



Ratio Publica

Časopis o právní filosofii
a ústavní teorii



2023

Ratio Publica

No. 2/2023, Volume III. | číslo 2/2023, ročník III.

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 | Redakční rada

Chairman | Předseda doc. JUDr. Martin Hapla, Ph.D.

Members | Členové Mgr. et Mgr. Jiří Baroš, Ph.D.; Mgr. Sylvie Bláhová, 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.; JUDr. Zuzana Vikarská, MJur, MPhil, Ph.D.

Editorial Staff | Redakce

Publishing editor | Nakladatelská redakce John A. Gealfow

Proofreading | Korektura Daniel Barták, Zuzana Veselková

Print designer | Sazba Michael Šopík

Contact email | Kontakt na redakci **editor@ratiopublica.cz**

Published | Vydáno January 2024, Brno, Czech Republic | Leden 2024, Brno

Print registration number | Evidenční číslo periodického tisku **MK ČR E 24124**

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

Publisher | Vydavatel **Nugis Finem Publishing, s.r.o.**

CIN | IČ 07516541

Based in | Sídlo Botanická 785/9, 602 00 Brno, Czech Republic



Editorial

In recent months, there has been intense debate about the role that artificial intelligence will play in the production of academic texts. For example, the question of how much to change our approach to theses and their assessment is being discussed. Of course, its tools today still have significant limits. Texts produced with its help are not innovative, their formulations tend to be too general. An application like ChatGPT cannot consider the relevance of sources, and in the end has no problem inventing them. I recall a student telling me that when asked what to read on a certain topic, it recommended a fictitious book, but attributed to a real author. However, no one can rule out that these limits will fall away in time and that it will perform as well as most academics. This makes us wonder whether academic work has a specific dimension that a machine cannot grasp.

Of course, it would be immodest to think that I could give a comprehensive answer to it in a mere editorial. I would just like to say that, even if the answer to that question is in the negative, we need not be pessimistic. I do not use ChatGPT when I write, whatever texts I do, anyway. Not because I do not find it a useful tool, but because I simply enjoy writing. If scholarly work itself is an experience for me, I have no need to convert it to such a tool. Improving AI tools could thus also be seen as an opportunity to liberate academic work - it would no longer be a matter of earning an income or satisfying an ambition but could take on a more personal dimension. Such a shift could emphasize that it is something that one does because it brings them joy or is an important part of their identity. It would be a mistake to see technological progress as a threat to people or institutions - it should be seen primarily as an opportunity.

The issue that is now in the hands of the reader is not devoted to the problems of artificial intelligence, but it combines a wide range of topics. There are texts dealing with the relationship between law and religion, as well as philosophical issues related to international criminal law. I believe that it is the diversity in topics and approaches that is important, because it helps us to look at things from new perspectives. I have no doubt that the authors enjoyed working on their articles. I believe that the readers of our journal will enjoy reading them.



doc. JUDr. Martin Hapla, Ph.D.
Chairman of Editorial Board

Contents

Treatise

Ján Tomašík: Religious Argument as an Argument from Authority	8–26
Nergis Canefe: Problems Concerning the Universal Applicability of Crimes	27–51
Petr Gallus: K založení lidských práv z teologického pohledu	52–73
Marek Neština: Môže mať interpretácia v práve a biblická hermeneutika niečo spoločné?	74–119



Treatise

Religious Argument as an Argument from Authority

Ján Tomašík

The author is a doctoral student at the Department of Political Science FSS MU in Brno. He completed a research stay at Princeton University and is a member of the James Madison Society. His dissertation and publication activity is dedicated to the concept of perfectionism in politics, natural law theory and contemporary liberalism. He also teaches ancient and modern political philosophy.

Abstract

Assessment of the legitimacy of religious conviction in political deliberation requires a closer inspection of the different forms in which religious arguments appear. This article argues that even if the fundamental premises of liberal critics of religious arguments are correct, the only type of religious argument that can be considered as inherently incompatible with public justification has to contain explicitly religious content and has to be formulated as an argument from authority. This conclusion can be confirmed, on different grounds, by a rival, natural law tradition. The natural law tradition stipulates that the law is an ordinance of reason and should therefore be justified in a way that would allow reasonable citizens to affirm its reasonableness and obey it because of that. Argument from religious authority can therefore be judged impermissible even when religion is not treated with indifference, but as a constitutive aspect of human flourishing. On the other hand, by formulating the problem in terms of authority this debate raises the question of the status of non-political authority in political deliberation. The fundamental importance of non-political communities and the structures of authority they create to coordinate themselves invites a deeper inquiry into whether non-political authorities should play a more essential role in political deliberation and justification.

Keywords: authority, law, natural law, political liberalism, religious argument

1. Religious Argument as an Argument from Authority

Given that religion has been a constant of human civilization across the ages, and still is present even where it is in decline, it is natural to assume that believers will shape their lives and their preferences for the common life in society according to their religious convictions. Perhaps even when we engage in those academic topics we understand as well-secularized, such as justice, human rights, or the respect for the human person, our (European and American) theories 'are all rooted historically in theories of natural law and in conceptions that were specifically theistic and, indeed, Christian in approach.'¹ It seems we are inadvertently swimming in religious waters and breathing religious air, while constructing our secular intellectual monuments. Still, the 'standard view'² among many influential political theorists is that religious conviction is a prime example of a rationale unfit for political deliberation. If these theorists are correct, the project of liberal democracy demands a lot from its religious citizens: to accept that what they count among the fundamental reasons for structuring their lives is inferior to secular reasoning, and in fact poses a threat to the political order.³

My aim is to challenge this standard view along two distinct lines of reasoning. The first line is that we need to zoom in – religious argument is no single thing and it is crucial to specify whether it matters who uses it and in what relation with secular reasoning it is used. I will accept for the sake of the argument the fundamental premises on which the liberal theory proceeds to tackle these questions. Even so, what would be colloquially called 'religious arguments' are rarely *merely religious*, and to prohibit their use would run the risk of impoverishing political deliberation by eliminating insights that could be endorsable even on other grounds than religious. I argue that that the only principled line to draw in restraining religious reasoning is when it appears in the form of argument from authority.

The second line of reasoning is that zooming in and making the debate more precise in practical terms is necessary, but equally necessary is to zoom out again and ask fundamental questions about the concepts of law and authority.⁴ I will address the former by supplying

¹ WALDRON, Jeremy. Religious Contributions in Public Deliberation. *San Diego Law Review*, 1993, Vol. 30, p. 846.

² EBERLE, Chris. CUNEO, Terence. Religion and Political Theory. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Published on 15.1.2015, Cited on 29.9.2023. Accessible at <https://plato.stanford.edu/archives/win2017/entries/religion-politics/>. The more usual label for the standard view in the literature is 'exclusivism' as opposed to 'inclusivism' which advocates for permissibility of religious arguments in political deliberation. Andrew March offers a very fine overview of the literature. MARCH, Andrew F. Rethinking Religious Reasons in Public Justification. *American Political Science Review*, 2013, Vol. 107, No. 3, pp. 523-539,

³ Paul Billingham argued that this demand creates a conflict of loyalties. BILLINGHAM, Paul. Public Reason and Religion: The Theo-Ethical Equilibrium Argument for Restraint. *Law and Philosophy*, 2017, Vol. 36, No. 6, pp. 675-705.

⁴ This move has its precedent for example in the exchange between Robert Audi and Nicholas Wolterstorff which partly turned on whether one accepts the former's justificatory liberalism or the latter's consociational democracy. AUDI, Robert. *Religion in the Public Square: The Place of Religious Convictions in Political Debate*. Lanham: Rowman & Littlefield, 1997; WOLTERSTORFF, Nicholas. *Understanding liberal democracy: essays in political philosophy*. Oxford: Oxford University Press, 2012; AUDI, Robert. *Religious Commitment and Secular Reason*. New York: Cambridge University Press, 2000; AUDI, Robert. Moral Foundations of Liberal Democracy, Secular Reasons, and Liberal Neutrality toward the Good. *Notre Dame Journal of Law, Ethics & Public Policy*, 2005, Vol. 19, No. 197, pp. 197-218. On the other hand, authors such as March argue that conclusions about

a natural law argument against the religious argument from authority. The point will not be to provide a full-fledged defence of this tradition, but to explore from a different perspective the essential properties of law and how they relate to public justification. My argument will consist in arguing that the law is not only an ordinance *of* reason, as is traditionally emphasised in the natural law tradition, but also *for* reason. If the law's function is to provide exclusionary practical reasons for action, then arguments from authority are clearly insufficient to achieve this purpose.

In the penultimate section, I will challenge both the liberal and the natural law approach to the question of religious arguments by highlighting the assumption that I think is present in this debate – that no non-political authority is relevant for, and can be invoked in, political deliberation. This individualist assumption can be challenged by a conception of 'embedded' political authority whereby the state recognizes groups as groups and interacts with them accordingly. Therefore, the discussion about the religious argument should lead us to critically reflect on the terms of the debate, but also to address the issues of both the natural law and liberal tradition.

2. Religious Argument – What, Where, and by Whom

What exactly are we talking about when we say 'religious argument'? For the sake of conceptual clarity, we need to find some definitional criteria that would not lead to forbidding the use of religious arguments by definition. However intuitive it might be – given what the 'standard' position currently is – we need to avoid self-referential simplifications such as 'religious argument is an objectionable use of religious convictions in political deliberation'. A natural criterion would be invoking God, a religious authority, sacred text, or religious notion, but Robert Audi argued that there can be religious arguments that do not explicitly appeal to religious phenomena. He provides several sufficient, but not necessary criteria for identifying a religious argument: content, epistemic, motivational, and historical.

The 'content' criterion is the primary kind that most people associate with religious arguments. Appeals to divine commands, religious leaders, or scripture in a non-trivial way⁵ constitute a content-based religious argument. The 'epistemic' criterion means that an argument can be religious not only by its content (what it says), but also by its justification. An argument is epistemically religious if '(a) its premises, or (b) its conclusion, or (c) both, or (d) its premises *warranting* its conclusion, cannot be known, or at least justifiably accepted, apart from reliance on religious considerations.'⁶ Majority of the epistemically religious arguments are also religious in terms of their content, but of particular interest are those without it. Audi concedes that there are few uncontroversial examples, but natural law arguments about the fetus personhood or sexual ethics are often considered by their critics

this debate can be reached even when one does not take a position on deliberative, convergence, or agonistic conceptions of democratic engagement. MARCH. Rethinking Religious Reasons..., p. 524.

⁵ By trivial I mean something like shouting 'God!' to add rhetorical flourish to a public speech or quoting someone else's religious views without endorsing them.

⁶ AUDI, Robert. The Place of Religious Argument in a Free and Democratic Society. *San Diego Law Review*, 1993, Vol. 30, pp. 680-681.

as epistemically unjustifiable without filling in the holes with religious considerations.⁷ Thirdly, an argument can be religious in terms of its motivational attribute if ‘an essential part of the person’s motivation for presenting it is to accomplish a religious purpose’, such as fulfilling one’s obligation to her church or spreading obedience to God’s will. Again, the argument need not have explicitly religious content; insofar as it is motivated religiously, it is a religious argument.⁸ Lastly, an argument can be religious in virtue of its historicity if it genetically traces to some other argument(s) that are religious in one of the above senses and draws some or most of its persuasiveness from its historical pedigree.⁹

Analytically, Audi’s typology seems plausible, but I would argue that not all of these types of religious arguments are relevant for the debate about legitimacy of religious argument. In terms of the content criterion, the case seems to be straightforward. An explicit reference to a divine command, religious doctrine, authority of a religious leader, or sacred text, warrants the question whether the argument is fit for political deliberation. But it is not so with the other criteria. Consider the epistemic one – if the point is to bracket out an argument *before* we assess its epistemic justifiability, this type of religious argument is not practically relevant for this debate. Once it is not apparent whether an argument is religious in content and we need to engage in evaluating its premises and conclusions, we are beyond the point of constraining religious convictions and might as well judge the argument unsound. Arguments like that can thus be defeated *in* public deliberation without resorting to assumptions about whether the gaps in them can be explained by religious conviction or something else. The same, I think, applies to the motivational criterion. Concerning the historical criterion,¹⁰ if, as Audi says, there are historical religious arguments that are ‘persuasively autonomous’ and their persuasiveness does not derive from their historically religious character, the question of their religious character will not even surface. If, on the other, they are ‘persuasively dependent’, that means they have already been judged to be epistemically unsound and therefore eliminated on epistemic grounds.

The preliminary conclusion should be that if we want to think clearly about the permissibility of religious arguments in political deliberation, the content criterion is the only one that we can practically use to judge if an argument is religious. This preliminary conclusion would be invalid if the point of the exclusivist position was to raise only the moral point in the following sense: a citizen is morally culpable when she supports a coercive law for (solely/ mostly) religious reasons. No external consequence necessarily follows from the fact that a citizen is so culpable. And there are hints at this position in the exclusivist literature. For John Rawls, the so-called duty of civility to provide reasons based on values acceptable to all

⁷Ibid., p. 681. Audi later agreed that natural law arguments can serve as secular arguments. Paul Billingham concurs, distinguishing between what seems persuasive for today’s audience, and what is accessible. WOLTERSTORFF. AUDI. *Religion in the Public Square*..., p. 127; BILLINGHAM. *Public reason and religion*..., p. 700.

⁸AUDI. *The Place of Religious Argument*..., pp. 682–683.

⁹Ibid., pp. 683–684.

¹⁰If one is persuaded by Waldron’s suggestion that virtually all – at least liberal – political theories emerged from a theistic and specifically Christian background (see footnote 2), then Audi’s historical criterion may lead to the conclusion that basically all our theories are in the historical sense religious, and that the liberal and the religious are in some non-trivial sense coextensive concepts.

reasonable persons was a moral duty, not a legal duty.¹¹ Kent Greenawalt argues that ‘trying to find common ground may be a moral requirement,’¹² and Andrew March casts the question in terms of ‘morality of the inclusion of a religious argument in public deliberation.’¹³ So the constraint on religious arguments ‘need not be encoded into law, enforced by state coercion or social stigma, promoted in state educational institutions, or in any other way policed by the powers that be.’¹⁴ And it can certainly be the case that this issue can be approached in this limited sense which only concerns moral culpability of the citizen. But insofar as political and legal theorists are involved, the more consequential goal of the exclusivist position is to be able to judge whether an argument is objectionably religious in the political sense, and as such can be externally observed and subjected, at the very least, to ‘social stigma’, and plausibly to the question of constitutionality of the law based on such an objectionably religious argument.¹⁵

Related to the question of what constitutes religious argument in a relevant sense are the questions of who and in what context are subject to the doctrine of religious restraint. John Rawls’ influential political liberalism is nuanced in its treatment of the distinction between citizens and public officials. If a free society is to transcend mere *modus vivendi* and achieve mutual respect between persons of different comprehensive doctrines as well as stability for the right reasons, the justification principle must be observed: ‘Our exercise of political power is proper and hence justifiable only when it is exercised in accordance with a constitution the essentials of which all citizens may reasonably be expected to endorse in the light of principles and ideals acceptable to them as reasonable and rational.’¹⁶ According to his later *proviso*, religious and other comprehensive arguments are permissible to be introduced into the political debate as far as reasons of the type specified by the justification principle are also introduced ‘in due course.’¹⁷ But these constraints apply to the role of government officials, while the ‘background culture’ is exempt. Thus civil society and ordinary citizens can use their comprehensive doctrines, including religious convictions, without restriction.¹⁸

There is a debate whether the idea of democracy itself permits a meaningful distinction between ordinary citizens and public officials. Rawls conceded that even individual citizens

¹¹ LOOBUYCK, Patrick. RUMMENS, Stefan. Religious Arguments in the Public Sphere: Comparing Habermas with Rawls. In: BRUNSVELD, Niek. *Religion in the Public Sphere: Proceedings of the 2010 Conference of the European Society for Philosophy of Religion*. Utrecht: Ars Disputandi, 2011, pp. 239-240.

¹² GREENAWALT, Kent. Religion and Political Judgments. *Wake Forest Law Review*, 2001, Vol. 36, p. 415.

¹³ MARCH. Rethinking Religious Reasons..., p. 524.

¹⁴ EBERLE. CUNEO. Religion and Political Theory...

¹⁵ Jürgen Habermas made a similar point, writing that when it comes to moral judgment, ‘the link between the actual motivation for his actions and those reasons he gives in public may be relevant.’ But ‘only manifest reasons can, and only those do have an impact on the political system as actually affect the formation of majorities and their decisions within political bodies.’ So what ultimately matters is justification in the sense of the content criterion. HABERMAS, Jürgen. Religion in Public Sphere. *European Journal of Philosophy*, 2006, Vol. 14, No. 1, pp. 7-8.

¹⁶ RAWLS, John. *Political Liberalism*. New York: Columbia University Press, 1996, p. 217.

¹⁷ RAWLS. *Political Liberalism*..., li-lui; RAWLS, John. The idea of public reason revisited. In: RAWLS, John. *The Law of Peoples*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2001, pp. 144, 152.

¹⁸ LOOBUYCK. RUMMENS. Religious Arguments in the Public Sphere..., p. 240.

are subject to the requirements of public reason in elections that concern constitutional essentials and matters of basic justice.¹⁹ Citizens in democracy are not mere 'subjects and observers', but active participants who shape and give legitimacy to public policies. According to Waldron, consistency requires that citizens should be subjected to the same requirements as officials.²⁰ Perhaps the most relevant distinction is not between the roles that citizens perform, but between interactions in the 'informal' and 'formal' public sphere,²¹ with the latter being the forum for immediate coercive proposals.²² The result would be that both ordinary citizens and officials (legislators, judges, administrators) could bring their religious views into the informal public sphere – informal conversations, academia, media – without restrictions; but both citizens and officials would have to submit to some form of constraint in the formal public sphere. Particularly in the case of officials, there are bound to be hard cases. Debating a bill in the Parliament or writing a judicial opinion supporting a judgement falls quite clearly into the formal, but if our standard is 'immediate coercive proposal', then even an election programme²³ or media interview might plausibly avoid the requirements of public reason. The clearest example of ordinary citizens taking part in the formal public sphere would be referenda on various levels of governance.

So far I have set up fundamental lines along which the debate should be conducted. I have argued that if the matter is not only of moral, but also of political and legal character, the only criterion for recognizing a religious argument is the content criterion as the rest (epistemic, motivational, and historical) are redundant and/or irrelevant. It also seems correct to subject all citizens, ordinary along with those who bear direct political responsibility, to be subject to the same requirements, but only in the formal public (political) sphere and not in the wider public discourse. The next section will come closer to answering the question whether an exclusivist or inclusivist perspective is justifiable. Initially, I will focus on the argument from respect, but I will then move to see how the general logic of the doctrine of religious restraint reflects in on the practical shapes in which religious arguments enter the public sphere.

3. Religious Argument – Almost Always a Melange

The most prominent and strongest argument against the use of religious arguments is argument from respect. In order to respect our fellow citizens as free and equal persons, we cannot subject them to coercive treatment unless it is justifiable to them. Given that people in modern democratic societies disagree on religious questions, coercion based on religious

¹⁹ RAWLS. *Political Liberalism*..., 215. Rawls' distinction between ordinary political matters and constitutional essentials has also been challenged as 'moot'. HABERMAS, Jürgen. *Between Naturalism and Religion*. Cambridge: Polity Press, 2008, p. 123, n.18; QUONG, Jonathan. The Scope of Public Reason. *Political Studies*, 2004, Vol. 52, No. 2, 233-250; QUONG, Jonathan. *Liberalism Without Perfection*. Oxford: Oxford University Press, 2011, pp. 256-289.

²⁰ WALDRON. Religious Contributions..., p. 828.

²¹ LOOBUYCK and RUMMENS. Religious Arguments in the Public Sphere..., pp. 239-240.

²² WALDRON. Religious Contributions..., p. 841.

²³ Election programmes are notoriously subject to bargaining and compromise, especially in countries with proportional electoral systems that usually result in the need for coalition governments.

grounds is illegitimate.²⁴ Other arguments against including religious conviction, such as the risk of sectarian violence²⁵ tend to be more contingent, largely solvable by robust protection of religious freedom without the need for religious restraint in public deliberation. The advantage of the argument from respect is that it seems to provide a principled and non-contingent reason for religious restraint insofar as the modern pluralistic context is taken as the background assumption. But if that is the case, the argument must also assume some kind of epistemic asymmetry between religious and secular reasons. On this view, religious reasons seem to inherently lack some epistemic property which would cause them to provide justification.²⁶ It also assumes a kind of impenetrability of one's deeply held convictions and also that proceeding from unshared starting points necessarily produces alienation and unintelligibility, and never novelty or fascination.²⁷ These are serious questions, and public reason liberalism has been subject to forceful criticism of its epistemological commitments.²⁸ But I will grant, for the sake of the argument, that there is indeed a kind of justificatory asymmetry between religious and secular reasons. Even in that case, this section will show that if we give due consideration to how secular and religious reasons practically mix, and what forms religious reasons can take, the only principally impermissible use of religious arguments is when they appear in the form of argument from authority.

As a preliminary point, it will be worth it to illustrate why the clarifications made in the previous section were necessary. Consider the case of a purely secular (content-wise) argument for a religiously motivated cause. Suppose that Alfred is an elected representative of a constituency which, based on its religious conviction, believes that online betting should be prohibited on religious grounds. Alfred then produces a series of contestable, but secular arguments, for instance that unregulated online betting causes addiction, exacerbates poverty, contributes to breakdown of families as a consequence, and so on. Suppose that in this case, the political force in this example is clearly supplied by religious reasons, and an exclusivist could therefore argue for impermissibility of such legislation because, in Thomas Nagel's words, a person's liberty 'may not be overruled simply because of the religious convictions of the majority.'²⁹ But this would require commitments that would in the end prove to be uncivil. The assumption is that the majority that gives momentum to

²⁴ This is a simplified version of the argument from respect. More elaborate and systematic summary can be found in BOETTCHER, James W. *Respect, Recognition, and Public Reason. Social Theory and Practice*, 2007, Vol. 33, No. 2, pp. 232-233.

²⁵ AUDI. *Religious Commitment and Secular Reason...*, p. 103.

²⁶ EBERLE, Christopher. *Religious Conviction in Liberal Politics*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002, pp. 14-15. For example, Greenawalt implies that religious convictions are nonrational claims or judgments. He takes it for granted that in many cases, also *other* nonrational judgments will necessarily enter public deliberation and if that is so, 'religious premises should not be disfavored in comparison with other nonrational premises.' GREENAWALT, Kent. *Religious Convictions and Lawmaking. Michigan Law Review*, 1985, Vol. 84, No. 3, p. 382.

²⁷ WALDRON. *Religious Contributions...*, p. 835.

²⁸ EBERLE. *Religious Conviction...*; WOLTERSTORFF. *Understanding Liberal Democracy...*; more recently ENOCH, David. *Against Public Reason*. In: SOBEL, David. VALLENTYNE, Peter. WALL, Steven. *Oxford Studies in Political Philosophy*. Oxford: Oxford University Press, 2015, pp. 112-142; ENOCH, David. *The Disorder of Public Reason. Ethics*, 2013, Vol. 124, No. 1, pp. 141-176.

²⁹ NAGEL, Thomas. *Secular Philosophy and the Religious Temperament*. Oxford: Oxford University Press, 2010, p. 118.

a proposal has to be motivated (primarily) by the best available (secular) reasons, otherwise the proposal is illegitimate even if it is defended with secular reasons. Even exclusivists should not subscribe to this reasoning as it would require too deep a dive into the citizens' psychology and moral reasoning. More seriously, the public deliberation would lose perfectly accessible arguments. Hence religious restraint should not apply in Alfred's case.

Let us now consider a situation when a religious argument is introduced as a supplement or a rhetorical flourish to a secular argument. The parliamentary debate might see Alfred adding references to scripture or religious authority in order to explain his position more fully and candidly, to make his case more appealing, or to signal to his constituency that he acknowledges their reasons. The problem with this move is that it will plausibly cause puzzlement and irritation on the part of those who do not belong to that particular religious tradition and will consider that part of the argument not only unpersuasive, but also difficult or impossible to understand. But such situation does not constitute disrespect in the objective sense that matters for justification. Secular citizens do have even in this case arguments that, if sound, can conclusively justify the proposed policy, and thus warrant engagement with their substance. The accompanying religious arguments in this case produce a kind of 'epistemic overdetermination'³⁰ and add another, though unnecessary, reason to support the policy. Moreover, attempting to apply religious constraint in this case would also have assume the impermissibility of other 'nonrational' elements in political deliberation – a requirement that is surely too strict for ordinary democratic politics.

