikcia verejného šírenia nenávisti je nelegitímna v spoločnosti, ktorá sa neradikalizuje a nemá/nemala skúsenosť s genocídou či so štrukturálnou diskrimináciou.

⁵⁵ Termín *rýdza* demokracia preberáme od Mareka Káčera. Por. tamže, s. 57. V kontexte článku pod ním rozumieme takú podobu demokracie (demokratický právny štát), ktorá vo verejnej rozprave občana obsahovoselektívne neobmedzuje z demokratických, ale výlučne z nejakých iných dôležitých (napríklad bezpečnostných) dôvodov.

⁵⁶ Pre podrobnejšiu expozíciu a hodnotenie Heinzeho koncepcie pozri KUNA. Eric Heinze...

⁵⁷ Eric Heinze vníma obsahovoselektívne trestanie za prejavy vo verejnej debate ako demokraticky nelegitímne, keďže to porušuje legitimizačné podmienky demokracie ako takej. Por. HEINZE. *Hate Speech ...*, s. 34-35.

⁵⁸ HEINZE. Viewpoint Absolutism..., s. 554.

⁵⁹ HEINZE. *Hate Speech ...*, s. 70.

⁶⁰ Tamže, s. 70. Na identifikáciu štátov ako demokracií typu DSPD Heinze využíva tzv. *Democracy Index* týždenníka *The Economist*, ktorý každoročne hodnotí úroveň demokracie vo svete – model DSPD stotožňuje s tým, čo *Democracy Index* chápe ako „plné demokracie“. Por. tamže, s. 71.

rozprave.⁶¹ DSPD ako historicky unikátny typ demokracie je komparatívne spôsobilejší eliminovať riziká spojené s nenávistným prejavom, čo mu umožňuje využívať legitímnejšie a efektívnejšie formy eliminácie škôd nenávistného prejavu bez toho, aby cenzuroval prejavy občanov. Model DSPD Heinze využíva ako vhodné kritérium na odlíšenie krajín, ktoré môžu legitímne aplikovať zákaz nenávistného prejavu (non-DSPD krajiny), od tých, v ktorých je tento zákaz nelegitímny (DSPD krajiny).⁶² Rob Kahn pripomína, že „*Heinzeho robustná obhajoba demokratickej výsady reprezentovaná pojmom DSPD je kritická, nie prosto ako empirický pojem, ale tiež ako pojem ašpiratívny*“.⁶³ Možno teda povedať, že Heinze ponúka na otázku legitímneho zákazu nenávistných prejavov v demokratickej spoločnosti originálnu a inšpiratívnu odpoveď v podobe jeho verzie deontologického opozicionizmu.

Deontologický opozicionizmus vo všeobecnosti spochybňuje demokratickú legitimitu zákazov nenávistných prejavov vo verejnej rozprave principiálne – buď primátom slobody, alebo požiadavkou demokratickej legitimacy.⁶⁴ Heinzeho koncepcia je prínosná v tom, že jeho demokraticko-historicistická koncepcia slobody prejavu pomerne presvedčivo diskvalifikuje abstraktné a zjednodušujúce delenie pozícií v otázke právnej regulácie nenávistného prejavu na zástancov a odporcov zákazu nenávistného prejavu v demokratickej spoločnosti. Treba si totiž uvedomiť, že Heinze popiera (bezpečnostnú) legitimitu zákazov nenávistných prejavov výlučne v určitom historicky špecifickom type demokracie, a to v rámci DSPD. V non-DSPD prípade Heinze zastáva pozíciu akéhosi „bezpečnostného“ prohibicionizmu. Inými slovami, v kontexte týchto inštitucionálne a z hľadiska demokratickej kultúry defektných (resp. suboptimálnych) demokracií pripúšťa obsahovoselektívne obmedzenia slobody prejavu z bezpečnostných dôvodov (ochrana zraniteľných cieľových skupín nenávistného prejavu).⁶⁵

⁶¹ Por. tamže, s. 71-72. Aj štáty typu DSPD však môžu dočasne neplniť kritériá tohto modelu, ak napríklad čelia mimoriadnej bezpečnostnej situácii. Vtedy môžu implementovať zákazy nenávistného prejavu ako mimoriadne (bezpečnostné) opatrenia, ktoré sú však súčasne zásadnými nedostatkami demokratického procesu, a nikdy nie nevyhnutnými či želateľnými vylepšeniami demokracie. Pokiaľ sa vtedy štát typu DSPD uchýli k zákazu nenávistného prejavu, *ipso facto* dáva bokom aj svoje legitimitačné kritériá demokracie. Por. tamže, s. 71-72 a 79.

⁶² Heinze kritizuje úsilie medzivládnych a mimovládnych ľudskoprávných organizácií o vynucovanie jednotnej právnej úpravy, akejsi „európskej slobody prejavu“, ktorá má platiť rovnako pre všetky relevantné európske krajiny (členské štáty Rady Európy). Ide o to, že zatiaľ čo zákazy sú z bezpečnostných dôvodov legitímne a užitočné v prípade slabších či tranzitívnych demokracií, v prípade súboru krajín, ktoré spĺňajú demokratické podmienky legitimacy typu DSPD, sú (demokraticky) nelegitímne. Por. tamže, s. 79-80.

⁶³ KAHN, Robert. Hate Speech, Democratic Legitimacy and the Age of Trump. *International and Comparative Law Review*. 2017, roč. 17, č. 1, s. 250.

⁶⁴ Por. HEINZE. *Hate Speech ...*, s. 34-35.

⁶⁵ Rob Kahn považuje za revolučnú Heinzeho ideu, aby sme sa prestali pýtať, či demokracie ako také môžu legitímne obmedzovať nenávistné prejavy (ktorá predpokladá, že všetky demokracie sú rovnaké), a zamerali sa skôr na otázku, v akom type demokracie sú tieto obmedzenia nelegitímne (a to v demokraciách typu DSPD). Kahn však súčasne kladie i kritickú otázku, či nie je ochrana slobody prejavu dôležitejšia v demokratických štátoch, ktoré ešte *nedosahujú* parametre plnej demokracie (poukazuje pritom na kontroverznosť tureckého zákazu uznania genocídy Arménov), prípadne ich *strácajú* (ako to podľa neho bolo v prípade USA počas éry Donalda Trumpa). Dôležité je i jeho upozornenie na to, že Heinze predkladá *aj* celý rad zásadných konzekvencialistických argumentov proti zákazom nenávistných prejavov, ktoré fungujú nezávisle od jeho teórie demokratickej legitimacy. Por. KAHN. *Hate Speech...*, s. 239-240, 247 a 249.

Znamená to, že v liberálnej, rovnako ako aj v rýdzej demokracii možno slobodu prejavu, resp. nenávistné prejavy legitímne trestnoprávne obmedzovať. Podstatný rozdiel medzi nimi bude teda spočívať v niečom inom. Zatiaľ čo v liberálnej demokracii môžu byť tieto obmedzenia zdôvodňované ako legitímne nielen z bezpečnostných, ale aj z demokratických dôvodov, v rýdzej demokracii bude akceptovateľné len ich bezpečnostné (a nikdy nie demokratické) zdôvodnenie. Inými slovami, nestojíme pred otázkou, či v tej či onej verzii demokracie možno legitímne trestnoprávne obmedzovať nenávistné prejavy, ale pred otázkou, ktorá z nich to robí férovejším – demokraticky adekvátnejším, resp. presvedčivejším – spôsobom.

Táto presvedčivosť sa bude do významnej miery odvíjať od našej odpovede na (eticko-politickú) otázku: „Čo to znamená viesť dobrý život?“ Respektíve bude sa odvíjať *aj* od toho, ktorá z týchto dvoch možností poskytuje férovejšie podmienky pre slobodné (verbálne aj neverbálne) prejavovanie hodnôt zastávaných občanmi. Ide o to, že demokraticky najpresvedčivejšia koncepcia slobody prejavu bude tá, ktorá je férová (demokraticky autentická) voči hodnotovej pluralite súčasnej demokratickej spoločnosti. Bude to taká koncepcia, ktorá nedôvodne nezvýhodňuje konkrétne komprehenzívne doktríny. Túto otázku prirodzene nekladíme „odnikiaľ“, ale „odniekiaľ“. Preto ju formulujeme takto: „Ktorý typ demokracie je *férový* voči občanom, ktorí nezastávajú liberálne hodnotové postoje, resp. neférovo nezvýhodňuje neliberálne (napríklad konzervatívne) postoje?“ V snahe intelektuálne poctivo zodpovedať túto otázku sa dostávame k určitej dileme, ktorú možno vo všeobecnosti označiť ako dilemu neliberála, v našom prípade ide o určitú „dilemu konzervatívca“.

2. Dilema konzervatívca

Liberáli sa dnes podľa Mareka Káčera ocitajú v bizarnej situácii.⁶⁶ Sú totiž nútení obhajovať to, že sloboda nemôže byť bezbrehá a bez zodpovednosti, a to nielen „antisystémovým žvlom“, ale aj niektorým konzervatívcom, ktorí (údajne) túžia „nerušene šíriť *napríklad aj slovo o skazonosnej povahe homosexuálnej orientácie*...“.⁶⁷ Z jeho knihy nie je celkom zrejmé,

⁶⁶ V bizarnej situácii sa však z času na čas ocitajú aj konzervatívci, keď musia niektorým liberálom pripomínať „klasickú liberálnu dogmatiku“ slobody prejavu zoči-voči rastúcej sympatii liberálov k ľavicovo ladennej takzvanej „represívnej tolerancii“. Viac k povahe a príčinách tohto trendu pozri MALATINSKÝ, Michal. Od Milla k Marcusemu? A prečo? K zmene vzťahu mnohých súčasných liberálov k slobode prejavu. *Verbum*, 2021, roč. 32, č. 1, s. 120-129. Tým nechceme popierať skutočnosť, že v dejinách liberalizmu možno nájsť pluralitu odpovedí na otázku legitímneho rozsahu obmedzenia ľudskej slobody. K téme pozri ŠVEC, Jakub. K problematike obmedzení osobnej slobody v kontexte vybraných autorov sociálneho liberalizmu. *Filozofia*, 2021, roč. 76, č. 8, s. 624-635.

⁶⁷ KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 11-12.

ktorých konzervatívcoch má na mysli, keďže neanalyzuje nijaký (slovenský či zahraničný)⁶⁸ trestnoprávne relevantný prípad, na ktorom by svoje tvrdenie bližšie ilustroval. Pozornosť si však zasluhujú jeho pohľady na verejne angažovaných (slovenských) konzervatívcoch, ako aj odkazy, ktoré im adresuje v kontexte svojej diskusie o politickej korektnosti. Tu dáva jasne najavo, že ich vníma ako tých, ktorí vo verejnej, osobitne politickej, diskusii (na jeho počudovanie) „*dávajú prednosť slobode pred zodpovednosťou ... [Apeluje na nich, že nesmú byť] ... ľahostajní voči faktu, že slová dokážu ubližovať aj bez zlého úmyslu rečníka. ... [Prízvukuje im, že] [a]utocenzúra je ... technikou sebaovládania, bez ktorého človek nedosiahne svoje predurčené poslanie ... [a apeluje na nich, že] ... [o]bčiansku angažovanosť vo veciach verejných by nemali ... chápať ako revolučno-neokolchoznícku neresť, ale ako aristotelovsko-republikánsku cnosť*“.⁶⁹

2.1. Čo je a čo nie je homofóbia v katolíckej perspektíve

Je dôležité pristaviť sa pri Káčerom tvrdení, že niektorí konzervatívci túžia „*nerušene šíriť napríklad aj slovo o skazonosnej povahe homosexuálnej orientácie*“. Zdá sa totiž, že sa (podľa neho) medzi nimi môžu nachádzať aj katolícki konzervatívci. Z toho dôvodu je užitočné aspoň stručne uviesť autoritatívny (teologický) pohľad Katolíckej cirkvi na fenomén homosexuality. V tejto perspektíve je prvotným východiskom odlíšenie homosexuálnej *orientácie* osoby od jej homosexuálnych *skutkov*. Osoba s homosexuálnou orientáciou si zasluhuje plnú úctu zodpovedajúcu ľudskej dôstojnosti. Homosexuálna *orientácia* je síce považovaná za „*objektívne nezriadený sklon*“, je to však taký sklon, ktorý jeho nositeľa nerobí morálne skazeným. Naopak, je to výlučne homosexuálna aktivita, ktorá je hodnotená ako

⁶⁸ Určitú výnimku tvorí len krátka zmienka prípadu, v ktorom rozhodol Európsky súd pre ľudské práva v Štrasburgu – Rozsudok ESLP ze dňa 9.2.2012, *Vejdeland a ďalší vs. Švédsko*, sťažnosť č. 1813/07. Išlo v ňom o odobrenie sankcie za šírenie letáku v študentských šatniach gymnázia, v ktorom sa deklarovalo, že „*homosexualita má morálne zničujúce účinky na podstatu spoločnosti*“. Por. KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 128. Prenikavú a kritickú analýzu prípadu *Vejdeland a ďalší vs. Švédsko* ponúka ľudskoprávny právnik Roger Kiska v rámci článku KISKA, Roger. Hate speech: a comparison between the European Court of Human Rights and the United States Supreme Court jurisprudence. *Regent University Law Review*, 2012-2013, roč. 25, č. 1, s. 107-151. Káčer sa k problematike akejsi konzervatívnej dilemy medzi slušným vyjadrovaním sa o homosexuálnej menšine a vernosti voči *zaužívanému* (nebolo by vhodnejšie hovoriť „ortodoxnému“?) výkladu Písma, ktoré oprávňuje hovoriť o homosexualite ako o hriechu, dostáva až v kontexte problematiky politickej korektnosti, od ktorej v rámci tohto príspevku odhliadame. Aj tak je však hodné spomenúť Káčerov názor, že „*[v] takýchto prípadoch sa slušnosť naozaj môže javiť ako ‚progresívna ideologická dogma‘ a smutným faktom ostáva, že bez toho, aby sa ňou stala, sa dotknuté menšiny plnohodnotného rešpektu nikdy nedočkajú*“ KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 172. Presvedčivosť tohto tvrdenia sa bude do veľkej miery odvíjať od toho, akým významom naplníme výraz „plnohodnotné uznanie“. Zatiaľ čo pre jedného sa to bude týkať nediskriminácie homosexuálov v spoločenskom, politickom, ekonomickom či pracovnom priestore, pre iných takýto typ uznania nebude plnohodnotným, pokiaľ nebudú homosexuálom priznané *všetky* práva, ktorými dnes disponuje heterosexuálna väčšina, najmä v zmysle oprávnenia na uzavretie manželstva (či už sa zvolí progresivistický manéver pod názvom „životné partnerstvá“ alebo iný analogický postup), adopciu detí a pod. Pozri Doteraz najradikálnejší návrh o homosexuálnych zväzkoch: Ako hlasovali poslanci. *dennikstandard.sk*, publikované dňa 6.10.2021, citované dňa 9.10.2021. Dostupné online na: <https://dennikstandard.sk/123208/doteraz-najradikalnejši-navrh-o-homosexuálnych-zvazkoch-ako-hlasovali-poslanci/>.

⁶⁹ KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 173.

eticky negatívna – ako taká, ktorej by sa mal katolík-homosexuál zdržať. Heterosexuálni katolíci majú pristupovať k homosexuálom s úctou, láskou a pochopením – povaha homosexuálnych skutkov súčasne implikuje, že katolíci by nemali schvaľovať legalizáciu homosexuálnych manželstiev.⁷⁰ Vyplýva to z požiadavky, že majú ostať verní láske (voči homosexuálnej osobe ako blížnemu) a súčasne ostať verní pravde (tomu, že manželstvo je v pravovernej katolíckej perspektíve výlučne zväzok muža a ženy).

Katolíka možno z katolíckej perspektívy zmysluplne a konzistentne hodnotiť ako „homofóbneho“ (teda ako prejavujúceho sa nenávisť voči homosexuálom) výlučne vtedy, ak prejavuje nenávisť voči homosexuálom z dôvodu ich odlišnej sexuálnej *orientácie*. Avšak ani homosexuálne *skutky* iných osôb katolíka neopravňujú, aby voči týmto osobám prejavoval nenávisť. Slovenskí biskupi v tejto súvislosti upozornili na to, že „*nevedomosť v tejto oblasti môže spôsobiť veľa nedorozumenia v spoločenských postojoch k homosexualite na jednej strane a veľa utrpenia človeku, ktorý je homosexuálne orientovaný, na druhej strane*“.⁷¹ Z pohľadu pravoverného katolíckeho konzervatíva je tak akákoľvek jednostranná doktrína o „*skazonosnej povahe homosexuálnej orientácie*“, ktorá opomína katolícky pohľad na homosexualitu intelektuálne a morálne defektná.

2.2. Podstata dilemy konzervatíva

Vráťme sa však k avizovanej dileme konzervatíva. Začnime tým, že Káčerova percepcia „niektorých konzervatívcov“ načrtnutá v úvode tejto časti reprezentuje zrozumiteľný pohľad *liberálnej* zmýšľajúcej osoby, pre ktorú je *primerané* obmedzovanie slobody prejavu v prípade určitých konzervatívnych – v tomto prípade najmä takzvaných „homofóbnych“ – prejavov trestnoprávne a/alebo spoločensky demokraticky legitímne. Ich obmedzovanie je totiž vnímané ako súladné s povahou *liberálnej* demokracie a slušnej spoločnosti ako takej. Káčerov pohľad je cenný v tom, že poskytuje príležitosť k načrtnutiu dilemy konzervatíva – k zvažovaniu otázky, ktorý z dvoch principiálne alternatívnych pohľadov na legitímnu reštrikciu slobody prejavu je v konzervatívnej perspektíve racionálne presvedčivejší.

Zdá sa, že (v súčasnom kontexte) sú k dispozícii v zásade dve rámcové možnosti:⁷²

⁷⁰ Por. *Katechizmus Katolíckej cirkvi*, kánon 2357, 2358, 2359 a 2396. citované dňa 11.10.2021. Dostupné online na: <https://dkc.kbs.sk/dkc.php?frames=1&in=KKC>.

⁷¹ TONDRA, František. Vyhlásenie k problému homosexuality (Komisia pre otázky bioetiky KBS). *kbs.sk*. publikované dňa 29.5.1999, citované dňa 9.10.2021. Dostupné online na: <https://www.kbs.sk/obsah/sekcia/h/hladat/p/dokumenty-komisii-a-rad-kbs/c/vyhlasenie-k-problemu-homosexuality>.