The reverse case – where the secular reason supplements the religious – is arguably more difficult. Suppose that Alfred took the religious justification of his constituency, made it the central point of his advocacy on the parliamentary floor, but then added the secular reasoning. This case, it seems, is the prime example of the Rawls' proviso that religious arguments are permissible if secular public reasons are provided 'in due course'. What political deliberation ultimately boils down to is that adherents of different doctrines can come together from their respective positions but ultimately offer arguments shareable or accessible with others. But does this not amount to mere rationalization of one's views so as to appear to respect the requirements of political deliberation? In other words: did Rawls allow too much by his proviso? Three distinct responses can be offered against this objection. Firstly, rationalization as used in this context is not necessarily objectionable, and in fact constitutes a fundamental aspect of the political process. Political deliberation at its best provides a forum where citizens are incentivised to think through their preferences and intuitions and formulate them into reasons for common political action. In this sense, rationalization is a natural process of achieving the 'reflective equilibrium' whereby one's intuitions, commitments, and preferences are brought into accord with what one can formulate as principles.³¹ Secondly, to mark such rationalization as objectionable in virtue of its insincerity and reducing it to power play may be valid point for moral reflection, but it would require prodding into the

³⁰ I borrow this term from Robert Audi who used it when arguing that there should be a presumption of epistemic autonomy of ethics (such that ethics could be reasoned about without having to accept their religious grounding) – a presumption that, on the other hand, would not be incompatible with religious grounding of ethics. Such situation would constitute 'epistemic overdetermination'. AUDI. *The Place of Religious Argument...*, p. 698.

³¹ KNIGHT, Carl. *Reflective Equilibrium*. In: BLAU, Adrian. *Methods in Analytical Political Theory*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017, p. 46.

legislator's motives too impractical for political purposes. And thirdly, the point made in the previous example about the risk of ignoring an accessible and potentially sound argument, however badly motivated it might be, is too high. Rawls' proviso seems to stand firm, and Alfred seems to be again on the legitimate side of the political debate.

Lastly, there is the case of a religious arguments without the secular supplement. While the use of religious arguments in the previous examples may understandably raise the question whether legislation so supported is legitimate, this case seems to be clear cut – no secular reasoning, no legitimacy. But yet more precision is needed to test this claim. Religious content comes in various forms which bear different implications for the political deliberation. Andrew March offers a useful typology:³²

1. A command extracted from a revealed text, religious authority, or personal mystical or revelatory experience.
2. A theological or moral doctrine that is not clearly attributed to a specific claim from a revealed text but is derived from certain theistic claims and revealed knowledge.
3. An appeal or reference to traditional religious commitments or practices.
4. An appeal to practical wisdom or moral insight found in traditions of religious thought.

The consequence of such specification is that

‘When a citizen quotes the Bible or a Papal encyclical to prove in an authoritative and determinate manner that homosexuality or divorce ought to be forbidden, she is simply not doing the same thing morally, politically, and discursively as when she claims that human life is inherently valuable (“sacred”), that Christian just war doctrine contains enduringly wise lessons for the conduct of war or that human sinfulness cautions us against overconfidence in our own moral intentions... [T]he first form of argument is an undemocratic approach to knowledge, politics, and authority, while the other, equally „comprehensive,“ reasons are less so from the very outset.’³³

By making such distinctions, we can still claim that contributions in political deliberation must be formulated in a way that is apt to be received by all reasonable citizens, while stipulating that such formulations do not have to proceed from Rawls' narrow consensual conception which mandates proceeding from shared premises.³⁴ I may not share the preceding premises, but insofar as the argument takes forms 2, 3, and 4, the relevant parts of its content can still be intelligible and can inform my moral and political reflection. So, taking March's example, I may not share the Christian doctrine of original sin or the 'sin' vocabulary at all, but with application of plausible 'translation' into my moral language, I can see that people are imperfect and fallible which should elicit some measure of humility even in cases when I have genuinely good intentions. There can, of course, be cases when forms 2, 3, or 4 will not achieve this requirement, but it is only the form 1 which seems inherently incapable of producing such results.

³² MARCH. *Rethinking Religious Reasons...*, p. 527.

³³ *Ibid.*, p. 528.

³⁴ WALDRON. *Religious Contributions...*, pp. 836-838.

Arguments from authority were traditionally considered as fallacious, although more recent reflections have questioned this widespread belief.³⁵ Unavoidably, many choices, including political choice, are guided by various authorities, and it is generally unproblematic as far as the authority is a good one.³⁶ But the trouble is with arguments from *merely putative* authority, that is when one is not ready to justify the genuineness and relevance of the authority, because in that case one does not really provide rational grounds for accepting the authority's conclusion.³⁷ There are ways to make an argument from authority unproblematic by broadening it and reformulating it into one of the acceptable forms (1-3) of March's typology, but some such attempts may be themselves considered as inappropriate for political deliberation if they required discussions about religious truth. The conclusion is that it is precisely the religious argument from authority that is the archetype of unpublic reasons and therefore impermissible, but other forms of religious arguments, even if they are not accompanied by any freestanding secular argument, are generally permissible.

4. The Central Meaning of Law and the Problem of Authority

Until now I have assumed much that is contested in the debate about religious arguments. I have assumed that one can make a sensible distinction between secular and religious arguments; that there is epistemic asymmetry between the two; that the Rawlsian principle of justification is sound; and that using arguments that would be considered unpublic from the standpoint of political liberalism is disrespectful toward one's fellow citizens. Even with these assumptions I have narrowed down the impermissibility of religious arguments to solitary arguments from authority. In this section, I will argue that even an intellectual tradition that I subscribe to and that rejects many of the assumptions I listed here – the natural law tradition – can support this conclusion.³⁸ The purpose of this section is to apply the natural law theory's understanding of law to the problem of religious argument. To consider this

³⁵ WALTON, Douglas. *Appeal to Expert Opinion: Arguments from Authority*. Penn State Press, 2010, pp. 28-29; WALTON, Douglas. KOSZOWY, Marcin. Two Kinds of Arguments from Authority in the Ad Verecundiam Fallacy. In GARSSSEN, Bart et al. (eds.). *Proceedings of the 8th Conference of the International Society for the Study of Argumentation*, 2015, p. 1.

³⁶ As with many authorities, the typological status of religious authorities is a complex one. If 'theoretical' (or 'epistemic') authorities provide reasons because of their superior knowledge, and 'practical' (or 'normative') authorities provide reasons because they have special powers or rights, religious authorities are primarily the former because of their claim to be 'experts in religious truth'. On the other hand, it is often a part of these religious truths that religious authorities are imbued with further powers that are practical in character, especially (or exclusively) over the followers of the religion. In modern societies, the relevant aspect of religious authorities when it comes to legislation is primarily the theoretical one as they claim relevant or superior knowledge, not a special right to impose legislation on believers and non-believers alike. But that does not exclude the possibility that in some religions, religious authorities might claim a direct practical authority in the sense of possessing a direct power over secular authorities as well. This however, is a topic in which I have no particular expertise, and is not key to my argument. For the basic distinction between the theoretical and practical authority, see WENDT, Fabian. *Authority*. Cambridge: Polity, 2018, pp. 1-4.

³⁷ SIEGEL, Harvey. BIRO, John. Epistemic Normativity, Argumentation, and Fallacies. *Argumentation*, 1997, Vol. 11, No. 3, p. 286.

³⁸ By the natural law tradition, I mean primarily the New Natural Law Theory as developed by Germain Grisez, John Finnis, and Robert George. There are not insignificant differences between the 'New' and the 'Old', but the

argument, we need to make the opposite move than shown in the previous section – not to zoom into the details of the problem, but to zoom out and consider the fundamental properties of law and how they are incompatible with pure authority arguments.

Barring the argument from authority from political deliberation can be justified because the central meaning of law is to guide practical reason to action. The classical definition provided by Aquinas, to which the natural law theories trace their perspective, is that the law must be an ordinance of reason, for the common good, and made public (promulgated) by a legitimate authority.³⁹ Natural law theorists consider this fundamentally moral approach to defining law appropriate because to make social phenomena fully intelligible, one needs to consider their point, their purpose, and the principles of their full realization.⁴⁰ So a law that has all these properties is the central case of law; a law that lacks some of these properties is at best a peripheral (defective) instance of law. In the case of its relation to reason, it means that the law should be ‘reasonable rather than arbitrary, to address itself to the intellect rather than merely the will, to be something that the mind can recognize as right.’⁴¹ The binding power of law comes fundamentally from its relation to reason, not the will of a superior.⁴² As an ordinance of reason, a law in its central case responds to a particular and genuine need to direct and coordinate human action in a certain area. Hence a reasonable person obeys a sound law precisely because she sees the reason for it; a person lacking in practical reasonableness (in that particular area) will obey the law only out of fear of punishment or will not obey it at all. Given that human practical reasoning is flawed, some citizens may not always be receptive even when good reasons are provided and thus only comply with the law out of fear of repercussions. Not much can be done about that from the position of legislator and it is incumbent upon the recipient herself and constitutive associations of which she is a member to make her more receptive to good reasons.

If a law is truly guided by reason, it is also inherently capable of appealing to the citizen’s reason so that at least the reasonable ones have the best motive to obey it. But for many reasons, a reasonable law will not be automatically appealing to some, even reasonable people. Neither the problem which the law addresses nor the way it is addressed are necessarily obvious. When the laws address the need that stems directly and immediately from the basic principles of practical reasoning, i.e. the non-instrumental basic goods, their point is self-evident to a reasonable person.⁴³ For example, the point of legal prohibition of murder is obvious because what is at stake is the life of the citizens. But there are needs, still genuine, that are further removed from the basic principles of practical reasoning, such as tax codes

former has been more active in its engagement with the contemporary liberal theory. For the sake of brevity, I will be using the general ‘natural law’ label for this tradition of thought.

³⁹ BUDZISZEWSKI, Joseph. *Commentary on Thomas Aquinas’ Treatise on Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014, p. 1.

⁴⁰ FINNIS, John. *Natural Law and Natural Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2011, pp. 9-11.

⁴¹ BUDZISZEWSKI. *Commentary...*, p. 13.

⁴² MOSCHELLA, Melissa. GEORGE, Robert. Natural Law. In WRIGHT, James. *International Encyclopedia of the Social and Behavioral Sciences*. Oxford: Elsevier, 2015, p. 321.

⁴³ These basic principles are specifications of the most fundamental principle of practical reason – to seek good and avoid evil.

or laws for the protection of cultural heritage, and these will not be obvious. Moreover, those obvious needs directly related to the first principles, such as protection of life, will often require more remote measures than straightforward and universal application of a moral norm, and further determinations⁴⁴ (e.g., the extent to which one is justified in self-defence and whether and in what way she is entitled to own a gun for such purpose) of which there can be a number of reasonable alternatives, will have to be chosen.⁴⁵ Therefore, in majority of real-life cases, the point of even reasonable laws will not be obvious even to all reasonable citizens and will require justification, whether of the kind related to their objects, or to the chosen means.

Hence the point of public justification from the natural law perspective is to realize fully the purpose of law so that citizens have not only motives (such as fear), but reasons to obey the law. It is not enough that there exist good reasons to enact a law, but those reasons need to be communicated in a way that will enable at least those citizens who are open to rational debate to obey it precisely as an ordinance of reason for the common good. For this reason, it is legislator's duty to supply reasons which are rationally accessible to reasonable fellow citizens.

At this point the resemblance with Rawls' formulations is striking. This resemblance is fortified by the fact that some of the proponents of the natural law theory have embraced the central terms that are currently associated with political liberalism. We should 'unhesitatingly endorse the requirement that political action be founded only on publicly accessible arguments'⁴⁶ and we should settle political and legal matters according to 'principles and norms which are reasonable, using criteria of evidence and judgment that are available to all,' a requirement made possible by the premises that moral knowledge is accessible to every person and arises from reason.⁴⁷ The term 'public reason' can even be employed to summarize some of the basic tenets of Aquinas' political thought.⁴⁸

But that is roughly where the similarity ends. The natural law theorists have been adamant in their rejection of political liberalism⁴⁹ and criticised it for presenting an ambiguous and skewed account of public reasons. Political liberalism needs to defend a broad conception of

⁴⁴ FINNIS. *Natural Law*..., p. 289.

⁴⁵ Ibid., pp. 231-233. The primary purpose of authority is to supply unanimity in those numerous 'coordination problems' when there is a plurality of reasonable solutions to reach a goal, but practical reasonableness dictates that unless a single solution is chosen, the goal cannot be achieved.

⁴⁶ FINNIS, John. Political Neutrality and Religious Arguments. In FINNIS, John. *Religion and Public Reasons. Collected Essays: Volume V*. Oxford: Oxford University Press, 2011, pp. 111-112.

⁴⁷ FINNIS, John. Public Reason, Abortion and Cloning. *Valparaíso University Law Review*, 1998, Vol. 32, pp. 369. Finnis here criticizes Rawls' assumption that these two theses – that moral knowledge is accessible to all people by virtue of their rational nature – differentiates (his) liberalism from earlier traditions, whereas they are in fact shared with the (natural law) tradition. They do, however, represent a departure from the elitism of Aristotle, whose philosophy is one of the fundamental sources of inspirations for the natural law tradition. GEORGE, Robert. *Making Men Moral*. Oxford: Clarendon Press, p. 39-40.

⁴⁸ FINNIS. Public Reason, Abortion and Cloning..., p. 363.

⁴⁹ GEORGE. *Making Men Moral*...; FINNIS. *Religion and Public Reasons*...; TOLLEFSEN, Christopher. Pure Perfectionism and the Limits of Paternalism. In KEOWN, John. GEORGE, Robert. *Reason, Morality, and Law: The Philosophy of John Finnis*. Oxford: Oxford University Press, 2013, pp. 205-206.

public reason if it wants to eliminate not only appeals to secret knowledge, sheer authority, or private revelation, but also comprehensive doctrines that seek to argue that their arguments are accessible to everyone (what Rawls called 'rationalist believers').⁵⁰ But such attempts are either arbitrary or exclude nothing. A person who thinks that a proposition is true should also hold that in ideal epistemic situation all reasonable person would endorse the proposition. Therefore, political liberals cannot (and do not) build their theory on an epistemically ideal situation, because it would not exclude arguments from reasonable (in respect to the particular proposition in question) comprehensive doctrines. The public justification principle also cannot refer to the actual epistemic situation, because if, as Rawls admits, reasonable people can and do hold some unreasonable views, then there is no relevantly substantive proposition that all reasonable people endorse.⁵¹ The idealization employed by political liberalism does not idealize all the way, but that invites an objection that it arbitrarily excludes a kind of propositions that would be endorsed in ideal epistemic circumstances, and does so merely because it sets out to achieve, although with good intentions, the exclusion of comprehensive doctrines from political deliberation. So when Rawls argues that rationalist believers' arguments cannot be 'publicly and fully established by reason',⁵² he begs the question precisely against their central claim, unless he addresses the merit of these arguments.⁵³ But addressing the truth claims of a comprehensive doctrine would defeat the purpose of political liberalism, and so one cannot both exclude the arguments of rationalist believers and remain committed to the principles of political liberalism. Hence why the status of natural law arguments has been used to portray how difficult it is to ascertain how much exactly political liberalism excludes.⁵⁴

Crucially, natural law thinkers hold that a successful political justification cannot be based on merely political conception that would abstain from identifying intrinsic goods. In fact, only a true comprehensive doctrine can be fully reasonable by virtue of its identification of, and building on, ultimate, not-merely-instrumental reasons. For each person's reasons to act in a certain way, both in a private and political domain, have to be reasons which are either basic and intrinsic, or must lead to some more basic and ultimate reasons. One's public acts, which are at the same time one's private acts as they are connected to the one and same life and moral choosing as a person, can only be rational insofar as they can be traced all the way down to reasons that make rational choosing intelligible. These are precisely the reasons

⁵⁰ RAWLS. *Political Liberalism*..., pp. 152-153.

⁵¹ FINNIS, John. Religion and Public Life in Pluralistic Society. In FINNIS, John. *Religion and Public Reasons. Collected Essays: Volume V*. Oxford: Oxford University Press, 2011, p. 52. Rawls explicitly advocates for the idealized version of his criterion, but then the objection would be that it arbitrarily excludes a class of true propositions (about the 'good life') from the epistemically ideal conditions in order to achieve his pre-determined goal.

⁵² RAWLS. *Political Liberalism*..., p. 153.

⁵³ GEORGE, Robert P. *In Defense of Natural Law*. Oxford: Oxford University Press, 1999, p. 202-203; FINNIS. *Public Reason, Abortion and Cloning*..., p. 366.

⁵⁴ GREENAWALT, Kent. Natural Law and Public Reasons. *Villanova Law Review*, 2002, Vol. 47, Issue 3, pp. 531-552; BILLINGHAM. *Public Reason and Religion*...

that political liberalism identifies with ideas about the 'good life' and seeks to prohibit from political deliberation.⁵⁵

A contrast with political liberalism will illustrate the point. To be consistent with its emphasis on excluding arguments based on the idea of the good from political deliberation, Rawls proceeded on a 'thin theory of good,' identifying those goods that everyone wants for the sake of pursuing their own ends and their life plans.⁵⁶ But instrumental goods need for their intelligibility, as I explain above, more basic reasons and can only be deemed reasonable by recognizing as reasonable those ends whose realization they enable.⁵⁷ Rawls may be right to consider his list of primary goods reasonable, but only accidentally. Perhaps reasonable people are indeed justified in wanting those Rawlsian goods, but we have no way of knowing that if we do not address the question of what intermediate and basic ends those instrumental reasons serve, but to do so in political deliberation would be uncivil. A person committed to political liberalism cannot, due to her theoretical commitments, explain why these and only these are reasonable goods in a relevant sense, and her 'goods' are thus indeed merely *wants*,⁵⁸ and only presumably reasonable. Political liberalism thus advocates exclusion of all 'really justificatory philosophical arguments'⁵⁹ for the sake of arbitrary 'public' justification.

This conclusion is relevant for this debate because from the natural law viewpoint, a comprehensive justification is not only permissible, but actually necessary, in political as well as non-political action.⁶⁰ Moreover, for natural law theorists, religion is a basic and intrinsic human good, irreducible to other goods, and intelligible as one's attempt to seek the truth about the ultimate nature of things and to arrange one's life and commitments accordingly to these conclusions. Religious liberty thus conceived is a prime example of a perfectionist justification for what is commonly understood as a fundamental right. But beyond that, the value and intelligibility of religious pursuit can warrant reasonable and judicious recognition and support from the state, preferring prudential cooperation to 'strict' separationism.⁶¹

⁵⁵ FINNIS. *Political Neutrality and Religious Arguments...*, p. 107.

⁵⁶ RAWLS, John. *A Theory of Justice*. Cambridge, MA: Belknap Press of Harvard University Press, 1999, p. 79.

⁵⁷ It is a fundamental premise of the natural law tradition that reason is not purely instrumental in the Humean sense. Reason is not condemned to simply provide the most effective means to non-rationally determined ends but is capable of discerning the proper ends of human action, and a successful identification of an intrinsically choiceworthy end makes possible rationally motivated action. MOSCHELLA, GEORGE. *Natural Law...*, p. 320; GEORGE. *In Defense of Natural Law...*, p. 128.

⁵⁸ GEORGE. *Making Men Moral...*, pp. 137-138.

⁵⁹ FINNIS, John. Introduction. In FINNIS, John. *Religion and Public Reasons. Collected Essays: Volume V*. Oxford: Oxford University Press, 2011, p. 8.

⁶⁰ Even though arguments need not be formulated 'all the way down' in each and every instance of political deliberation, they always imply a reference to one or more basic axioms of practical reasoning.

⁶¹ GEORGE. *Making Men Moral...*, pp. 225-226; FINNIS, John. Darwin, Dewey, Religion, and the Public Domain. In FINNIS, John. *Religion and Public Reasons. Collected Essays: Volume V*. Oxford: Oxford University Press, 2011, p. 31; GEORGE, Religious Liberty and Political Morality..., p. 135-136. For natural law theorists, to inquire into the existence of God through both unaided reason and public revelation is completely rational, and in fact a natural and necessary step when the question of grounding of intrinsic goods arises in one's rational reflection.

Even with all these qualifications and dissimilarities, and its provokingly religious-friendly character, I argue that the natural law tradition can affirm a part of political liberalism's commitments: rejection of arguments from what Robert George calls 'sheer authority'.⁶² The reason for this is not respect for moral status of persons or their autonomy, but a more primary requirement that law as an ordinance of reason should aim to provide genuine reasons, not just enforce compliance. The implication is that in this context, a mere argument from authority simply does not provide reasons for those who do not accept given authority. The clearest example would be reference to divine authority: 'God wills it' or 'it is proscribed in the Holy texts', but one can also be guilty of ambiguously referring to 'natural law'. Even if the proposal is in itself reasonable, dissenters are provided no rational grounds for (in)action unless the reasonableness of the proposal is communicated to them. Consequently, the common good and sense of its embodiment in the legal system is put into question and legitimate authority undermined.

Moreover, assuming for the sake of the argument that there could be a universally affirmed authority, such a possibility illustrates even more emphatically the problematic status of arguments from authority. It might seem that the argument in the previous paragraph is subject to contingency. After all, even though the natural law theory recognizes pluralism of values and legitimate ways of life, it does not take present social divisions, including religious ones, as inherently inescapable. Therefore, there could theoretically come a day when the citizens of a country would converge on a single religious doctrine and authority, for instance Christian revelation and the doctrine of the Catholic Church. In such a situation, it might appear that the legislator would be allowed to simply refer to Church's social and moral teaching when passing a legislation. But on the contrary, I argue that even in such a situation, arguments from authority would likely violate the requirement of the reason-guiding essence of the law. For every principle endorsed as a moral rule by a non-political authority stands in need of justification when being translated into human law for two reasons. The first being the legitimate debate about the proper extent of political authority, in general and in particular circumstances; the second being the problem of choosing specific means of pursuing a legitimate goal.

Concerning the limits of the role of government, imagine that in a wholly Catholic country everyone agrees with the Church's teaching that adultery is a grave sin. Even in this case, it is necessary to reason if and how should this precept be recognized by the particular political community in view of its true but limited (subsidiary) role of government in fostering moral development of its citizens.⁶³ Concerning the means to pursue a specific goal, let us consider the current Pope's insistence on protecting natural environment.⁶⁴ Even in society of pious Catholics committed to the Pope's views, further reasoning would be needed on how such common project should be conducted, respecting all the prudential considerations relevant

⁶² GEORGE. *Public Reason and Political Conflict...*, p. 201.

⁶³ GEORGE. *Making Men Moral...*, p. 1; FINNIS, John. *Is Natural Law Theory Compatible with Limited Government?*. In GEORGE, Robert. *Natural Law, Liberalism, and Morality*. Oxford: Oxford University Press, 1996, pp. 4-6.

⁶⁴ POPE FRANCIS. *Laudato Si*. 2015. Cited on 28.9.2023. Available at https://www.vatican.va/content/francesco/en/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html.

for the given community. To simply refer to the Pope's authority when justifying any particular policy would make for a defective law.⁶⁵

5. The Status of Non-political Authority in Political Theory

The previous sections have shown that there is a convergence on the principle that political decisions should not be justified merely by arguments from (religious) authority. This principle seems to stand whether one approaches the problem of religious arguments from a position hostile to religion,⁶⁶ indifferent to religion, or affirming the value of religion. But in framing the question as the argument from authority, another consideration is necessary, since these conclusions embody an understanding of the position of non-political authorities vis-à-vis political authority and individuals. Hence I want to raise a challenge to the main premise of the arguments in the previous two sections: that the primary mode of political reasoning and justification is between individuals, and between individuals and the state. We should ponder, I argue, the implications of a more 'embedded' understanding of authority, that is rooted not in the contractualist consensus of individuals, but in the needs of non-political authorities that enables non-political communities to realize their reasonable goals. Contemporary liberal theory, Maria Cahill argues, understands authority very similarly to the 17th century theorists of sovereignty, Jean Bodin and Thomas Hobbes. This archetype of 'disembedded' authority had several key characteristics: it was 1) unitary; 2) addressed to individuals; 3) an abstract construction; 4) superordinate; and 5) impervious to the good. Cahill juxtaposes this archetype to a different understanding of authority, an 'embedded' one based on a robust conception of subsidiarity,⁶⁷ which results in the following set of dichotomies:⁶⁸

⁶⁵ As Finnis persuasively shows on the 19th century example of family wage (the principle that the family should be able to subsist on a single person's (father's) wage), the Church's social teaching should be more modest in its proposals and formulate them hypothetically, taking into account the contingent nature of politics and giving due consideration to the difference in the universality between affirmative and negative moral norms. FINNIS, John. A Radical Critique of Catholic Social Teaching. In: BRADLEY, Gerard V. BRUGGER, Christian E. *Catholic Social Teaching: A Volume of Scholarly Essays*. Cambridge: Cambridge University Press, 2019, pp. 548-584.

⁶⁶ Most of the debate about religious arguments is conducted as if from a neutral, indifferent standpoint, but Greenawalt notices that there are law professors and other intellectuals, who, 'display a hostility or skeptical indifference to religion that amounts to a thinly disguised contempt for belief in any reality beyond that discoverable by scientific inquiry and ordinary human experience.' GREENAWALT. Religious Convictions and Lawmaking..., p. 356.

⁶⁷ The meaning of the robust conception of subsidiarity will be clarified in the following discussion. Briefly, it is a conception which is not primarily based around the efficiency criterion, but on the ability of communities to pursue their objectives without being supplanted by a higher-level authority.

⁶⁸ CAHILL, Maria. Sovereignty, Liberalism and the Intelligibility of Attraction to Subsidiarity. *The American Journal of Jurisprudence*, 2016, Vol. 61, No. 1, pp. 123.

Disembedded authority	vs.	Embedded authority
Unitary		Incommensurable
Addressed to Individuals		Addressed to groups
Abstract Construction		Organic
Superordinate		Supplemental
Impervious to the good		Ordered to the good

Figure 1. Dichotomies of the disembedded and embedded conceptions of authority.

Contemporary liberal theory does represent a departure from these earlier sources, but especially in the influential Rawlsian iteration, represents also a fundamental continuity with them. Starting with the contrast between the unitary and incommensurable character of authority, both the break and the continuity manifests clearly. Political liberalism obviously does not propose a model of authority as monolithic as those proposed by early theorists of sovereignty. It is also its central premise that individuals are imbued with an essential capacity to pursue their conception of the good and in this they possess a kind of exclusive authority or self-authorship that the state is bound to respect. On the other hand, the relation between communities through which individuals pursue their flourishing, and the state, is left undescribed. In this sense, political liberalism ignores how authorities that govern non-political communities relate to the political authority and therefore operates on a unitary understanding of authority, such that is vested solely in the political leadership.

Other dichotomies can be assessed more easily. When specifying its principles of justice, political liberalism clearly operates on the relationship between mutually disinterested individuals and the state, and while the citizens can in due course discover they have natural ties, the society's laws are not meant to promote their welfare. There is a direct and unmediated connection between the individuals and the political authority, and principles of justice have to be constructed on this basis.⁶⁹ Political liberalism is also an abstract construction. The 'veil of ignorance' behind which self-interested individuals, stripped of their personality and particularities and endowed with general theoretical information, ensures that our idealization will help us arrive at the political conception of justice.⁷⁰ Political authority according to political liberalism is also clearly superordinate rather than supplemental, primarily because there is nothing to supplement if non-political communities and associations play virtually no role in constructing a conception of justice. Individuals may retain their comprehensive doctrines, but they are also required to consider the principles of justice as the ultimate guides of practical reasoning and internalize that there are no higher standards, so that reasoning is best guided by the political conception and can supplant comprehensive doctrines if need be.⁷¹

⁶⁹ CAHIL. *Sovereignty, Liberalism...*, pp. 126-127.

⁷⁰ Ibid., p. 127.

⁷¹ Ibid., p. 128.

Lastly, political liberalism's insistence on splitting the justice from the good and orienting the political authority solely toward the former makes it impervious to the good. Political liberals stress that it is an essential capacity of the person to follow her conception of the good,⁷² but this capacity should not manifest politically. A quasi-Hobbesian fear that if everyone is allowed to pursue their comprehensive doctrine politically, then society becomes a battleground, motivates political liberals to excise the questions about transcendent truth or moral good from politics, hoping that adopting necessary moral positions is possible 'without any moral, epistemological or philosophical expertise.'⁷³

This all means that political authority is in several fundamental aspects detached from the broader society in which individuals are essentially tied to one another in ties of family, friendship, local or professional community, religious affiliation and so on, and thus seek to pursue their irreducibly social flourishing. Moreover, they subject themselves to various authorities among which the state is but one (though overarching). Liberal theory rarely takes this seriously or ascribes it much relevance and so remains inherently individualistic, bypassing the institutions of civic society.⁷⁴

The major consequence for the debate about religious argument is obvious. If other (such as religious) authorities are irrelevant for, or even incompatible with, proper political interactions between individuals and the state, then arguments from authority are impermissible. Citizens can address each other only as individual citizens, not members of families, chess clubs, volunteer firemen, and believers, even though these memberships and particular authorities are essential for their capacity to form and follow their conceptions of the good life. So the solution that political liberalism offers to the problem of peaceful coexistence in pluralistic societies comes at a high cost as it detaches what is organically connected in any individual's life – the political with the non-political. That is why, Cahil suggests, the idea of subsidiarity is so inadvertently attractive – it provides a counterweight to liberal individualism.⁷⁵ It stipulates that relationships and communities of different purposes are essential to human flourishing, and that these communities create structures of authority to coordinate themselves. These are horizontally and vertically differentiated, different both in terms of the level at which they operate and the specific purpose for which they exist. The need for political authority arises 'organically' from the need to coordinate and establish an overarching authority that could resolve disputes and so enable those various communities (and hence their members) to flourish. It 'supplements' in the sense that it should assist these communities, and in the sense that it cannot replace them insofar as they are capable of fulfilling their purpose, even when absorbing them would be more effective.⁷⁶ It is fundamentally 'ordered to the good' because it addresses the needs that stem from efforts to pursue the good, is 'addressed to the groups' that channel these efforts, and

⁷² QUONG. *Liberalism without Perfection...*, p. 100.

⁷³ CAHIL. *Sovereignty, Liberalism...*, p. 129.

⁷⁴ *Ibid.*, p. 115.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 129.

⁷⁶ FINNIS. *Natural Law and Natural Rights...*, p. 169.

is 'incommensurable' because it recognizes that it cannot sweep up all the horizontally and vertically differentiated authorities under the same unitary structure.⁷⁷

The 'embedded' understanding of authority challenges the natural law tradition and political liberalism in different ways. The former already models its understanding of authority in this way while still being capable of formulating a position against arguments from religious authority. The challenge is therefore an internal one – the question is whether the implications of an embedded nature of political authority and its affirmation of the essential importance of non-political authorities for human flourishing should not in fact lead to a kind of Wollterstorffian consociational democracy. In that case, one could proceed on the grounds of religious or other non-political authority precisely because it is reasonable to affirm that religious community is a constitutive aspect of one's flourishing.

The challenge for the liberal theory is of external character and thus creates a much more complex set of problems. The robust account of subsidiarity, such that would not become reducible to a principle of efficiency or decentralization, is not a 'trinket' that can be simply added to liberal individualism.⁷⁸ It may be the case that fruitful engagement with this fundamentally rival conception would only be possible if liberalism faced a fundamental crisis. Perhaps such crisis is already on our hands, indicated by deep theoretical division around the attempt to justify liberal democracy at least to the liberals, but also by practical problems in liberal societies, such as fragmentation, polarization, decline and corresponding overregulation of non-political associations, and disintegration of families.⁷⁹ Perhaps these phenomena can create the perfect storm to reflect on the fundamental commitments of contemporary liberalism.

6. Conclusion

My goal in this article was threefold. First, I argued from the principles of the exclusivist position to show that even when one concludes that religious arguments are impermissible in political deliberation, they need to be specified in terms of arguments from authority if we want to maintain appropriate openness of the public debate. Second, I argued that rejecting fundamental premises of exclusivists, such as political liberals, does not necessarily lead to the negation of their conclusion. The natural law tradition can reject these premises and at the same time endorse the conclusion since it should argue that not only is law an ordinance *of* reason, but also an ordinance *for* reason. Justifications from mere authority therefore fail to provide a fundamental purpose of law. Third, I argued that both these conclusions possibly rest on a shared, but controversial premise – that non-political authorities are normatively irrelevant for political deliberation. These arguments should lead us to 1) embrace an interpretation of the church-state separation that does not constitutionally exclude many of ordinarily used religious arguments; 2) challenge the individualistic foundations of our political thinking despite the fact that the debate about communitarianism has its best years behind it.

⁷⁷ CAHIL. *Sovereignty, Liberalism...*, p. 119.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 131.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 130.



Treatise

Problems Concerning the Universal Applicability of Crimes Against Humanity in International Law: Jurisdictional Certainty, *nullum crimen sine lege* and Societal Accountability

Nergis Canefe

Nergis Canefe, Professor of Politics, Public Policy and Law, York University, Canada. The author can be reached at ncanefe@yorku.ca. She wishes to thank Martin Hapla for his compassionate editorship and the two anonymous reviewers for their most helpful guidance, comments and criticisms. An earlier version of this paper was presented at the 2023 IVM Congress in Bucharest, Romania.

Abstract

This paper pursues the question of what distinguishes crimes against humanity from other international crimes and why and how they fall under the purview of universal jurisdiction. To this end, the normative architecture of crimes against humanity jurisprudence is examined to determine whether jurisdictional certainty alone would suffice for establishing the basis for their adjudication. This category of crimes constitutes a frontal assault on human dignity and humanity at large. Nevertheless, the conundrum we face concerns the vestiges of a historically skewed regime of accountability in international law, regardless of the severity of such crimes. In other words, the problem concerns how international [criminal] law is perceived and operationalized, not with universal jurisdiction's in-principle applicability to crimes against humanity.

Keywords: crimes against humanity, universal jurisdiction, international criminal law, jurisdictional certainty

1. Introduction

The contribution of this article lies in its discussion of the concept of crimes against humanity not only from the perspective of International Criminal Law but also from the broader perspective of societal accountability. Societal accountability is related to but also distinctly different from legal responsibility, in this specific context, that of “individual criminal responsibility” for crimes falling under the purview of international law. The text has two main parts, relying on different approaches and working with separate scholarly literature, ultimately promising the possibility of a hybrid approach. The first set of debates in the following pages relates to International Law, particularly International Criminal Law. Concerning the second part, the article offers a specific selection of literature on legal and political philosophy to bear and comment mainly on the work of Hannah Arendt. The paper emphasizes the extra-legal bases and justifications for adjudicating crimes against humanity.

The debates introduced here are particularly relevant in the immediate aftermath of the South Africa v Israel application at the International Court of Justice (ICJ). The Court’s Order of 26 January 2024 established a real and imminent risk of irreparable damage to a group of the rights asserted by South Africa.¹ The impact that the Order will have on other States, especially those facilitating the Israeli operations in Gaza, is particularly relevant to the discussion of limits of universal jurisdiction addressed here and the need for its fortification by domestic action. Some argue that while most African states had restored or established relations with Israel by the early 2020s, including the five Arab League members of Egypt, Morocco, Sudan, Mauritania, and Chad, South Africa was already a fierce critic of Israel outside the Arab and Muslim worlds prior to its application to the ICJ. It opposed Israel’s observer status in the African Union (AU) and has had a long engagement with the Boycott, Divestment and Sanctions (BDS) campaign against the Jewish state. Though the African National Congress (ANC) explained this policy as a response to Israel’s historical cooperation with the apartheid regime, this newest affront against Israeli state practices indicates the stakes are higher than what can be justified by historical anger.² Furthermore, the significance of the *erga omnes* status of genocide, similar to Crimes against Humanity, is not about the somewhat troubled relations between Israel and South Africa. While South Africa took a stance against the acts committed in the Israeli military campaign against the Palestinian population and declared they may constitute genocide, the incitement to commit genocide, and the failure to punish those responsible in each case, the ICJ ruling indicates that the *erga omnes* stipulation is not to be restricted to the prohibition of genocide, but refers in general to the rights and obligations enshrined by the Convention³ for all states, including the obligations to prevent and punish acts of genocide. Furthermore, this particular order signals the further development of the doctrine of humanitarian, that is, the willingness to grant interim relief based on human vulnerability in the case law of the ICJ.³

¹ For the full text of the Order, see Order of International Court of Justice of 26.1.2024, No. 192. Available online: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240126-ord-01-00-en.pdf> [Last accessed at 11.02.2024].

² See BISHKU, Michael B. South Africa’s Anti-Israel Obsession. *Middle East Quarterly*, Spring 2023.

³ See AL TAMIMI, Yussef. Implications of the ICJ Order (South Africa v Israel) for Third States. *EJIL Talk*, published on 6.2.2024, cited on 11.2.2024. Available online at: <https://www.ejiltalk.org/implications-of-the-icj->

2. Crimes Against Humanity

2.1 Definitional Conundrums

The commonly accepted understanding of the modern concept and related jurisprudence of crimes against humanity is that they are products of the horror of the crimes committed during the two World Wars. As such, crimes against humanity were codified due to the growing consensus amongst both European and post-colonial states that certain crimes committed by states against their citizens should be legitimate subjects of international criminal law and adjudication.⁴ However, unlike war crimes and genocide, crimes against humanity jurisprudence developed through piecemeal additions to customary international law.⁵ Consequently, the statutes of most international and internationalized tribunals, including but not limited to the International Criminal Court's Rome Statute, contain slightly different definitions of these crimes regarding the jurisprudence employed by different international, regional and hybrid legal bodies.⁶ The evolution of the definition of

[order-south-africa-v-israel-for-third-states/](#).

⁴ On the politics of establishing the ICC and drafting and ratifying the Rome Statute, see ORENTLICHER, Diane F. Politics by Other Means: The Law of the International Criminal Court. *Cornell Int'l LJ*, 1999, Vol. 32, Issue 3, p. 489.

⁵ On the history of crimes against humanity in international law, see ROBERTSON, Geoffrey. *Crimes against humanity: the struggle for global justice*. The New Press, 2013; FANG Jr, Anthony F. *Punishment, justice and international relations: ethics and order after the cold war*. London: Routledge, 2009; BASSIOUNI, Cherif M. (ed.). *International Criminal Law, Volume 2: Multilateral and Bilateral Enforcement Mechanisms*. Brill, 2008; MAY, Larry. *Crimes against humanity: a normative account*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005; LUBAN, David. A theory of crimes against humanity. *Yale J. Int'l L.*, 2004, Vol. 29, pp. 85-167; ROBINSON, Darryl. Defining 'Crimes Against Humanity' at the Rome Conference. *The American Journal of International Law*, 1999, Vol. 93, pp. 43-57.

⁶ For a historical overview of the definition, see in chronological order:

1945 London Charter of the International Military Tribunal (Nuremberg Charter), Article 6(c): "murder, extermination, enslavement, deportation, and other inhumane acts committed against civilian populations, before or during the war; or persecutions on political, racial or religious grounds in execution of or connection with any crime within the jurisdiction of the Tribunal, whether or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated." [*This definition was also used in the Charter of the International Military Tribunal for the Far East.*]

The Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), Article 5:

"...the following crimes when committed in armed conflict, whether international or internal in character, and directed against any civilian population: (a) murder; (b) extermination; (c) enslavement; (d) deportation; (e) imprisonment; (f) torture; (g) rape; (h) persecutions on political, racial and religious grounds; (i) other inhumane acts."

The Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR), Article 3:

"...the following crimes when committed as part of a widespread or systematic attack against any civilian population on national, political, ethnic, racial or religious grounds: (a) Murder; (b) Extermination; (c) Enslavement; (d) Deportation; (e) Imprisonment; (f) Torture; (g) Rape; (h) Persecutions on political, racial and religious grounds; (i) Other inhumane acts."

The Statute of the Special Court for Sierra Leone (SCSL), Article 2:

"...the following crimes as part of a widespread or systematic attack against any civilian population: a. Murder; b. Extermination; c. Enslavement; d. Deportation; e. Imprisonment; f. Torture; g. Rape, sexual slavery, enforced prostitution, forced pregnancy and any other form of sexual violence; h. Persecution on political, racial, ethnic or religious grounds; i. Other inhumane acts."

The Law on the Establishment of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia (ECCC), Article 5:

crimes against humanity as an international instrument has remained the same, too.⁷ As far as the practices of international courts are concerned, later definitions are more expansive. Domesticated definitions tend to be a narrower reading of these crimes at the regional level compared with their international counterparts. It is important to note that the 'domesticated adoptions' capture regional mechanisms and definitions integrated into national penal codes.⁸ Although there are some inconsistencies in definitions of these crimes in various documents due to the evolution of the concept in statutes of international and hybrid criminal courts tribunals, the authoritative definition is in Article 7 of the Rome Statute, and the International Law Commission's proposal for a convention on Crimes against humanity are indeed most promising documents.⁹ These developments complicate a suggestion of whether shifting the focus of adjudication of such crimes away from institutions such as the ICC to hybrid or national courts is preferable. This is despite the post-colonial/decolonial critique emanating from the Global South and mainly Africa of the ICC, especially considering the recently accepted applications by the ICC concerning the Global East. African). This text takes the position that following Hannah Arendt's work, it is imperative to emphasize the universal and not country-specific nature of crimes against humanity. If so, national and international courts (such as the ICC) are suitable for trying those crimes, as clearly reflected in the Rome Statute's complementarity principle.

Still, the contents of both *jus cogens* norms and *erga omnes* obligations dictating state parties to punish crimes against humanity remain subject to greater controversy than has been the case in the prescribing of punishment for genocide and war crimes.¹⁰ One may argue that these are merely jurisprudential matters to be settled in courts with subject matter

"...any acts committed as part of a widespread or systematic attack directed against any civilian population, on national, political, ethnical, racial or religious grounds, such as murder; extermination; enslavement; deportation; imprisonment; torture; rape; persecutions on political, racial, and religious grounds; other inhumane acts."

⁷ For instance, in 2002, the USA asked all countries who were part of the ratification scheme for the ICC to sign agreements exempting US citizens from prosecution by the Court and threatened economic sanctions if they refused. Some countries yielded to this pressure even after ratifying the ICC Statute. What is essential for the present and future context is the subsequent introduction of bilateral immunity agreements (BIAs) into the architecture of the Rome Statute. For further debate, see NOORUDDIN, Irfan. PAYTON, Autumn L. Dynamics of influence in international politics: The ICC, BIAs, and economic sanctions. *Journal of Peace Research*, 2010, Vol. 47, Issue 6, pp. 711-721.

⁸ A key example is the Canadian jurisprudence on Crimes against Humanity. In 1998, the Government of Canada established its Crimes against Humanity and War Crimes Program. The mandate of the program is to deny safe haven to persons believed to have committed or been complicit in war crimes, crimes against humanity or genocide. For details of the jurisdictional mandate of this body, see Canada and the International Criminal Court. *Government of Canada*, published on 30.10.2023, cited on 11.2.2024. Available online at: https://www.international.gc.ca/world-monde/international_relations-relations_internationales/icc-cpi/index.aspx?lang=eng.

⁹ See the International Law Commission. Draft articles on Prevention and Punishment of Crimes Against Humanity. *Office of Legal Affairs*, published in 2019, cited on 11.2.2024. Available online at: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/7_7_2019.pdf.

¹⁰ On the disputed nature of the norm, see WALD, Patricia M. Genocide and crimes against humanity. *Wash. U. Global Stud. L. Rev.*, 2007, Vol. 6, pp. 621-633; PATERSON, Robert K. Resolving Material Culture Disputes: Human Rights, Property Rights and Crimes against Humanity. *Willamette Journal of International Law and Dispute Resolution*, 2006, Vol. 14, No. 2, p. 161.

jurisdiction. In the following pages, I argue otherwise and posit that many of these seemingly jurisprudential disputes relate to the criteria used to determine what constitutes a crime against humanity and the determination of criminal thresholds. As such, there is an intrinsic politico-normative challenge concerning the issue of their universal applicability.

2.2 Jurisprudential Necessities

In jurisprudential terms, the primary challenge in defining crimes against humanity is identifying the precise elements that distinguish these offences from crimes exclusively subject to national laws. The definition not only determines the scope of international jurisdiction but also gives rise to several significant consequences concerning trial structure, conditional and selective removal of immunities and the commuting of sentences. Unlike most domestic crimes, these offences are generally considered outside the purview of statutes of limitations. Equally importantly, the immunities that often shield state representatives and high-ranking public and military officers from criminal responsibility are categorically removed in the context of crimes against humanity, at least when trials are held before international tribunals or domestic courts employing universal jurisdiction. Although applications of universal jurisdiction remain controversial vis-à-vis the capacities of domestic courts, proponents of the norm invariably include crimes against humanity within its scope. When put into practice, the following would be the result. While the crime of murder could only be tried in a court with a jurisdictional link to the act, a murder committed as a crime against humanity could be tried by any criminal court in any jurisdiction.

The unique character of this category of crimes emanates from the fact that the prohibition of crimes against humanity falls strictly under the purview of *jus cogens* norms in international law. At least in theory, states have an obligation under international law either to prosecute perpetrators of crimes against humanity or to extradite them to states intending to pursue prosecutions, hence the *erga omnes* obligation about this particular set of crimes. In light of the serious legal consequences of designating an offence a crime against humanity and the severe moral condemnation the label entails, the importance of understanding the exact juridical nature of these offences needs no further explanation. However, this paper is not an exercise in that vein. Although it does provide a brief historical sketch of the evolution of the norms and jurisprudence prohibiting crimes against humanity, as well as an assessment of its constitutive crimes, the core of the argument developed in the following pages pertains to another and, I would purport, an equally important issue: the politico-normative framework within which these offences find meaning and are deemed worthy of trial under the aegis of universal jurisdiction. The ultimate aim of this exercise is to determine whether the focus of their adjudication could be shifted away from institutions such as the ICC to hybrid or national courts, thus examining the possibility of ‘domesticating’ this particular category of state criminality.

In essence, crimes against humanity are mass crimes committed against the fundamental human rights of a civilian population. If so, their standard inclusion under humanitarian, rather than human rights, law is misleading and has grave consequences. They are rightfully distinguished from egregious state crimes such as genocide in that they need not target a specific group but may aim at the civilian population in general. Thus, they create conditions

of generalized trauma and loss. Similarly, crimes against humanity are regarded differently from war crimes insofar as the criminal conduct is directed not toward an enemy's population but against the perpetrators' own, hence the difficulty of their adjudication. In the following pages, an appeal is made to understand the politico-normative precepts of crimes against humanity jurisprudence in an attempt to render them meaningful and valuable within the domestic realm, where these crimes are perpetrated, rather than being seen as an imposition by an international court or a consortium of states (the latter format commonly known as 'victor's justice').

3 The Normative Architecture of Crimes Against Humanity Jurisprudence

In international law, crimes against humanity found their first explicit formulation as a category of crime in Article 6 (c) of the Nürnberg/Nuremberg Charter which emerged from the Tribunal.¹¹ The offences categorized as crimes against humanity were also included in Article 5 (c) of the Tokyo Charter and Article II (1) of Control Council Law No. 10.¹² While the Nuremberg and Tokyo Charters required that crimes against humanity evidence a connection to aggressive war or war crimes, this supplementary requirement was later on left out of Control Council Law No. 10. The Statutes of the Yugoslavia and Rwanda Tribunals. The ICC then reaffirmed the customary law character of crimes against humanity, and the prohibition of crimes against humanity was recognized as having the status of *jus cogens* and its adjudication belonging to the domain of *erga omnes* obligations.

It is worthy of note that the legal phrase 'crimes against humanity' was first employed earlier, in a 1915 Declaration by the governments of Great Britain, France and Russia, which condemned the Turkish government for the alleged massacres of Armenians as „crimes against humanity and civilization for which all the members of the Turkish [*sic* Ottoman] Government will be held responsible together with its agents implicated in the massacres.”¹³ Despite this early use of the term, the first prosecutions of crimes against humanity did not occur until after the Second World War in 1945, in the form of the International Military Tribunal (IMT) at Nuremberg, Germany. The charter establishing the Nuremberg IMT defined crimes against humanity as murder, extermination, enslavement, deportation, and other inhuman acts committed against any civilian population, before or during the war, or

¹¹ See UN. Secretary-General. The Charter and Judgment of the Nürnberg Tribunal – History and Analysis: Memorandum/ submitted by the Secretary-General, Document A/CN.4/5. *United Nations*, published in 1945, cited on 11.2.2024. Available online at: https://digitallibrary.un.org/record/160809/files/A_CN.4_5-EN.pdf?ln=en.

¹² For the complete text, see Control Council Law No. 10. *Lillian Goldman Law Library*, published in 1945, cited on 11.2.2024. Available online at: <http://avalon.law.yale.edu/imt/imt10.asp>. The list includes atrocities and offences, including but not limited to murder, extermination, enslavement, deportation, imprisonment, torture, rape, or other inhumane acts committed against any civilian population, or persecutions on political, racial or religious grounds whether or not in violation of the domestic laws of the country where perpetrated.

¹³ See ROBERTSON, Geoffrey. *Crimes against humanity: the struggle for global justice*. The New Press, 2013; and MATAS, David. Prosecuting crimes against humanity: the lessons of World War I. *Fordam Int'l LJ*, 1989, Vol. 13, Issue 1, p. 86.

prosecutions on political, racial or religious grounds in the execution of or in connection with any crime within the jurisdiction of the Tribunal, whether or not in violation of the domestic law of the country where they were perpetrated. After the Nuremberg Charter, the Tokyo Charter of 1946 established the International Military Tribunal for the Far East, incorporating the exact definition of crimes against humanity. Following the Nuremberg and Tokyo trials of 1945-1946, no other international tribunal with jurisdiction over crimes against humanity was established until the *ad hoc* Yugoslav and Rwanda Tribunals.

Meanwhile, in 1947, the International Law Commission was charged by the United Nations General Assembly with the formulation of the principles of international law recognized and reinforced in the Nuremberg Charter and drafted a „code of offences against the peace and security of mankind“ which included crimes against humanity.¹⁴ In 1996, this Draft Code from 1947 was brought to the attention of jurists who then reinstated crimes against humanity as inhumane acts including murder, extermination, torture, enslavement, persecution on political, racial, religious or ethnic grounds, institutionalized discrimination, arbitrary deportation or forcible transfer of population, arbitrary imprisonment, rape, enforced prostitution, and other inhuman acts committed in a systematic manner or on a large scale, and, instigated or directed by a Government or by any organization or group within the boundaries of a state.¹⁵ This latter definition differs from the one used in Nuremberg in that, as stated above, the former only targeted criminal acts committed „before or during the war,“ thus establishing a prescriptive nexus between crimes against humanity and armed conflict.