⁷² Súhlasíme s pripomienkou anonymného posudzovateľa, že k uvedeným dvom možnostiam si možno predstaviť aj tretí variant, ktorý by bol pre konzervatívcov najželateľnejší (ideálny či *first-best*). Tento variant by stelesňoval preferenciu pre právny režim, ktorý by sa opieral o konzervatívne hodnoty a neobmedzoval by názory dôležité pre konzervatívcov. Aktuálna formulácia dilemy je tak naozaj uznaním faktu, že nežijeme v ideálnom svete, a akceptácia kontingentných spoločenských podmienok vyvoláva potrebu hľadania toho, čo možno pre konzervatívcov označiť ako najlepšiu dostupnú možnosť (*second-best*). Posudzovateľ má preto pravdu, keď pripomína, že riešenie predmetnej dilemy v prospech heinzovsky ladenej občianskorepublikánskej koncepcie slobody prejavu má v našej perspektíve kontingentnejšiu povahu, ako by sa to mohlo zdať. Ide o to, že konzervativizmus naozaj identifikujú odlišné (substantívnejšie) normatívne štandardy v porovnaní s Heinzeho koncepciou.

Bud': Bude sa nástožiť na rešpektovaní demokratickej slobody prejavu pre konzervatívne zmýšľajúce osoby, ktorá im (spolu so slobodou svedomia a prípadne i náboženskou slobodou) umožňuje *beztestne* verejne vyjadrovať vlastné názory na to, v čom spočíva dobrý ľudský život a dobre usporiadaná spoločnosť, vrátane tých, ktoré sa týkajú podstaty a účelu ľudskej sexuality a inštitúcie manželstva.⁷³

Alebo: Konzervatívci môžu – v akejsi „aliancii s liberálmi“, resp. liberálnou koncepciou demokracie – akceptovať niektoré (z ich pohľadu relatívne robustné) trestnoprávne obmedzenia slobody prejavu. Tieto síce obmedzia aj mnohé (z konzervatívneho pohľadu) nemorálne či politicky nesystémové názory a doktríny, ale zároveň v nežiaducej miere viac či menej obmedzia aj mnohé pre konzervatívcov dôležité názory z obsahovoselektívnych ideologických dôvodov. A tak mnohé konzervatívne pohľady budú priamo *umľčané* trestnoprávnou represiou a/alebo nepriamo tlakom na ich potlačenie prostredníctvom autocenzúry. Ktorá z týchto dvoch alternatív je pre konzervatívca *rozumne* presvedčivejšia?⁷⁴

Domnievame sa, že prvá alternatíva reprezentuje to, čo implikuje (heinzeovská) občianskorepublikánska koncepcia slobody prejavu, a druhá alternatíva zas to, čo identifikujeme ako jej liberálnodemokratický náprotivok. Inými slovami, sloboda prejavu ako občianska výsada ponúka v demokracii typu DSPD konzervatívcom v zásade neobmedziteľnú slobodu hlásať vo verejnej rozprave svoje hodnotové postoje v plnom rozsahu bez hrozby trestnoprávneho postihu. Slobodu prejavu konzervatívcov (ale aj liberálov) totiž v kontexte DSPD štát nemôže obmedziť z dôvodu, že sú v rozpore s inou dôležitou (liberálnou) hodnotou, napríklad preto, že má za následok (možné) zneistenie príslušníkov zraniteľných (napríklad sexuálnych) menšín v otázke ich plnoprávneho spoločenského statusu. Súčasne platí, že v kontexte demokracie, ktorá nedosahuje parametre DSPD, bude *primerané* trestnoprávne obmedzenie tejto ich výsady prípustné, resp. legitímne z bezpečnostných dôvodov, teda za predpokladu, že štát a spoločnosť nedokážu ochrániť tieto osoby pred ujmom z nenávistných prejavov, ktorá sa manifestuje v podobe diskriminačne motivovaného násillia či diskriminácie voči príslušníkom týchto skupín.

⁷³ Navyše, v súlade s tým bude obhajovať rešpektovanie čo najširšej slobody prejavovať (aj radikálne) odlišné názory pre iných členov politického spoločenstva tak, aby v spoločnosti existovala čo najférovejšia súťaž súperiacich koncepcií dobrého života. Z toho nevyplýva, že konzervatívci si musia myslieť, že za týchto podmienok vyhrajú v takejto kultúrnej súťaži nevyhnutne tie *najlepšie* predstavy, resp. sú uzrozumení s tým, že v spoločnosti sa rozšíria a zapustia korene aj rozličné (z konzervatívneho hľadiska) spoločensky, morálne a politicky zhubné názory. Zásadné je to, že konzervatívny hlas nebude mocensko-ideologicky *neférovo* znevýhodnený.

⁷⁴ Je vhodné zdôrazniť, že typicky konzervatívna oddanosť voči tradícii tiež môže znamenať vo filozofickom kontexte odlišné, až protikladné veci, ako je to zrejmé z filozofie Edmunda Burka v porovnaní s filozofiou Alasdaira MacIntyra. Zatiaľ čo Burke akcentuje tradíciu v protiklade k rozumu, MacIntyre vníma tradíciu aj ako rámec intelektuálnej konverzácie a konfliktu. Por. KUNA, Marian. *Etika a politika v perspektíve Alasdaira MacIntyra*. Ružomberok: FF KU, 2010, s. 142-143. Keď budeme ďalej hovoriť o konzervatívcovi, budeme mať na mysli rámcovo osobu, ktorá je spätá s tradičnejším chápaním jej vlastnej hodnotovej tradície, zakotvanej v nejakej forme kresťanského náboženského spôsobu života, ktorý má svoje inštitucionálne, vieroučné a intelektuálne zázemie.

2.3. Liberálna demokracia a problém politickej neutrality

V liberálnodemokratickej koncepcii slobody prejavu ako ľudského práva sa od konzervatívca požaduje, aby akceptoval viac či menej robustný *liberálny* politicko-právny rámec diskusie o demokraticky legitímnej podobe obmedzovania slobody prejavu. Verziu tohto liberálneho rámca ponúka Marek Káčer (aj konzervatívne) čitateľovi na pozadí svojho rozlíšenia súťaže prvorádových a súťaže druhorádových ideológií. Káčer správne identifikuje, že tu ide o problematiku politickej neutrality štátu.⁷⁵ Tvrdí, že zatiaľ čo na prvej úrovni ideologickej súťaže nesmie byť nijaká z prvorádových ideológií (liberálna či konzervatívna) zvýhodňovaná alebo znevýhodňovaná – demokratický štát musí zachovávať voči týmto ideológiám neutralitu, na úrovni samotného demokratického rámca súťaže to tak nemusí a nemá byť: *demokracia* tu legitímne diskriminuje nedemokratické ideológie.⁷⁶ S tým by sa dalo vo všeobecnosti súhlasiť, avšak problém nastáva vtedy, keď si uvedomíme dva sporné momenty Káčerovho prístupu. Po prvé, vyspelý demokratický štát (typu DSPD), ktorý obsahovoselektívne obmedzuje slobodu prejavu občanov vo verejnej rozprave, *ipso facto* porušuje princíp neutrality vo vzťahu k prvorádovým ideológiám. Po druhé, keď Káčer hovorí o demokracii ako druhorádovej ideológii, je zjavné, že má na mysli *liberálnu* demokraciu.⁷⁷ To má určitý nelegitímne diskriminačný dopad na identifikáciu neprípustných druhorádových ideológií, keďže pracuje s kritériom, ktoré sa javí ako v istom zmysle príliš široké. Pozrime sa teraz, v čom spočíva prvý problém spojený s prívlastkom „liberálny“.

Problematika *politickej neutrality* demokratického štátu je dnes v liberálnej politickej filozofii už široko rozpracovaná.⁷⁸ K najvýznamnejším autorom v tejto téme patrí nepochybne John

⁷⁵ Detailnú analýzu konceptu politickej neutrality ponúka práca BAÑAS, Ján. Politická neutralita: terminologické a metodologické poznámky. In BAÑAS, J. (ed). *Liberalizmus neutrality I. Vybrané metodologické, etické a sociálne aspekty*. Ružomberok: FF KU, 2010, s. 9-32.

⁷⁶ Toto Káčerovo rozlíšenie je úzko teoreticky prepojené s konceptom militantnej demokracie. Por. KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 127. Sekerák zas poukazuje na dôležité prepojenie *militantnej demokracie* a *liberálnej demokracie* v súčasnosti, keď konštatuje, že „*brániaca sa demokracia sa kvalitatívne odlišuje od klasického modelu demokracie a predstavuje inováciu, a nie kontradikciu voči liberálnej demokracii*“ SEKERÁK. *Teorie a modely...*, s. 294.

⁷⁷ Podľa Sekeráka sa o adjektívum „liberálna“ dnes vedie „[z]ásadný zápas, v podstate až ideologický... [a je presvedčený o tom, že] „[p]lanuje trvalá hrozba ovládnutia liberálnych demokracií politickými silami, ktoré sú voči individuálnym a skupinovým ľudským právam a občianskym slobodám výzvou, paradoxne v mene slobody slova, ako je to v prípade krajne pravicových rasistických skupín, revolučnej antikapitalistickej ľavice či náboženských fundamentalistov: kresťanských alebo moslimských.“ Tamže, s. 75. Podľa Sekeráka je liberálnodemokratický štát v prípade nenávisťných prejavov voči určitým spoločenským komunitám povinný aktívne zasiahnuť z dôvodu ochrany ľudských práv a občianskych slobôd. Steuer však presvedčivo demonštroval, že trestnoprávna represia môže v tomto smere účinkovať aj kontraproduktívne, keďže nevedie automaticky k eliminácii nenávisťných prejavov, ale môže viesť a vedie k ich normalizácii a rastúcej sofistikácii. Por. STEUER. *Militant Democracy...*, s. 166, 186-201.

⁷⁸ Filozof Étienne Brown kriticky analyzoval problematiku liberálnej neutrality. Za účelom explikácie povahy výhrady voči iluzórnej neutralite liberálneho štátu (*false neutrality objection*) rozlíšil tri druhy neutrality: neutralitu cieľa, neutralitu účinku a neutralitu zdôvodnenia. Brown tvrdí, že obhájitelná podoba neutrality vyžaduje, aby bola neutralita zdôvodnenia doplnená o neutralitu cieľa a sfunkčnená pomocou „požiadavky všeobecnej aplikovateľnosti“, ako aj obohatená o iné normatívne princípy (ako napríklad flexibilitnú neutralitu účinku). BROWN, Étienne. *Political liberalism and the false neutrality objection. Critical Review of International Social and Political Philosophy*. 2018, roč. 23, č. 7, s. 876-890.

Rawls, a to vďaka svojej koncepcii spravodlivosti ako férovosti. Rawls pôvodne rozpracoval koncepciu spravodlivosti ako liberálnu (komprehenzívnu) morálnu doktrínu.⁷⁹ Najmä pod palbou kritiky tejto koncepcie si však uvedomil jej politické limity, a tak následné revízie viedli k formulovaniu koncepcie, ktorú pomenoval *politický* liberalizmus.⁸⁰ Koncepcia spravodlivosti v nej mala byť zbavená svojej špecificky liberálnej povahy v záujme toho, aby sa mohla stať predmetom takzvaného „prekrývajúceho sa konsenzu“ rozumných komprehenzívnych koncepcií dobrého života, ktoré sa vyskytujú v súčasnej demokratickej spoločnosti. Rawlsovým cieľom bolo ponúknuť takú politickú víziu, ktorej implementácia by fungovanie základných politických a ekonomických inštitúcií urobila spravodlivým, a zároveň by posilnila stabilitu súčasnej čoraz pluralitnejšej (americkej) demokratickej spoločnosti. Táto Rawlsova filozofická iniciatíva sa stala na jednej strane pomerne prominentnou, na druhej strane sa stretla aj so zásadnou filozofickou kritikou. Vzhľadom na to, že Rawlsova koncepcia sa stala v podstate paradigmatickou, jej principiálne spochybnenie z konzervatívnej perspektívy do veľkej miery naznačuje teoretické, ako aj praktické spochybnenie celého tohto prúdu liberalizmu.⁸¹

Významnú kritiku takto ladeného liberalizmu neutrality prezentoval v prostredí anglojazyčnej filozofie Alasdair MacIntyre. Poukázal na to, že tento typ liberalizmu sa prezentuje ako poskytovateľ neutrálneho rámca, v rámci ktorého občania slobodne sledujú súperiace a nezlučiteľné koncepcie dobrého života. V skutočnosti však liberalizmus (neutrality) favorizuje špecificky liberálnu koncepciu dobrého života.⁸² Pod rúškom ideálu neutrality totiž „presadzuje taký druh inštitucionálneho usporiadania, ktorý je nepriateľský k tvorbe a udržiavaniu tých typov pospolitých vzťahov, ktoré sú nevyhnutné pre najlepší druh ľudského života“.⁸³ MacIntyrova kritika liberálnej koncepcie neutrality nie je kritikou neutrality ako takej. Tvrdí totiž, že „hoci neutralita nikdy nie je skutočná, je dôležitou fikciou, a tí z nás, čo uznávajú jej dôležitosť, rovnako ako jej fiktívnu povahu, sa s liberálmi zhodnú v úsilí o dodržiavanie istého rozsahu občianskych slobôd“.⁸⁴

V slovenskom kontexte principiálnu kritiku Rawlsovho (antiperfekcionista) politického liberalizmu, resp. liberalizmu neutrality formuloval napríklad aj konzervatívny filozof

⁷⁹ RAWLS, John. *A Theory of Justice*. Cambridge: Harvard University Press, 1971. Preložené viz. RAWLS, John. *Teorie spravedlnosti*. Praha: Victoria Publishing, 1995. Ku kritickej explikácii liberálnoegalitárnej diskusie o spravodlivosti pozri DUFEK, Pavel. Spravedlnost a univerzální hodnoty v politické filosofii liberálního egalitarizmu. *Politologický časopis*. 2006, roč. 13, č. 1, 77-98.

⁸⁰ RAWLS, John. *Political Liberalism*. New York: Columbia University Press, 1993. Preložené viz. RAWLS, John. *Politický liberalizmus*. Prešov: Slovacontact, 1997.

⁸¹ K problematike problémov spojených s náboženskou argumentáciou v kontexte liberálnej demokracie a k hľadaniu vhodného prístupu, ktorý bude garantovať základné liberálne princípy a súčasne odfiltruje politické uplatnenie doktrín, ktoré nedostojú požiadavkám na verejné ospravedlnenie, pozri DUFEK, Pavel. MALÝ, Vojtěch. Náboženské rationale v liberální demokracii: Vyloučení, zahrnutí a hledání třetích cest. *Sociální studia*. 2013, roč. 10, č.3, s. 61-83.

⁸² Por. MACINTYRE, Alasdair. *Whose Justice? Which Rationality?* Londýn: Duckworth, 1988, s. 336.

⁸³ MACINTYRE, Alasdair. Prologue: After Virtue after a Quarter of a Century. In MACINTYRE, Alasdair. *After Virtue*. vyd. 3. Londýn: Duckworth, 2007, s. 15.

⁸⁴ MACINTYRE, Alasdair. Toleration and the goods of conflict. In MACINTYRE, Alasdair. *Ethics and Politics: Selected Writings*. vyd. 2. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, s. 214.

Juraj Šúst a autor tohto článku.⁸⁵ Tak v Šústovej, ako aj v našej práci sa pozornosť (okrem iného) venovala spôsobu, akým Rawls pracuje s konceptami „rozumnosť“ (*reasonableness*) a „verejný rozum“ (*public reason*), a poukazuje sa na to, že zamýšľaná neutralita Rawlsovo politického liberalizmu sa javí len ako zdanlivá. Šúst na základe kritiky Rawlsovej koncepcie adresuje kritický odkaz širšej skupine zástancov liberalizmu neutrality, keď konštatuje, že ich

odôvodnenie ... usporiadať politické záležitosti výlučne na základe politických hodnôt tým, že toto sú tie hodnoty, na ktorých by sa všetci občania zhodli bez ohľadu na ich rozdielne komprehenzívne morálne doktríny, začína pripomínať ideologickú masku, ktorá za závojom neutrality konzervuje liberálne komprehenzívne hodnoty a životné štýly. A to bez toho, aby sa tieto hodnoty a životné štýly ukázali ako najlepšie vo filozofickej diskusii.⁸⁶

Navyše sme presvedčení, že Rawlsov liberalizmus verejného rozumu trpí na zásadné protirečenia, ktoré nedokáže uspokojivo vyriešiť. Ide najmä o napätie medzi dvoma aspektmi tejto koncepcie liberalizmu, a to požiadavkou všeobecnej akceptovanosti a liberálnym charakterom (jeho) princípov spravodlivosti. Rawls totiž „*neospravedlivo zanedbáva potrebu diskutovať a vysvetliť nezhody vo vnútri verejného rozumu. ... [čo má netriviálny dôsledok, spočívajúci v tom, že] ... významné liberálne predpoklady, implicitné v myšlienke verejného rozumu, rovnako ako liberálne závery sú v Rawlsovom projekte bez adekvátnej kritickej tematizácie neférovzo zvýhodňované*“.⁸⁷

Politológ Jiří Baroš zas poukazuje na to, že verejný rozum je ako hodnotiaci štandard neurčitý, „*nie je totiž úplne jasné, aké dôvody možno považovať za dostupné, prijateľné či schopné zdieľania všetkými občanmi*“.⁸⁸ Poukazuje tiež na to, že „*liberalizmus verejného rozumu sa neusiluje vytvárať argumentáciu proti (domnelým) omylom komprehenzívnych doktrín. Odmietá sa angažovať v potrebnom dialógu, ba dokonca arbitrárne vylučuje z hry argumenty, ktoré sa liberálom nepáčia*“.⁸⁹ Do úvahy tak pripadá i také vysvetlenie, že „*výber obsahu verejného rozumu funguje iba ako nástroj dosahovania pre liberálov žiaducich cieľov*“.⁹⁰ Filozof Matej Cibík, ktorý podrobil Rawlsov projekt politického liberalizmu internej kritike, konštatuje, že je celkovo nepresvedčivý. Je to primárne dôsledok toho, že Rawlsove „*procedurálne ambície ... narážajú na nevyjasnenosť a absenciu filozofického zakotvenia*

⁸⁵ KUNA, Marian. Je Rawlsov liberalizmus verejného rozumu nenapraviteľne sektársky? *Filozofia*. 2001, roč. 56, č. 6, s. 414-422. ŠÚST, Juraj. Liberalizmus neutrality Johna Rawlsa: kritická analýza. In ŠÚST, Juraj (ed.). *Liberalizmus neutrality II. Vybrané politické aspekty*. Ružomberok: FF KU, 2010, s. 42-83.