Prior to this expanded 1996 definition, in 1993, the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY) was established by the UN Security Council in order to investigate and prosecute genocide, war crimes, and crimes against humanity which had taken place in the former Yugoslavia, have already opened up the 1947 draft definition. Although the ICTY's connecting of crimes against humanity to both international and non-international armed conflict led to the expansion of the list of criminal acts used in Nuremberg to include imprisonment, torture and rape, as per Article 5 of the ICTY Statute, this was done so concerning a specific case. In 1994, the UN Security Council established the International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR) under the genocide that had taken place between April and July 1994. This second *ad hoc* international criminal tribunal yet again changed the scope of the definition of crimes against humanity. In the ICTR Statute, the linkage between crimes against humanity and an armed conflict was dropped. Instead,

¹⁴ See the International Law Commission. Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind with commentaries. *Office of Legal Affairs*, published in 1996, cited on 11.2.2024. Available online at: http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_4_1996.pdf.

¹⁵ The International Law Commission's Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind (1996), Article 18 stated that “[a]ny of the following acts, when committed in a systematic manner or on a large scale and instigated or directed by a Government or by any organization or group: (a) Murder; (b) Extermination; (c) Torture; (d) Enslavement; (e) Persecution on political, racial, religious or ethnic grounds; (f) Institutionalized discrimination on racial, ethnic or religious grounds involving the violation of fundamental human rights and freedoms and resulting in seriously disadvantaging a part of the population; (g) Arbitrary deportation or forcible transfer of population; (h) Arbitrary imprisonment; (i) Forced disappearance of persons; (j) Rape, enforced prostitution and other forms of sexual abuse; (k) Other inhumane acts which severely damage physical or mental integrity, health or human dignity, such as mutilation and severe bodily harm.” Ibid.

a new requirement was added, stipulating that the committal of such inhumane acts must be part of a “systematic or widespread attack against any civilian population on national, political, ethnic, racial or religious grounds,” as per Article 3 of the ICTR Statute.¹⁶ This change was introduced due to the concern that, given the internal nature of the conflict in Rwanda, crimes against humanity would likely not have been applicable if the nexus of armed conflict had been maintained.

3.1 ICC and Vicissitudes of the Rome Statute

Post-1996, the most up-to-date definition of crimes against humanity came with establishing a permanent international court, the ICC, in 2002. In its founding treaty, the Rome Statute, crimes against humanity are stated somewhat differently than in any preceding legal definitions. For the purpose of this Statute, crime against humanity denotes any of the following acts when committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population: murder; extermination; enslavement; deportation or forcible transfer of population; imprisonment or other severe deprivation of physical liberty in violation of fundamental rules of international law; torture; rape, sexual slavery, enforced prostitution, forced pregnancy, enforced sterilization, or any other form of sexual violence of comparable gravity; persecution against any identifiable group or collectivity on political, racial, national, ethnic, cultural, religious, gender as defined in paragraph 3, or other grounds that are universally recognized as impermissible under international law, in connection with any act referred to in this paragraph or any crime within the jurisdiction of the Court; enforced disappearance of persons; the crime of apartheid; and other inhumane acts of a similar character intentionally causing great suffering, or serious injury to body or to mental or physical health.¹⁷ Essentially, the Rome Statute employs the same definition of crimes against

¹⁶ See the whole body of the Statute at STATUTE OF THE INTERNATIONAL TRIBUNAL FOR RWANDA. *Office of Legal Affairs*, published in 2007, cited on 11.2.2024. Available online at: http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ict_r_EF.pdf.

¹⁷ In treaty language, an “attack directed against any civilian population” means a course of conduct involving the multiple commission of acts against any civilian population, pursuant to or in furtherance of a State or organizational policy to commit such attack; “Extermination” includes the intentional infliction of conditions of life, *inter alia* the deprivation of access to food and medicine, calculated to bring about the destruction of part of a population; “Enslavement” means the exercise of any or all of the powers attaching to the right of ownership over a person and includes the exercise of such power in the course of trafficking in persons, in particular women and children; “Deportation or forcible transfer of population” means forced displacement of the persons concerned by expulsion or other coercive acts from the area in which they are lawfully present, without grounds permitted under international law; “Torture” means the intentional infliction of severe pain or suffering, whether physical or mental, upon a person in the custody or under the control of the accused; except that torture shall not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to, lawful sanctions; “Forced pregnancy” means the unlawful confinement of a woman forcibly made pregnant, with the intent of affecting the ethnic composition of any population or carrying out other grave violations of international law; “Persecution” means the intentional and severe deprivation of fundamental rights contrary to international law by reason of the identity of the group or collectivity; “The crime of apartheid” means inhumane acts ... committed in the context of an institutionalized regime of systematic oppression and domination by one racial group over any other racial group or groups and committed with the intention of maintaining that regime; and, “Enforced disappearance of persons” means the arrest, detention or abduction of persons by, or with the authorization, support or acquiescence of, a State or a political organization, followed by a refusal to acknowledge that deprivation of freedom or to give information

humanity as the ICTR. However, it removes the requirement that the attack must have been carried out „on national, political, ethnic, racial or religious grounds.“ In addition, the Rome Statute definition offers the most expansive list of specific criminal acts to be covered by international criminal law.

Against the extensive nature of this jurisprudence, however, international law scholars have repeatedly pointed out the need for a more specialized convention to determine crimes against humanity.¹⁸ This is partly because its current framing could be problematic in light of the limited application of principles of legality to such crimes. For instance, the maxim *nullum crimen sine lege*, a fundamental principle of criminal law writ large, dictates that an individual can only be convicted for specific acts which, at the time of their commission, were known to be of criminal nature. The aforementioned *ad hoc* tribunals could not limit their jurisdiction with that maxim. However, at least a partial solution is offered to this conundrum by international criminal law jurisprudence. Fundamentally, crimes against humanity are inhumane acts committed as part of a widespread or systematic attack against civilians by their own state or by an organized political authority with jurisdiction over that territory. Their connection to a broader or systematic attack justifies the exercise of criminal jurisdiction. It thus removes the burden of such crimes not being already codified within the confines of domestic jurisprudence. Similarly, the *erga omnes partes* category of obligations dictates the necessity for any legal party to pursue punishment, even in the likely event of the impossibility of domestic adjudication of crimes against humanity. In normative terms, the *erga omnes* obligation is weaker than the *nullum crimen sine lege* dictum, though together with the systematic attack component, it forms a defence for the applicability of crimes against humanity jurisprudence for both past and present cases.

It is also true that some scholars make a distinction between substantive and procedural law in the context of *nullum crimen sine lege*.¹⁹ According to this view, a change in substantive law leading to liability must occur before a criminal act is committed for it to be suitable for adjudication. However, a change in procedural aspects of the law leading to liability may occur after the act is committed. For example, extending the Statute of limitations to allow the prosecution of crimes that occurred in the past would constitute a change in procedural law and thus make it possible to qualify the *nullum crimen sine lege* restriction in the specific context of crimes against humanity.²⁰ This would directly apply to acts punished by international criminal tribunals whose status was legally ambiguous in the immediate context of the conflict or atrocity situations. Finally, though the exact wording of the definitions of crimes against humanity differs in the cornerstone documents that provide it a juridical standing, each definition is made up of similar underlying criminal elements (e.g., murder, extermination, rape, and so forth) as well as common contextual elements under

on the fate or whereabouts of those persons, with the intention of removing them from the protection of the law for a prolonged period of time.

¹⁸ See BASSIOUNI, Cherif M. (ed.). *International Criminal Law, Volume 2: Multilateral and Bilateral Enforcement Mechanisms*. Brill, 2008.

¹⁹ See BOOT, Machteld. *Genocide, crimes against humanity, war crimes: nullum crimen sine lege and the subject matter jurisdiction of the International Criminal Court*. Antwerpen: Intersentia, 2002.

²⁰ See FLETCHER, George P. *Basic Concepts of Criminal Law*. New York: Oxford University Press, 1998.

which the criminal act must have been committed. Therefore, the foundational meaning attributed to this category of crimes is only available for a narrow reading of the law.

3.2 Determination of Thresholds

As far as the structure of these crimes is concerned, the material element of crimes against humanity determination requires the commission of a specific individual act during a widespread or systematic attack against a civilian population.²¹ The attack on the civilian population also represents the contextual element of the crime. The mental element requires intent and knowledge regarding the material elements of the crime, including the contextual element. These crimes affect not only the individual victim(s), but as already mentioned, they constitute a systematic or widespread denial of the fundamental human rights of a civilian population as a whole. This particular characteristic of organized violence calls into question the responsibilities of humanity as a whole against the atrocities committed. In principle, the norm protects individual human rights, including the right to life, health, freedom and dignity.²²

Secondly, the primary object of these crimes is harming the civilian population. However, this explicit focus does not apply to the category of war crimes targeting both military personnel and civilian populations as victims. Furthermore, crimes against humanity are directed against a civilian population at large and not merely against select individuals. A civilian population is any plurality of persons connected with each other by common characteristics, including but not limited to ethnicity, religion, race, nationality, and political belief, and any of these characteristics could render them the target of an attack. The most contentious part of this generic definition is the criterion that the presence of a limited number of combatants among an attacked civilian population does not negate its civilian character. Accordingly, at times of ethnic civil war, the state cannot justify its actions in attacking civilian populations through the reasoning that they have a military/guerilla arm. Neither is it necessary for the entire population of a state or territory to be affected by the attack. The civilian character of the attacked population and persons as a threshold requirement applies both in civil war or occupation and during peacetime. Therefore, to determine the criminal element, a distinction between civilians and non-civilians is not possible solely by applying the terms of customary international humanitarian law.

In the context of crimes against humanity, the application of the notion of harming the civilian population for criminal adjudication aims to protect the fundamental rights of every human being against any form of systematic violence. The determining factor for adjudication is the victims' need for protection and the presumption of their defenselessness vis-à-vis the state, the military or other types of politically organized force. By derivation, anyone *not* part of

²¹ See Article 7 of the International Criminal Court. Rome Statute of the International Criminal Court. Document A/CONF.183/9 of 17 July 1998. *International Criminal Court*, published on 17.7.1998, cited on 25.5.2020. Available online at: https://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/ea9aef7-5752-4f84-be94-0a655eb30e16/0/rome_statute_english.pdf.

²² According to the definition in Article 7 (2) (a) of the ICC Statute, an "attack on a civilian population" denotes "a course of conduct involving the multiple commission of acts referred to in paragraph 1 against any civilian population, pursuant to or in furtherance of a State or organizational policy to commit such attack."

this organized political power using force is considered a civilian and a potential victim. Furthermore, it is not the formal status—such as membership in the military forces—but a person's actual role at the time of committing these crimes that determines their culpability under the purview of crimes against humanity. In other words, members of military forces or other armed groups who have laid down their arms or been rendered *hors de combat* should not be subjected to culpability criteria. By the same token, paramilitary forces who engage in acts qualified as state criminality would be subject to adjudication even though they are not formally regarded as members of the military or the police.

Another critical feature concerning the normative architecture of these crimes concerns the definition of an „attack.“ This element describes a specific course of conduct involving committing acts of violence. In its latest iteration, such a course of conduct must include the „multiple commission“ of acts listed in Article 7 (1) of the ICC Statute. However, this does not mean that the perpetrator needs to act repeatedly by him- or herself.²³ Rather, what is in question is the widespread or systematic character of these acts of violence. Specifically, the criterion „widespread“ describes a quantitative element related to the crimes committed. The attack's widespread nature can arise either from the number of victims targeted or from the extension of its effects over a broad geographic area. On the other hand, the criterion of a systematic attack is a qualitative qualifier. It refers to the organized nature of the committed acts of violence, thus excluding isolated acts from the notion of crimes against humanity. Earlier case law of the *ad hoc* tribunals required that an individual act adjudicated based on the definition of crimes against humanity following a predetermined plan or policy. However, the Appeals Chamber of the Yugoslavia Tribunal then distanced itself from such a requirement and set a precedent for its' limited application.²⁴ Accordingly, although attacks on a civilian population typically follow a predetermined plan, this does not make the existence of a plan or policy an essential element of the crime. This argument relies on the principle that, under customary international law, crimes against humanity do not call for the proven presence of a policy element. However, Article 7 (2) (a) of the ICC Statute extended the definition again. It stipulated that crimes against humanity jurisprudence dictate that the attack on a civilian population must have been carried out „pursuant to or in furtherance of a State or organizational policy to commit such attack.“²⁵

Finally, there is the issue of perpetrators and victims. Perpetrators need not be members of the State or an organization involved in the crime. This category could include all persons

²³ See LUBAN, David. A theory of crimes against humanity. *Yale J. Int'l L.*, 2004, Vol. 29, pp. 85-167.

²⁴ See the jurisprudence in the section on judgment and sentencing in Chambers. *United Nations International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, cited on 25.5.2020. Available online at: <http://www.icty.org/en/about/chambers>.

²⁵ Article 7(2)(a) clarifies that it needs to be a State or organizational policy. One Pre-Trial Chamber declared that the term 'State' was self-explanatory but added that the policy did not have to be conceived at the highest level of the State machinery' [*Situation in the Republic of Kenya*, ICC PT. Ch. II, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, ICC-01-09, 31 March 2010, para. 89, citing *Prosecutor v Blaškić*, ICTY T. Ch., Judgment, 3 March 2000, para. 205]. Therefore, a policy adopted by regional or local organs of the State could satisfy this requirement [*Ibid.*]." See HEIKKILÄ, Mikaela. Commentary Rome Statute: Part 2, Articles 5-10. *Case Matrix Network*, published in 30.6.2016, cited in 25.5.2020. Available online at: <https://www.casematrixnetwork.org/cm-n-knowledge-hub/icc-commentary-clicc/commentary-rome-statute/commentary-rome-statute-part-2-articles-5-10/>.

who act to implement or support the policies of the State or the organization in question. In its most current rendition, the list of such acts includes killing (Art. 7 [1] [a] of the ICC Statute), extermination (Art. 7 [1] [b]), enslavement (Art. 7 [1] [c]); deportation or forcible transfer of population (Art. 7 [1] [d]); imprisonment (Art. 7 [1] [e]); torture (Art. 7 [1] [f]); sexual violence (Art. 7 [1] [g] of); persecution (Art. 7 [1] [h]); enforced disappearance (Art. 7 [1] [i]); apartheid (Art. 7 [1] [j]), and 'other inhumane acts' (Art. 7 [1] [k]). In all cases, it must be proven beyond doubt that the perpetrator acted with intent and must be fully cognizant that their actions constituted a part of the attack on the civilian population.²⁶ Furthermore, criteria must be fulfilled for the possibility of persecution of crimes against humanity in keeping with prior post-Second World War jurisprudence, which led to an even narrower interpretation of the term „civilian.“ In some earlier cases, courts have interpreted the term by incorporating *hors de combat*. However, both the ICTY and the ICC have moved towards a restrictive interpretation of the term, potentially excluding armed forces members. This move may be regarded as regressive, leading to a protection gap which crimes against humanity jurisprudence was initially intended to close. In hindsight, excluding members of the armed forces from the definition of „civilian“ may well have been a concession extended to increase the number of signatory states to the Rome Statute.²⁷

3.3 Distinct Features of Crimes Against Humanity

Overall, crimes against humanity pertain to both past and present atrocities, and two new concepts have been introduced into the landscape of international law as a result: the first one describes the violence, oppression, or persecution undertaken or allowed by the state itself (international crime component), and the second one encompasses the variety of responses to these acts of violence, oppression or persecution (transitional justice component). With the establishment of the ICC, a new hope arose that ordinary citizens, whose lives were marked by the violence of genocide, crimes of war, and crimes against humanity, have

²⁶ On the issue of intent, see WERLE, Gerhard. *Principles of International Criminal Law*. Oxford University Press, 2005, and METTRAUX, Guénaél. *International Crimes and the ad hoc Tribunals*. Oxford University Press, 2005.

²⁷ As Payam Akhavan argues, if the conduct is consistent with the laws of war, it may be hard to prove that it nonetheless falls under the category of crimes against humanity during an armed conflict. Initial jurisprudence about crimes against humanity extended the protection of the laws of war to a perpetrator's co-nationals. Although this new category initially required a nexus with an international armed conflict, it is now an autonomous concept based on human rights law that criminalizes large-scale atrocities in *both war and peacetime*. However, crimes against humanity committed during an armed conflict continue to be shaped by the laws of war. There is substantial convergence between the normative core of "non-derogable" human rights and the minimum humane treatment standards in the Geneva Law.

Meanwhile, there is considerable divergence concerning combat operations where the Hague Law applies as *lex specialis* concerning human rights norms. Akhavan states that the ICTY jurisprudence demonstrates tensions inherent in reconciling human rights law with armed conflict. A notable instance is the Gotovina case, in which the Trial Chamber held that the laws of war do not apply to 'deportation' qua crimes against humanity such that there is no distinction between forcible displacement of civilians in occupied territories as opposed to combat operations. If so, the temptation to dilute the laws of war through reclassification of the conduct as crimes against humanity should be resisted, as it may lead to a decrease in protection for civilians during armed conflict. See AKHAVAN, Payam. Reconciling Crimes Against Humanity with the Laws of War Human Rights, Armed Conflict, and the Limits of Progressive Jurisprudence. *Journal of International Criminal Justice*, 2008, Vol. 6, Issue 1, pp. 21-37.

finally found a platform to ask for justice and seek the punishment of persons responsible for these atrocities. However, the truth is much more complicated, and justice for crimes against humanity is far more evasive than what a flat reading of the Rome Statute might suggest. In this regard, a reexamination of the Tokyo Trial compared to the ICC reveals interesting characteristics concerning the evolution of international criminal law. The background of the Tokyo Trial was somewhat different from that of the Nuremberg Trial, as it had a unique jurisprudential context due to the declarations explicitly made on Japan by the principal Allied Powers. Among the crimes provided for in Article 5 of the Tokyo Charter, crimes against peace, for which there was to be individual responsibility, were the most disputed jurisprudence during the proceedings. Furthermore, war crimes and crimes against humanity were not clearly distinguished in either the Indictment or the Judgment of the Trial.²⁸

Furthermore, later discussions on international criminal law also led to the necessity of clearly defining peremptory norms, which were not addressed during the Tokyo Trials. As a safeguard, the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties introduced the concept of *jus cogens* into international law.²⁹ Meanwhile, the related category of *erga omnes* obligations remains one of the most problem-laden areas in international law. Contrary to what the term may imply in its first reading, the rule that every state has the right to define its international legal position vis-à-vis these obligations remains in force. In this regard, the judgment of the English House of Lords in the Pinochet case is of particular interest.³⁰, as the problem of criminal responsibility of individuals for grave violations of international law was trumped by political concerns amounting to the personal immunity of heads of state.³¹ In comparison, the emergence of legal rules governing criminal liability for genocide represents a different response in international criminal law. Punishing those

²⁸ See FUTAMURA, Madoka. *War crimes tribunals and transitional justice: the Tokyo trial and the Nuremberg legacy*. Routledge, 2007, as well as TANAKA, Yuki. MCCORMACK, Tim. SIMPSON, Gerry (eds.). *Beyond Victor's Justice? The Tokyo War Crimes Trial Revisited*. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff, 2010. Available online at https://www.researchgate.net/profile/Yoriko_Otomo/publication/282818305_The_Decision_Not_to_Prosecute_the_Emperor/links/561d6c5508aec7945a2532e9.pdf.

²⁹ See VILLIGER, Mark E. *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*. Brill, 2009; and BASSIOUNI, Cherif M. International crimes: *jus cogens* and *obligatio erga omnes*. *Law & Contemp. Probs.*, 1996, Vol. 59, pp. 63-74.

³⁰ This judgment was given on 25 November 1998. The appeal was allowed by a majority of three to two, and the House restored the second warrant on 23 October 1998. Of the majority, Lord Nicholls and Lord Steyn each delivered speeches holding that Senator Pinochet was not entitled to immunity. Lord Hoffmann agreed with their speeches but did not give separate reasons for allowing the appeal. As a result of this decision, Senator Pinochet was required to remain in the UK to await the decision of the Home Secretary on whether to authorize the continuation of the proceedings for his extradition under section 7(1) of the Extradition Act 1989.

See the actual text of the judgement of the House of Lords of 15.12.1998, *IN RE PINOCHET*, <https://publications.parliament.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd990115/pino01.htm>.

³¹ Since this case, the impact (if any) of Spanish and British Court rulings on the Pinochet case on the progress of human rights cases in Chilean courts has been widely debated. Chilean judges chafe at the notion that foreign courts exerted any influence on them, arguing that they were empowered to strip Pinochet of his immunity based solely on Chilean law and the evidence already before them. On the other hand, human rights critics allege that the courts had been thoroughly immobilized for decades by the authoritarian legacy to which they were enjoined. The botched trial certainly achieved at least this much: it shamed the Chilean Government into pressuring its

responsible for committing such abominations required an unequivocal consecration of the criminality of mass killings in the hands of the state in international humanitarian law. Regulations concerning the methods and means of war, limiting or prohibiting the use of certain types of weapons and ammunition, and protecting victims of armed conflict, all together constituting a body of jurisprudence known as war crimes, is another example. Unlike these two other prototypical international crimes—war crimes and genocide—the proscription against crimes against humanity remains to be enshrined in such clear terms. While the former two are primarily used for international law purposes outside the domain of domestic jurisdiction, and historically in international courts, crimes against humanity relate to internal affairs of the state and, as such, require additional steps to be taken at the national level to enable its adjudication. As discussed above, the jurisprudence pertaining to crimes against humanity has developed mainly through the various international courts and tribunals established since the end of the Second World War. This process has yielded enduring normative difficulties as well as doctrinal ambiguities. Still, the law against crimes against humanity promises to fulfill a function that no other body of jurisprudence has been capable of in the context of human rights law or humanitarian law.

4. Competing Politico-Normative Visions

Despite the avowed desire to reach a certain level of legal certainty, there are foundational normative questions that crimes against humanity jurisprudence are not fully poised to answer, such as what makes an inhumane act a crime against humanity or the distinct purpose of establishing such a category of crimes. This is the case even though, in the drafting of the Rome Statute, the differentiation of these crimes from war crimes and genocide was fortified with substantive legal reasoning.³² However, both during the Rome Conference and in its aftermath, normative discussions were always circumscribed by the conflicting political goals of individual states.³³ As a result, delegations were often willing to compromise their vision of crimes against humanity if the alternative was to write off the prospect of a permanent international criminal court. As such, the Rome Conference produced jurisprudence on the issue without an underlying or overtly expressed normative consensus. Instead, several normative visions of crimes against humanity competed and continue to do so for recognition in the law, jurisprudence, and scholarship related to this specific category of crimes. In

high courts to deliver a modicum of justice to the victims of Pinochet. See BIANCHI, Andrea. Immunity versus human rights: the Pinochet case. *European Journal of International Law*, 1999, Vol. 10, No. 2, pp. 237-277.

³² See WRINGE, Bill. Why punish war crimes? Victor's justice and expressive justifications of punishment. *Law and Philosophy*, 2006, Vol. 25, No. 2, pp. 159-191.

³³ As another case in point, the institutional design of the UN's new human rights organ, the Human Rights Council (HRC), was heavily contested, the options being an exclusive body with a high membership threshold or an inclusive structure built upon cooperative mechanisms. The HRC features a moderate membership threshold. The same dynamic was in place during the drafting of the Rome Statute. On this issue, see Larry May's work, including MAY, Larry. *Genocide: a normative account*. Cambridge University Press, 2010, MAY, Larry. *Crimes against humanity: a normative account*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005, MAY, Larry. HOFFMAN, Stacey (eds.). *Collective responsibility: Five decades of debate in theoretical and applied ethics*. Rowman & Littlefield Publishers, 1992, as well as KELLY, Jamie T. The moral foundations of international criminal law, *Journal of Human Rights*, 2010, Vol. 9, pp. 502-510.

order for the ICC or other national and international judicial bodies to be able to exercise adequate jurisdiction over crimes against humanity, an accurate and consistent assessment of situations in which these crimes have been committed must be achieved. This is not an exclusively jurisdictional matter, either. For the aforementioned judicial bodies to attribute individual criminal responsibility for these crimes without violating the principles of legality or legal certainty, they must have clear guidance regarding the core principles with reference to indictment, defence, and sentencing. This, again, is not simply a jurisdictional matter but requires [political] recognition of the Rome Statute as a binding document. Finally, for states to justify resorting to universal jurisdiction in addressing crimes against humanity, the scope of these crimes must be clearly defined. This is perhaps the only aspect of crimes against humanity jurisprudence with an exclusive legislative focus. Even there, politico-normative concerns determine the threshold for resorting to the exercise of universal jurisdiction, i.e., trying nationals of another country above and beyond the requirements of nationality-territoriality nexus in international criminal law.

Despite this notably heavily normative nature of the determination, adoption, and application of definitions about crimes against humanity, declaring them as worthy of international law jurisdiction simply on the basis that they threaten the peace and security of the world was the central argument posed by the Nuremberg Charter and Judgments.³⁴ The context of the Second World War and its aftermath justified the initial adjudication of such crimes. Atrocities committed within a state with no connection to war were regarded as a matter concerning that state alone. Indeed, some participants in the Rome Conference continued to endorse this perspective as late as 1998. With the Rome Statute coming into effect, however, a broader view of the peace and security rationale was adopted, encompassing internal armed conflict and civil war.³⁵ Ultimately, eliminating the requirement of the context of armed conflict from the definition trumped the peace and security rationale for these crimes. However, what is to replace the war nexus is yet to be determined. Crimes committed against civilian populations in peacetime by a sovereign state pose unique challenges for international law. The trials about the horrendous crimes of the Khmer Rouge provide an apt example. In justifying the continued detention of one of the defendants charged with crimes against humanity, the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia ('ECCC') echoed the old peace and security rationale.³⁶ On the other hand, the Rome Statute's rationale rests

³⁴ BADAR, Mohamed E. From the Nuremberg Charter to the Rome Statute: defining the elements of crimes against humanity, *San Diego Int'l LJ*, 2004, Vol. 5, pp. 73-144; and ROBERTSON, Geoffrey. *Crimes against humanity: the struggle for global justice*. New York: The New Press, 2013.

³⁵ For Chapter VII of the UN Charter's full text, see Chapter VII: Action with Respect to Threats to the Peace, Breaches of the Peace, and Acts of Aggression (Articles 39-51). *United Nations*, cited on 11.2.2024. Available online at: <https://www.un.org/en/about-us/un-charter/chapter-7>. Chapter VII pertains to threats to peace, breaches of peace and acts of aggression.

³⁶ Law on the Establishment of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea, NS/RKM/1004/006 (2004), Art. 5, and Nuon Chea (ECCC-002/14-08-2006), Provisional Detention Order, 19 September 2007, para. 5.

more on the gravity of the crimes. In this latter context, one of the most frequently invoked justifications for crimes against humanity is that they „shock the conscience of humanity.“³⁷

The ICC-endorsed view of crimes against humanity is duly appreciated in the international human rights law framework, as a result of which crimes against humanity are depicted as particularly severe violations of fundamental human rights. Accordingly, the purpose of the overarching category of crimes against humanity is to capture this seriousness related to a targeted „population“ and a „widespread or systematic attack.“ Meanwhile, proponents of the gravity rationale amongst human rights scholars employ a generously wide reading of jurisprudence and reject the notion that crimes against humanity should require a government or organizational policy or a discriminatory intent to be present. Unfortunately, the difficulty with this particular normative vision is that it calls for applying a scale for judging the gravity of the crimes in question. Such a task is not a legitimate component of international law, much less the jurisprudence about crime against humanity.³⁸

In addition to the peace and security argument and the justification for adjudication based on the gravity of the offences, a third normative perspective envisions the ethos of crimes against humanity as punishment for the misuse of state power to attack rather than to protect.³⁹ If so, the misuse and abuse of state power renders these crimes non-justiciable in

³⁷ This language evokes the Martens' Clause's "laws of humanity" and "dictates of the public conscience," as stated in the Preamble to the Hague Conventions on the Laws and Customs of War on Land (1899). See MERON, Theodor. The Martens Clause, principles of humanity, and dictates of public conscience. *The American Journal of International Law*, 2000, Vol. 94, No. 1, pp. 78-89.

³⁸ The contours of the prohibition of crimes against humanity concerning proceedings before the ICTY and deliberations at the Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court (ICC) prove that, because of the relatively contemporary status of these offences under international law, a particular reference to the genesis and re-interpretation of the war nexus requirement became essential. The task at hand was identifying the elements of these offences to distinguish them from "ordinary" municipal crimes (e.g., murder, assault or false imprisonment) and to justify the exercise of international jurisdiction that would otherwise be the subject of domestic adjudication. For the drafters of the Nuremberg Judgment, the war nexus originally served precisely this purpose. The ICTY then devised an ingenuous solution to the problem of delimiting international jurisdiction and distinguishing crimes against humanity from "ordinary" crimes: The Trial Chamber did not require proof of a substantial link between the defendant's inhumane act and a state of war. Instead, the Chamber defined crimes against humanity in terms of the mens rea of the defendant and the existence of a widespread or systematic attack against a civilian population. However, it also added elements to the definition of crimes against humanity, further complicating the definition and the Prosecution's burden of proof. The Appeals Chamber did overturn the Trial Chamber's decision in this regard in the Tadic case (SASSÓLI, Marco. OLSON, Laura M. Prosecutor V. Tadic (Judgement). Case No. IT-94-1-A. 38 ILM 1518 (1999). International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Appeals Chamber, July 15, 1999. *The American Journal of International Law*, 2000, Vol. 94, No. 3, pp. 571-578). During the drafting of the Statute for the permanent ICC, both the ICTY Statute and the work of the Tribunal were used to draft a consensus definition of crimes against humanity that will govern prosecutions before the new permanent international court. The drafters of the Rome Statute defined crimes against humanity with reference only to the existence of a widespread or systematic attack against a civilian population and the mental state of the individual defendant. In so doing, they recognized that once abuse of civilians surpasses a particular threshold, the prescriptions of international law are activated, and individual perpetrators can be held internationally liable for their acts of murder, assault, rape, or unlawful detention. See MCAULIFFE DEGUZMAN, Margaret. The road from Rome: the developing law of crimes against humanity. *Human Rights Quarterly*, 2000, Vol. 22, No. 2, pp. 335-403.

³⁹ Both Cherif Bassiouni and William Schabas state that the concept of crimes against humanity embraces only serious and egregious human rights violations perpetrated by state members or state-like actors against their own

the domestic sphere, and the likelihood they will go unpunished mandates the availability of universal jurisdiction. Proponents of this view promote the inclusion of a state policy element in the definition of crimes against humanity. If so, only inhumane acts dictated by official policy measures to commit such violence would merit designation as crimes against humanity. This last vision reflects an overreliance on a rigid understanding of state sovereignty, especially concerning crimes perpetrated by regional alliances and non-state actors intervening in a civil war situation or during a military occupation, not to mention state-like actors in international law such as transnational corporations, especially active in extractive industries across the Global South.

Despite their differences, all three instances of normative justifications provided for the crimes against humanity jurisprudence share a blind spot: While it is true that domestic legal systems are generally unwilling or unable to prosecute their state or state-like actors, it is far from clear that an international court could easily step in to remedy the lacunae for the adjudication of such crimes. In this regard, even though the critique of state sovereignty is the most vigorous normative standpoint for the justification for crimes against humanity jurisprudence, it falls short of identifying the political and institutional route required to try these cases in non-domestic courts other than its reliance on universal jurisdiction. This weakness is only partially remedied by a select emphasis on the group-based harm element of the crimes against humanity jurisprudence, which could, in some instances, counter-balance the lack of official policy measures dictating mass violence.⁴⁰ This aspect of the jurisprudence requires that the targeted group share particular characteristics beyond the geographic proximity of its members, such as nationality, race, religion, or ethnicity.⁴¹ Such a definition brings the normative basis of crimes against humanity jurisprudence close to the prohibition against genocide, although without the requirement of intent to destroy the group in whole or in part. Still, the exclusive emphasis on this element needs to pay more attention to the large-scale and systemic attack component, thus weakening the coverage of the overall definition of these crimes concerning their effects on society.

In this debate on normative justifications, we must also include the ILC and its experimentation with different rationales in the immediate post-war years. Accordingly, its 1954 Draft Code adopted a combination of state action and discrimination, while the 1991 Draft Code relied on seriousness, introducing the criteria of „systematic“ or „mass scale.“ Finally, the 1996 Draft Code combined the seriousness and state action requirements. Overall, the post-Nuremberg statutes pertaining to crimes against humanity have carried forward inconsistencies in their justifications. The ICTY resurrected the nexus with armed conflict; the ICTR required both seriousness and discrimination; the ICC injected a requirement of

citizens. See SCHABAS, William A. State Policy as an Element of International Crimes. *Journal of Criminal Law and Criminology*, 2008, Vol. 98, Issue 3, p. 959; BASSIOUNI, Cherif M. *The Legislative History of the International Criminal Court*. New York: Transnational Publishers, 2005, particularly pp. 151-155; and VERNON, R. What is a Crime Against Humanity?. *Journal of Political Philosophy*, 2002, Vol. 10, No. 3, 242.

⁴⁰ For David Luban, for example, the rationale for crimes against humanity lies in the interest all humans share 'in ensuring people are not killed solely because of their group affiliation.' See LUBAN, David. A theory of crimes against humanity. *Yale J. Int'l L.*, 2004, Vol. 29, p. 139.

⁴¹ Legal philosopher Larry May also suggests that group-based harm can justify attaching the label crimes against humanity.

state—or at least group—action; the Special Court for Sierra Leone (SCSL) relied almost exclusively on seriousness; and the ECCC re-injected the element of discrimination. The resultant lack of normative uniformity in the jurisprudence has led to important doctrinal questions which remain unresolved. Aside from jurisprudential debates, the current state of affairs also clearly indicates the importance of the politico-normative context of adopting and using crimes against humanity jurisprudence. Consequently, no single vision of crimes against humanity emerged despite the jurisprudential authority of the Rome Statute. Instead, from the Nuremberg judgment onwards, various approaches continue to compete for a solid basis for adjudicating these crimes.

5. Adjudication, Responsibility and the Law:

Limits of Universal Jurisdiction

Since 1945, there have been myriad prosecutions for crimes against humanity. In addition, charges for particular instances of crimes against humanity are often brought in conjunction with charges for war crimes.⁴² The changing nexus requirements according to which these prosecutions took place have already been discussed. In this section, this debate will be extended to address another issue, that of collective responsibility. As already stated, under Article 7(2)(a) of the ICC Statute, crimes against humanity require that a widespread or systematic attack on a civilian population be committed „pursuant to or in furtherance of a State or organizational policy to commit such attack.“ Here, the term „state policy“ and the interpretation of „organization“ remain controversial. Normative and jurisprudential debates on the exact meanings of these terms lead to varying conclusions. Now, if these terms were understood as reflecting the ordinary meaning of the concepts and include any association of persons with an established structure of political authority, perhaps the dubiousness of their coverage would erode. What is it, then, that makes such a simple interpretation, thereby associating responsibility with the state or state-like organizations and people acting on their behalf, so cumbersome a task?

The missing link between the adjudication of crimes against humanity and a principled acknowledgement of their relationship with the acts of the state or state-like political authority harks back to the 1961 Eichmann trial in Jerusalem.⁴³ The Eichmann trial is part of a series of Holocaust-related trials widely known and studied among Holocaust scholars. Specifically, Holocaust scholars have come to employ the tripartite concept of information, knowledge, and awareness for the determination of criminal accountability for crimes against humanity based on the study of these trials. Their work maintains that an awareness gap exists between information flow, its processing and interpretation into general knowledge, and the crystallization of the recognition of the consequences of criminal actions.⁴⁴ These

⁴² A lengthy list of crimes against humanity cases can be found in the International Criminal Database (ICD). See Cases by name. *International crimes database*, cited on 11.2.2024. Available online at: <http://www.internationalcrimesdatabase.org/Cases/ByName>.

⁴³ The primary text referred to throughout this section about these trials is ARENDT, Hannah. *Eichmann in Jerusalem*. Penguin, 1963.

⁴⁴ YABLONKA, Hanna. The development of Holocaust consciousness in Israel: The Nuremberg, kapos, Kastner, and Eichmann trials. *Israel Studies*, 2003, Vol. 8, No. 3, pp. 1-24.

trials contributed to building a consciousness of individual responsibility for state crimes. In this regard, in addition to the Nuremberg Trial, the trials of Jewish functionaries during the Holocaust (otherwise known as the Kapo trials), the Malkiel Gruenwald trial (otherwise known as the Kastner trial), and the Eichmann trial are cornerstones of legally inclined Holocaust research.⁴⁵ Insofar as the Holocaust was so aberrant and unprecedented an event, these trials also set a formidable precedent for tracing the complex paths that acts constituting crimes against humanity to follow before they amount to mass destruction.

These trials are generally accepted as offering significant clues concerning the politico-normative underpinnings of crimes against humanity adjudication. The Nuremberg trials (1945-1947), in particular, which took place during the period immediately prior to the establishment of the state of Israel, were marked by the intensive diplomatic and military struggle against the British for Jewish independence in Mandate Palestine and the sanctification of Jewish national freedom. The „Kapo trials“ and the Kastner trial (1948-1959) also occurred during the transition from a pre-state community (*Yishuv*) to sovereign statehood. They took place under the circumstances of Israel's War of Independence, mass immigration, and the building of the new state's legal, economic, and security infrastructure. At this time, Israeli jurors also crafted Law No. 64, „Nazi and Nazi Collaborators Punishment Law“ (1950), designed to bring Nazis and their proxies to justice through the quasi-legal practice of universal jurisdiction.⁴⁶ The Eichmann Trial (1960-1967) came after these two initial sets of trials; it received public attention at a time of economic and political growth of the Israeli state and was used to make that state's voice audible in international law. Holocaust scholars are not at all reticent in stating that each of these trials proceeded according to the national spirit and political environment of the times. Each trial was also associated with a specific agenda: the Nuremberg trials reflected the Allies' victory over Nazi Germany. In contrast, the Kapo trials were an expression of the postwar mass immigration that put its stamp on Israeli society. Finally, the political dimension of awareness of the Holocaust as an international crime stood at the core of the Kastner trial. The Eichmann trial, on the other hand, focused on the operative meaning of state sovereignty, the privatization of the Holocaust, and the place of crimes against humanity in the broader context of World War II. The remainder of this section will focus on interpreting crimes against humanity during and in the aftermath of the Eichmann trial and compare the context within which this debate took place with the current obsession with the universality of the Rome Statute.

⁴⁵ See the judgment of the Nuremberg trials at https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/NT_Vol-I.pdf [last accessed 11.2.2024]. For the case summaries of the remaining Holocaust trials, see BAZYLER, Michael J. TUERKHEIMER, Frank M. *Forgotten Trials of the Holocaust*. NYU Press, 2015.

⁴⁶ For the full text of the law, see the International Red Cross Archives at Law no. 64 : Nazi and Nazi Collaborators (Punishment) Law, 1950. *International Humanitarian Law Databases*, cited on 11.2.2024. Available online at: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl-nat.nsf/0/9D6164171FA43DE7C12575AE0034A437>.

5.1 Arendtian Preoccupations

According to Hannah Arendt, men are incapable of forgiving what they cannot punish or adequately punishing what is unforgivable.⁴⁷ Indeed, the most distinguishing feature of crimes against humanity, in the form that they were articulated during the Eichmann trials, is their imprescriptibility.⁴⁸ The Arendtian claim concerning the impossibility of punishment in some instances, such as crimes against humanity, clearly indicates the limits of positive law. This is what Arendt alludes to in her discussion on the „radical evil,“ the inadequacy of existing sentences and punishment schemes in addressing the damage caused, both because of the unprecedented nature of the crimes committed and due to their extreme cruelty constituting an obstacle to the very idea of adequate punishment. According to Arendt, during the Eichmann trial, the monstrous scale of the Nazi crimes made any punishment provided for them not just inadequate but also absurd.⁴⁹ Specifically, in *Personal Responsibility under Dictatorship*, Arendt stated that the horror of the Nazi crimes themselves, in their naked monstrosity, transcended all moral categories and exploded existing standards of jurisdiction.⁵⁰ Hence, she concluded that such crimes were neither adequately punishable nor suitable for forgiveness. In the same text, she further claimed that contrary to the statements made by the Israeli courts, reasons such as the need for society to be protected against these kinds of crimes, the rehabilitation of criminals, the dissuasive force of the example, or measures of retributive justice would not bring a complete closure. Thus, more than our ordinary sense of justice is needed in the case of crimes against humanity.

In her later work, particularly in *The Human Condition*, it is true that Arendt admitted a possible combination of forgiveness and punishment concerning crimes against humanity.⁵¹ Still, she clearly stated that punishment is a mere alternative to forced forgiveness by the dictates of history.⁵² Punishment and forgiveness have one crucial aim in common: an attempt to end something without interference would lack closure. Forgiveness is not alien to politico-normative judgment. However, forgiveness could not be routinized, and it remains an exceptional act. Meanwhile, we make the opposite claim for crimes against

⁴⁷ The full quote is, "The alternative to forgiveness, but by no means its opposite, is punishment, and both have in common that they attempt to put an end to something that without interference could go on endlessly. It is therefore quite significant, a structural element in the realm of human affairs, that men are unable to forgive what they cannot punish and that they are unable to punish what has turned out to be unforgivable." See ARENDT, Hannah. *The Human Condition*, pp. 238-43, Cited on 11.2.2024. Available online at: https://cenlib.tau.ac.il/sites/cenlib.tau.ac.il/files/media_server/Wiener/forgivenessarendt.pdf.

⁴⁸ For the full text of the proceedings of the Eichmann Trial, see The Trial of Adolf Eichmann – Proceedings: The 15 Charges. *Remember*, cited on 25.5.2020. Available online at: <http://remember.org/eichmann/charges>.

⁴⁹ See ARENDT, Hannah. *The Origins of Totalitarianism*. Meridian Books, 1962. Like Arendt, philosopher Vladimir Jankélévitch advocated that if no proportional punishment can be found, the crime remains unforgivable. According to him, forgiveness died in the death camps. See JANKÉLÉVITCH, Vladimir. *L'imprescriptible. Pardonner? Dans l'honneur et la dignité*. Le Seuil, 2015.

⁵⁰ ARENDT, Hannah. Personal responsibility under dictatorship. In ARENDT, Hannah. *Responsibility and judgment*. Schocken Books, 2003, pp. 17-48.

⁵¹ ARENDT, Hannah. *The human condition*. University of Chicago Press, 2013. On the issue of forgiveness, see DERRIDA, Jacques. *On cosmopolitanism and forgiveness*. Psychology Press, 2001.

⁵² This is even though confusion blurring the boundaries between forgiveness, apology, remorse, amnesty, and prescription remains problem-laden.

humanity jurisprudence: it is meant to be the supreme example of the regularization of forgiveness in international law, presumably finding a suitable universal codification. To think more deeply about this antinomy, it is necessary to consider the context in which both the „globalization of forgiveness“ and universal jurisdiction about crimes against humanity emerged.⁵³ Especially in the Global South, but also in the heart of what were once the colonial empires, scenarios of repentance, confession, and forgiveness have multiplied since the end of the Second World War. The Catholic Church's request for forgiveness for the Second World War crimes, that of the Prime Minister of Japan towards the Korean and Chinese societies, that of the Belgian government for not having acted on the genocide in Rwanda, the Chilean armed forces' confession of their crimes, and the Canadian prime minister's apology to the Native Peoples of Canada are just a few examples widely advertised in this avalanche of a desire for forgiveness for crimes that cannot be punished or forgotten. This proliferation of scenes of regret and requests for forgiveness coincides with the renewed urgency of memorials and institutional repentance. It appears to be a symptom of a larger yearning for redemption. As such, forgiveness and its solicitation are directly conditioned by the weight of guilt felt on the shoulders of the public. What is worrisome about this trend is not so much that we choose to remember and to give account for past wrongs, but the *simulacrum* of healing that comes with repentance. This calculative aspect of public apology is troubling, considering the egregious nature of the crimes that constitute the subject matter of such historical apologies. Consequently, the general character of requests for forgiveness could be paramount to collective guilt rather than collective responsibility.

This is one of the most vital reasons to re-embrace the jurisprudence of crimes against humanity in international law. This particular branch of criminal jurisprudence emerges as a chance for freeing societies from the repentance-redemption equation or its opposite, the total denial of heinous and most egregious crimes. A publicly appointed body could not forgive on behalf of either the direct victims of egregious crimes or the public who suffered in relation to or as a result of such crimes. The State, its institutions and courts cannot force wronged people to forgive simply because an official apology has been extended to them. Through the adjudication of crimes against humanity, on the other hand, the culpable person(s) is called upon in relation to unforgivable acts, and yet without being redeemed. That is a much more potent form of seeking accountability and as a society, claiming responsibility for mass violence, rooted in politics, history and normative grounds, than what forced forgiveness alone could provide.⁵⁴

⁵³ LEVY, Daniel. SZNAIDER, Natan. Forgive and not forget: Reconciliation between forgiveness and resentment. In BARKAN, Elazar. KARN, Alexander (eds.). *Taking wrongs seriously: Apologies and reconciliation*. Stanford University Press, 2006, pp. 83-100, and BERNSTEIN, Richard J. Derrida: The aporia of forgiveness?. *Constellations*, 2006, Vol. 13, No. 3, pp. 394-406.

⁵⁴ For Arendt, forgiveness is a purely human experience rather than having anything to do with divinity or sacred realms. Yet, suppose forgiveness is a grand societal and historical gesture, the essence of which could not be captured by any existing, past or future law. In that case, we cannot sustain the presumption of symmetry between forgiveness and adequate punishment. This is also an important debate in the transitional justice literature on mass societal and political crimes. See HANZ, Pierre. Measuring the impact of punishment and forgiveness:

5.2 Limits of Universal Jurisdiction

Despite the universal jurisdiction clause attached to them, much like forgiveness, crimes against humanity have politico-normative foundations that determine the form of their adjudication. I would further argue that crimes against humanity jurisprudence should not be 'normalized' in international law. By the nature of the crimes it attends, this body of jurisprudence must remain exceptional and extraordinary, putting impossibility to the test, as if it interrupts the ordinary course of human sociality. Only then would it assume the power to intercept the flow of events that sanctify egregious crimes. This article started with distinguishing crimes against humanity from other international crimes. The answer to this question cannot be determined solely based on the doctrinal qualities of crimes against humanity jurisprudence; we need to attend closely to their normative architecture. Their distinct status in this regard deeply connects with Hannah Arendt's narration of the „banality of evil/radical evil“ duality with reference to the Eichmann trials.

More than half a century ago, as Arendt witnessed the proceedings of the trial of Adolf Eichmann as one of the major figures in the organization and conduct of the Holocaust, she coined these two separate and yet related terms. The former term has since become a legal conundrum, though it constitutes the beginning point for the study of authoritarian regimes cloaked in legality. Arendt certainly did not mean evil had become ordinary or that Eichmann and his Nazi cohorts had committed ordinary crimes. Rather, she was convinced that the crimes committed were so exceptional that they demanded a new approach to legal judgment.⁵⁵ Concomitantly, she offered several challenges to traditional conceptions of legal judgment. The first one was related to *legal intention*. The key question here is whether the courts had to prove that Eichmann intended to commit genocide in order for him to be convicted of the crime. Eichmann may have lacked the required legal intention insofar as he failed to even consider his acts as constitutive of a crime. Though Eichmann acted in total conscious capacity and without being affected by insanity, he lacked a mode of rationality that would yield intentionality. This observation led Arendt to claim that although national socialism was capable of making individuals implement policies that led to egregious crimes, it also equipped them with a cathartic state of assuming no responsibility for their actions and attributing no intentionality to their involvement in the making and sustenance of a criminal regime. In order to claim intentionality, one has to convey the capacity or knowledge needed to think reflectively about the consequences of one's willful actions. The banality Arendt named thus corresponds to the inability to think and understand the weight of one's actions as a legal/political being.

Furthermore, Arendt was not trying to establish an exceptional case for Israel or the Jewish people. Rather, she was striving to articulate the backbone of a theory of crimes against

a framework for evaluating transitional justice. *International Review of the Red Cross*, 2006, Vol. 88, No. 861, pp. 19-47.

⁵⁵ In the works of the three post-Holocaust thinkers—Emmanuel Levinas, Hans Jonas, and Hannah Arendt—radical evil, a term originally coined by the German philosopher Immanuel Kant, found a disturbing new meaning that casts a shadow over the gains of crimes against humanity jurisprudence. On the meaning and implications of both "radical evil" and the "banality of evil," see NEIMAN, Susan. *Evil in modern thought: An alternative history of philosophy*. Princeton University Press, 2015, and CARD, Claudia. *The atrocity paradigm: A theory of evil*. Oxford University Press, 2002.

humanity, one that would acknowledge the destruction of not just Jews but also Catholics, Gypsies, gay people, communists, the disabled and the ill under the Nazi regime.⁵⁶ In her thinking, the destruction and displacement of these populations on a categorical basis was an attack not only on those specific groups but on humanity itself. As a result, Arendt objected to a specific nation-state such as Israel conducting the trial of Eichmann exclusively in the name of its own population. She was cursed and almost crucified for her interpretation of the crimes of the Nazis. Yet, her interventions also made it possible to talk about crimes against humanity above and beyond the Jewish case and the Holocaust. As the history of crimes against humanity jurisprudence proves, after the particular historical juncture of the Eichmann trial, it became necessary to devise new codes of international law that identify and propose punishment for crimes against humanity in a generic sense.