⁸⁶ Tamže, s. 82.

⁸⁷ KUNA. Je Rawlsov..., s. 421. Jiří Baroš tiež upozorňuje na to, že napriek prvkom, na ktorých sa liberáli a katolíci môžu prakticky zhodnúť, medzi oboma tradíciami existujú zásadné odlišnosti v tom, ako tieto chápu slobodu a najmä sociálny poriadok. Por. BAROŠ, Jiří. Katolícke výhrady vči liberálnemu chápaní svobody a sociálneho rádu. *Studia Theologica*. 2021, roč. 23, č. 2, s. 79-100.

⁸⁸ BAROŠ, Jiří. Perfekcionista kritika liberalizmu verejného rozumu. Argumenty neliberálnych perfekcionista. *Filozofický časopis*. 2021, roč. 69, č. 2, s. 245.

⁸⁹ Tamže, s. 245.

⁹⁰ Tamže, s. 246.

[jeho] *vlastných predpokladov*. ... [a dodáva, že] ... *tento druh filozofovania nie je schopný dostať vlastným ideálom a tvrdeniam o absencii metafyziky či ideovej neutralite*.⁹¹

Tieto argumenty vo svojom súhrne naznačujú, prečo je liberalizmus verejného rozumu, resp. (politickej) neutrality problematický, osobitne pre konzervatívne uvažujúce osoby. Na základe predloženej analýzy liberalizmu neutrality je totiž ťažké ubrániť sa dojmu, že liberálna demokracia ako druhorádová ideológia inherentne neférovodiskriminuje neliberálne (napríklad konzervatívne) prvorádové ideológie. Táto diskriminácia je síce takticky zaodetá do jazyka demokracie, ale v skutočnosti nie je nikdy dôsledne demokraticky férovoneutralná v zmysle jej cieľa s ohľadom na súťaž prvorádových ideológií, a teda ani vo vzťahu k týmto (neliberálnym) prvorádovým ideológiám.

M. Káčer by však mohol namietat, že ako optimálnu druhorádovú ideológiu neobhajuje liberalizmus (neutrality), ale demokraciu (hoci s prívlastkom „liberálna“), ktorá ako druhorádová ideológia (podľa neho legitímne) diskriminuje nedemokratické druhorádové ideológie. To nás privádza k druhému problému – k problematike Káčerovho kritéria neprípustných druhorádových ideológií. Všimnime si preto, aké legitímne výhrady môže jeho pozícia vzbudzovať na strane stúpcov neliberálnych (najmä konzervatívnych) ľudí.

2.4. Neprípustné ideológie – „homofóbna“ kauza Päivi Räsänenovej

Hoci Káčer pri formulovaní kritéria identifikácie demokraticky neprípustných druhorádových ideológií postupuje veľmi uvážlivo, zdá sa, že ním formulované kritérium je aj napriek tomu v istom zmysle ešte stále príliš široké. Ide o to, že sa neobmedzuje len na diskvalifikáciu tých druhorádových ideológií, ktoré spochybňujú demokratický systémový rámec, ale istým spôsobom vylučuje aj tie druhorádové ideológie, ktoré „*hrubo popierajú*“ princíp rovnosti – za predpokladu, že nie sú ochotné niesť dôkazné bremeno odlišného zaobchádzania alebo v diskusii ponúkajú ako dôkaz „*klamstvá, polopravdy či úplné fabulácie*“.⁹² Problémom takto vymedzeného kritéria je skutočnosť, že nie je celkom zrejmé, kedy je popieranie rovnosti ľudí realizované hrubým spôsobom, a nie je celkom zrejmé, aké parametre má presne mať dôveryhodný dôkaz v hodnotových sporoch. Práve v hodnotových sporoch totiž existuje pokušenie účastníka súťaže diskvalifikovať dôkazy súpera tým, že ich označí ako „*klamstvá, polopravdy či úplné fabulácie*“, resp. ako iracionálne (ideologické) prežitky, ktoré nemajú v modernej demokratickej spoločnosti legitímne miesto.

Problém možno ilustrovať tak, že tento princíp aplikujeme na fenomén spochybňovania nárokov homosexuálov na uzavretie manželstva a adopciu detí odkazom na takzvané tradičné chápanie rodiny v zmysle monogamného zväzku muža a ženy. V slovenských podmienkach síce *zatiaľ* nemáme významný prípad trestnoprávneho obmedzovania slobody prejavu z titulu takzvanej „homofóbie“, prvé „úspechy“ v snahe o kriminalizáciu „homofóbie“ však, zdá sa, začína zať Fínsko. Ide o prípad trestného stíhania kresťanskodemokratickej poslankyne fínskeho parlamentu Päivi Räsänenovej. Tá je aktuálne trestne stíhaná za svoje

⁹¹ CÍBIK, Matej. Rozumnosť a konsenzus. Čtvrtstoletí „Politického liberalizmu“. *Filosofický časopis*. 2020, roč. 68, č. 2, s. 241.

⁹² Por. KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 68-69.

údajné nenávistné prejavy voči homosexuálnej menšine. Dôvodom obvinenia mali byť jej vyhlásenia na sociálnych sieťach, brožúra a stanoviská vyjadrené v diskusnej relácii – všetky vyhlásenia sa pritom zakladajú na biblickom učení o manželstve a sexualite. Aké názory P. Räsänenová vyjadrila? Po prvé, Fínskej luteránskej cirkvi položila na Twitteri kritickú otázku súladu jej účasti na LGBT Pride festivale v roku 2019 s biblickým učení o praktizovaní homosexuality, citujúc slová svätého Pavla.⁹³ Po druhé, išlo o jej brožúru pod názvom *Ako muža a ženu ich stvoril – Homosexuálne zväzky spochybňujú kresťanský koncept človeka*, ktorá sa týkala biblického pohľadu na ľudskú sexualitu. A nakoniec (alebo aj po tretie) išlo o jej vyjadrenia v rozhlasovej diskusnej relácii vo fínskom verejnoprávnom vysielaní, kde bola pozvaná diskutovať na tému „Čo by si myslel Ježiš o homosexuáloch?“.

Napriek tomu, že Räsänenová popiera, že by znevažovala či urážala akúkoľvek skupinu osôb, a napriek tomu, že opakovane zdôraznila, že „*biblické učenie týkajúce sa manželstva a sexuality je motivované láskou, nie nenávisťou*“, fínska generálna prokurátorka sa na adresu jej názorov vyjadrila, že sú „*znevažujúce a diskriminačné voči homosexuálom ... porušujú ich rovnosť a dôstojnosť ... [a preto] ... prekračujú hranice slobody prejavu a náboženstva a sú spôsobilé podnecovať netoleranciu, pohŕdanie a nenávisť*“. Poslankyni za to hrozí peňažný trest alebo trest odňatia slobody až na dva roky vrátane zákazu vyjadrovania názorov kvalifikovaných ako nenávistné.⁹⁴ Jej vnútorný postoj k vznesenej obžalobe veľavravne vyjadrila vo svojom verejnom stanovisku:

Pôjdem pred súd s pokojnou a statočnou myslou dôverujúc, že Fínsko je ústavný štát, v ktorom je rešpektovaná sloboda prejavu a vierovyznania, obe zaručené v medzinárodných dohodách aj v našej ústave. Presvedčenie založené na kresťanskej viere je viac ako len povrchný názor. Prví kresťania sa nevzdali viery ani v jamách s levmi, prečo by som sa mala potom ja zrieknuť viery v súdnej sieni? Neustúpim od svojho presvedčenia ani od toho, čo som napísala. Neospravedlňujem sa ani za listy apoštola Pavla. Som pripravená brániť slobodu slova a náboženstva, dokiaľ to bude potrebné.⁹⁵

Ako by bol dopadol Räsänenovej prípad, ak by sme naň aplikovali kritériá, ktoré navrhuje Marek Káčer? Naplňali by Räsänenovej vyjadrenia znaky neprípustnej druhorádovej ideológie, ktorá hrubo porušuje princíp rovnosti najmä tým, že spochybňuje morálnu rovnocennosť homosexuálnych skutkov s heterosexuálnymi, ako aj oprávnenie homosexuálov na rovnaký prístup k inštitútu manželstva, aký majú heterosexuálne páry? Bolo by to tak, ak by Räsänenová odmietala niesť dôkazné bremeno, alebo vtedy, ak by ako dôkaz ponúkala

⁹³ Išlo konkrétne o tento citát: „*Preto ich Boh vydal nečistote podľa žiadostí ich srdca; a tak hanobili svoje vlastné telá tí, čo Božiu pravdu zamenili za lož, uctievali stvorenia a slúžili radšej im ako Stvoriteľovi, ktorý je zvelebený naveky. Amen. Preto ich Boh vydal nehanebným náruživostiam. Ich ženy zamenili prirodzený styk za protiprirodzený. A podobne aj muži zanechali prirodzený styk so ženou a zahoreli žiadostivosťou jeden k druhému: muži s mužmi páchali nehanebnosť. Tak si sami na sebe odniesli zaslúženú odplatu za svoje pohlúpenie*“ Rim 1, 24-27. Sväté Písmo Starého i Nového Zákona. Trnava: Spolok svätého Vojtecha, 1996.

⁹⁴ Por. Finnish Christian politician Päivi Räsänen formally charged for hate crime against homosexuals. *evangelicalfocus.com/europe*, publikované dňa 29.4.2021, citované dňa 9.10.2021. Dostupné online na: <https://evangelicalfocus.com/europe/11305/christian-politician-paivi-rasanen-formally-charged-for-hate-crime-against-homosexuals>.

⁹⁵ Päivi Räsänen homepage. *paivirasanen.fi*, citované dňa 7.10.2021. Dostupné online na: <https://www.paivirasanen.fi/en/>.

„klamstvá, polopravdy či úplné fabulácie“. Räsänenová však nijako neodmieta kultivovanú diskusiu a racionálnu argumentáciu týkajúcu sa jej názorov – či už slovom alebo písmom, práve naopak. Nemožno jej teda vyčítať, že by bola neochotná niesť dôkazné bremeno. Dokáže však dôkazné bremeno nielen niesť, ale aj uniešť?

K dispozícii je dostatočne veľké množstvo akademicky dôveryhodnej teologickej či filozofickej literatúry, ktorá jednoznačne podporí jej názory na manželstvo a sexualitu, resp. ich zhodu s autentickým výkladom Biblie.⁹⁶ Asi ťažko ju tak môže ktokoľvek dobromyseľne obviňovať z toho, že dôkazom pre jej hodnotové stanoviská v tejto veci sú „klamstvá, polopravdy či úplné fabulácie“. Dokáže štát adekvátne v tejto veci rozhodnúť? Káčer za základné kritérium odlišenia „šírenia nenávisti“ od „legitímnej morálnej kritiky“ považuje kritérium „rozumne pričítateľného úmyslu autora“.⁹⁷ Aký úmysel možno rozumne pričítať Räsänenovej? Mala úmysel útočiť na historicky znevýhodnenú menšinu („zneistiť ju o jej plnoprávnom členstve v spoločnosti“)? Alebo len realizovala legitímnu morálnu kritiku vedúcich predstaviteľov Fínskej luteránskej cirkvi (teda vedenia *inštitúcie*, ktorej je sama členkou), ktorá podľa nej (a podľa kresťanskej ortodoxie) nekonala v zhode s biblickým učením o nemorálnosti praktizovania homosexuality? Zdá sa, že z okolností prípadu možno rozumne usudzovať, že Räsänenová realizovala legitímnu morálnu kritiku.

Podľa Káčera máme dobré dôvody veriť, že (moderný európsky demokratický) štát v tomto type prípadov dokáže správne rozhodnúť.⁹⁸ Preto je prekvapujúce, že postup fínskych represívnych štátnych orgánov v tomto konkrétnom prípade *zatiaľ* vyvoláva skôr pochybnosti týkajúce sa jeho dôvodnosti. Ide o to, že tieto orgány vyhodnotili Räsänenovej prejavy ako trestnoprávne závažné (nebezpečné, resp. škodlivé) do takej miery, aby to odôvodňovalo Räsänenovej trestné stíhanie. A hoci sa na ňu vzťahuje prezumpcia neviny, jej prípad môže už teraz mať zastrašujúci účinok na osoby, ktoré zdieľajú Räsänenovej konzervatívne názory na sexualitu a manželstvo, a tak i na slobodu prejavovania konzervatívnych názorov. V hre už nie je iba osud slobody prejavu, ale aj náboženskej slobody. Samotný fakt, že kultivovaná forma vyjadrenia toho, čo možno ešte stále bez prehánania označiť ako dominantné kresťanské

⁹⁶ Spomeňme dve zaujímavé religionistické analýzy JAVORNICKÝ, Samuel. „Neuľahneš k mužskému ležaniami ženy!“. Mužská homoerotika a análny styk medzi mužmi v Levitiku. *Religio: Revue pro religionistiku*. 2015, roč. 23, č. 2, s. 149-159. JAVORNICKÝ, Samuel. Sex, gender a homoerotika v Pavlových listoch. *Studia Theologica*, 2019, roč. 21, č. 1, s. 21-40. Pre teologicko-právnu reflexiu problematiky pozri JURICA, Juraj. Otázka LGBT (nad)práv a registrovaných partnerstiev. *Verbum*, 2020, roč. 31, č. 1, s. 81-92. Z filozofických prác je dôležitá monografia amerických autorov GIRGIS, Sherif. ANDERSON, Ryan T. GEORGE, Robert P. *Čo je to manželstvo?* Ivánka pri Dunaji: Kolégium Antona Neuwirtha, 2013. Na pozadí úvahy o zmysluplnom manželstve ponúka obhajobu heterosexuálneho manželstva aj konzervatívny filozof Roger Scruton v knihe SCRUTON, Roger. *A Political Philosophy. Arguments for Conservatism*. New York, Londýn: Continuum, 2006, s. 81-102. Relevantná je aj monografia kalvínskeho teológa Roberta A. J. Gagnona. GAGNON, Robert A.J. *The Bible and Homosexual Practice: Texts and Hermeneutics*. Nashville: Abingdon Press, 2002. či práce filozofa Johna Finnisa. FINNIS, John. Marriage: A Basic and Exigent Good. In FINNIS, John. *Human Rights and Common Good: Collected Essays*. vyd. 3, Oxford: Oxford University Press, 2011. FINNIS, John. *Law, Morality, and Sexual Orientation*. Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy, 1995, roč. 9, č. 1, s. 11-40. FINNIS, John. The Good of Marriage and the Morality of Sexual Relations. *The American Journal of Jurisprudence*. 1997, roč. 42, č. 1, s. 97-134.

⁹⁷ Por. KÁČER, ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie...*, s. 85-87.

⁹⁸ Por. tamže, s. 87.

učenie o manželstve a sexualite, je kvalifikovaná ako trestný čin z nenávisti namierený voči zraniteľnej (homosexuálnej) skupine, je veľavravný a alarmujúci zároveň.

Räsänenovej prípad možno naznačuje, že v krajinách, v ktorých sa dostatočne zakorenilo to, čo Káčer označuje ako „*progresívna ideologická dogma*“⁹⁹ (napríklad o tom, že homosexuáli majú rovnaké oprávnenie na manželstvo ako heterosexuáli), existuje tiež progresívnoľavicový trend trestnoprávne obmedzovať konzervatívne názory na túto tému. Tento trend pravdepodobne oživuje predstava, že samotná legalizácia homosexuálnych manželstiev homosexuálom nepostačuje na zabezpečenie ich plnohodnotného uznania zo strany štátu. Štát má preto eliminovať aj verejné spochybňovanie morálnej správnosti homosexuálneho sexuálneho správania a/alebo manželstiev, pretože ide o nenávistný prejav, ktorý je „reálne a objektívne“ škodlivý. Jeho škodlivosť je videná asi v tom, že je objektívne spôsobilý zneisťovať príslušníkov zraniteľnej homosexuálnej menšiny v otázke ich plnoprávneho členstva, a toto odôvodňuje jeho trestnoprávnu represiu. Dokáže však štát férovo túto otázku posúdiť? Dokazuje postup fínskych štátnych orgánov ich schopnosť či skôr neschopnosť brať argumenty v prospech konzervatívneho chápania manželstva vážne? Čo zabezpečí, že štátne orgány nebudú konzervatívne dôkazy neférov (dis)kvalifikovať ako ideologicky závadné, resp. ako filozofické, teologické či biblické „*klamstvá, polopravdy či úplné fabulácie*“? To, že to nie sú len rečnícke otázky, dokazuje aj Räsänenovej „homofóbna“ kauza.

2.5. A čo občianskorepublikánska sloboda prejavu?

Po diskusii o viacerých dôležitých aspektoch a (možných) implikáciách Káčerovej liberálnodemokratickej koncepcie slobody prejavu, je vhodné naznačiť možný prínos a limity jej heinzeovského občianskorepublikánskeho náprotivku.¹⁰⁰ Za silnú stránku Heinzeho koncepcie považujeme to, že slobodu prejavu ako obsahovoselektívne neobmedziteľnú občiansku výsadu Heinze (v zmysle svojho *demokratického historicizmu*) situuje do určitého špecifického historicko-sociálneho kontextu. V autenticky demokratickom kontexte je totiž táto sloboda legitímne obmedziteľná výlučne z bezpečnostných dôvodov. To robí jeho koncepciu slobody prejavu kontextuálne vnímanou, resp. prakticky prezieravou. Teda zatiaľ čo určité obmedzenia nenávistných prejavov budú bezpečnostne legitímne (prípustné) v kontexte demokracie, ktorá neplní parametre DSPD (ako napríklad Slovensko), v kontexte DSPD (ako napríklad Fínsko) budú porovnateľné trestnoprávne reštrikcie nelegitímne nielen z demokratických, ale (aktuálne) ani z bezpečnostných dôvodov.

Za slabšiu stránku tejto koncepcie však považujeme jej pomerne nízku mieru uskutočniteľnosti v európskom kontexte, ktorému dominuje liberálnodemokratický režim súdneho prieskumu dodržiavania primeraného (legitímneho) obmedzovania slobody prejavu vnútroštátneho i regionálneho typu (najmä Európsky súd pre ľudské práva). Iným problematickým momentom je to, že hoci by aj bola implementovaná, je otázne, ako by ústavná úprava slobody prejavu dokázala použiteľne fungovať zoči-voči meniacej sa kvalite demokracie v rámci existujúcich DSPD, keďže aj tieto môžu dočasne alebo dlhodobo neplniť

⁹⁹ Por. tamže, s. 172.

¹⁰⁰ Stručne rekapitulujeme naše závery z článku KUNA. Eric Heinze..., s. 157-160.

parametre demokracie tohto typu. A napokon, bolo by treba racionálne prehodnotiť, na základe akých (substantívnych a procedurálnych) kritérií by sa niektoré demokracie mohli považovať za DSPD, zatiaľ čo iné už nie.