Finally, a critical aspect of Arendt's observations of the Eichmann trial fell aside in the debate on later developments of international jurisprudence in this area. It concerns the „banality“ of such crimes, indicating that they were committed amid daily life and routines, without notable opposition to their conduct, and without being named a crime when they were committed. In a sense, Arendt's calling a crime against humanity banal allows us to conceptualize the socially accepted, routinized nature of these crimes, which are committed mostly through policy enactments and under institutional guidelines and, as such, without moral revulsion, political indignation or public resistance. Hence, her interpretation of crimes against humanity calls for a new political and legal reflection mode. This opposition between the radical nature of the crimes committed and the ordinariness that their committal assumes invites us to rethink the almost mechanical reiteration of crimes against humanity jurisprudence in the post-Rome Statute era of international law.

Arendt was also long blamed for trivializing the Holocaust and the Nazi crimes, as she was seen as attributing them to the Nazis' and their collaborators' simple failure to think before they act. For her, however, the degradation of thinking worked hand in hand with the systematic destruction of populations. What drew the ire against Arendt's interpretation of the Eichmann trials was related to the fact that she confronted the Israeli courts in terms of their legal reasoning and conduct, though not their final verdict. She thought the trial needed to focus more on the acts that Eichmann committed, acts that left an imprint on the whole of humanity, not only the millions of European Jews who perished as a result.

This is partly because similar to the legal philosopher Yosel Rogat before her, Arendt did not think anti-semitism in Germany could be tried in a courthouse.⁵⁷ She thus objected to the ways Israel used the Eichmann trial to establish and legitimate its own legal authority and national aspirations as a Jewish state. She was severely displeased by the fact that Eichmann was made to stand for all of anti-semitism and for every Nazi. In her view, this was far too simplistic an interpretation of who Eichmann was and what he stood for. Finally, for Arendt, the Eichmann trial necessitated a profound critique of the idea of collective guilt and

⁵⁶ See KRISTEVA, Julia. *Hannah Arendt*. Vol. 1. Columbia University Press, 2001, and FINE, Robert. Crimes Against Humanity Hannah Arendt and the Nuremberg Debates. *European Journal of Social Theory*, 2000, Vol. 3, Issue 3, pp. 293-311.

⁵⁷ See ROGAT, Yosel. The Judge as Spectator. *University of Chicago Law Review*, 1964, Vol. 31, Issue 2, pp. 213-256.

a broader reflection on the historically specific challenges to assuming collective and moral responsibility under dictatorships and authoritarian rule. Eichmann was guilty because he failed to take distance from the requirements that Nazi law and policy imposed upon him in a legal order that was impeccably legitimate on paper.

6. Conclusion

There remains, then, a profound question pertaining to the politico-normative foundations of the adjudication of egregious crimes such as crimes against humanity. The first time we heard of acts that could be defined as crimes against humanity was 100 years ago, in 1915, when France, Great Britain and Russia used this concept on a diplomatic note. They were considering issuing a warning concerning the massacre of the Armenians at the hands of the Ottoman elite and military. The first legally sanctioned instance of the adjudication of this category of crimes appeared four decades later, at the Nuremberg trials, set up to judge major Nazi criminals. At Nuremberg, it became a practical necessity to create such a special category of crimes that did not fit into the conduct commonly classified as war crimes. This need to create a new framework was partly because, otherwise, Germany's persecution of its own citizens could not be classified as a war crime. Indeed, a country's expulsion, deportation, and mass murder of its citizens was not unheard of in the history of war or state-making alike. However, the degree to which the German state-orchestrated and publicly condoned these acts constituted a unique case.

The trouble is, what was once considered unique became a routinely criminalized conduct, but with the expectation to deliver a sense of closure for societal morass and lack of collective responsibility. Thus, the current normative framework characterizing crimes against humanity as a frontal attack on plurality and human diversity became a *pro forma* acknowledgement of the conduct that constitute such crimes as part of the maintenance of the current system of sovereign statehood. Addressing this issue requires a closer look at how international law has played out in court and litigation-based accountability measures, at least in large part, with a particular emphasis on the Global South. Not only did crimes against humanity become normalized, but they also got regularly attributed to only states and societies in the post-colonial geographies, which ultimately and unfortunately led to the current crisis of the legitimacy of their adjudication.

Here comes the hopeful twist introduced by the South Africa v Israel application and corresponding ICJ Order, which brings us back to where this discussion started. Though the international crime in question in this application was not related to Crimes against Humanity, the obligations the Order bespoke of clearly indicated that the elimination of such state conduct was the responsibility of the 'society of states,' including not aiding and assisting in the commission of acts of genocide. Indeed, the affirmative tone indicating the responsibility to prevent genocidal conduct stands out as a macro-scale appropriation of the Arendtian call for not normalizing, streamlining or juridifying the unforgivable. If only the duty to stand against Crimes against Humanity could be redefined as one with a Global Scope, just as the ICJ Order did in the case of Israeli military offensives in Gaza, in the absence of a Convention such as the Genocide Convention. Hence remains our task unfinished, but the need undiminished.



Stat'

K založení lidských práv z teologického pohledu

Petr Gallus

*Autor je evangelický teolog. Teologii studoval v Praze, Marburgu a Tübingen. Rok působil jako odborný asistent na teologické fakultě univerzity v Heidelbergu, poté deset let jako evangelický farář. Od roku 2016 působí na Evangelické teologické fakultě UK v Praze, na katedrách systematické teologie a teologické etiky. V roce 2021 se habilitoval knihou *The Perspective of Resurrection* (Tübingen: Mohr Siebeck 2021, česky Praha: Karolinum 2022). Zabývá se především antropologií, christologií, vztahem teologie a filosofie, otázkami založení teologie a její vědeckosti a vedle toho také otázkami sociální etiky (bioetika, etika práce, médií, lidských práv).*

Abstrakt

Článek se zamýšlí nad konceptem lidských práv z pohledu křesťanské teologie a ptá se, do jaké míry jsou lidská práva křesťanským dědictvím, do jaké míry jsou univerzální a zda mohou sloužit jako základ všeobecné etiky. Poukazuje na chybějící teologickou rovinu moderního konceptu lidských práv a na jeho odlišnou antropologii oproti antropologii teologické. Na základě partikularity a konkrétní lokalizovanosti všech mluvčích a jejich konceptů argumentuje nakonec i v případě důležité ideje lidských práv pro budování konvergencí zdola a poukazuje na některé důrazy křesťanské etiky, které tato může do diskuze vnést.

Klíčová slova: lidská práva, křesťanství, etika, univerzalita, teologie

Abstract

The article examines the concept of human rights from the perspective of Christian theology and asks to what extent human rights are a Christian heritage, to what extent they are universal, and whether they can serve as the basis for a universal ethics. It points out the lack of a theological dimension to the modern concept of human rights and its different anthropology. Finally, on the basis of the particularity and concrete situatedness of all speakers and their concepts, it argues for building convergences from below also in the important realm of human rights and points to some emphases of Christian ethics that the latter can bring to the discussion.

Keywords: human rights, Christianity, ethics, universality, theology

1. Úvod

Lidská práva jsou úctyhodný, potřebný a důležitý koncept naší civilizace, je to jeden ze sloupů demokratického světa a dost možná vůbec neúspěšnější globální koncept, který se – i v důsledku hrůz 2. světové války – prosadil a prosazuje napříč kulturami a hraje významnou politickou roli.¹ To chci předeslat jako rámcovou tezi, která neztrácí nic na své platnosti, ačkoli nadále budu poukazovat spíše na jistou poréznost a nevyhnutelnou partikularitu tohoto konceptu. S myšlenkou lidských práv se od počátku táhne spor o jejich založení, tedy spor o co možná jasné založení a zdůvodnění jejich nároku na univerzální platnost. Podívám se na něj nejprve ze tří perspektiv, z historické, právní a etické.

Z pohledu historického vývoje bývají lidská práva nahlížena jako koncept více či méně explicitně vyrůstající z křesťanství. Pokud jsou ovšem lidská práva křesťanský koncept, znamená to v situaci současného náboženského pluralismu, že jsou lidská práva nutně koncept partikulárně náboženský? Anebo má znamenat široký úspěch lidských práv zároveň také legitimizaci křesťanství v tom smyslu, že kdo přijímá lidská práva, měl by přijmout i jejich křesťanská východiska?

Z právního pohledu je situace snad ještě složitější: nelze-li založit lidská práva na právu přirozeném, z něhož původně vyrostla, jak tedy zakotvit jejich univerzalitu – a s ní související vymahatelnost? A jedná se v případě lidských práv vůbec o práva ve vlastním smyslu slova?

Etický přístup naproti tomu nabízí možnost pojmout lidská práva spíše jako společný projekt, v jehož prostoru se mohou sejít a sjednotit etické přístupy náboženské i sekulární. Bylo by možné i z hlediska křesťanské teologie pojmout lidská práva jako ideální základnu pro univerzální etiku?

Pokusím se ukázat, že snaha o založení lidských práv z těchto pohledů vede k mnoha vnitřním rozporům. V postmoderní době, kdy se jako neudržitelný ukazuje jak přirozenoprávní přístup (pro nemožnost univokně definovat přirozenost), tak přístup osvícenské moderny (pro nemožnost definovat pro všechny stejný a stejně závazný základ mravnosti), z mého pohledu nelze jinak než ze své dílčí a konkrétně lokalizované pozice formulovat své důrazy, argumentovat pro ně a hledat konvergence s ostatními, jejichž východiska jsou jiná, jinak dílčí a jinak konkrétně lokalizovaná. To platí i pro koncepci lidských práv, která ve své současné podobě vznikla na základě konkrétních historických zkušeností a událostí a jako výsledek konkrétních diskuzí. Ani koncept lidských práv proto nelze od počátku pojímat bez dalšího jako univerzální, všemi univerzálně aplikovatelný a ode všech vymahatelný, ale je nutné si při vší jeho důležitosti přiznat jeho partikularitu a hledat pro ni co nejlepší a nejširší zdůvodnění a shodu s ostatními partikulárními pohledy a konkrétně lokalizovanými legitimizacemi. Jako jeden z těchto hlasů může a má vstupovat do takového rozhovoru i křesťanská etika se svými specifickými důrazy.

¹ MAIER, Hans. Lidská práva – nárok na obecnou platnost a kulturní diferenciaci. In HANUŠ, Jiří (ed.). *Lidská práva. Nárok na obecnou platnost a kulturní diferenciaci*. Brno: CDK, 2001, s. 8–10, uvádí čtyři charakteristické rysy lidských práv: univerzalitu, individuálnost (nositelem je jednotlivec), vrozenost (zákony tato práva mohou pouze konstatovat, nevytvářejí je) a nárokovost vůči státu. Srov. také HILPERT, Konrad. Teologické základy lidských práv. *AUC Theologica*, 2013, roč. 2, č. 3, s. 36.

2. Lidská práva jako křesťanské dědictví

Otázka, do jaké míry je myšlenka lidských práv původní křesťanskou myšlenkou, pořád nemá jednoznačnou odpověď.² Jedni tvrdí, že lidská práva jsou především *křesťanské dědictví*, a poukazují na biblickou tradici a její důraz na svobodu, který znovu obnovila reformace, na křesťanský koncept nesmrtelné duše, který je základem moderního pojetí lidské důstojnosti³ či na patristickou ideu všem společné lidské přirozenosti, která je základem jednoty všeho lidstva.⁴ V tomto pohledu se lidská práva vyvinula z křesťansky pojatého přirozeného práva, jehož posledním garantem je Bůh, jak k němu také nakonec jako k poslední instanci, která celou koncepci drží a legitimizuje, odkazují americké deklarace lidských práv.⁵

Výraznou a zároveň specifickou pozici hájila ve svém díle brněnská evangelická filosofka Božena Komárková. V návaznosti na rakouského právního teoretika Georga Jellineka zastávala přesvědčení, že lidská práva mají křesťanský původ.⁶ Dle Komárkové totiž pro své zdůvodnění a fungování vyžadují transcendenci, „nadsociální odpovědnost“.⁷ Proto se brněnská filosofka ve svých textech drží linie Bible – Augustin – reformace (především kalvinismus) – angličtí osvícenci – americké deklarace práv – T. G. Masaryk. Staví se rázně proti přirozenoprávnímu založení lidských práv, jemuž se obsáhle věnuje, stejně jako proti francouzské interpretaci lidských práv, která právě transcendenci odmítá.⁸ Lidská práva potřebují demokracii, ale občanská odpovědnost musí být zakotvena nadinstitucionálně, protože demokracie byla a ve své podstatě má být „neviditelná teokracie“, „služba neinstitucionalizované pravdy“.⁹ Nejhlubším zdrojem lidských práv je nakonec podle Komárkové – dobře reformovaný – důraz na „poslušnost božího zákona“.¹⁰

² HANUŠ, Jiří. Křesťanství a lidská práva. In HANUŠ, Jiří (ed.). *Křesťanství a lidská práva*. Brno: CDK, 2002, s. 37–40, líčí hned pět možných odpovědí na tuto otázku. Srov. Také JOAS, Hans. *The Sacredness of the Person. A New Genealogy of Human Rights*. Washington, DC: Georgetown University Press, 2013, s. 4–5; a dále JANDEJSEK, Petr. The Divine Character of Human Rights and Duties: A Theological Enquiry in the Context of the Border Regions in the Czech Republic. *AUC Theologica*, 2022, roč. 12, č. 2, s. 103–120, který se staví jednoznačně na stranu křesťanské interpretace a zakotvení lidských práv, stejně jako WITTE, John. LATTERELL, Justin J. Christianity and Human Rights: Past Contributions and Future Challenges. *Journal of Law and Religion*, 2015, roč. 30, č. 3, s. 353–385, kteří si představují církve příliš idealisticky a neberou v potaz sekularizaci.

³ Srov. JOAS. *The Sacredness...*, s. 140–172.

⁴ Srov. HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 34; HILPERT. Teologické základy..., s. 42, s odkazem na encykliku *Pacem in terris* Jana XXIII.: idea lidských práv odpovídá teologické přirozeně-právní argumentaci. Podrobně mapují křesťanské kořeny lidských práv WITE. LATTERELL. Christianity and Human Rights..., s. 357–375.

⁵ Srov. JOAS. *The Sacredness...*, s. 20–28.

⁶ Srov. její texty *Obec Platónova obec Augustinova*, s. 78; *Původ a význam lidských práv*, s. 85. Obě studie jsou součástí svazku KOMÁRKOVÁ, Božena. *Původ a význam lidských práv*. Praha: SPN, 1990. K ní se také váží uváděné strany.

⁷ KOMÁRKOVÁ. *Původ a význam lidských práv...*, s. 102.

⁸ *Ibid.*, s. 113–116.

⁹ *Ibid.*, s. 216–217.

¹⁰ *Ibid.*, s. 220. K jejímu pojetí lidských práv, jakož i k širšímu kontextu jejího díla srov. CERMÁN, Ivo. Božena Komárková – odboj, disent a lidská práva. *Paměť a dějiny*, 2013, roč. 7, č. 4, s. 27–39, který poukazuje mj. na dobovou vnucenou izolovanost myšlení B. Komárkové a na její evangelictvím formovaný pohled na dějiny i lidská práva. Ke G. Jellinekovi, z jehož pojetí lidských práv založených na svobodě vyznání a svědomí Komárková vycházela, a následné diskuzi srov. HUBER, Wolfgang. TÖDT, Heinz E. *Menschenrechte. Perspektiven einer menschlichen Welt*. München: Chr. Kaiser, 1988, s. 124–130. Ke kořenům v přirozeném právu srov. také KÖRTNER, Ulrich H.

Velkými obhájkyňmi lidských práv v současnosti jsou církve, takže to vypadá, že lidská práva a křesťanství jdou od věků ruku v ruce, že lidská práva nakonec nejsou nic jiného než obecně lidská reformulace základních křesťanských etických východisek, především lidské důstojnosti založené ve stvoření člověka k Božímu obrazu.¹¹

Analogii či vzájemnou přeložitelnost sekulárního pojmu důstojnosti a náboženské představy stvoření člověka k Božímu obrazu dokáže uzнат dokonce i tak „nábožensky nemuzikální“ člověk jako Jürgen Habermas.¹² Katolický teolog Konrad Hilpert podobně tvrdí, že důstojnost osoby v sobě nese „skrytou transcendenci“, lidská práva tak představují „mystiku jednoty v jednání“. Zároveň ovšem dodává, že teologická literatura se otázkou odůvodnění lidských práv zabývá jen zřídka. Konvergence s představou imago Dei (tj. s představou člověka stvořeného k Božímu obrazu dle Gn 1,27) jako by mnohdy tak nějak samozřejmě stačila.¹³ Zde se ovšem kriticky ptá Hans Joas: „I když připustíme, alespoň retrospektivně, že lidská práva lze do jisté míry považovat za moderní reartikulaci křesťanského étosu, musíme být schopni vysvětlit, proč trvalo tisíc sedm set let, než bylo evangelium přeloženo do kodifikované právní formy.“ Joas proto přichází se svojí inovativní koncepcí: „Navrhuji, abychom víru v lidská práva a univerzální lidskou důstojnost chápali jako výsledek specifického procesu sakralizace“, totiž procesu, v němž je postupně každá lidská bytost chápána jako posvátná. „Dějiny lidských práv jsou dějinami sakralizace – dějinami sakralizace osoby.“¹⁴

Opačná argumentační linie podtrhuje *anticko-humanisticko-osvícenský důraz na individuální svobodu*, na sebeurčení, které se obrací proti veškeré nadvládě, proti veškeré heteronomní autoritě, ať už je to autorita státu, anebo právě také autorita církve. Zdůrazňuje, že lidská práva jsou primárně práva individuální, která každému jednotlivci zaručují život podle vlastní vůle, a to i v pohledu na náboženství. Jejich důležitou funkcí (jsou-li alespoň nějak kodifikována) je možnost kritizovat *status quo* a struktury určité společnosti či státu, byť by člověk sám byl v menšině či dokonce sám jako jednatel.¹⁵ V tomto pojetí se proto lidská práva programově obejdou bez Boha, jsou to práva vyplývající z prostého faktu lidství, jak to v novověku formulovala především francouzská Deklarace práv člověka a občana

J. *Evangelische Sozialethik. Grundlagen und Themenfelder*. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 1999, s. 154–157; HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 131–134, a níže v mém textu, podkapitola 2, především pozn. 43.

¹¹ Srov. zejména římsko-katolické *Kompendium sociální nauky církve*, Kostelní Vydří: Karmelitánské nakladatelství, 2008, s. 105–111; k dlouhodobé roli Světové rady církví ve formulování a prosazování lidských práv srov.: Human Dignity and Rights. *World Council of Churches*, citováno dne 13.12.2023. Dostupné online na: <https://www.oikoumene.org/what-we-do/human-dignity-and-rights>. Srov. také REED, Esther D. Christianity and human rights. In CUSHMAN, Thomas (ed.). *Handbook of Human Rights*. London, New York: Routledge, 2012, s. 232–234.

¹² Srov. jeho proslavenou řeč „Glauben und Wissen“, pronesenou při převzetí mírové ceny německých knihkupců v roce 2001: HABERMAS, Jürgen. *Glauben und Wissen*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2001. Dále srov. HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 64–68, 124–130, kteří se také kloní k hledání analogií mezi křesťanstvím a konceptem lidských práv; HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 33.

¹³ HILPERT. Teologické základy..., s. 38–40. K pojmu Božího obrazu v souvislosti lidských práv srov. REED. Christianity and human rights..., s. 236–237. K christologickému rozvinutí tohoto pojmu srov. GALLUS. *Perspektiva vzkříšení...*, s. 251–265.

¹⁴ JOAS. *The Sacredness...*, s. 5.

¹⁵ Tuto důležitou funkci lidských práv správně podtrhuje HAPLA, Martin. *Utilitarismus a filosofie lidských práv*. Praha: Leges, 2022, s. 27.

(1789). V jejím duchu nabrala myšlenka lidských práv na evropském kontinentě přímo protináboženskou a proticírkevní podobu.¹⁶

Kompromitována jakobínským terorem proto myšlenka lidských práv vyvolávala ještě dlouho poté především v katolických, ale i v evangelických kruzích přímý odpor. Pro evangelické kruhy představovala nekřesťanský individualismus, který nebere v potaz lidskou hříšnost a nerespektuje vrchnost. Člověk totiž ze své podstaty nemá primární práva, ale povinnosti – vůči vrchnosti i vůči církvi.¹⁷ To by podepsala i katolická církev, pro niž ovšem byla lidská práva neblahým výplodem protestantské reformace: svoboda svědomí je „blouznivý nápad“ (Řehoř XVI., 1832), protože prvním příkazem člověka není svoboda, ale povinnost, včetně povinnosti vykonávat náboženství, a tedy poslušnost vůči církevní autoritě.

Nejvýrazněji se k myšlence svobody svědomí a lidských práv vyjádřil Řehoř XVI. ve své encyklice *Mirari vos* z roku 1832: lidská práva založená na svobodě svědomí jsou „mylný názor“, „šílenství“ a „zhoubný omyl“.¹⁸ Jeho nástupce, papež Lev XIII. považoval lidská práva za přímý protiklad k přirozenému právu, a tedy něco právě proti přirozenosti. Je to útok na legitimní autoritu a tím na samotnou pravdu.¹⁹

Podobně se k lidským právům dodnes staví velká část *pravoslavné tradice*, která před jednotlivcem upřednostňuje církev a koncept lidských práv považuje za západní individualistické a sekularistické přehlížení či obcházení křesťanské tradice.²⁰ „Zkrátka řečeno, západní křesťanství mělo k ideji lidských práv své zásadní výhrady během celého 19. století a i v průběhu první poloviny století dvacátého.“²¹

Situace se změnila až *po 2. světové válce*, kdy se zástupci církví podíleli i na vznikající Všeobecné deklaraci lidských práv (1948) a církve přijaly lidskoprávní agendu vyloženě za svoji.²² Lidská práva se stala jedním z ústředních bodů ekumenických snah a od této doby hrají důležitou roli jak v církevní praxi, tak v teologické reflexi.²³

Křesťanství a lidská práva se tak nakonec přece jen v mnohém sešly, ale přesto nelze jednoduše říci, že jsou lidská práva genuinním plodem křesťanství.²⁴ Je to složitější:

¹⁶ Srov. HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 37, který upozorňuje na to, že anticírkevní či ateistické důrazy se do osvícenství jako rámcové atmosféry vzniku moderních lidských práv mnohdy promítly až zpětně, právě na základě francouzské revoluce. Srov. také KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik*..., s. 148–151; JOAS. *The Sacredness*..., s. 9–20.

¹⁷ Srov. HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 25–32; HUBER. TÖDT. *Menschenrechte*..., s. 45–55.

¹⁸ Řehoř XVI. *Mirari vos*. 1832, odst. 13 (proti indiferentismu) a 14 (proti svobodě svědomí).

¹⁹ Dle HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 19–25. Srov. také KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik*..., s. 143. Ke katolickému, postupně se proměňujícímu pohledu, až do 80. let srov. HUBER. TÖDT. *Menschenrechte*..., s. 39–45.

²⁰ Srov. ŠIRKA, Zdenko. Lidská práva a pravoslaví: přehled a vyhodnocení současné debaty. *Teologická reflexe*, 2023, roč. 29, č. 1, s. 65–66, 80–81.

²¹ HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 30.

²² Všeobecná deklarace ovšem odkaz k Bohu či k jakékoli transcendenci schválně pomíjí, aby tak byla přístupnější a přijatelnější pro nekřesťanské a sekulární kultury, srov. JOAS. *The Sacredness*..., s. 187–188; ŠIRKA. Lidská práva..., s. 77–78. Tím se ovšem z lidských práv stávají dále nezdůvodněné axiomy, srov. níže a také REED. *Christianity and human rights*..., s. 240.

²³ KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik*..., s. 141–142; HUBER. TÖDT. *Menschenrechte*..., s. 55–64.

²⁴ Srov. JOAS. *The Sacredness*..., s. 182–191.

v lidských právech se křesťanství setkává jakoby samo se sebou, se svojí etikou a se svými hodnotami, ovšem *v radikálně sekularizované podobě* (tzv. „lidská práva bez metafyziky“), to znamená především: *bez Boha*, jehož pro své založení v dané podobě fakticky nepotřebují.²⁵ Obě výše nastíněné linie tak vlastně vedou do aporií: obhajoba lidských práv jako genuinně křesťanského projektu dnes naráží na postmoderní pluralitu, v níž by se lidská práva jako ryze křesťanská rychle stala pouze partikulárním projektem, u něhož by bylo těžko obhájit jeho univerzalitu.²⁶ Protináboženské či nenáboženské pojetí lidských práv zase postrádá hlubší založení a zdůvodnění: z proklamovaných hodnot a práv se stávají axiomatické postuláty, které je zatěžko odvodit z něčeho univerzálního, protože vzešly z partikulární morálky a protože postmoderní pojetí člověka nedokáže definovat žádnou univerzální lidskou základnu, která by umožňovala stejné normy a hodnoty univerzálně pro všechny.²⁷ Tím už ale předjímám druhý bod.