Aj napriek týmto problémom Heinzeho prístupu mu nemožno uprieť silný kritický a aspiratívny potenciál. Ten spočíva najmä v tom, že vytvára kontrastnú alternatívu k liberálnodemokratickej koncepcii, čím rozkrýva demokratický legitimitačný deficit liberálnej demokracie a jej obsahovo selektívnej regulácie slobody prejavu. Obsahovo selektívne trestnoprávne reštrikcie slobody prejavu totiž nezodpovedajú ideálu demokracie, ale sú skôr rezignáciou naň, akokoľvek možno túto rezignáciu presvedčivo (bezpečnostne) obhájiť z dôvodu ochrany iných dôležitých spoločenských hodnôt (napríklad ochrany života, zdravia a majetku príslušníkov zraniteľných skupín).

Aj napriek implementačnému deficitu občianskorepublikánskej koncepcie slobody prejavu (v európskom kontexte) však veríme, že táto koncepcia si zasluhuje pozornosť a reflexiu zo strany konzervatívne zmýšľajúcich ľudí. Platí to najmä v rámci diskusií, ktoré sú trestnoprávne rámcované diskurzom, ktorému dominuje *liberálnodemokratická* paradigma. Táto pozornosť a reflexia dávajú konzervatívne zmýšľajúcim osobám cennú teoretickú inšpiráciu pre kritiku a reformu existujúceho liberálnodemokratického režimu slobody prejavu, a tak i inšpiráciu pre adekvátnu argumentáciu proti demokraticky neférovému trestnoprávnemu obmedzovaniu konzervatívnych postojov vo verejnej diskusii.

Inými slovami, čím viac bude (slovenská) demokracia vyspelá, tým menej legitímne budú trestnoprávne reštrikcie slobody prejavu. Predpokladáme, že s tým by liberálne (prohibicionisticky) zmýšľajúci Marek Káčer bezvýhradne nesúhlasil. Zdá sa totiž, že v jeho perspektíve je primárnym skôr uistenie zraniteľných menšín o ich plnoprávnom členstve. Dôležitosť tohto uistenia pripúšťa aj trestnoprávny zákaz ich zneisťovania, pokiaľ ten, koho prejavy spôsobujú takéto zneisťovanie, nie je ochotný niesť dôkazné bremeno, prípadne ho nedokáže uniesť a namiesto racionálnej argumentácie sa uchýľuje ku klamstvám, polopravdám či úplným fabuláciám. Súhlasíme s Káčerom, že zraniteľné menšiny nie je eticky správne (zlomyselne) zneisťovať v otázke ich plnoprávneho členstva, ale je potrebné ich v tomto smere skôr uisťovať. Nesúhlasíme s ním však jednak v spôsobe, ako to zabezpečiť, jednak v tom, ako zdôvodniť legitimitu tohto spôsobu. Zatiaľ čo M. Káčer je presvedčený o tom, že to možno urobiť aj demokraticky legitímnu trestnoprávnou reštrikciou, my veríme, že tento typ reštrikcie je legitímny len v bezpečnostnom zmysle a len v tých krajinách, ktoré ešte nedosiahli úroveň plných demokracií typu DSPD. Ak totiž štát dosahuje parametre plnej demokraciou typu DSPD, bezpečnostné zdôvodnenie legitimacy trestnoprávneho obmedzovania slobody prejavu bude nepoužiteľné.

Záverom však treba povedať, že ako konzervatívci musíme liberálom férovo uznať, že hoci sa s niektorými podstatnými rysmi liberalizmu nestotožňujeme, „*liberalizmus ... vo svojom boji proti neodôvodneným, ba až tyranským zásahom do rôznych základných slobôd a práv priniesol mnoho dobra...*“.¹⁰¹ Nechceme tým ignorovať fakt, že liberalizmus pôsobí pomerne erozívne na dôležité (konzervatívne) hodnoty, ako sú najmä hodnota (tradičnej) rodiny, (heterosexuálneho) manželstva, hodnota (nedotknuteľnosti) nenarodeného ľudského života.

¹⁰¹ BAROŠ. Katolícke výhrady..., s. 79.

Napriek tomu si myslíme, že je potrebné, aby liberáli a konzervatívci spolu viedli vzájomne úctivý, férový a hlavne kritický dialóg. Súčasťou tohto dialógu by mohla byť aj otázka legitimacy obmedzovania slobody prejavu v prípadoch, aké ilustruje kauza Päivi Räsänenovej. Jej prípad totiž ukazuje to, ako môže byť vznešený ideál rovnosti (ľudí) v liberálnodemokratickom kontexte nebezpečne zneužitý na mocenské presadzovanie toho, čo sa môže javiť ako implementácia progresivistickej ideologickej agendy za asistencie represívnych orgánov štátu. Problém spočíva najmä v tom, že pod heslom demokracie a humanizmu sa štát angažuje v procese neférovej eliminácie demokraticky legítimných (konzervatívnych) názorov. Räsänenovej konzervatívne názory sú totiž kriminalizované, hoci v podmienkach Fínska ako plnej demokracie celkom zjavne nepredstavujú preukázateľné bezpečnostné riziká pre príslušné menšiny. Ich domnelá „škodlivosť“ preto môže spočívať nanajvýš v tom, že sú spôsobilé zneisťovať, resp. urážať prinajmenšom niektorých príslušníkov homosexuálnej menšiny, ktorí sa tak stávajú hypotetickými „obetami“ jej vyjadrení. Akákoľvek zmysluplná koncepcia slobody prejavu však musí zahŕňať aj oprávnenie jej nositeľa uraziť (zneistiť) tú či onú časť spoločnosti, keďže ako nedávno priliehavo pripomenul britský súd, „sloboda hovoriť len neurážlivo nemá hodnotu“.¹⁰²

Záver

Zamerali sme sa na Káčerovu argumentáciu v prospech demokratickej legitimacy trestnoprávneho obmedzovania nenávistných prejavov. Po predstavení dvoch alternatívnych koncepcií slobody prejavu a demokracie sme identifikovali „dilemu konzervátivca“ postaveného im zoči-voči. Táto dilema sa týkala preferovania buď takej koncepcie slobody prejavu, ktorá pristupuje férovo k všetkým prvorádovým komprehenzívnym doktrínam, alebo jej liberálne ladeného náprotivku, ktorý síce znevýhodňuje viaceré dôležité konzervatívne názory, ale tiež do istej miery presadzuje ciele, ktoré sú v súlade s konzervatívnymi hodnotami. V kontexte demokratického ideálu politickej neutrality sme formulovali dve principiálne výhrady voči Káčerovmu liberálnodemokratickému prístupu k trestnoprávnej regulácii nenávistných prejavov. Tvrdíme, že (po prvé) vyspelá demokracia, ktorá obsahovoselektívne obmedzuje prejavy občanov vo verejnej rozprave, porušuje princíp neutrality voči prvorádovým ideológiám a že (po druhé) Káčerom predstavené kritérium identifikácie demokraticky neprípustných druhorádových ideológií sa javí ako v istom zmysle príliš široké. Naše tvrdenia sme podporili analýzou problémov liberálnej demokracie spojených s liberálnou ideou neutrality a demokraticky kontroverzných aspektov „homofóbnej“ trestnoprávnej kauzy Päivi Räsänenovej.

Pozornosť sme venovali aj slabým a silným stránkam koncepcie slobody prejavu ako občianskej výsady. Kritizovali sme síce jej implementačný deficit, ale vyzdvihli sme jej kriticko-ašpiratívny potenciál v rozkrývaní demokratického legitimizačného deficitu liberálnodemokratickej koncepcie slobody prejavu. Konštatovali sme, že s Káčerom sa vo všeobecnosti zhodujeme v etickej a bezpečnostnej rovine ohľadom ideálu nezneisťovania

¹⁰² Rozsudok Vrchného súdu Anglicka zo dňa 16.12.2020 *Scottow v CPS*, [2020] EWHC 3421, § 24. Dostupné online na: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2020/12/Scottow-v-CPS-judgment-161220.pdf>.

skupín obyvateľstva o ich plnoprávnom členstve v spoločnosti. Nezhodujeme sa však v odpovedi na otázku, akým spôsobom možno tento cieľ v demokratickom kontexte legitímne dosahovať. Obsahovoselektívne trestnoprávne obmedzovanie slobody prejavu totiž v podmienkach plnej demokracie považujeme za (demokraticky) nelegitímne. Usilovali sme sa preukázať, že občianskorepublikánsky koncept slobody prejavu je férový (demokraticky autentický) voči hodnotovej pluralite súčasnej demokratickej spoločnosti – na rozdiel od jeho liberálnodemokratického náprotivku, ktorý neférovu zvýhodňuje liberálne hodnoty.



Diskuzní příspěvek

Máme právo na šírenie nenávisti?

Do we have a right to spread hatred?

Marek Káčer

Marek Káčer pôsobí ako docent na Právnickej fakulte Trnavskej univerzity v Trnave a ako vedecký pracovník na Ústave štátu a práva Slovenskej akadémie vied v Bratislave. Vo svojej práci sa venuje otázkam normativity, argumentácie, demokracie a právneho štátu, ktoré rozoberá predovšetkým z teoretického a filozofického hľadiska. V jeho bibliografii sa nachádza monografia venovaná precedenčnému právu na európskom kontinente (Prečo zotrvať pri rozhodnutí, Leges, 2013), kontextuálnym predpokladom výkladu práva (Na okraji krajnej núdze, Leges, 2015), kritike teórie materiálneho jadra ústavy (Materiálne jadro v slovenskom ústavnom práve, Leges, 2019) a obhajobe represie nenávistných prejavov (Obmedzovanie slobody prejavu v radikalizujúcej sa spoločnosti, Leges, 2021). Tento text je výstupom grantového projektu s registrovým číslom APVV-17-0056 a názvom Ústava liberálno-demokratického štátu a radikalizácia politickej kultúry.

Abstrakt

V tomto texte sa vyrovnávam s kritickými reakciami Michala Bartoňa, Mariana Kunu a Maxa Steuera na knihu *Obmedzovanie slobody prejavu v radikalizujúcej sa spoločnosti*. Po stručnom predstavení tejto knihy budem postupne argumentovať, že: i) škodlivosť prejavu môže byť dostatočným dôvodom na jeho zakázanie; ii) pri právnej kvalifikácii prejavu treba okrem obsahu zobrať do úvahy aj jeho kontext; iii) každé zdôvodnenie rozdielu medzi nenávisťným prejavom a legitímnou kritikou v hraničných prípadoch sa dá spochybníť; iv) sloboda prejavu nie je občianskou prerogatívou; v) nesúhlas v debate o nenávisťných prejavoch je do veľkej miery spôsobený rôznou citlivosťou na rôzne kontexty; vi) férovosť regulácie prejavov by sa nemala posudzovať z pohľadu obyvateľa určitého štátu zastávajúceho špecifickú politickú ideológiu a vii) systém liberálnej demokracie je v oveľa väčšej miere politicky neutrálny ako republikánsky systém, ktorý si predšavzal vychovávať svojich občanov k cnosti.

Kľúčová slova: liberálna demokracia, nenávisťný prejav, politická neutralita, republikanizmus, sloboda prejavu

Abstract

In this paper, I deal with the critical reactions of Michal Bartoň, Marian Kuna and Max Steuer to the book *Restricting Freedom of Speech in a Radicalizing Society*. After a brief introduction to this title, I will gradually argue that: (i) the harmfulness of the speech may be a sufficient reason to ban it; (ii) in the legal classification of a speech, its context must be taken into account in addition to its content; (iii) any justification for the difference between hate speech and legitimate criticism in border cases can be questioned; (iv) freedom of expression is not a prerogative; (v) disagreement in the debate on hate speech is primarily due to different responsiveness to different contexts; (vi) the fairness of the regulation of expressions should not be judged from the point of view of an inhabitant of a particular country holding a specific political ideology, and (vii) the system of liberal democracy is much more politically neutral than the republican system committed to educating its citizens to virtue.

Keywords: freedom of speech, hate speech, liberal democracy, political neutrality, republicanism

Úvod

Pre autora je najväčšou poctou, ak sa o jeho diele vedie vecná diskusia, ktorej súčasťou je aj nekompromisná kritika. A presne takejto pocty sa mi spolu s Petrom Šajmovičom dostalo, keď časopis *Ratio Publica* poskytol priestor pre recenzné eseje Michala Bartoňa,¹ Mariana Kunu² a Maxa Steuera³ venované knihe *Obmedzovanie slobody prejavu v radikalizujúcej sa spoločnosti*.⁴

Recenzné eseje v českej a slovenskej právnej vede nie sú celkom zabehnutým formátom. Ich nespornou výhodou je, že podnecujú diskusiu a umožňujú hĺbkovú analýzu parciálnych problémov. Esejista však má oveľa voľnejšiu ruku ako recenzent, jednotlivé témy a kompozíciu textu prispôsobuje vlastným akademickým záujmom, čo môže viesť k oslabeniu jednotnosti a systematiky recenzovaného diela. Namiesto ucelenej predstavy o jednej knihe sa pred očami čitateľa rozprestrie rozľahlá mapa s množstvom otvorených frontov, na ktorých prebiehajú boje o vecné, hodnotové i terminologické otázky. Texty sú záživnejšie, ale dá sa v nich ľahšie stratiť.

Z tohto dôvodu si dovoľím v tejto reakcii zvoliť nasledujúci postup: Najskôr v stručnosti predstavím základné myšlienky recenzovanej knihy, aby som o nej vytvoril ucelenejší obraz a zároveň si vytvoril argumentačné predpolie, ktoré využijem v reakcii na niektoré námietky recenzentov. Následne prejdem k samotnej duplike, v ktorej sa budem sústreďovať na vybrané okruhy problémov. Väčšina námietok, ktoré voči knihe recenzenti vzniesli, sú veľmi cenné a ak by som ich mal k dispozícii pred jej vydaním, vyrovnanie sa s nimi by určite zvýšilo jej kvalitu. Aj napriek tomu sa však na tomto mieste budem zaoberať skôr zásadnými otázkami ako technickými detailmi, pretože opačný prístup by neúmerne predĺžil moju reakciu a prebiehajúca polemika by stratila svoju dynamiku. Nech mi teda recenzenti odpustia, že pri koncipovaní dupliky som dal prednosť čítavosti pred komplexnosťou.

Trestať sa dá aj inteligentne

Recenzovaná kniha je obhajobou tézy, podľa ktorej primerané postihovanie nenávistných prejavov je zlučiteľné s ochranou slobody prejavu, a to v krajinách, ktoré majú historickú skúsenosť s genocídou alebo v nich pretrvávajú štrukturálna diskriminácia niektorých spoločenských skupín. Pri približovaní nenávistných prejavov vychádzame z Waldronovej koncepcie ujmy, podľa ktorej uvedená komunikačná aktivita zneisťuje členov a členky zraniteľných skupín o ich plnoprávnom sociálnom postavení v príslušnej spoločnosti.⁵

¹ BARTOŇ, Michal. Radikální projevy jako ústavní dobro či zlo, aneb evergreen hledání kompromisu při limitaci svobody projevu. *Ratio Publica*. 2021, roč. 1, č. 2, s. 6-33.

² KUNA, Marian. Legitimita trestnoprávného obmedzovania nenávistných prejavov v demokracii. K argumentácii Mareka Káčera a Petra Šajmoviča. *Ratio Publica*. 2021, roč. 1, č. 2, s. 56-85.

³ STEUER, Max. Demokracia a extrémne prejavy: Dilemy dôvery v štát. *Ratio Publica*. 2021, roč. 1, č. 2, s. 34-55.

⁴ KÁČER, Marek. ŠAJMOVIČ, Peter. *Obmedzovanie slobody prejavu v radikalizujúcej sa spoločnosti*. Praha: Leges, 2021.

⁵ WALDRON, Jeremy. *The Harm in Hate Speech*. Cambridge (Mass.) – London: Harvard University Press, 2012, s. 88.

Nenávistné prejavy nemusia bezprostredne viesť k diskriminácii či násiliu, prispievajú však k postupnému znečisťovaniu verejného priestoru, v dôsledku ktorého ich obeť trpia pocitom menejcennosti a zdráhajú sa využívať životné príležitosti či uplatňovať svoje práva ako ostatní členovia spoločnosti. Nenávistné prejavy sú teda škodlivé nie preto, že explicitne vyzývajú na stavenie plynových komôr, ale preto, že príslušníkom niektorých zraniteľných skupín odkazujú, že v danej spoločnosti nie sú vítaní.

Takáto koncepcia ujmy predpokladá *asymetrický vzťah medzi páchatelom a obeťou* v kontexte ich postavenia v spoločnosti.⁶ Zjednodušene povedané, páchatel je príslušníkom väčšiny, ktorá má prístup k životným príležitostiam, zdrojom a moci, zatiaľ čo obeť je príslušníkom menšiny, ktorej prístup k týmto statkom je limitovaný. Napríklad v strednej Európe môže rasistický prejav viesť k zneisteniu o plnoprávnom postavení v spoločnosti, ak ho adresuje Neróm Rómovi, no nie naopak. Z morálneho hľadiska je verbálny rasizmus zavrhnutiahodný v oboch prípadoch, avšak z hľadiska trestnoprávneho môže spôsobiť kvalifikovanú ujmu len v prípade prvom. Rómovia v strednej Európe väčšinou nemajú taký prístup k moci, aby ich verbálny rasizmus mohol spôsobiť zneistenie Nerómov o ich sociálnom statuse. Preto obhajujeme postihovanie nenávistných prejavov nie vo všetkých krajinách, ale len v tých, ktoré majú skúsenosť s genocídou alebo pretrvávajúcou štrukturálnou diskrimináciou.

Postihovanie nenávistných prejavov pritom neobhajujeme ako najlepší spôsob, ako sa vyrovnáť s uvedeným problémom. Sme presvedčení, že najlepšou dlhodobou politikou je investícia do kvalitného vzdelávania, ktoré posilňuje kritické myslenie obyvateľstva. Ústavné limity, vrátane garancie slobody prejavu, však poskytujú politickej elite oveľa väčší priestor, než je možnosť vybrať si vždy len to najlepšie riešenie. Ústava stanovuje skôr hranice, ako sa veci *nesmú* robiť, nie návod, ako sa veci *musia* robiť. My tvrdíme, že s nenávistnými prejavmi sa za určitých okolností dá vyrovnáť aj trestnoprávnym postihom.

Týchto špecifických okolností je viacero. Trestné právo je najrepresívnejším prostriedkom, aký má štát k dispozícii na dosahovanie svojich cieľov, preto je jeho použitie prípustné len v tých najvážnejších prípadoch a spravidla len vtedy, keď miernejšie prostriedky zlyhali. Pri zvažovaní, či trestať určitý nenávistný prejav, preto treba zobrať do úvahy jeho spoločenský dopad, či bol urobený verejne, opakovane alebo či je súčasťou systematickej komunikácie; ďalej aká je jeho nadväznosť na históriu svojho autora, jeho skutky, spoločenské postavenie či iné prejavy; relevantná môže byť aj miera explicitnosti nenávistného posolstva, miera znevýhodnenia obeť prejavu v danej spoločnosti a iné podobné faktory.

Trestnoprávna represia nenávistných prejavov používaná ako prostriedok *ultima ratio* teda nevylučuje mimovoľné „vypustenie pary“, keď sa podgurážený príslušník väčšiny v pohostinstve rozlúťostí nad svojím ťažkým osudom, za ktorý údajne môžu príslušníci menšiny. Rovnako nie je vylúčená diskusia o kontroverzných názoroch týkajúcich sa postavenia znevýhodnených menšín, obzvlášť ak sa odohráva na miestach, ktoré požívajú vyššiu mieru slobody prejavu, najmä na parlamentnej či akademickej pôde. Ak je postihovanie nenávistných prejavov uvážené, potom sa z voľby medzi represiou a diskusiou stáva falošná dilema.

⁶ SADURSKI, Wojciech. *Freedom of Speech and Its Limits*. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1999, s. 111 a nasl.

Navyše otázka prípustnosti trestania implikuje aj otázku adekvátnej prísnosti trestov. Debata o nenávistných prejavoch stratí veľa zo svojej kontroverznosti, keď ako *default* stanovíme trest povinnej práce namiesto trestu odňatia slobody. Skúste si predstaviť, ako sa do pozície martýra trpiaceho za slobodu slova štylizuje rasista, ktorý za svoj nenávistný prejav musí odpracovať tristo hodín pre neziskovú organizáciu venujúcu sa pomoci marginalizovaným komunitám. Prečo by teda trestanie nenávistných prejavov nemohlo byť jednou z prípustných politík, ako sa pokúsiť o udržanie spoločenskej kohézie?

Sloboda slova nie je tromfom

V prvej kapitole knihy som sa snažil dokázať, že žiadny z dôvodov, kvôli ktorým sa sloboda prejavu považuje za ľudské právo, netvorí kategorickú prekážku, ktorá by bránila trestaniu nenávistných prejavov. Využívaním slobody prejavu môžu ľudia medzi sebou nerušene **komunikovať**, čo je predpokladom ich mierového spolužitia, posolstvo komunikované typickým nenávistným prejavom však toto spolužitie skôr sťažuje. Sloboda prejavu je predpokladom odhalovania **pravdy**, v porovnaní s ich spoločenskou škodlivosťou je však príspevok nenávistných prejavov k rozširovaniu či prehľbovaniu ľudského poznania celkom zanedbateľný. Sloboda prejavu sa považuje za nevyhnutný predpoklad **demokratickej** rozpravy, v ktorej sa počúvajú všetky hlasy, nielen rozumné a prínosné. Demokracia však nemá povinnosť počúvať aj tie hlasy, ktoré volajú po jej zániku alebo ktoré namiesto rovnosti všetkých navrhujú rozlišovať medzi občanmi prvej a druhej kategórie. Sloboda prejavu vyjadruje rešpekt k **autonómii** poslucháča schopného posúdiť, ktoré prejavy sú hlúpe a zlé. Existujú však situácie, ktoré schopnosť tohto autonómneho úsudku oslabujú, napríklad šírenie nenávisti založenej na spoločenských predsudkoch alebo šírenie nenávisti na sociálnych sieťach či verejných zhromaždeniach. Napokon sloboda prejavu je poistkou proti príliš vysokému **riziku omylu**, ktorého sa dopúšťajú štátne orgány pri regulácii medziludskej komunikácie. Úspech represívnej politiky voči šíreniu nenávisti však nezávisí iba od textácie trestného zákona, ale aj od kvality inštitucionálneho prostredia, v ktorom sa tento zákon vynucuje. Dôležité sú garancie nezávislosti súdnej moci, profesionalizácia štátnej služby, špecializácia vyšetrovujúcich osôb a súdneho znelectva ako aj procesné kódexy favorizujúce slobodu na úkor trestu. Stíhanie nenávistných prejavov môže byť dobrou politikou v Nemecku a súčasne zlou v Somálsku.

Filozofickú analýzu, ktorá tvorí nosnú časť knihy, sme spolu s Petrom Šajmovičom v druhej kapitole doplnili o komparáciu amerického a európskeho prístupu k nenávistným prejavom. V USA je ústavne prípustné trestať nenávistné prejavy, len ak sa preukáže, že priamo podnecujú k násiliu, alebo násilie provokujú alebo ním vierohodne hrozia. Zjavnou výhodou tohto benevolentného prístupu je jeho obsahová či politická neutralita (*viewpoint neutrality*). Ak sa súdy pri právnej kvalifikácii nenávistných prejavov sústredia iba na hľadanie ich prepojenia s násilím, potom nemusia príliš špekulovať nad tým, či a ako narysovať čiaru medzi ústavne prípustnými a neprípustnými obsahmi prejavov. *Case law* Najvyššieho súdu USA však indikuje, že ak určitý prípad spadá do pôsobnosti viacerých súdnych doktrín, sudcovia si medzi nimi vyberajú podľa politickej a právnej filozofie, ktorú osobne vyznávajú. Ak by teda na najvyššom súde sedelo napríklad viac sudcov, ako bol Felix Frankfurter

a menej sudcov ako bol Antonin Scalia, americká regulácia nenávistných prejavov by sa dnes mohla oveľa viac podobáť na tú európsku. Preto sa sudcovia a sudkyne na americký najvyšší súd vyberajú aj podľa politických kritérií, čo prirodzene vrhá tieň pochybnosti aj na spomínanú politickú neutralitu. Sudcovia a sudkyne môžu sebavedomo deklarovať, že pri posudzovaní prejavov nepoužívajú politické kritériá, aj napriek tomu však spôsob, akým sa dostali k talárom, naznačuje, že tejto deklarácii neveria ani tí, ktorým za svoje taláre vďačia.

Politickým implikáciám témy sa hlbšie venujem v tretej kapitole knihy, v ktorej obhajujem morálnu povinnosť rozprávať politicky korektným jazykom. Túto povinnosť zámerne obmedzujem na úradné a politické osoby, aby som demonštroval, že diskusia o politickej korektnosti nie je o tom, či ide o správny morálny princíp, ale o tom, voči komu a v akých kontextoch sa má uplatňovať. V závere kapitoly prispievam do debaty o „cancel culture“ hypotézou, podľa ktorej spoločnosť reaguje na prejavy nenávisti tým angažovanejšie, čím benevolentnejšie sa k týmto prejavom stavia sám štát. Táto forma spontánnej sociálnej regulácie so všetkými pozitívnymi i negatívnymi dôsledkami je osobitne viditeľná v ére sociálnych sietí, ktoré ľuďom nesmierne uľahčili zapájanie sa do hromadných petícií, protestov či bojkotov. V diskusii o nenávistných prejavoch často zaznieva názor, že vyjadrovanie nenávisti funguje ako vypúšťanie pary, ktorým sa predchádza výbuchu extrémistického násilia. Zabúda sa však na to, že slobodné šírenie nenávisti môže prispievať k hromadeniu pary na strane mainstreamu, ktorého spontánna odvetá môže byť v jednotlivých prípadoch krutejšia ako sankcia uložená vo férovom procese. Trestné právo by malo fungovať ako tlakový ventil umožňujúci vyrovnať spoločenský tlak po celej šírke politického spektra. Kategorickým trestaním nenávistných prejavov s nepatrným spoločenským dosahom riskujeme veľké výbuchy na okrajoch politického spektra, zatiaľ čo ignoráciou verbálnej nenávisti s veľkým potenciálnym dosahom riskujeme sériu malých výbuchov v samotnom strede.

Metodologické výzvy

Zdá sa, že Michal Bartoň – na rozdiel od ďalších dvoch recenzentov – nemá problém podpísať sa pod hlavnú tézu recenzovanej knihy. Dokázať prípustnosť trestnoprávnej represie nenávistných prejavov nie je príliš ambicióznym cieľom, keďže podľa Bartoňa ide o „paradigmu“, ktorú schvaľujú všetky vrcholové súdy z nášho kultúrneho prostredia a ktorú predpisujú aj relevantné medzinárodné dohovory.⁷ Navyše z tejto paradigmy nevybočujú ani Spojené štáty americké, ktoré sa od Európy líšia len v tom, že represiu voči šíreniu nenávisti posudzujú prísnejšie.

Pripúšťam, že vymedzenie hlavného cieľa knihy mohlo byť ovplyvnené slovenskými realiami. Medzi slovenskými špecialistami na extrémizmus sa traduje, že dokonca ani mnohí slovenskí policajti a prokurátori nerozumejú tomu, prečo by mali stíhať napríklad aj verejné prejavy označujúce marginalizované menšiny za príživníkov a kriminálnikov. Prostoreko to vyjadril bývalý trojnásobný slovenský premiér Robert Fico, ktorý sa zastal extrémistického poslanca parlamentu Milana Mazureka, potom čo bol odsúdený za protirómske výroky prednesené v rozhlasovom vysielaní. Mazurek vraj podľa Fica povedal len to, „čo si myslí

⁷ BARTOŇ. Radikální projevy jako ústavní dobro..., s. 10.

takmer celý národ“, takže ak chcú byť orgány činné v trestnom konaní dôsledné, môžu vojsť do ktorejkoľvek slovenskej krčmy a pokojne pozatvárať všetkých jej hostí „*vráťanie ležiacich psov*“.⁸ Na dotvorenie obrazu len dodávam, že Mazurek získal v nasledujúcich parlamentných voľbách, ktoré sa odohrali pol roka po jeho odsúdení, takmer 66 000 preferenčných hlasov,⁹ čo z neho urobilo v poradí osemnásteho najobľúbenejšieho poslanca nového parlamentu. Napokon o tom, že stíhanie nenávistných prejavov nie je na Slovensku „paradigmou“, svedčia aj recenzné eseje Mariana Kunu a Maxa Steuera, ktorí – hoci vychádzajú z rôznych hodnotových východísk – vidia danú represívnu politiku veľmi ďaleko od samozrejmej.

Hlavnému cieľu knihy zodpovedá aj jej hlavná argumentačná stratégia. Ak chcem presvedčiť o prípustnosti trestania nenávistných prejavov, musím vo väčšej miere pracovať s typickými a nie hraničnými prípadmi tohto trestného činu, pretože takto sa dá lepšie demonštrovať jeho škodlivosť. Preto v knihe často pracujem s príkladmi viac či menej explicitného pravicového extrémizmu, ktorého trestnoprávna kvalifikácia v jurisdikcii európskych štátov býva pomerne jednoznačná. Priznávam že, čitateľov, ktorí o prípustnosti represie nenávistných prejavov presvedčení už sú, môže takýto prístup trochu nudiť.

Michal Bartoň je však vo svojej kritike tvrdší. Môj pokus o demonštráciu škodlivosti nenávistných prejavov vraj nemá veľkú šancu presvedčiť skeptikov. Je to jednak preto, že nenávistné prejavy sa typicky chránia nie „*vyzdvihovaním užitočnosti ich obsahu*“, ale „*pomocou určitých štrukturálnych argumentov*“ poukazujúcich na „*všeobecnú rolu slobody prejavu v demokratickej spoločnosti*“, a jednak preto, že skeptická časť právnych filozofov „*zastáva názor, že i hlúpe a bezcenné postoje majú právo na to, aby vo verejnom priestore zazneli*“, takže „*im nemožno oponovať demonštráciou toho, že dané prejavy sú hlúpe a bezcenné*“.¹⁰

Súhlasím s tézou, že sloboda slova chráni aj hlúpe či bezcenné prejavy, odmietam však záver, ktorý z toho vyvodzuje Bartoň, totiž nemožnosť opodstatniť represiu nenávistných prejavov demonštráciou ich škodlivosti. Jazyk právnych noriem (pravidiel aj princípov) síce môže znieť kategoricky, ich uplatňovanie v praxi je však zvyčajne závislé od celého radu explicitných a implicitných podmienok, špecifikácií, výhrad či výnimiek.¹¹ Znie to ako ošúchaná aristotelovská fráza, ale spravodlivosť zvyčajne spočíva v hľadaní správnej miery.¹² Preto sa zákonodarca snaží spolu s pravidlami uzákoňovať aj ich výnimky, preto sa sudca snaží rozsudzovať podľa právnych princípov až po tom, čo ich medzi sebou vyváži. Je teda dobré vyjsť z predvoleného štandardu, podľa ktorého sloboda slova chráni aj hlúpe

⁸ MAHO. Fico: Mazurek povedal to, čo si myslí takmer celý národ, Kotlebovi budú preferencie utešene rásť. *slovensko.hnonline.sk*, publikované dne 5.9.2019, citované dne 26.12.2021. Dostupné online na: <https://slovensko.hnonline.sk/2001387-fico-mazurek-povedal-to-co-si-mysli-takmer-cely-narod-kotlebovi-budu-preferencie-utesene-rast>.

⁹ Definitívne výsledky hlasovania. Voľby do Národnej rady Slovenskej republiky 29. 2. 2020. *volby.statistics.sk*, citované dne 26.12.2021. Dostupné online na: <https://volby.statistics.sk/nrsr/nrsr2020/sk/data04.html>.

¹⁰ BARTOŇ. Radikální projevy jako ústavní dobro..., s. 8, 11.

¹¹ Porovnaj HART, Herbert Lionel Adolphus. The Ascription of Responsibility and Rights. *Proceedings of the Aristotelian Society*. 1948 – 1949, roč. 49, s. 171-194. HART, Herbert Lionel Adolphus. A. *The Concept of Law*. 2. vydání. Oxford: Clarendon Press, 1994, s. 127.

¹² ARISTOTELEŠ. *Etika Níkomachova*. Praha: Petr Rezek, 2009, s. 111.

a bezcenné prejavy, tento štandard by sa však nemal vzpierať revízii, ak sa dodatočne ukáže, že niektoré prejavy sú nielen hlúpe a bezcenné, ale aj škodlivé, a to v obzvlášť závažnom rozsahu. Demonštrácia škodlivosti určitého prejavu teda môže byť účinným dôvodom v prospech reštrikcie slobody slova, aj keď túto slobodu inak vzťahujeme na prejavy bez akejkoľvek spoločenskej hodnoty. Napríklad John Stuart Mill notoricky argumentuje, že ak sa máme dopracovať k pravdivým myšlienkam, v obehú musia cirkulovať aj myšlienky nepravdivé.¹³ Zároveň však nemá problém pripustiť trestanie názoru, že obchodníci s obilím sú zodpovední za hladovanie chudobných, ak sa prednesie rozbúrenému davu práve pred domom takéhoto obchodníka.¹⁴ Mill – ktorý nemal ani potuchy o tom, ako sociálne siete oslabujú schopnosť ľudí posudzovať pravdivosť myšlienok¹⁵ – mohol mať prísnejšie požiadavky na preukázanie škodlivosti určitého prejavu, rozhodne však nevylučoval, že škodlivé prejavy sú zaslúžia spravodlivý trest.

Obsah vs. kontext prejavu

Michal Bartoň robí zásadný rozdiel medzi obsahom prejavu a spoločenským kontextom, v ktorom tento prejav zaznie. Tvrdí pritom, že klasickí zástancovia slobody slova odmietajú zakazovanie prejavov, ktoré by bolo odôvodnené výlučne len odkazom na škodlivosť ich obsahu.¹⁶ Do tohto rámca spadá aj Millov príklad s rozzúreným davom pred domom obchodníka s obilím. To, prečo je v tomto prípade obviňovanie obchodníkov z vyhľadovania chudobných trestuhodné, nespočíva v obsahu tohto prejavu, ale v kontexte jeho vyslovenia, ktorý z neho robí podnecovanie k násiliu. Milla by sme teda asi len ťažko presvedčili o tom, že nenávistné prejavy sa majú stíhať aj v prípade, keď nepodnecujú k násilným činom.

Kategorické rozlišovanie medzi obsahom a kontextom prejavu však môže byť zavádzajúce. Hoci odmietam, aby stíhanie nenávistných prejavov bolo podmienené ich priamym spojením s prepuknutím násilia, to neznamená, že ich stíhateľnosť odvodzujem len od ich obsahu. Toto nedorozumenie vzniklo preto, že pojem kontextu možno konceptualizovať z rôznych perspektív,¹⁷ pričom nie vždy je zrejmé, ktorú z nich práve používame. Pre stíhanie nenávistných prejavov musí byť konštitutívny nielen ich obsah, ale aj kontext ich vyslovenia už len preto, že takéto stíhanie je prípustné iba v tých spoločnostiach, ktoré zažili genocídu alebo majú problémy so štrukturálnou diskrimináciou a len v tých prípadoch, v ktorých má nenávistné posolstvo potenciálne závažný dopad na spoločnosť. Navyše posolstvo niektorých prejavov sa nedá dešifrovať len na základe analýzy ich obsahu. To, či sú určité rasistické slová výrazom irónie, žartu alebo repliky v divadelnom predstavení, nemusí byť zjavné z ich obsahu, pritom je to však kľúčové pre posúdenie ich potenciálnej stíhateľnosti.

¹³ MILL, John Stuart. *O politickej slobode*. Bratislava: Kalligram, 2001, s. 32.

¹⁴ Ibidem, s. 83.

¹⁵ Pozri napr. JUN, Youjung. MENG, Rachel. VENKATARAMANI, Gita. Perceived social presence reduces fact-checking. *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America*. 2017, roč. 114, č. 23, s. 5976-5981. Citováno dne 26.12.2021. Dostupné online na: <https://www.pnas.org/content/114/23/5976>

¹⁶ BARTOŇ. Radikální projevy jako ústavní dobro..., s. 14, 15, 18.

¹⁷ SCHAUER, Frederick. *Playing by the Rules. A Philosophical Examination of Rule-Based Decision-Making in Law and in Life*. Oxford: Clarendon Press, 1991, s. 57.