Přidat chci ještě jednu kritickou poznámku: ačkoli se církev dnes staví výrazně za lidská práva, připomínají někdy kovářovu kobylu, která chodí bosa. Jak by to vypadalo, kdybychom chtěli důsledně uplatnit lidská práva, o jejichž dodržování se zasazujeme v pohledu na ty druhé, *také dovnitř církevních společenství*? Jak by to dopadlo s hierarchickou strukturou mnoha církví, s postavením žen (např. v otázce jejich svěcení či ordinace) nebo LGBTQ lidí? I to je další doklad toho, že lidská práva z křesťanství přímo nevyplývají, ale i vůči církvím přicházejí *zvenčí* a také jim samotným nastavují nepříjemné zrcadlo.²⁸

3. Univerzalita lidských práv

„Všichni lidé rodí se svobodní a sobě rovní co do důstojnosti a práv.“ Tak zní první článek Všeobecné deklarace lidských práv, kterou do sebe (s drobnými úpravami) přejímá také naše ústavní Listina základních práv a svobod. Všeobecná deklarace žádné další zdůvodnění svého výchozího tvrzení nezná. Je to axiom. V případě lidských práv se jedná právě o *deklaraci* východisek, o něž se náš právní řád opírá.

To vrhá specifické světlo na otázku po charakteru lidských práv jako práv. Nejen z tohoto důvodu (další přidám níže), je třeba říci, že lidská práva ve své podstatě nejsou práva v přísném slova smyslu, ale spíše *předprávní morální postuláty*.²⁹ Stát a společnost tímto způsobem

²⁵ Srov. HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 34, který poukazuje na to, že křesťanské vlivy „působily ve dvojím směru – jako progresivní, i jako retardující, ‘tradiční’ činitel“. MAIER. Lidská práva..., s. 13–15, mluví o konvergenci doposud oddělených vývojových linií, které vedly k boomu lidských v 18. stol. K založení lidských práv bez metafyziky srov. HAPLA, Martin. *Lidská práva bez metafyziky: legitimita v (post)moderní době*. Brno: PF MU, 2016; HAPLA. *Utilitarismus...*; HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 145–156.

²⁶ To je problém, který si ve své argumentaci patrně (ještě) neuvědomovala B. Komárková.

²⁷ Velmi dobře to vystihuje HILPERT. Teologické základy..., s. 45–47, u něhož tato dvojí aporie tvoří závěr jeho článku, který tak končí otázkou. Srov. také HOGAN. *Keeping Faith...*, s. 205; HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 68–70.

²⁸ KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik...*, s. 144; HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 198–208. Srov. také HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 35, který mluví o tom, že církev poté, co si zadaly s myšlenkou lidských práv, musely leccos namáhavě dohánět. A mnohdy a mnohde ještě pořád musejí.

²⁹ Trefně, byť ostře to označil Ralf Dahrendorf: jsou to „právně znějící texty“, ve své podstatě „pseudopráva“. Cit. in: FIALA, Petr. Politická dimenze lidských práv. In HANUŠ, Jiří (ed.). *Lidská práva – nárok na obecnou platnost a kulturní diferenciaci*. Brno: CDK, 2001, s. 52. Srov. KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik...*, s. 152; HUBER.

odkazuje na své základy, na nichž stojí, které ale přitom nedokáže dále zdůvodnit a ani garantovat.³⁰ Společnost a její právo stojí na předpokladu a požadavku, že tyto kodifikované postuláty budou všichni sdílet. Společenské uspořádání tedy de facto stojí na jakési tiché dohodě, na konsenzu,³¹ respektive – vzato ještě o krok hlouběji – na předpokládané morálce, která právu předchází a zároveň ho zakládá, na tom, co „se“ má a nemá, na něčem, co je prohlášeno jako všem společné – aniž by se ovšem řeklo proč.³²

Pokud je tato nutná podezřívka právní společnosti zerodovaná jako třeba u nás, kdy v mnoha případech řešíme morální problémy prostřednictvím nástrojů práva, tedy zákonů a soudů (třeba když se má nejvyšší představitel státu omluvit za svůj omyl, což je věc právě už morálky a nikoli až práva), jen velmi těžko se taková situace napravuje. Kde nefunguje morálka, klopýtá i právo.³³

Deklarace z roku 1948 je vyhlášení, bez přímé právní závaznosti a bez jakékoli explicitně stanovené metody či návodu implementace do kodifikovaného práva.³⁴ Tato implementace trvala ještě dalších téměř 30 let, až do roku 1976, než se Všeobecná deklarace promítla do dalších právních textů.³⁵ Už to naznačuje, že se zakotvením, platností a dosahem lidských práv to není tak jednoduché. Následně se proto zastavím u tří bodů: krátce u primárnosti lidských práv, širěji u otázky jejich univerzality, a nakonec u otázky závazků a povinností z těchto práv vyplývajících.

3.1 Primárnost lidských práv

Lidská práva jako předprávní morální postuláty jsou tak stavěny do pozice základu, toho primárního, na čem stojí vše ostatní. Je to skutečně tak, anebo existuje ještě něco primárnějšího, základnějšího, bazálnějšího než lidská práva? Neexistuje něco, co by sama lidská práva vyžadovala jako svoji podmínku? Především v souvislosti s tzv. „právy třetí generace“, tedy s jakousi třetí vlnou lidských práv, které se týkají životního prostředí

TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 75–80, resp. 75–120; NĚMEC, Václav. Prolegomena ke každé příští ontologii, která bude chtít zdůvodnit lidská práva. In HAVLÍČEK, Aleš. CHOTAŠ, Jiří a kol. (eds.). *Lidská práva. Jejich zdůvodnění a závaznost*. Ústí nad Labem: FF UJEP, 2016, s. 114–116.

³⁰ KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik...*, s. 154, s odvoláním na E.-W. Böckenfördeho.

³¹ Srov. WAGNEROVÁ, Eliška. Univerzalita lidských práv a spektrum právních vztahů. In HANUŠ, Jiří (ed.). *Lidská práva – nárok na obecnou platnost a kulturní diferenciaci*. Brno: CDK, 2001, s. 57, která potvrzuje, že evropská právní věda dává přednost pohledu na lidská práva ve smyslu kontraktním. Srov. také NĚMEC. Prolegomena ke každé příští ontologii..., s. 106–123.

³² Srov. FIALA. Politická dimenze..., s. 50, s citací R. Foxe: je třeba si přiznat, „že to, co označujeme jako lidská práva, je spíše než na přirozenosti založeno na ‚morální vizi důstojného života‘“.

³³ Absurdita takové situace se naplno ukázala, když se za osobní prezidentův prořešek muselo na základě neodpovědnosti prezidenta z titulu jeho funkce omlouvat v roce 2021 ministerstvo financí. Morálku nelze dohnat pomocí zákonů, ty přicházejí v takových případech již vždy pozdě a navíc mnohdy absurdním způsobem, který snahu o narovnání krívd staví na hlavu.

³⁴ Srov. JOAS. *The Sacredness...*, s. 188; SOKOL, Jan. Kde se berou lidská práva?. In HAVLÍČEK, Aleš. CHOTAŠ, Jiří a kol. (eds.). *Lidská práva. Jejich zdůvodnění a závaznost*. Ústí nad Labem: FF UJEP, 2016, s. 80.

³⁵ Srov. MAIER. Lidská práva..., s. 19; HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 8–9, 17–28. V roce 2010 bylo pod Deklarací podepsáno 166 států vč. Číny či USA, které se původně zdráhaly. Přesto: lze zde mluvit o „celosvětovém konsenzu“, jak to dělá HILPERT. Teologické základy..., s. 36?

a podmínek života a životního standardu vůbec, poukazují někteří na to, že ještě před individuálními právy mají prioritu tzv. „basic needs“: „člověk má ze své svobody něco jediné tehdy, když je v první řadě zajištěn jeho život a přežití.“³⁶ Především hodnoty, kterých se týkají práva třetí generace, tak v tomto pohledu nejsou až cílem cesty či něčím až třetím v pořadí po právech individuálních a sociálních, ale spíše základními podmínkami pro individuální práva a mají před nimi tudíž prioritu.³⁷ Vyžadují lidská práva a jejich dodržování nejprve alespoň trochu stabilní podmínky? Lze lidská práva vyžadovat až za určitých poměrů, za určité úrovně vyspělosti, demokratičnosti a bohatství?³⁸

3.2 Univerzalita lidských práv

Platit by lidská práva měla pro všechny, tak první článek Všeobecné deklarace začíná: „Všichni lidé“. Dějiny jsou ovšem plné příkladů, jak si jednoduše stačí po svém definovat, kdo je to člověk a kdo ne, kdo tedy patří, anebo právě nepatří do onoho „všichni“. Často idealizovaná Platónova *polis* počítala s právy svých občanů, občany ale byli pouze svobodní muži, nepatřili mezi ně tedy otroci, barbaři a ženy.³⁹ Nadto Platón přímo vychází z toho, že lidé si právě od přirozenosti nejsou a nemohou být rovni (jak by si to i podle jeho pojetí představovala demokracie coby nejlepší ze všech špatných systémů společnosti, omezená ovšem znovu jen na určitý okruh lidí, který nejprve vyžene své nepřátele), přirozené je naopak postavení jedněch nad druhými.⁴⁰ Autor americké Deklarace nezávislosti Thomas Jefferson se zasazoval o lidská práva, ale sám přitom měl otroky. O 150 let později v Evropě stačilo k tomu, aby někdo vypadl z kategorie člověk, mít židovské či romské předky. Je nutno si přiznat, že v sobě máme velkou tendenci přiznávat plná práva jen těm, kdo patří do naší skupiny, do naší bubliny. V euro-amerických dějinách z toho bohužel většinou vyšel bílý západní heterosexuální muž. A s tím od té doby ještě pořád zápasíme.

Jsou-li lidská práva předprávní postuláty, proč je vlastně dodržovat? A proč zrovna tato? ptá se nepříjemně R. Rorty. Najdeme lepší důvod než pragmatické očekávání, že se to nakonec vyplatí (ovšem i tady je otázka, v jak dlouhém horizontu a pro koho)? A potom: lze legitimně

³⁶ MAIER. Lidská práva..., s. 21–22. s poukazem na to, že Západ akcentuje individuální svobody, zatímco ostatní svět spíše rámcové podmínky pro přežití.

³⁷ O práva třetí generace se proto vede spor, zda jsou to základní rámce pro lidská práva, anebo naopak spíše ideální cíle a závazky k praktické pomoci? Srov. MAIER. Lidská práva..., s. 24, a také níže.

³⁸ Srov. SOKOL. Kde se berou lidská práva..., s. 80–81: „Tam, kde lidé denně trpí hladem a násilnostmi, mají často jiné starosti a důraz na lidská práva jim připadá jako zbytečný luxus.“ „Jistá životní úroveň je pro svobodné uspořádání společnosti nezbytnou podmínkou.“ Jindy Sokol připomíná starou – ovšem propagandisticky právě proti lidským právům zneužitelnou – hlášku z dob komunismu: „K čemu svoboda, když nemáme co do úst?“ (SOKOL. *Moc, peníze a právo...*, s. 270). Srov. také HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 134–145, kteří se zamýšlejí nad individuálním vlastnictvím jako jedním ze základů lidských práv.

³⁹ Ženy ovšem mohly být filosofkami a po patřičném výcviku stanout v čele obce, srov. PLATÓN. *Ústava*. Praha: OIKOYMENH, 1996, s. 243 (VII, 540c).

⁴⁰ Srov. PLATÓN. *Ústava...*, s. 260 (VIII, 557a). Apriorní stejnou důstojnost všech lidí odmítá také pravoslavná antropologie, podle níž se od sebe lidé liší mírou svého „duchovního pokroku a morálního postavení“, srov. ŠIRKA. Lidská práva..., s. 75, s odvoláním na text Základní učení Ruské pravoslavné církve o lidské důstojnosti, svobodě a právech z roku 2008 (mezi jehož autory ovšem patří i současný vysoce kontroverzní moskevský patriarcha Kyrill).

očekávat, že jednotlivec bude brát všechny – i ty, které nesnáší – jako členy jedné společnosti, své společnosti, potažmo jednoho druhu a rodu? Lze předpokládat univerzální společnou morálku, navzdory tomu, že nám dodržování už jen těch nejzákladnějších společných pravidel fakticky troskotá i v rámci vlastních dílčích společenství?⁴¹ Není předpoklad jednoho společného morálního základu, základních společných norem, hodnot či autority naopak jednou velkou iluzí, již obelháváme sami sebe i druhé? *Co je to, co nás spojuje?*

Nejtradičnější přístup, který se i v evropské tradici držel nejdéle a z něhož ve svých kořenech vyrůstá i Všeobecná deklarace lidských práv, je důraz na společnou lidskou přirozenost a z ní vyplývající přirozený zákon. Lidská práva jsou pak konstruována na přirozenoprávním základě.⁴² Pojem přirozenosti se ale ve 20. století prokázal jako jedno velké projekční plátno, na něž ti silní promítají buď své náboženské představy, anebo svůj navyklý pohled (tak to přece vždycky bylo), čímž ale nereflexivně vnucují druhým svůj postoj jako objektivně legitimizovaný: všichni máme tutéž přirozenost, ale co tato přirozenost je, stanovím já.

Evropská moderna se snažila založit nezadatelná práva na předpokladu osvíceného rozumu.⁴³ Osvícenský ideál rozumu ovšem jednak člověka redukuje na racionalitu a jednak

⁴¹ RORTY, Richard. Human Rights, Rationality, and Sentimentality. In RORTY, Richard. *Truth and Progress. Philosophical Papers III*. Cambridge: Cambridge University Press, 1998, s. 176–178. Srov. také HILPERT. *Teologické základy...*, s. 36.

⁴² Srov. NĚMEC. *Prolegomena ke každé příští ontologii...*, s. 111; SOKOL, Jan. *Moc, peníze a právo. Esej o společnosti a jejích institucích*. Praha: Vyšehrad, 2015, s. 269; REED. *Christianity and human rights...*, s. 235. Z přirozeného zákona, jež je vposledu zákonem Božím, vychází stále katolická etika, srov. *Kompendium sociální nauky církve...*, s. 98: přirozený mravní zákon „má univerzální povahu a [...] předchází všechna práva i povinnosti. Přirozený zákon „není nic jiného nežli světlo intelektu, které do nás vložil Bůh.“ Je zachycen především v Desateru přikázání a projevuje se ve svědomí člověka. Metafyzicky zakotvený přirozenoprávní přístup jako jediné možné založení lidských práv se u nás snaží hájit např. S. Sousedík, srov. jeho esej SOUSEDÍK, Stanislav. *Svoboda a lidská práva. Jejich přirozenoprávní základ*. Praha: Vyšehrad, 2010, s. 10; či článek SOUSEDÍK, Stanislav. K problematice založení lidských práv na základě přirozeného zákona. In HAVLÍČEK, Aleš. CHOTAŠ, Jiří a kol. (eds.). *Lidská práva. Jejich zdůvodnění a závaznost*. Ústí nad Labem: FF UJEP, 2016, s. 13–47, kde dokonce ve čtyřech bodech specifikuje, co přirozený zákon obsahuje, totiž příkaz uchovávat svůj život, plodit a vychovat potomstvo, rozvíjet svůj duševní život a pravdivé poznání a nakonec žít společenským životem (ibid., s. 29). Do jaké míry se právě v této formulaci ukazuje projekce vlastních představ o tom, co je přirozené a tradiční? Přirozeným právem argumentuje taktéž KROUPA, Daniel. O přirozenosti lidských práv. In ibid., s. 89–105. S východiskem od přirozeného práva polemizuje ve stejné publikaci TROJAN, Jakub S. Přirozenost, přirozený zákon: Ano? Ne?. In ibid., s. 72–77, a staví proti tomu východisko eschatologické, z konce určení člověka. Přirozenost nelze dostatečně uchopit, protože jak přirozenost Boží, tak přirozenost lidská, se ukazují jako nepřirozené: Boží přirozenost kvůli vtělení v Ježíši Kristu, které staví představy o Boží přirozenosti na hlavu, lidská přirozenost kvůli hříchu. Srov. také strážlivé stanovisko J. Sokola v SOKOL. *Kde se berou lidská práva...*, s. 84: „Lidská práva nejsou ‚přirozená‘ ani v tom smyslu, jako kdyby byla každému člověku samozřejmá a vlastní. Každý člověk se ‚přirozeně‘ stará sám o sebe a i svoji svobodu si nejprve představuje jako svoji vlastní volnost bez ohledu na druhé.“ Ve své knize SOKOL. *Moc, peníze a právo...*, s. 269, pozn. 512, potom cituje Sokol mj. Pascalovy Myšlenky, č. 93: „Mám veliký strach, aby tato přirozenost sama nebyla jen prvním zvykem, tak jako je zvyk druhou přirozeností.“ Srov. také FAGAN, Andrew. *Philosophical foundations of human rights*. In CUSHMAN, Thomas (ed.). *Handbook of Human Rights*. London, New York: Routledge, 2012, s. 12–13, 15, který vedle kritiky pojmu přirozenosti upozorňuje podobně jako Sokol na to, že výše než rovnost všech stojí většinou individuální svoboda, zvláště jde-li o moji svobodu.

⁴³ S tímto pohledem se lze setkat stále, totiž všude tam, kde je současná doba vnímána jako pozdní moderna, např. v současné německé teologické a filosofické debatě na rozdíl od debaty americké, která jasně mluví o současné době jako postmoderní a pohled moderny odmítá jako jednoznačně překonaný a vyvrácený.

v naší zkušenosti troskotá jako neproveditelný. Nadto v jiných kulturách, např. v některých arabských či asijských, s takovým pojetím narazíme. Tam lidská práva akceptována nejsou a důraz na osvěcený rozum bývá vnímán jako imperialistické či kolonialistické vnucování západních hodnot.

O hledání univerzálního společného základu v duchu evropské moderny se ve své současné koncepci pořád snaží Hans Joas: „Hodnoty jako univerzální lidská důstojnost a taková práva, jako jsou lidská práva, nejsou omezena jen na dílčí tradici. Lze k nim přistoupit ve světle jiných tradic a za nových podmínek, do té míry, do jaké tyto tradice dokáží kreativně reinterpretovat samy sebe.“⁴⁴ Joas je přesvědčen o společném základu, k němuž ale existuje pluralita cest, a tedy i pluralita popisů. A každý nový takový popis je vítaný. Popisů může být mnoho, popisují-li tentýž základ. Jednotlivé popisy se pak mohou vzájemně sblížovat. Joas to ukazuje na Deklaraci lidských práv z roku 1948, jež je vítaným výsledkem generalizace hodnot, k nimž má celý tento proces směřovat:⁴⁵ existuje sice pluralita vzájemně soupeřících hodnotových systémů, ale ty mají za sebou – dle Joasova přesvědčení – jakousi společnou základnu („common ground“), na níž je nakonec možné – za pomoci vzájemného kritického dialogu v návaznosti na Habermase a Apela – prostřednictvím „zobecňování hodnot“ vybudovat dohodu o společných hodnotách, jak to udělala právě Deklarace lidských práv.⁴⁶

Tedy jsou tím pojítkem spíše společné etické hodnoty – láska, spravedlnost, milosrdenství – jak se to ve svém projektu Světový étos snažil rozpracovat Hans Küng.⁴⁷ Všechna tato velká slova lze nalézt i v ostatních kulturách, jenomže každá jimi rozumí něco jiného, anebo je znovu připisuje jen někomu. Ani takto jednoznačnou univerzalitu nelze nalézt.

Že by spojujícím prvkem byly naopak společné závazky, například vůči společně obývané planetě – což je neoddiskutovatelně spojující prvek nás všech?⁴⁸ I to je pokus hodný pozorů, ale zde většinou vítězí jako důležitější hodnoty partikulární ekonomické zájmy, které mnohdy (např. v Číně, v USA, ale také u nás) stojí podstatně výš než ekologie a udržitelnost.

A tak je na místě spíše obava Robina Foxe, že „spíše než ušlechtilý rozum máme ve své přirozenosti vzájemné boje, genocidu, kanibalismus, vraždy, bití samic, zabíjení novorozenat, násilí, dominanci a mnoho dalšího“.⁴⁹ Jak říká Richard Rorty: „Tím hlavním, co vyplývá

⁴⁴ JOAS. *The Sacredness...*, s. 7.

⁴⁵ Ibid., s. 8.

⁴⁶ Ibid., s. 174.

⁴⁷ KÜNG, Hans. *Světový étos - Projekt*. Zlín: Archa, 1992; KÜNG, Hans. *Světový étos pro politiku a hospodářství*. Praha: Vyšehrad, 2000. Srov. KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik...*, s. 167–170.

⁴⁸ Globální pohled založený na přežití lidstva jako celku, anebo na ekologické odpovědnosti, je stále častější a silnější. Srov. již HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 106–113. Globální pohled ovšem právě předpokládá externí stanovisko, z něhož je formulován, sugeruje perspektivu Božího oka, z níž je pak formulována nejen potřebnost, ale také nutnost jednotného systému lidských práv (srov. HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 111). Takový postoj ale přehlíží vlastní partikularitu, tedy skutečnost, že tezi o nutnosti univerzálních lidských práv formulují ze svého partikulárního stanoviska a nikoli z externí perspektivy, kterou nikdo nemá a mít nemůže. Externí perspektiva tiše předpokládá, že by bylo možné svět nějak centrálně řídit či spravovat. To byla v dějinách lidstva vždy myšlenka vrcholně nebezpečná, protože v sobě nese totalitní nárok.

⁴⁹ Cit. in: HANUŠ. *Křesťanství a lidská práva...*, s. 45–46, s pointovaným dovětkem: „Přes pokusy založit tato práva na „přirozenosti“ jdou v naprosté většině případů buď proti přirozenosti, nebo se v lepším případě týkají věcí, vůči nimž je příroda striktně neutrální.“

jak z historie, tak z antropologie, je naše mimořádná schopnost zlého (extraordinary malleability).“⁵⁰

S pokusem o univerzální založení lidských práv přišel u nás naposledy Martin Hapla, který hájí utilitaristické založení lidských práv.⁵¹ Správně zdůrazňuje pragmatický přístup (mluví o „pragmatickém utilitarismu“⁵²) a obhájí proti všem přirozenoprávním tendencím utilitaristickou konsekvenencialistickou teorii jako teorii pro lidská práva nejprůhodnější, protože přináší nejlepší, nepřijatelnější a racionální zdůvodnění (pojímá tedy lidská práva jako justifikovaná morální práva⁵³). Do rozporů se ovšem dostává tam, kde na jedné straně reklamuje pro utilitarismus schopnost ohledu na konkrétní kontext, jemuž se utilitaristický přístup dokáže přizpůsobit, ale na druhé straně se snaží udržet univerzalitu lidských práv, tedy nechat všechny konkrétní kontexty padnout, resp. je zobecnit do jednoho univerzálního.⁵⁴ Pak ale i utilitarismus naráží na problém, kdo má stanovit, co je při započítání všech, i dlouhodobých důsledků dobré a přínosné pro všechny (což jsou pro Haplu kritéria pro ospravedlnitelný utilitarismus)⁵⁵ a jak dostat požadavku na zohlednění všech relevantních – i dlouhodobých – faktorů a důsledků.⁵⁶ Vůbec přitom nepočítá s konstruovaností a tendenčností našich kalkulů, tedy s tím, že při projektování důsledků zpravidla druhým podsouváme to, co chceme my. Hapla si představuje utilitaristický přístup příliš idealizovaně, jeho pozorovatel stojí jakoby mimo celek skutečnosti, který nahlíží objektivně. Takové postavení však nikdy nemáme, a i když se sebevíc snažíme „držet našich pečlivě uvážených morálních přesvědčení“ – což už je sama o sobě idealistická představa –, nikdy nedokážeme zohlednit celek.⁵⁷ To, co zohlednit dokážeme, nebude nikdy objektivní ze dvou důvodů: jednak to nikdy nebude kompletní a jednak to vždy bude náš tendenční konstrukt. Ve svých plánech se vždy nutně budeme v pohledu na druhé a jejich užitek dopouštět insinuací, protože právě vše konstruueme ze svého pohledu. S utilitaristickým přístupem tak principiálně souhlasím, je však třeba zbavit ho jeho univerzálního nároku, uvědomit si partikularitu, lokalizovanost a konstrukční charakter vlastní perspektivy a uskromnit se na partikulární hledisko, které bude na základě co nejlepší a nejširší úvahy hledat shody a konvergence s druhými, bez nároku, že můj pohled je lepší než pohled druhých. Právě proto, že je třeba brát ohled na konkrétní kontext, zde bude tolik různých zdůvodnění tolika různých práv, kolik je kontextů, které něco takového vyžadují (viz níže).

Když se tak do této otázky po tom, co nás vlastně spojuje, důkladněji ponoříme, nalezneme především partikularitu a odlišnosti: nakonec jsme *každý jiný*. To ovšem neznamená, že by nebylo možné nic společného, že by nebyla možná žádná jednota. Znamená to, že žádná

⁵⁰ RORTY. *Human Rights...*, s. 169–170. Celý citát zní takto: „Máme mnohem méně tendenci klást ontologickou otázku ‚Co *jsme*?‘, protože jsme došli k tomu, že tím hlavním, co vyplývá jak z historie, tak z antropologie, je naše mimořádná schopnost zlého (extraordinary malleability). Přemýšlíme o sobě proto jako o pružném, proteovském, sebeutvářejícím se zvířeti raději než jako o zvířeti racionálním či krutém.“

⁵¹ Srov. HAPLA. *Utilitarismus a filozofie lidských práv...*

⁵² *Ibid.*, s. 67.