Klasifikovanie prejavu len podľa jeho obsahu, teda podľa sémantických konvencií spájajúcich určité slová s určitými významami, môže viesť k mylným záverom aj v celkom typických prípadoch šírenia nenávisti, akým je popieranie holokaustu. Tohto problému sa dotkol aj Michal Bartoň v reakcii na kritickú pripomienku jedného z anonymných recenzentov časopisu *Ratio Publica*, ktorý vyjadril počudovanie nad tým, „ako môže byť spochybňovanie oficiálnej histórie samo osebe nenávistným prejavom“. Vraj trestuhodné nie je popieranie holokaustu, ale jeho schvaľovanie, no súčasné zastávanie týchto dvoch postojov by bola „podivnosť“, keďže popieraním holokaustu by neonacista „upieral svojim nacistickým „hrdinom“ ich „zásluhy“...“.¹⁸ Recenzent sa do tohto paradoxu zaplietol práve preto, že popieranie holokaustu hodnotí len podľa obsahu, teda ako „spochybňovanie oficiálnej histórie samo osebe“. Typický popierač holokaustu však spochybňuje historické fakty nie preto, aby mysle jeho poslucháčov odrážali historickú realitu vernejšie, ale preto, aby im nenápadne vsugeroval obvinenie Židov z klamstva a z celosvetového sprisahania vedúceho k sfalšovaniu učebných osnov vo všetkých štátoch sveta. Nejde teda o to, čo si máme myslieť o minulosti, ale o to, koho máme nenávidieť v prítomnosti. V skutočnosti nie je nič paradoxné na tom, že človeka dokážeme oberať o jeho dôstojnosť aj obyčajným popieraním faktov, napríklad keď obeti znásilnenia popieraním jej svedeckej výpovede dávame najavo, že jej neveríme. To, či jej chceme ublížiť, alebo si len overujeme jej slová alebo nám ide len o nejakú perverznú dialektickú hru, sa nedá zistiť len z obsahu našich slov. Napokon paradoxná nie je ani kombinácia verejného popierania a vnútorného schvaľovania určitého činu. Verejné prejavy ľudí sa celkom bežne odlišujú od ich vnútorných postojov, osobitne v situácii, ak sú tieto postoje v rozpore so všeobecne zdieľanými normami. Aj sami nacisti sa všemožne snažili ponechať holokaust pred verejnosťou v čo najprísnejšom utajení, hoci ho vnútorne schvaľovali.¹⁹ Kombinácia schvaľovania a popierania je typická pre zločincov, ktorí sú hrdí na svoj zločin, avšak na verejnosti ho popierajú, pretože dúfajú, že obžaloba nemá dostatok dôkazov potrebných na ich odsúdenie. Bolo by pochybné, ak by sa nenávistné prejavy mali stíhať len a len na základe analýzy ich sémantického obsahu. Rovnako, ako bola pochybá obhajoba Mariána Kotlebu, ktorý sa na súde bránil, že nenávistné posolstvo nešíril on, keď v pozícii župana slávnostne odovzdal sociálne slabým rodinám šeky v hodnote 1488 eur, ale médiá, keď informovali verejnosť o tom, že uvedené číslo predstavuje medzinárodné zrozumiteľnú nacistickú symboliku.²⁰

Hraničné prípady

Medziludská komunikácia je veľmi komplexným fenoménom, takže pri jej trestnoprávnej kvalifikácii existuje zvýšené riziko omylu. Preto si argument šikmou plochou, ktorý sa vo všeobecnosti hodnotí ako argumentačný faul, zaslúži v tejto oblasti myslenia seriózne

¹⁸ BARTOŇ. Radikální projevy jako ústavní dobro..., s. 12.

¹⁹ Pozri napr. LAQUER, Walter (ed.). *The Holocaust Encyclopedia*. New Haven – London: Yale University Press, 2001, s. 171, 184 et. passim.

²⁰ KYSEL, Tomáš. Kotleba je vinný v kauze šekov vo výške 1488 eur, dostal 4 roky a 4 mesiace. *aktuality.sk*, publikované dňa 12.10.2020, citované dňa 26.12.2021. Dostupné online na: <https://www.aktuality.sk/clanok/829669/online-na-sude-s-kotlebom-je-napata-atmosfera-sudkyna-stopla-jeho-advokata/>.

posúdenie.²¹ V dôsledku toho pri verbálnych trestných činoch je potrebné zaoberať sa nielen ich typickými, ale aj hraničnými prípadmi.

V knihe som podrobne vytyčoval hranice medzi dvoma pármí prípadov. V tom prvom išlo o kontrast medzi prípadom Tibora E. Rostasa a Michala Havrana. Rostas bol odsúdený za to, že vo svojom celoštátnom mesačníku zverejnil článok, v ktorom zozbieral a vychválil z kontextu vytrhnuté antisemitské citáty slovenských národných dejateľov.²² Havran bol zasa stíhaný za to, že v celoštátnom denníku zverejnil pamflet, v ktorom veľmi tvrdo skritizoval jedného verejne známeho katolíckeho kňaza za jeho ortodoxné poňatie kresťanskej viery.²³ Obidva prípady boli posudzované podľa toho istého trestného paragrafu, no ten prvý skončil právoplatným odsudzujúcim rozsudkom, zatiaľ čo ten druhý zrušením obvinenia. Takéto vyústenie porovnávaných káuz bolo správne. Rostas totiž útočil na spoločenskú skupinu, ktorá v minulosti čelila pokusom o vyhladenie a ktorú autor manipulatívnej vybral podľa toho, či je zafarbená nelichotivými spoločenskými predsudkami. Pri útoku pritom využil neférovú generalizáciu, pretože z určitého spoločenského zla obvinil nie konkrétnych jednotlivcov, ale celú spoločenskú skupinu. Naopak Havran útočil na konkrétneho verejne známeho jednotlivca, príslušníka elity, ktorá požíva veľkú spoločenskú autoritu a aktívne zasahuje do verejnej debaty o niektorých politických otázkach. Predmetom útoku bol pritom konkrétny politický postoj s úmyslom vytvoriť morálny tlak na jeho zmenu.

Hranice prejavov nenávisť voči náboženskej skupine som testoval aj na kontraste medzi prípadom *E. S. v. Rakúsko*²⁴ a záverečnou scénou zo satirického filmu *Život Briana*, ktorý natočila britská humoristická skupina *Monty Python*.²⁵ V prvom prípade prednášajúca na bezplatnom verejnom seminári o islame označila proroka Mohameda za pedofila, ktorý „to rád robí s deťmi“. V druhom prípade išlo o paródiu na veľkovýpravné biblické filmy, v ktorej približne dvadsiatka odsúdencov pribitých na krížoch začala spievať a vypiskovať chytlavú melódiu s textom „*Always look on the bright side of life*“. Autorka prvého prejavu bola zlomyseľná, pretože svoj názor na Mohameda opierala o selektívne vybrané historické fakty, jej jazyk bol zavádzajúco všeobecný a jej prednášku organizovala inštitúcia prepojená na xenofóbnu politickú stranu. Autori druhého prejavu boli dobromyseľní, pretože v inkriminovanej scéne nezosmiešňovali Krista trpiaceho na kríži, ale vtedajší spôsob popravy, ktorý bol pre danú dobu celkom bežný. Pointou necitlivého žartu pritom nebolo ponížiť kresťanských veriacich, ale spochybniť niektoré aspekty ich religiózneho života, napríklad uprednostňovanie obradnosti pred úprimnosťou viery. Navyše terčom vtipov komediálnej skupiny boli nielen náboženské predstavy, ale aj iné reálie súdobého života.

²¹ SCHAUER, Frederick. *Free speech: a philosophical enquiry*. Cambridge: Cambridge University Press, 1982, s. 83.

²² ROSTAS, Tibor Eliot. *Klin židov medzi Slovanmi. Zem a Vek*. 2017, Máj. Citováno dne 26.12.2021. Dostupné online na: <https://www.facebook.com/pavelsibyla/posts/449098622109175/>.

²³ HAVRAN, Michal. *Poslite Kuffu do cirkusu. komentare.sme.sk*, publikováno dne 27.7.2018, citováno dne 26.12.2021. Dostupné online na: <https://komentare.sme.sk/c/20858569/poslite-kuffu-do-cirkusu.html/>.

²⁴ Rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva zo dňa 25. 10. 2018, *E. S. v. Austria*, sťažnosť č. 38450/12.

²⁵ Videoklip zobrazujúci uvedenú záverečnú scénu je dostupný aj online z webovej stránky https://www.youtube.com/watch?v=SJUhlRoBL8M&ab_channel=Melonhead622.

Michalovi Bartoňovi prekážalo, že v prípade ochrany náboženského cítenia som hranice nenávistných prejavov vymedzil príliš ďaleko, takže pretínali oblasť pojmu rúhania, ktorého stíhanie je v demokratickom právnom štáte neprípustné. Bartoň považuje za osobitne užitočné Waldronove rozlišovanie medzi útokom na abstraktnú myšlienku, predstavu, vierouku či symbol a útokom na konkrétnu osobu, keďže to prvé sa smie, zatiaľ čo to druhé nie.²⁶ V knihe som toto rozlišovanie ocenil ako teoreticky dôsledné, avšak prakticky nie príliš užitočné, pretože v konkrétnych prípadoch obidva útoky môžu splývať. Je pálenie Koránu útokom na symbol alebo na moslimských veriacich? Je expresívna kritika konkrétneho rabína za to, že obrezal malého chlapca, útokom na človeka alebo na náboženský rituál? Priznávam, že ako ateista so záľubou v sarkastickom humore a avantgardnom umení patrím medzi posledných, ktorí by považovali náboženské doktríny za imúnne voči kritike a centrálne normovanie vkusu či ideálu dobrého života za legitímne. To mi však nebráni tvrdiť, že aj také výrazové prostriedky, ako je napríklad karikatúra a aj také predmety útokov, ako sú napríklad náboženský proroci, môžu byť v určitých hraničných prípadoch súčasťou konania kvalifikovaného ako nenávistný prejav.

Z nekonečných debát o hraničných prípadoch plynie poučenie, že každé zdôvodnenie rozdielu medzi nenávistným prejavom a legitímnou kritikou sa dá spochybníť ďalším, ešte atypickejším prípadom. Od takýchto zdôvodnení môžeme preto očakávať najviac to, že budú platiť väčšinou, nie však vždy. Z toho následne vyplýva, že regulácia nenávistných prejavov musí byť úzko previazaná s konkrétnymi kauzami; ide o matériu, ktorá sa lepšie vtesnáva do kazuistík ako generalizácií. Hoci som tento aspekt v knihe viackrát zdôraznil,²⁷ zrejme som podcenil, ako veľmi ho mám zobrať do úvahy pri koncipovaní samotnej knihy. Mojm hlavným zámerom totiž bolo urobiť dielo z právnej filozofie, nie komentár k existujúcej judikatúre. Chcel som odôvodniť, ako sa to má robiť, nie popísať, ako sa to v skutočnosti robí. Teraz však jasne vidím, že hoci filozofické priblíženie nenávistných prejavov odpovedá na niektoré dôležité otázky, mnohé ďalšie necháva otvorené a mnohé iné dokonca samo otvára. Myslím, že najlepšou nápravou tejto nedokonalosti je trefný návrh Michala Bartoňa, ktorý by ocenil, ak by sme nenávistné prejavy stratifikovali do jednotlivých subkategórií, ktoré by lepšie vystihli ich špecifiká.²⁸

Sloboda prejavu ako prerogatíva

Na reakciách ďalších dvoch recenzentov Mariana Kunu a Maxa Steuera je zaujímavé, že hoci vychádzajú z opačných hodnotových pozícií, nakoniec obaja dospievajú k rovnakému záveru – k rezervovanému postoju voči trestnoprávnej represii nenávistných prejavov. Obidvaja recenzenti sa pritom opierajú o nie celkom konvenčné poňatie slobody prejavu ako prerogatívy, ktoré bližšie rozpracoval londýnsky profesor Eric Heinze.²⁹

²⁶ BARTOŇ. Radikální projevy jako ústavní dobro..., s. 30-31.

²⁷ KÁČER. ŠAJMOVIČ. Obmedzovanie slobody prejavu..., s. 95, 141.

²⁸ BARTOŇ. Radikální projevy jako ústavní dobro..., s. 12, 16, 20.

²⁹ HEINZE, Eric. *Hate Speech and Democratic Citizenship*. Oxford: Oxford University Press, 2016.

Podľa Heinzeho je verejné vyjadrovanie názorov to, čo konštituuje občianstvo v demokratickom štáte.³⁰ V dôsledku toho sloboda prejavu nie je ľudským právom, ale občianskou prerogatívou. Ľudské práva totiž možno medzi sebou vzájomne vyvažovať alebo ich podriaďovať verejným záujmom, no prerogatíva leží mimo oblasť právneho poriadku, právny poriadok predchádza, a preto mu nemôže byť ani podriadená. Heinze z toho vyvodzuje, že „*občianska prerogatíva vyjadrovať sa vo verejnom diskurze, ktorá pripúšťa vyjadrovanie opačných názorov, nemôže byť legitímne obmedzovaná v záujme ochrany demokracie, pretože ona sama je základom demokracie*“.³¹ V knihe som tento Heinzeho argument nepovažoval za rozhodujúci, pretože je skôr analytický ako normatívny. Hovorí skôr o tom, čo jeden konkrétny autor na začiatku 21. storočia považuje za esenciu demokracie, ako o tom, ako sa smie štátna moc vyrovnávať s nenávisťnými prejavmi. Možnože je správne, že štát tresta explicitný rasizmus či antisemitizmus, aj keď v dôsledku toho mu Heinze odmietne priznať povahu skutočnej demokracie. Potenciálnym normatívnym dôsledkom Heinzeho argumentu sa budem venovať o chvíľku, najskôr sa však zastavím pri jeho analytických kvalitách.

V prvom rade samotné označenie slobody prejavu ako „prerogatívy“ zrejme nebolo úplne šťastnou voľbou. Prerogatíva bola pôvodná moc, ktorou disponoval kráľ nad svojimi poddanými bez toho, aby mu ju oficiálne priznal nejaký zákon či ústava. Prerogatíva je pozostatkom starej monarchickej formy vlády, ktorá vychádzala z duality medzi kráľom na jednej strane a štátom a právom na strane druhej. Kráľ bol ten, kto existoval pred a pomimo práva, preto si v rámci prerogatívy mohol robiť, čo sa mu zachcelo.³² Keď novovekí filozofi ako Hobbes a Bodin začali rozpracovávať pojem suverenity, pri vymedzovaní jeho obsahu im slúžila ako vzor práve kráľovská prerogatíva.³³ Koncept prerogatívy teda vznikol pred myšlienkou viazanosti štátu vlastným právom, je preto otázne, či pomocou takéhoto archaizmu dokážeme adekvátne vystihnúť povahu moderného právneho štátu, pre ktorý je daná viazanosť definičná.

Tých problémov je však viac: Prerogatíva je potvrdením exkluzívneho postavenia jej držiteľa, lenže čo ostane z tejto exkluzivity, ak z držiteľa prerogatívy namiesto kráľa spravíme každého jedného občana a občianku? Môžeme tvrdiť, že občan má určité exkluzívne postavenie vo vzťahu k vlastnému štátu, ak ho porovnáme s neobčanmi, resp. cudzincami. Problém však spočíva v tom, že sloboda prejavu sa zvyčajne priznáva každému, nielen občanom, takže priestor pre exkluzivitu celkom mizne. Skúsme byť však voči Heinzemu trochu ústretovejší: Keď hovorí o prerogatíve, má na mysli predovšetkým jej predprávný charakter, teda skutočnosť, že príslušná statusová kvalita existuje ešte pred samotným právnym poriadkom. V tomto poňatí sa však prerogatíva ničím neodlišuje od tradičného jusnaturalistického chápania ľudských práv, ktoré ľudia majú ešte predtým, než im ich štát oficiálne prizná a ktoré preto štát môže maximálne deklarovať, no nie konštituovať. Z pozitivistického hľadiska však takéto poňatie slobody prejavu neobstojí, pretože všetky práva (a prerogatívy) sú súčasťou právnej reality, len ak ich štát prostredníctvom svojich orgánov účinne garantuje, resp.

³⁰ Ibidem, s. 46.

³¹ Ibidem, s. 47.

³² Pozri TURPIN, Colin. TOMKINS, Adam. *British Government and the Constitution*. 6. vydání. Cambridge: Cambridge University Press, 2007, s. 468.

³³ JELLINEK, Georg. *Všeobecná státověda*. Praha: Jan Laichter. 1906, s. 490.

ak sa tieto práva vo všeobecnosti používajú a uznávajú ako platné argumenty v prospech vykonania či zdržania sa určitého konania.³⁴ Azda jediným právom, ktoré štát môže vo svojej ústave len deklarovať, je „právo“ ľudu na odpor, keďže ide o prostriedok, ktorý ľud uplatňuje typicky proti vlastnému štátu a bez ohľadu na to, či mu ho štát oficiálne priznáva alebo nie. Predprávnej logike tohto „práva“ však zodpovedá koncept suverénneho ľudu ako konštituujúcej moci, ktorá pomocou násilia či mimoriadneho ústavodarného zhromaždenia môže zvrhnúť existujúci ústavný poriadok a nahradiť ho poriadkom novým.³⁵ Ak teda vôbec existuje nejaká „prerogatíva“, ktorá predchádza právny poriadok a je na ňom celkom nezávislá, je to právo ľudu na odpor.

Zabudnime však na terminologické otázky a pozrime sa na vecnú podstatu sporu: Heinze sa snažil dokázať, že sloboda prejavu je konštituujúcim znakom demokracie, pretože predpokladal, že to, čo demokraciu konštituuje, nemôže byť zároveň dôvodom, kvôli ktorému sa demokracia obmedzuje. Tento predpoklad však nie je samozrejímavý. Ako demonštroval Karl Popper, niektoré kategórie politického a právneho myslenia majú paradoxnú povahu, pretože ich logické dôsledky sa môžu dostať do rozporu s ich východiskami. Paradox slobody hovorí, že neobmedzená sloboda zákonite vedie k neslobode, pretože silnejším nič stojí v ceste, aby zotročili slabších. Paradox demokracie tvrdí, že demokratická vláda väčšiny sa môže premeniť na nedemokratickú vládu tyrana, pretože na takúto premenu stačí, keď ju väčšina odhlasuje. Podstata paradoxu tolerancie spočíva v tom, že tolerantní ľudia si nemôžu dovoliť tolerovať netolerantných ľudí, pretože v opačnom prípade by netolerancia vyhrala nad toleranciou.³⁶ V teórii (ústavného) práva sa zasa často spomína paradox suverenity: Ak má suverén neobmedzenú moc, môže prijať akúkoľvek normu, teda aj takú, ktorou natrvalo svoju moc obmedzí. Ak však takúto normu prijme, napr. vo forme klauzuly večnosti, jeho moc prestane byť neobmedzená. No k rovnakému záveru vedie aj opačná alternatíva, teda ak si suverén prijatie takejto obmedzujúcej normy natrvalo odoprie, ako to urobil napríklad britský parlament.³⁷ Je teda mysliteľné, že to, čo je konštituujúcim prvkom nejakého politického či právneho systému, môže byť zároveň aj dôvodom na jeho obmedzenie.

Kontextuálna citlivosť

Normatívne implikácie Heinzeho koncepcie slobody prejavu nie sú zrejmé na prvý pohľad. Štát, ktorý obmedzí túto slobodu v záujme ochrany demokracie, prestane byť demokraciou v Heinzeho poňatí, nevedno však, prečo by sa ľudia mali zdráhať túto stratu podstúpiť. Uvažujeme preto o slobode prejavu ako prerogatíve z normatívneho hľadiska.

³⁴ Porovnaj SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení. Kritika moralismu*. Praha: Ústav státu a práva, 2011, s. 371 a nasl.

³⁵ Pozri bližšie SIEYÈS, Emmanuel Joseph. What is the Third Estate. In: SONENSCHER, Michael (ed.). *Political Writings: including the debate between Sieyès and Tom Paine in 1791*. Indianapolis – Cambridge: Hackett Publishing Company, 2003, s. 133 a nasl.

³⁶ POPPER, Karl Raimund. *Otevřená společnost a její nepřítel I: Uhranutí Platónem*. Praha: Oikoymenth, 1994, s. 251 a nasl.

³⁷ SOBEK. *Právní myšlení...* s. 407-408.

V klasickej liberálnej doktríne sa ľudia dostávajú z prirodzeného stavu do stavu ústavného na základe spoločenskej zmluvy.³⁸ Ľudia majú dobré dôvody súhlasiť so vznikom štátu a s podriadením sa jeho moci, pretože štát efektívne chráni ich ľudské práva, ktoré sú v prirodzenom stave v neustálom ohrození. Navyše okrem toho usporiadanie štátnej moci obsahuje inštitucionálne poistky proti jej zneužitiu – ako napr. demokratické voľby alebo delbu moci – čo minimalizuje šancu, že sa štát svoju hlavnému poslaniu spreneverí. Ako sa tento obraz zmení, ak budeme slobodu prejavu chápať ako prerogatívu, ktorá predchádza všetkým ostatným právam? Medzistupňom medzi prirodzeným a ústavným stavom bude občiansky stav, v ktorom občania ešte nemajú garantované ľudské práva, zato však majú relatívne neobmedzenú slobodu prejavu, takže vo verejnom diskurze ich nemožno postihovať za šírenie názorov, ktoré obsahovo protirečia určitým politickým princípom. Občania a občianky tak môžu nehatene diskutovať napríklad o svojom budúcom ústavnom usporiadaní, pričom v diskusii môžu zaznievať rasistické, šovinistické či antisemitské posolstvá, diskutéri a diskutérky sa môžu vzájomne urážať a ponižovať, môžu vznášať požiadavky na to, aby ich budúca ústava robila rozdiel medzi nadľuďmi a podľuďmi a pod. Prečo by sme sa mali pod takúto normatívnu inováciu podpísať?

Keď túto otázku položil Marianovi Kunovi anonymný recenzent časopisu *Ratio Publica*, Kuna ju odbavil konštatovaním, že demokracia dnes nemá reálnu alternatívu.³⁹ Voľba, pred ktorou stojíme, však nie je medzi demokraciou a diktátorským či autokratickým režimom, ale medzi širším a užším poňatím slobody prejavu. K recenzentom stanovenej otázke sa však Kuna implicitne vrátil neskôr a ponúkol hneď dve odpovede. Heinzeho poňatie slobody slova by sme mali uprednostniť, pretože: **i)** umožňuje škálovať jej obmedzenia podľa spoločenského kontextu, konkrétne podľa ukotvenosti demokracie v danej spoločnosti; **ii)** je to férovejšie voči niektorým politickým ideológiám. Pozrime sa na tieto prednosti bližšie.

Sloboda prejavu ako prerogatíva je podľa Kuna „adekvátne kontextuálne vnímavá“, pretože sa viaže „na určitý špecifický sociálno-historický typ demokracie“. Inými slovami, postihovanie nenávistných prejavov je neprípustné iba v takých demokraciách, ktoré sú „dlhodobé, stabilné a prosperujúce“.⁴⁰ Podľa Kuna je táto kontextualizácia komparatívnou výhodou v porovnaní s mojou obhajobou trestania nenávistných prejavov, ktorú síce navrhujem len pre krajinu s genocídnou minulosťou alebo pretrvávajúcou štruktúrnou diskrimináciou, no ktorá je aj tak kontextuálne citlivá iba „akcidentálne“, nie „esenciálne“.⁴¹ Úprimne sa priznám, že tejto námietke nie celkom rozumiem. V prvom rade treba zdôrazniť, že ak chceme, aby bola sloboda prejavu citlivá na kontext, nemusíme ju chápať ako prerogatívu. Napríklad *Európsky súd pre ľudské práva* ponecháva členským štátom Rady Európy určitú mieru voľnej úvahy, v rámci ktorej môžu pri uplatňovaní *Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd* zohľadniť vlastné lokálne špecifiká (doktrína *margin of*

³⁸ Pozri napr. LOCKE, John. *Second Treatise of Government and A Letter Concerning Toleration*. Oxford: Oxford University Press, 2016, s. 103 a nasl.

³⁹ KUNA. Legitimita trestnoprávného obmedzovania... s. 60, č. pozn. 7.

⁴⁰ Ibidem, s. 65.

⁴¹ Ibidem, s. 69.

appreciation).⁴² So zreteľom na našu tému je hodné povšimnutia, že súd neprikazuje, ale ani nezakazuje štátom, aby trestali nenávistné prejavy, ktoré nie sú spojené s bezprostredným prepuknutím násilia.⁴³ Kontextuálna citlivosť je teda typická aj pre konvenčné ľudskoprávne poňatie slobody prejavu. Po druhé treba uviesť, že takáto citlivosť nie je komparatívnou výhodou ani vo vzťahu k mojej obhajobe postihovania nenávistných prejavov. V našej knihe sme zdôraznili, že to, čo posúva ujmu spôsobenú nenávistným prejavom do trestnoprávnej roviny, je asymetrický vzťah medzi páchatelom a obeťou.⁴⁴ V krajinách, v ktorých nepretrváva štrukturálna diskriminácia, resp. ktoré nemajú genocídnu minulosť, je preto uvedená trestná politika oveľa problematickejšia. Ba čo viac, stíhanie nenávistných prejavov sme urobili kontextuálne závislým aj od úrovne niektorých inštitúcií právneho štátu, ktoré minimalizujú riziko omylu štátnych orgánov pri rozlišovaní medzi šírením nenávisti a legitímnou kritikou. Štát, ktorý si trúfa stíhať nenávistné prejavy, by mal mať nezávislé súdnictvo, profesionálnu štátnu službu, vysokú špecializáciu vyšetrovateľov i súdneho znelectva a procesné kódexy favorizujúce slobodu na úkor trestu.⁴⁵ To, či je takáto kontextualizácia „akcidentálna“ alebo „esenciálna“, nechávame na posúdení čitateľa, ak takéto triedenie vôbec považuje za dôležité.

Zhodou okolností kontextuálnu citlivosť Heinzeho koncepcie slobody prejavu vyzdvihuje aj Max Steuer. Ten argumentuje, že Heinzeho koncepcia prekonáva tradičnú dichotómiu medzi obsahovo zameranou a obsahovo neutrálnou reguláciou prejavov, pretože do celkového regulačného vzorca zahŕňa aj kvalitu demokracie v príslušnej krajine. Maxa Steuera takáto koncepcia oslovuje, pretože podporuje jeho hlavnú tézu, podľa ktorej *„trestnoprávnu reguláciu prejavov by sme nemali vnímať ako prirodzenú súčasť ideálu demokracie, ale ako dočasný nástroj, ktorý si vyžaduje každodenné kritické hodnotenie a pripravenosť reguláciu prejavov zmierniť v priamej úmere s vývojom spoločnosti“*.⁴⁶ Takáto citlivosť na kontext však môže zákonite viesť nielen k zmiernovaniu regulácie, ale aj k jej sprísňovaniu, a to v závislosti od toho, či vývoj spoločnosti hodnotíme skôr optimisticky alebo pesimisticky. Steuer je však dôsledný, keď Heinzeho koncepciu slobody prejavu nechápe ako apriórny argument proti hlavnej téze našej knihy, čo možno odvodiť z jeho hodnotenia trestnoprávnej regulácie nenávistných prejavov na Slovensku: *„Myslím si, že Heinzeho prístup poskytuje*

⁴² Pozri napr. rozhodnutie pléna Európskeho súdu pre ľudské práva zo dňa 7. 12. 1976, *Handyside v. The United Kingdom*, sťažnosť č. 5493/72, bod 48.

⁴³ KÁČER. ŠAJMOVIČ. *Obmedzovanie slobody prejavu...*, s. 129-130.

⁴⁴ *Ibidem*, s. 100.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 89.

⁴⁶ STEUER. *Demokracia a extrémne prejavy...*, s. 37. Max Steuer využíva túto kontextualizáciu na vysvetlenie pozície slovenského ústavného súdu, ktorý zrušil časť skutkových podstatí vybraných extrémistických trestných činov z dôvodu, že obsahovali otvorený výpočet chránených spoločenských skupín, teda objektov trestného činu. Súd zdôraznil, že jeho konečný verdikt je kontextuálne podmienený, takže keby boli okolnosti prípadu iné, vec by posúdil opačne – otvorené výpočty chránených skupín by posvätil ako ústavné, čím by rozsah prípustnej represie rozšíril. Na rozdiel od Maxa Steuera si však myslím, že relevantný kontext tohto prípadu nespočíval v úrovni demokratickosti slovenskej spoločnosti, ale v úrovni expertnosti a profesionality slovenských orgánov činných v trestnom konaní. Ústavný súd im jednoducho neveril, že otvorené výpočty dokážu dopĺňať korektným spôsobom, a preto v nich videl zvýšené riziko svojvôle. Pozri nález Ústavného súdu SR zo dňa 9. 1. 2019, sp. zn. PL. ÚS 5/2017, body 102 a 103.

*silné zdôvodnenie v prospech istej miery obsahovej regulácie prejavov na Slovensku ako krehkej demokracie, ktorá by bez takýchto nástrojov nedokázala zatiaľ fungovať.*⁴⁷

Citlivosť na kontext tak nie je komparatívnou výhodou ani jednej z téz či koncepcií, ktoré tu dávame do vzájomného kontrastu. Ten kontrast je spôsobený skôr tým, čo som spomínal už predtým, konkrétne, že rôzni autori kontextualizujú danú tému z rôznych perspektív. A dokonca aj keď sú si autori tejto rôznorodosti vedomí, kontrast medzi nimi nemusí zmiznúť, pretože kontextom, ktoré sú v stávke, pripisujú rôznu relevanciu. Marian Kuna a Max Steuer zdôrazňujú, že miera obmedzenia slobody prejavu by mala byť závislá od demokratickej vyspelosti spoločnosti. Ja som zdôrazňoval, aby boli reštrikcie závislé jednak od toho, či v spoločnosti existujú asymetrické vzťahy medzi štrukturálnymi väčšinami a menšinami a jednak od toho, či v právnom systéme existujú inštitucionálne garancie proti zvýšenému riziku regulačných omylov. V určitých bodoch sa tieto kontexty budú pretínať, takže naše názory na prípustnosť reštrikcií v niektorých krajinách by sa mali zhodovať. Celkovo však bude medzi nami prevažovať atmosféra nesúhlasu, pretože ja zrejme nedoceňujem potenciál verejnej diskusie a schopnosť ľudí rozlišovať medzi udržateľnými a hlúpymi názormi, zatiaľ čo Marian Kuna a Max Steuer nie celkom doceňujú zraniteľnosť sociálneho statusu, ktorý požívajú v niektorých spoločnostiach príslušníci a príslušníčky štrukturálnych menšín. Uvediem len jeden príklad za všetky: Steuer je presvedčený, že obsahovo neutrálna regulácia prejavov síce môže zneisťovať niektoré menšiny o ich plnoprávnom postavení v spoločnosti, zároveň ich však uisťuje „o dôležitosti a význame ako agentov a agentky zmeny“, ktorí majú potenciál ovplyvniť smerovanie verejnej debaty.⁴⁸ Tento predpoklad je však vierohodný len v situácii, kedy medzi väčšinou a menšinou nepanuje výrazná asymetria v prístupe k životným príležitostiam, zdrojom a moci. V opačnom prípade môže uvedený návrh pôsobiť skôr cynicky: Predstavte si, ako príslušníkov marginalizovanej rómskej komunity na Slovensku presviedčate, že je v poriadku, keď si pravicoví radikáli môžu platiť explicitne protirómsku propagandu na sociálnych sieťach, pretože podobnými prostriedkami môžu verejnú diskusiu ovplyvňovať aj oni sami.

Dilema konzervatívca

Druhou výhodou Heinzeho koncepcie slobody prejavu má byť to, že je férovejšia voči slobodnému šíreniu rôznych politických ideológií, pretože neodôvodnene neznevýhodňuje niektoré z nich. Marian Kuna tento argument demonštruje na dileme konzervatívca. Ten stojí pred takouto voľbou: Dať prednosť reštriktívnej regulácii, ktorá síce postihuje niektoré zjavne škodlivé ideológie ako je rasizmus či antisemitizmus, no len za tú cenu, že spolu s nimi stiahne do ilegality aj niektoré typicky konzervatívne názory, napr. odmietanie homosexuality ako niečoho bytostne hriešneho? Alebo dať prednosť benevolentnej regulácii, ktorá poskytuje ochranu konzervatívnym názorom, no spolu s nimi chráni aj niektoré hlúpe či vyslovene škodlivé ideológie?⁴⁹

⁴⁷ STEUER. Demokracia a extrémne prejavy..., s. 43.

⁴⁸ Ibidem, s. 40.

⁴⁹ KUNA. Legitimita trestnoprávneho obmedzovania... s. 71 a nasl.

Marian Kuna starostlivo rozlišuje medzi názorom katolíckej cirkvi na homosexualitu a niektorými nespochybniteľne protidemokratickými doktrínami ako je rasizmus. Katolícka cirkev pojmovo oddeluje od seba na jednej strane homosexuálnu orientáciu a na strane druhej homosexuálne správanie, pričom morálne odsudzuje len to druhé.⁵⁰ Vonkoncom teda nejde o nenávisť voči niektorým zraniteľným skupinám, ktorá je typická pre rasizmus. Aj napriek tomuto rozdielu, je však pre konzervatívca rozumnejšie vybrať si benevolentnejšiu reguláciu nenávistných prejavov, pretože existuje nemalé riziko, že štátne orgány liberálnej demokracie z dôvodu ideologickej zaujatosti nebudú schopné tento rozdiel nájsť. Túto obavu potvrdzuje prípad fínskej političky Päivi Räsänenovej, ktorú stíhajú fínske orgány za to, že chce verejne diskutovať o tom, aký postoj voči homosexualite vyplýva z Biblie.⁵¹

Kunom formulovaná dilema konzervatívca je dilemou človeka, ktorý nepripúšťa, že by morálne odsudzovanie správania typického pre určitú skupinu mohlo viesť k ohrozeniu sociálneho statusu jej členov a členiek. Tento človek má totiž svoj spoločenský status istý, takže ak by takéto verbálne výpady mierili na neho, nanajvýš by ho rozčúlili alebo urazili, no neublížili by mu. Preto jediné nebezpečenstvo vidí prichádzať zo strany premotivovaných represívnych orgánov, v rukách ktorých môže napokon skončiť aj on sám. Dilema konzervatívca by však vyzerala úplne inak, ak by sme len mohli zamiešať osudie a náhodne si vyžrebovať spoločnosť, v ktorej by takýto konzervatívec musel žiť. Predstavme si, že by bol členom drobnúckej komunity kresťanov v prevažne islamskej spoločnosti, ktorej ortodoxní členovia sú úprimne presvedčení, že vyznávanie kresťanskej viery je inherentne nemorálne a v rozpore so Svätou knihou. Na prípadnú námietku, že verejným rozširovaním tohto protikresťanského názoru šíria nenávisť voči zraniteľnej menšine by moslimskí obrancovia viery a dobrého života uviedli, že oni nie sú proti kresťanskej viere, ale len proti jej praktikovaniu. Veriť v kresťanského Boha vraj nie je samo osebe zlé – i keď, priznajme si, ide o „objektívne nezriadený sklon“ – morálne odsúdenie si však rozhodne zaslúžia konkrétne skutky, ako je napríklad nosenie či vystavovanie symbolu kríža, čítanie Biblie, súkromné či verejné modlenie sa ku kresťanskému Bohu, stavanie kostolov... Je celkom pravdepodobné, že kresťan by takéto umelé oddelenie života vo viere od praktizovania viery odmietol ako nonsens, ktorého jediným účelom je sofistikovaná racionalizácia nenávisti. Ak by teda „konzervatívec“ nevedel, ktorá spoločnosť bude jeho domovom a aký v nej bude zastávať status, jeho dilema by znela skôr takto: Mám sa zrieknuť tej časti svojho svetonázoru, ktorého verejné hlásanie môže niekomu ublížiť, výmenou za to, že ostatní sa zrieknu tej časti svojho svetonázoru, ktorého verejné hlásanie môže ublížiť mne?

Je to len náhoda, ktorá rozhoduje o tom, či sa narodíme s homosexuálnou orientáciou alebo rodičom s kresťanským vierovyznaním, či vo Fínsku alebo napríklad v Afganistane. O tom, ako by mala vyzeráť férová regulácia prejavov, by však nemala rozhodovať náhoda. Namiesto

⁵⁰ Ibidem, s. 72-73.

⁵¹ Ibidem, s. 78 a nasl. Len pre úplnosť uvádzam, že verejné obhajovanie postoja, podľa ktorého homosexuálne páry by nemali mať právo na uzavretie manželstva, nie je *prima facie* šírením nenávistného prejavu, a to z dôvodu, že uvedené právo tvorí z celkového spoločenského statusu človeka iba malý zlomok, osobitne v krajinách, v ktorých sa (partnerský) život mimo manželstva nepokladá za porušenie sociálnych noriem a v ktorých je manželské spoluzitie na ústupe. Nenávistným prejavom by však za určitých okolností mohla byť systematická verejná obhajoba názoru, že homosexuálne správanie je inherentne hriešne, a to najmä v krajine, kde sú homosexuálne páry bežne vystavované verbálnym i neverbálnym útokom.

dilemy konzervatívcu by sme sa preto mali pokúsiť formulovať argumenty z impersonálnej pozície, ktorá abstrahuje od tej-ktorej ideológie či svetonázoru.⁵² Zo súčasných systémov má k takejto pozícii najbližšie ústava liberálnej demokracie.

Liberálna demokracia vs. občiansky republikanizmus

Marian Kuna sa pokúsil exponovať rozdiel medzi reštriktívnou a benevolentnou úpravou nenávisťných prejavov ako rozdiel medzi dvoma spoločenskými systémami. Represívnemu prístupu k nenávisťným prejavom vraj zodpovedá systém liberálnej demokracie, zatiaľ čo benevolentnému prístupu zodpovedá systém občianskeho republikanizmu.⁵³ Pomocou tohto kroku chcel Kuna dokázať, že represívny prístup je neprípustne politicky zaujatý, pretože zvýhodňuje liberálnu ideológiu na úkor tej konzervatívnej. Túto myšlienkovú konštrukciu považujem za veľmi odvážnu a jej argumentačnú silu za otáznu.

V prvom rade nie je celkom jasné, prečo by otázka adekvátnej regulácie nenávisťných prejavov mala korešpondovať s otázkou adekvátneho spoločenského systému ako celku. Obidva regulačné varianty – reštriktívny aj benevolentný – sú predsa plne etablované v systémoch, ktoré sa tradične a celkom nekontroverzne označujú ako liberálna demokracia; ten prvý v štátoch kontinentálnej Európy, ten druhý v Spojených štátoch amerických. Navyše ako som spomenul už predtým, európsky systém ochrany ľudských práv neprikazuje a ani nezakazuje, aby jeho členské štáty kategoricky trestali nenávisťné prejavy. Je teda zrejmé, že tu žiadne systémové spojenie – minimálne tak, ako ho navrhuje Marian Kuna – neexistuje.

Ale aj keby takéto systémové spojenie existovalo, určite by z neho nevyplynulo, že systém občianskeho republikanizmu v Kunovom poňatí je politicky neutrálny, zatiaľ čo systém súčasnej liberálnej demokracie taký nie je.⁵⁴ Domnievam sa, že Marian Kuna prehliadol dvojznačnosť slova „liberalizmus“,⁵⁵ a preto dospel k záveru, že systém „liberálnej“ demokracie priamo politicky zvýhodňuje súčasné politické strany s „liberálnou“ agendou a to na úkor konzervatívnych strán. Demokracia je však liberálnou nie preto, že by mala liberálne politické strany vo zvlášťnej oblube, ale preto, že obsahuje poisťky proti zneužitiu moci zo strany demokratickej väčšiny vrátane delby moci, viazanosti štátu vlastným právom, ochrany ľudských práv, súdnej kontroly ústavnosti a pod. Liberálna demokracia teda nemusí nevyhnutne propagovať ideológiu voľného trhu, ako sa o to snažia niektoré neoliberálne

⁵² Tomuto účelu slúži Rawlsov závoj nevedomosti. Pozri bližšie RAWLS, John. *Teorie spravedlnosti*. Praha: Victoria Publishing, 1995, s. 92-95.

⁵³ KUNA. Legitimita trestnoprávneho obmedzovania... s. 81 et passim.

⁵⁴ Na moje prekvapenie Marian Kuna netvrdí, že politická neutralita, na ktorú liberálna demokracia aspiruje, je škodlivým či nemorálnym cieľom, naopak, aj podľa neho ide o nasledovaniahodný ideál. Jeho argument proti liberálnej demokracii však znie, že tento systém – na rozdiel od občianskeho republikanizmu – daný cieľ dosiahnuť nedokáže. Pozri ibidem, s. 71.

⁵⁵ Pozri bližšie CÍBIK, Matej. *Liberáli a tí druhí*. Bratislava: AKAdemia, 2017, s. 22-25. Mimochodom tento pojmový zmätok je v slovenskej verejnosti celkom bežný. Pozri bližšie HAJDU, Dominika. MILO, Daniel. KLINGOVÁ, Katarína. SAWIRIS, Miroslava. *GLOBSEC Trends 2020: Central Europe, Eastern Europe & Western Balkans at the Times of Pandemic*. GLOBSEC. 2020, s. 54. Citováno dne 26.12.2021. Dostupné online na: https://www.globsec.org/wp-content/uploads/2020/12/GLOBSEC-Trends-2020_read-version.pdf

strany a takisto sa nemusí nevyhnutne zameriavať na voľnejšiu drogovú legislatívu či azylovú politiku alebo na prísnejšiu ochranu životného prostredia, ako sa o to snažia niektoré liberálno-progresívne strany.

Čo však máme rozumieť pod „občianskym republikanizmom“ v Kunovom poňatí? Teda okrem toho, že ide o systém, v ktorom sa nepostihujú nenávisťné prejavy? Komplexná rekonštrukcia tohto systému z Kunovho textu je pomerne náročná, pretože autor sa tejto téme explicitne nevenoval. V konvenčnom vymedzení je republikanizmus ideológia, ktorá zdôrazňuje politickú a spoločenskú povahu človeka v tom zmysle, že človek je nielen individualitou s vlastným životným plánom, ale aj súčasťou širšieho spoločenského celku, ktorému by mal podriaďiť svoje egoistické inštinkty. Takýto človek nachádza vrchol morálnej sebarealizácie v politickej činnosti, v službe vlasti. Republikánska vlasť sa pritom stará aj o pestovanie cností u svojich občanov, vedie ich k tomu, čo možno považovať za dobrý život. Z organizačného hľadiska je kľúčové, aby sa občania mohli zúčastňovať na správe verejných vecí, ideálne však prostredníctvom politickej reprezentácie. Dôležitá je taktiež zmiešaná forma vlády, ktorá garantuje rovnováhu medzi rôznymi spoločenskými triedami tým, že vyvažuje moc inštitúcií, ktoré tieto triedy reprezentujú. V podmienkach moderného štátu je potomkom tejto črty republikanizmu teória delby moci.⁵⁶

Z takejto konvenčnej charakteristiky sa však nedá určiť definitívna podoba vzťahu medzi republikanizmom a liberálnou demokraciou. Oba systémy vykazujú spoločné znaky, konkrétne požiadavku, aby mali občania podiel na vládnutí a aby systém obsahoval inštitucionálne garancie proti jeho zneužitiu. Líšia sa však v náhľade na človeka a úlohu štátu pri jeho morálnej determinácii. V systéme liberálnej demokracie je človek individualitou, ktorá rozhoduje sama za seba, čo je dobré a čo zlé, takže štát sa zdráha byť arbitrom v morálnych otázkach, pokiaľ takáto zdržanlivosť neohrozuje pokojné medziludské spolužitie. Republikánsky systém zasa vychádza z komunitarizmu ústiaceho do presvedčenia, že úlohou štátu je približovať ľudí k morálnej dokonalosti. Hoci sa to na prvý pohľad nezdá, tento rozdiel nemusí byť nevyhnutne protikladom. Systém liberálnej demokracie sa k dospelým ľuďom správa ako k autonómnym morálnym aktérom, zároveň však pomocou rôznych politík dokáže podporovať ich cnosti a komunitný život, napr. budovaním športovej, kultúrnej a vzdelávacej infraštruktúry, finančnou podporou niektorých občianskych združení, spolkov, cirkví a pod. Do rozporu s liberálnou demokraciou sa republikanizmus dostáva až vtedy, keď si z rôznych konkurenčných koncepcií dobrého života vyberá jednu, podľa ktorej následne formuluje všeobecne záväzné pravidlá vynútiteľné pod hrozbou sankcie.

Domnievam sa, že Marian Kuna inklinuje k tejto tvrdej verzii republikanizmu či skôr komunitarizmu. Usudzujem tak z jeho podráždenia vyvolaného Kelsenovou relativistickou obhajobou demokracie, podľa ktorej absencia objektívne platných kritérií v hodnotových otázkach vedie k potrebe pripustiť do procesu rozhodovania o týchto otázkach každého, koho sa týkajú.⁵⁷ Podľa Kuna základný problém politickej teórie nespočíva v tom, že

⁵⁶ K charakteristike republikanizmu pozri napr. DAHL, Robert Alan. *Demokracie a její kritici*. Praha: Victoria Publishing, 1995, s. 27 – 30. SOBEK, Tomáš. *Právní rozum a morální cit: hodnotové základy právního myšlení*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2016, s. 153 – 157. KRSKOVÁ, Alexandra. *Dejiny politickej a právnej filozofie*. Bratislava: Iura Edition, 2011, s. 85 a nasl.

⁵⁷ KUNA. Legitimita trestnoprávneho obmedzovania... s. 66.

v hodnotových otázkach sa Pravda nedá nájsť, ale v tom, že je dostupná len malému množstvu ľudí.⁵⁸ Kuna explicitne nehovorí o tom, na základe akého všeobecne uznávaného postupu sa dá k takejto Pravde dopátrať, jeho metodológia však bude veľmi pravdepodobne zodpovedať tej, pomocou ktorej dospel k záveru, že homosexualita je objektívne nezriadeným sklonom. To, čo je objektívne platným Dobrom, nájdeme v Katechizme Katolíckej cirkvi, ktorého racionalita je bezprostredne dostupná len úzkemu okruhu veriacich.

Liberálna demokracia možno nedokáže garantovať takú vysokú mieru politickej neutrality ako si to predstavujú jej zástancovia, keď konštruujú jej ideálne teórie.⁵⁹ Rozhodne však dokáže zabezpečiť oveľa vyššiu mieru politickej neutrality ako občiansko-republikánsky systém, ktorý si predsavzal pomocou všeobecne záväzných a násilím vynútiteľných pravidiel vychovávať svojich občanov k cnosti a dobrému životu podľa katechizmu jednej z tisícok existujúcich cirkví. Prvý systém vedie k mierovej spolupráci medzi ľuďmi, ktorí nepodľahli politickému extrémizmu či náboženskému alebo morálnemu fundamentalizmu, druhý systém smeruje priamou cestou k náboženským nepokojom, ktoré – v prípade vyrovnaných síl – môžu prepuknúť až do občianskej vojny. Ľudia žijúci v modernej pluralitnej spoločnosti nemajú ťažkú voľbu, ak si majú medzi týmito dvoma systémami vybrať. Teda minimálne tí z nich, ktorí vedia, že reálny život v spoločnosti nie je životom v morálnej utópii.

Záver

Od svojho počiatku sa demokracia chápala ako systém, ktorý sa skladá nielen z inštitúcií, ale aj z ideálov.⁶⁰ Postihovanie nenávistných prejavov je v oveľa väčšom napätí s ideálmi liberálnej demokracie, ako s ideálmi nejakej pomyselnej republiky, ktorá je pripravená pomocou donucovacích prostriedkov privádzať svojich občanov k morálnej dokonalosti. Max Steuer a Michal Bartoň si preto počínajú správne, keď túto represívnu politiku podrobujú kritike z vnútra liberálnej demokracie.

Skutočne nie je niečo v poriadku, ak systém postavený na sebaurčovacom práve ľudí rozhodovať o svojom politickom osude, pripúšťa trestanie tých istých ľudí za šírenie nekonformných politických prejavov. Politické ideály sa však nakoniec vždy presadzujú iba v neideálnych spoločenských podmienkach, takže v každodennej praxi nikdy nebudú mať taký oslnivý lesk ako v myšlienkovom nebi. Aj prominentný teoretik demokracie Robert Dahl dospel k záveru, že vzhľadom na svoje konštitutívne ideály žiadny súčasný štát si nezaslúži niesť meno „demokracia“. Štáty, ktoré sa k týmto ideálom približujú v najväčšej miere preto radšej označil slovom „polyarchie“.⁶¹

Max Steuer je presvedčený, že aj keby boli demokratické ideály nedosiahnuteľné, bolo by chybou vzdať sa ich v mene militantnej demokracie, ktorá prenáša zodpovednosť za ochranu

⁵⁸ Ibidem.

⁵⁹ Napr. RAWLS. *Teorie spravedlnosti...*

⁶⁰ HANSEN, Mogens Herman. *The Tradition of the Athenian Democracy A. D. 1750-1990. Greece & Rome*, 1992, roč. 39, č. 1, s. 14-15.

⁶¹ DAHL. *Demokracie a její kritici...*, s. 203-204.

hodnôt dôstojnosti a tolerancie z občianskej spoločnosti na štát.⁶² Max má v princípe pravdu, zdá sa však, že ostáva v zajatí dichotomického myslenia, ktoré mu nedovoľuje osvojiť si myšlienku, že uvedenú zodpovednosť si môže štát a občianska spoločnosť rozdeliť. Tak ako v iných oblastiach spoločenského života, aj tu by sa mal štát chopiť iniciatívy, až keď spoločnosť zlyháva, a nie preto, aby ju nahradil, ale preto, aby ju podporil a eventuálne aj korigoval. Iste, možno mi v súzvuku s Michalom Bartoňom vyčítať, že sa mi nepodarilo presne vymedziť hranice, kedy má zasiahnuť štát a kedy to nechať na spoločnosť. Asi však stále bude poctivejšie, ak problém redukuje na hľadanie týchto hraníc, ako keby sme ho mali riešiť spôsobom „všetko alebo nič“.

Bolo by mi ľúto, ak by si čitatelia a čitateľky našej knihy mysleli, že obhajujeme tú časť politickej elity, ktorá si myslí, že každý nežiaduci spoločenský jav sa dá odstrániť jednoduchou promulgáciou jeho zákazu. Takéto povrchné vnímanie sveta je typické pre populizmus, ktorý si zamieňa riešenia spoločenských problémov za reklamné slogany splnitelné v priebehu polovičky volebného obdobia. Rovnako povrchný je však aj populizmus, ktorý protestuje proti akejkoľvek reštrikcii lacným odkazom na nedotknuteľnosť občianskych slobôd. Verím, že diskusia, ktorá sa práve odohrála na stránkach časopisu *Ratio Publica*, aj keď jej miestami nechýbala ostrosť politickej debaty, sa takýmto skratkám zoširoka vyhla.

⁶² STEUER. Demokracia a extrémne prejavy..., s. 44-45.

Informace pro autory

Vážení čtenáři,

doufáme, že se Vám texty v našem časopise líbily a byly Vám přínosem či možnou inspirací. Budeme velice potěšeni, pokud se i Vy rozhodnete publikovat v našem časopise. Pokud budete mít připravený text, který byste u nás chtěli publikovat, můžete ho zaslat v elektronické podobě ve formátech .doc nebo .docx na e-mailovou adresu **redakce@ratiopublica.cz**.

Časopis vychází dvakrát ročně v tištěné a elektronické podobě. Řídí se přístupem open access. Texty přijímáme neustále. Redakční uzávěrka pro letní číslo je však 31. března a pro zimní číslo 30. září. Text musí být napsán v českém, slovenském nebo anglickém jazyce. Autor zasílá redakci jeho plnou i anonymizovanou verzi. Text musí obsahovat abstrakt a klíčová slova v anglickém jazyce a v jazyce rukopisu, v neanonymizované verzi také jméno autora, jeho příslušnost k instituci, e-mailový kontakt na něj a svůj medailonek. V medailonku se autor krátce představí (například u jaké instituce studuje či pracuje, jaká je jeho specializace, čemu se momentálně výzkumně věnuje apod.).

Časopis Ratio Publica je oborově zaměřené recenzované periodikum, které publikuje původní vědecké texty zejména z analytické právní a politické filosofie, právní etiky a ústavní teorie. Přijímáme texty do následujících sekcí:

1. Stať

Jedná se o původní, ucelený text, který prezentuje originální výsledky výzkumu a v předložené jazykové verzi doposud nebyl publikován. Řeší výzkumnou otázku, případně kriticky hodnotí a komentuje teorii jiného autora. Musí obsahovat poznámkový aparát, abstrakt i seznam klíčových slov. Nesmí mít pouze informativní nebo popularizační charakter. Doporučený rozsah článku činí 45.000 až 70.000 znaků včetně mezer.

2. Diskuzní příspěvek

Jedná se o dosud nepublikovaný, původní, ucelený text, který reaguje na text jiného autora, jenž byl publikován v časopise Ratio Publica. V předložené jazykové verzi nebyl doposud publikován. Diskuzní příspěvek se musí vymezovat vůči výzkumné otázce, způsobu jejího řešení, jakož i související argumentaci obsažené v textu, na který reaguje. Měl by čtenáři předkládat komplexní rozbor,

nesmí mít charakter pouhé glosy, komentáře, souboru dílčích poznámek. Musí obsahovat poznámkový aparát, abstrakt i seznam klíčových slov. Doporučený rozsah diskuzního příspěvku činí 30.000 až 70.000 znaků včetně mezer.

3. Recenzní esej

Jedná se o dosud nepublikovaný, původní, ucelený text, který prezentuje, komplexně rozebírá a kriticky hodnotí vědeckou monografii jiného autora. V předložené jazykové verzi nebyl dosud publikován. Nesmí mít charakter pouhého shrnutí obsahu monografie. Naopak většina recenzní eseye musí představovat polemiku s autorem monografie, případně její hodnocení. Musí obsahovat poznámkový aparát, abstrakt i seznam klíčových slov. Doporučený rozsah recenzní eseye činí 30.000 až 70.000 znaků včetně mezer.

Všechny texty musí být opatřeny citačním aparátem. Pro všechny autory, kteří chtějí publikovat svůj text v časopise Ratio Publica, je závazná citační norma, kterou naleznete na adrese www.iurium.cz/citace. Je na posouzení redakce a redakční rady, zda článek bude publikován. Jako podklad pro toto rozhodnutí slouží recenzní posudky, kdy každý text prochází oboustranně anonymním recenzním řízením. V recenzním řízení jsou texty hodnoceny z hlediska tematického vymezení, odborného a metodologického zázemí, struktury a je hodnocena rovněž jazyková a stylistická složka.

Více informací můžete nalézt na internetových stránkách www.ratiopublica.cz. Na těchto stránkách naleznete i publikační řád a zásady publikační etiky, se kterými je rovněž nutné se seznámit.

Děkujeme za Vaši přízeň a těšíme se na spolupráci!

Čtrnáct autorů. Jedna kniha.

Autorský kolektiv pod vedením Tomáše Sobka a Martina Haply byl specificky vybrán tak, aby každý z autorů napsal kapitolu o oblasti, které se dlouhodobě věnuje.

Výsledkem je kniha, která je v současnosti nejúplnějším a nejkomplexnějším pojednáním o právní filosofii na českém trhu.



Naleznete v akademických knihkupectvích a na našem e-shopu

publishing.nugisfinem.org



NUGIS FINEM
PUBLISHING