⁵³ *Ibid.*, s. 20–22.

⁵⁴ Srov. *ibid.*, s. 222.

⁵⁵ Srov. *ibid.*, s. 39–42.

⁵⁶ *Ibid.*, s. 72–75.

⁵⁷ Srov. *ibid.*, s. 94.

jednota není dána předem, ani není založena někde uvnitř nás, takže by ji stačilo najít, odkrýt a formulovat. Jednota není otázka danosti, ale otázka *postupného budování a utváření*.⁵⁸

Proto se někteří snaží zakotvit lidská práva nikoli jako danost, z níž se vychází a jejíž společný základ je nutné najít a obhájit, ale jako cíl, k němuž máme směřovat. Např. Linda Hogan tvrdí, že lidská práva jsou obhajitelným konceptem, pokud je pojmem jako etický projekt, který je třeba uskutečnit, a nikoli jako filosofickou tezi, kterou je nutné obhájit. V pohledu na lidská práva pojatá jako etický projekt je pak možné dle Hoganové obhájit to, že v nich křesťanství hrálo a hraje klíčovou roli.⁵⁹ Také Václav Němec rozumí lidským právům nikoli „jako konstatování či popisu dané skutečnosti, nýbrž jako normativním výpovědím o tom, jaká má skutečnost být“, tedy jako jakémusi „realisticky utopickému ideálu“. Lidská práva jsou v jeho pojetí spíše výzva než danost.⁶⁰ Tato argumentace ale oslabuje zásadní rovinu myšlenky lidských práv, totiž možnost dovolávat se svých práv jako něčeho, co již je dáno a garantováno, proti někomu mocnějšímu a silnějšímu, kdo se aktuálně chová v rozporu s mými právy, např. proti státu.

Při hledání východisek je tak nutné vzít zásadně v potaz následující skutečnost: všichni jsme příslušníky lidského druhu, ale nikdo se nerodí univerzálně a abstraktně, ale každý se rodí konkrétně, do určitého společenství, kultury, každý je *konkrétně lokalizován*. Individualita nepředchází socialitě, naopak individuality se z nás stávají až v rámci konkrétní socializace. Nemáme žádnou společnou základnu, která by byla pozdvižena nad konkrétní lokalizovanost, nad konkrétní partikularitu.⁶¹ Můžeme mít a máme univerzální nároky, představu, že by něco mělo platit pro všechny. Ale i tyto nároky činíme vždy z partikulární situace, z konkrétně lokalizovaného a formovaného stanoviska.⁶²

To, co lidským právům stavěným automaticky univerzálně, a přitom nepřiznaně z našeho pohledu, hrozí, je tak *insinuace* – podsouvání vlastního názoru druhému (když se to tak osvědčilo mně, musí to fungovat všem) anebo – abych si vypůjčil termín ze stylistiky – *synekdocha*, tedy označování celku prostřednictvím části: to když si pod univerzalitou lidských práv či člověka představujeme to, jak pojmáme lidská práva a člověka my.⁶³

Ne náhodou se proti konceptu lidských práv ozvala z mimoevropských zemí a kultur kritika, že je to kolonizační či totalitní nástroj západu, jímž si západ chce podmanit zbytek světa

⁵⁸ V pohledu na lidská práva to jasně a rázně řekne např. Petr Fiala: „Lidská práva ve skutečnosti žádný univerzální rozměr nemají. Je empiricky doložitelným faktem, že neexistuje žádný obecně akceptovaný katalog lidských práv a neexistuje ani společná interpretace těch práv, na nichž by se bylo možné společně shodnout.“ FIALA. Politická dimenze..., s. 43.

⁵⁹ HOGAN, Linda. *Keeping Faith with Human Rights*. Washington DC: Georgetown University Press, 2015, s. 206. Stejně také REED. Christianity and human rights..., s. 232–233.

⁶⁰ NĚMEC. Prolegomena ke každé příští ontologii..., s. 114.

⁶¹ Srov. SCRUTON, Roger. *The Meaning of Conservatism*. London: Palgrave, 2001, s. 41: „Myslet si, že se celá tato rozdílnost dá shrnout do nějakého jednoduchého souboru abstraktních práv, které lze stanovit pro všechny lidské bytosti nezávisle na jejich původu a příslušnosti, není ani politicky realizovatelné, ani to není plauzibilní nauka.“

⁶² Univerzální nárok je něco jiného než nárok absolutní. Ten se považuje za jediný možný a nese v sobě totalitní tendenci, zatímco různé univerzální nároky mohou existovat – a také ve skutečnosti existují – vedle sebe. Jsou formulovány z partikulárních východisek a vzájemně si ve společnostech konkurují. Srov. GALLUS, Petr. *Perspektiva vzkříšení. Trinitární christologie*. Praha: Karolinum, 2022, s. 33–49.

⁶³ Srov. HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 42, na příkladu R. Panikkara.

a vnutit mu své hodnoty.⁶⁴ V pohledu na vlastní partikularitu je proto na místě si přiznat: „Západní koncept lidských práv předpokládá myšlenky, které nejsou samozřejmě, myslitelné“ v jiných kulturně-náboženských souřadnicích: stojí totiž na předpokladu univerzální lidské přirozenosti prostřednictvím lidského rozumu [...], na odlišnosti lidské přirozenosti od ostatní skutečnosti, na jistém oddělení jedince a společnosti, na lidské ‚autonomii‘ apod.“⁶⁵

Právě kvůli partikularitě a konkrétní lokalizovanosti není reálný ani požadavek, že dialog o lidských právech může být „úspěšný jediné tehdy, nebudou-li za ním stát žádné ideologické a mocenské zájmy“.⁶⁶ Někaké perspektivy, zájmy a tendence máme již vždy, protože nikdy nestojíme v bodě nula, v neutrálním prostoru, ale vždy konkrétně lokalizováni, a tedy již vždy konkrétně ovlivněni a určeni.

Do opačného extrému směřuje politická interpretace myšlenky lidských práv, jak ji předložil P. Fiala: „Proto nelze vedle mocenského zájmu vyloučit ani skutečnou starost o lidské osudy, která se ale v účinnou akci může změnit jen tam, kde je doprovázena právě mocenskými zájmy a strategickými cíli.“ A záhy neváhá říci to ze svého hlediska naprosto přímo, čímž se dostává v rámci diskuze o lidských právech do pozice opačného extrému: „Jakkoliv jsou totiž lidská práva v určitém náboženském, kulturním a politickém kontextu atraktivním a obhajitelným programem a chvályhodnou aspirací [! – tedy nikoli základnou a východiskem], představují v mezinárodní politice především jednu z mnoha strategií na podporu národních zájmů [!], popř. kolektivních cílů západní aliance [!]. [...] Současně ale musíme mít na paměti, že koncepce lidských práv není jen mezinárodně politická strategie, ale i směsice filosofických, náboženských a politických představ, která v sobě nese nejen pozoruhodnou etickou aspiraci, ale i ‚ničivou sílu‘. A je to také argumentační a ospravedlňující nástroj pro libovolné použití, který měl kdysi vyjádřit oprávněné ambice a morální převahu západních demokracií, ale s nímž se mezitím naučili dobře zacházet i ti, proti nimž byl používán.“⁶⁷ To je velmi výrazný politický pohled na lidská práva jako na utilitární nástroj pro prosazování vlastních zájmů, který hraničí již s jejich zneužitím.

3.3 Otázka závazků a povinností

Jedna ze základních právních pouček říká, že *kde jsou práva, jsou i povinnosti*. Lidská práva se v tomto vyznačují zvláštní jednostranností, žádné povinnosti jim neodpovídají, vychylují kyvadlo pouze na stranu práv a nároků.⁶⁸ (Všeobecná deklarace zmiňuje v čl. 29 alespoň

⁶⁴ Tak také např. východní pravoslavná tradice, srov. ŠIRKA. Lidská práva..., s. 62–63. Dále srov. MAIER. Lidská práva..., s. 23. Otázka proto zní: „jakým způsobem je možné prosadit univerzální uplatňování všemi (nebo alespoň mnohými [! – právě!, P.G.] schválených lidských práv ve všech částech světa? Jak je možné dosáhnout toho, aby lidská práva platila po celém světě, aniž by byla zneužita jako prostředek nadvlády jedněch nad druhými nebo jako nástroj přerozdělování mezi majetnými a chudáky, čímž by se odcizila svému účelu?“ (ibid., s. 25).

⁶⁵ HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 41.

⁶⁶ Tak FLOSS, Pavel. Filozofické aspekty problému lidských práv. In HANUŠ, Jiří (ed.). *Lidská práva – nárok na obecnou platnost a kulturní diference*. Brno: CDK, 2001, s. 39.

⁶⁷ FIALA. Politická dimenze..., s. 53.

⁶⁸ Srov. SCRUTON. *The Meaning of Conservatism...*, s. 41: „There are only rights where there are obligations; and whose is the obligation to provide?“ FIALA. Politická dimenze..., s. 52, odkazuje na už výše citovaného R. Dahrendorfa a jeho výrok, že se u lidských práv „ve většině případů jedná o pseudoprávo, právně znějící texty, které nejsou doprovázeny žádnými sankcemi“. SOKOL. Kde se berou lidská práva..., s. 80, 85; SOKOL. *Moc, peníze a právo...*, s. 273. Srov. také KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik...*, s. 170–173. JANDEJSEK. *The*

povinnosti vůči společnosti, naše Listina základních práv a svobod to už ale nepřejímá a mluví jen o dlouhém seznamu práv.) Zcela chybí jakékoli *připomenutí odpovědnosti* při výkonu svých práv v rámci společnosti a *povinnosti* dopřát tato práva také druhému – což bude na závěr důležité, mj. z biblického hlediska. Katalogy lidských práv tak nakonec – alespoň v naší společnosti – dost podporují egoistický přístup.⁶⁹

Samozřejmě platí argument, že každého subjektivní právo jednoho znamená automaticky závazek pro někoho jiného. Tyto závazky však v případě katalogů lidských práv nejsou specifikovány a nejsou nikomu konkrétně uloženy, a tak zůstává nejasné, kdo by nositelem těchto povinností měl být: znovu každý jednotlivec, anebo předně stát? A jak je to u práv, u nichž vůbec není jasné, kdo a jak by se o odpovídající závazek měl vůbec postarat?⁷⁰

J. Sokol proto navrhuje pojímat subjektivní práva jako povinnosti vůči druhým.⁷¹ Právo může někomu dopřát jen ten druhý, pokud to ovšem přijme jako svoji povinnost.⁷² To je zajímavý pokus, který jde podobným směrem, k němuž na závěr dospívám i já sám. Klade se zde ovšem naléhavě otázka po motivaci přijmout práva druhého jako své povinnosti, resp. ještě hlouběji po schopnosti takové povinnosti dostát. Sokol zde odkazuje na přirozenost: „S jistou licencí bychom tedy mohli říci, že na rozdíl od lidských práv, která přirozená nejsou, lidské povinnosti patrně přirozené jsou.“⁷³ Zde však má Sokol proti sobě celou váhu lidských dějin, které spíše než o plnění svých závazků vůči druhým svědčí o neustálém porušování těchto povinností, o neschopnosti dostát svým povinnostem. S naší přirozeností by pak bylo něco zjevně špatné. Teologie zde mluví o porušení hříchem. Srov. k tomu níže, podkapitoly 3 a 4.

Zde je na druhou stranu důležité upozornit, že lidská práva jako koncept nepocházejí od zeleného stolu, ale *vždy reagují na určitou konkrétní dějinnou situaci či zkušenost* – ať už na konci 18. století v Americe a ve Francii, anebo po 2. světové válce globálně na půdě OSN.

Divine Character of Human Rights..., s. 116, se snaží obhájit disproporci mezi právy a povinnostmi poukazem na božskost práv: „Povinnosti nejsou vůči právům symetrické. Práva nejsou podmíněna plněním povinností. Řečeno teologicky: práva nejsou zásluhy; jsou to božská nadání (endowments), a tedy oprávnění (entitlements).“ To je ovšem pochybná divinizace práv, která – když už zapojuje teologický pohled – zapomíná na lidskou hříšnost a na postavení člověka před Bohem jako ospravedlněného hříšníka (srov. níže, kap. 4). To správně připomínají HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 181–193, a snaží se vypracovat křesťanské zdůvodnění lidských práv na základě Bohem darované svobody člověka. Chybějící povinnosti zdůrazňuje také *Kompendium sociální nauky církve...*, s. 108–109.

⁶⁹ Srov. WHITTE. LATTERELL. *Christianity and Human Rights...*, 379, kteří souhlasí s Hauerwasem, že práva se mohou stát základnou chamtivostí a chtivostí, sebeprosazování a sebevyvyšování na úkor bližních a vztahu k Bohu.

⁷⁰ J. Sokol ve svém článku SOKOL. *Kde se berou lidská práva...*, s. 85, to ukazuje u práva na život, které asi nelze uplatňovat proti lidské smrtelnosti obecně ani proti smrtelným nemocem. Zjevně nelze argumentovat tím, že jsem ukrácen na svých právech, když jednou budu muset zemřít anebo když trpím smrtelnou nemocí. V eseji SOKOL. *Moc, peníze a právo...*, s. 270, si bere jako příklad právo na vzdělání, z něhož také nijak nevyplývá, kdo mně má toto právo zajistit a jak. Právě proto by bylo třeba specifikovat, jaké závazky a pro koho z takto obecně formulovaného práva vyplývají. NĚMEC. *Prolegomena ke každé příští ontologii...*, s. 107, považuje za adresáty povinností vyplývajících z lidských práv především představitele států.

⁷¹ SOKOL. *Moc, peníze a právo...*, s. 274–277.

⁷² Ibid., s. 274.

⁷³ Ibid., s. 277.

Je to reakce na určitý konkrétní útlak, proti němuž je postaveno odvolání na nezcizitelná práva.⁷⁴

Historická situace se ovšem mění, zatímco lidská práva naopak hledají jednotnou a univerzální podobu napříč situacemi i časy. Tím se ovšem v průběhu času chtě nechtě může měnit a mění jejich vyznění: lidská práva se stávají nástrojem jak emancipačních tendencí, tak také nástrojem politiky pro prosazování vlivu. V pohledu na naši historickou zkušenost a na naši vždy konkrétní lokalizovanost je tak zapotřebí také brát ohled na to, kdo lidskými právy argumentuje, ve prospěch koho kdy, v jakém kontextu a v jaké situaci a jak.

Tak jako vše v porušeném stvoření – a zvláště co se týče těch nejskvělejších výdobytků lidstva – jsou i lidská práva zneužitelná, jejich vyznění tedy může být ambivalentní: „Tak jako jsou lidé kráceni na svých právech, bývají lidská práva také zneužívána. Mezi těmi, kdo vládnou, je ještě pořád rozšířeno ideologické zacházení s lidskými právy, které má za cíl nasadit je jako zbraně v souboji systémů, a tím jim ulomit sebekritický hrot. Tak se stává, že ve vlastní zemi se zprávy o porušování lidských práv potlačují, zatímco v pohledu na neřád u sousedů jsou takové zprávy o to sebevědoměji rozšiřovány. U málokterého tématu dochází k ideologickému zastření pravdy bezostyšněji než u tématu lidských práv.“⁷⁵

Je něco jiného, když se lidských práv dovolávají utlačovaní proti svým utlačovatelům a slabí proti mocným, než když se lidských práv dovolává člen etablované většinové společnosti s radikálními názory vůči svému státu. Je něco jiného, když zní hlasy po dodržování lidských práv v situaci války, a když se jich dovolává jednotlivec či skupiny v době míru. Je něco jiného, když se lidská práva používají do jisté míry sebekriticky vůči vlastnímu státu či vlastní společnosti, a něco jiného, když se používají jako argument proti státům druhým či proti jiným společnostem. Otázka tedy zní, zda bychom v různých dobách a v různých kontextech nepotřebovali různé sady a podoby lidských práv, které by byly stejně konkrétní a lokalizované, jako je každá situace, z níž lidé mluví. Zda bychom tedy nepotřebovali *dynamické pojetí lidských práv*, v jehož rámci by bylo možné minimálně přesouvat důrazy či pořadí jednotlivých práv či souborů práv.⁷⁶

4. Lidská práva jako univerzální základ etiky, sekulární i křesťanské?

Mnohým by se univerzální základ etiky líbil. Vedle všech těch, kteří zastávají paradigma moderny, jejímž základem je čistý rozum či jiný ontický základ veškerého lidství, třeba také zastáncům teze, že mezi filosofickou antropologií a teologií je plynulý přechod, tedy že lze vypracovat obecnou antropologii a na jejím základě ukázat, že křesťanství takovou antropologii rozvíjí a zdůvodňuje nejlépe, že z obecné antropologie vede nejlepší možná

⁷⁴ Podle HANUŠ. Křesťanství a lidská práva..., s. 14, se lidská práva aktualizují vždy v určitých dějinných okamžicích. Diskuze fakticky vyrůstá z praktické potřeby, nikoli z teoretických konceptů. Podobně FIALA. Politická dimenze..., s. 52, konvence lidských práv jsou podle něj proto spíše politickým programem (k problematičnosti této teze viz výše).

⁷⁵ HUBER. TÖDT. *Menschenrechte*..., s. 7.

⁷⁶ Hrozbou takového návrhu je jeho selektivita, která je zneužitelná, jak na to poukazuje REED. Christianity and human rights..., s. 240.

cesta právě do teologie.⁷⁷ Pokud by byl univerzálně antropologický základ etiky možný, byla by lidská práva jistě jedním z předních kandidátů. Jenomže pojetí člověka, které vysvětluje z deklarací lidských práv, prozrazuje svůj anticko-humanisticko-osvěcenský původ, a tím z pohledu teologie – a možná i obecné zkušenosti (viz výroky R. Rortyho či R. Foxe výše) – také svůj zásadní problém: je velmi optimistické. Člověk je zde nositelem práv – pouze práv, a předpokládá se, že je schopen je hájit, že schopen se kontinuálně vzdělávat a kultivovat, že se bude stále zlepšovat a stoupat. Už protestantská teologie 19. století správně poukazovala na to, že se zde zapomíná na porušenost lidské přirozenosti, že tedy idea lidských práv nepočítá s tím, čemu teologická tradice říká *hřích*.⁷⁸

Hřích je ovšem hříchem pouze před Bohem, takže v otázce uchopení člověka je třeba jít ještě o krok hlouběji: z pohledu křesťanské etiky je člověk správně definován nikoli svými právy, ani ovšem svým hříchem, ale právě svým postavením před Bohem. *Člověk je člověkem před Bohem*. Teprve takto vysvětluje jeho hřích, ovšem i ten až ve světle Boží milosti. Člověk jako člověk před Bohem je ospravedlněný hříšník.

Kde jsou zde práva? V teologické etice se zjevně jedná o úplně jinou koncepci, o jiný přístup. V pohledu na člověka platí jako teologické východisko to, co ve svém příspěvku k lidským právům kdysi zmínil evangelický teolog Pavel Filipi: *Před Bohem člověk žádá práva nemá*. V pohledu na práva je teologické východisko takto prosté a zásadně důležité. Člověka z teologického pohledu nezakládají jeho práva. Nemá v sobě žádnou jiskřičku božství, ani Boží obraz jako nějakou svoji kvalitu, která by zakládala jeho práva před Bohem.⁷⁹ Nemá nic svého ani nic v sobě, čeho by se mohl před Bohem dovolávat. Člověk před Bohem je *stvoření* – a podíváme-li se na faktické postavení člověka v jeho konkrétní situaci, je to již vždy porušené, ale zároveň omilostněné stvoření.

To je zároveň jediná věc, která jinak vzájemně odlišné lidi spojuje a kterou mají všichni společnou: že stojí před tímž Bohem, že to první, co je všechny zakládá, je Boží vztah k nim. Chceme-li najít nějakou univerzální charakteristiku člověka, nenajdeme ji v člověku jako takovém, musíme jít oklikou: přes Boha: „Homo ex homine definiri nequit! Stojí ale za úvahu, že by bylo možné pojmut tohoto člověka jako určitou odpověď, k níž jsme ještě nedokázali dostatečně jasně formulovat otázku.“⁸⁰ Touto oklikou však dojdeme k omilostněnému hříšníku, nikoli k právům.

Respektive dojdeme k možnému založení práv až sekundárně, až ve druhém kroku, a vždy pouze na horizontále, pouze v rámci mezilidských vztahů. Rovnost všech lidí a případné právní nároky jsou z teologického pohledu možné až v závislosti na postavení člověka před Bohem. Toto postavení mají všichni lidé stejné, zakládá tedy jejich rovnost. A v rámci těchto rovných vztahů je možné formulovat vzájemná práva a povinnosti. I ta jsou však vždy držena –

⁷⁷ Srov. např. PRÖPPER, Thomas. *Theologische Anthropologie I–II*. Freiburg: Herder, 2012, a v návaznosti na něj mnozí další katoličtí teologové.

⁷⁸ Srov. KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik...*, s. 146, který upozorňuje na pojetí člověka v konceptu lidských práv, jež „v žádném případě není genuinně křesťanské, nýbrž křesťanské antropologii naveskrz odporuje“.

⁷⁹ Tak to ovšem na rozdíl od protestantského pohledu naopak důrazně potvrzují východní teologické koncepty, srov. ŠIRKA. *Lidská práva...*

⁸⁰ HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 156. Srov. také *Kompendium sociální nauky církve...*, s. 101, 106.

mají-li mít zdůvodnění a nemají-li se stát pouhými postuláty – postavením před Bohem, tedy zdůvodňující oklikou přes Boha.

Z teologického pohledu se tak člověk jeví jinak: nikoli primárně jako subjekt práv, ale nejprve, ve své faktické existenci, která je již vždy porušená, jako objekt obžaloby a zároveň milosti.⁸¹ Spočívá-li v něčem důstojnost člověka, je to z teologického pohledu právě v tom, že člověk je předmětem Božího jednání, tedy Boží lásky a milosti, jak se projevila ve stvoření, v Kristově oběti za všechny a jak ji křesťanská víra vyhlíží i na konci dějin.⁸² Před Bohem tak člověk není definován svými právy, ale ani svými povinnostmi či výkonem; je definován především jako stvoření, což znamená: především svojí *odpovědností* – vůči Bohu, vůči druhým i vůči sobě. To je do značné míry protipól a protiváha vůči egoistické tendenci lidských práv.

Tím se už dotýkám poslední kapitoly:

5. K založení lidských práv z teologického pohledu

Jak už jsem naznačil, v lidských právech potkává křesťanství svoji vlastní etiku a své vlastní hodnoty, ovšem v radikálně sekularizované podobě: bez Boha a bez hříchu. Základem lidských práv v podobě, která se vyvinula až do dnešní doby, už není Bůh, ani postavení všech lidí před Bohem, ale sdílené lidství, tedy představa jedné univerzální lidské přirozenosti a její nezcizitelné a ničím nepodmíněné důstojnosti.⁸³

Teologové na katolické i protestantské straně se mnohdy snaží přistoupit k této situaci pozitivně a vtělit je do teologických konceptů. Hilpert z pohledu katolických církevních dokumentů píše: „Církevní texty se sice snaží bez omezení přijmout a ocenit lidskoprávní požadavky na politická uspořádání, avšak současně naznačují jinou, veskrze teologickou gramatiku, na jejímž základě se lidská práva prokazují nejen coby „adoptované cizí těleso“, nýbrž jako skutečnost mající v sobě teologickou dimenzi.“⁸⁴ Podobně hledají průniky či styčné plochy na evangelické straně např. Huber a Tödt, kteří mluví o teologickém zpracování lidských práv jako o „jednom z vynikajících příkladů analogické etiky, která hledá analogie mezi problémy novodobé životní skutečnosti a základními výpověďmi křesťanské víry“, tedy mezi Boží spravedlností a lidsky definovanými právy.⁸⁵ Huber s Tödtem vidí v křesťanství radikalizaci hodnot, které leží v základech lidských práv, totiž svobody, rovnosti a participace, ve specificky reformačním pojetí člověka jako člověka pod Boží vládou a pod ospravedlněním. Právě ospravedlnění daruje v jejich pojetí člověku coby Božímu obrazu novou svobodu, jež vytváří základ pro požadavek mezilidských práv.⁸⁶ Výše uvedená dvě „ale“ (bez Boha a bez hříchu) ovšem dle mého názoru přímou analogii a návaznost lidských práv na křesťanskou etiku neumožňují.

Škrtneme-li však Boha jako to, co je z teologického pohledu jediným obhajitelným univerzálním antropologickým svorníkem, dostávají se lidská práva – jak ukázáno výše – se svým založením a zdůvodněním na tenký led, do pozice arbitrárně zvolených axiomů. První palčivá otázka proto zní: *Proč zrovna tato práva? Že tato otázka není jednoduchá*

⁸¹ Srov. KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik...*, s. 160–167.

⁸² Tak správně KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik...*, s. 147–148.

⁸³ Srov. HANUŠ. *Křesťanství a lidská práva...*, s. 14–19.

⁸⁴ HILPERT. *Teologické základy...*, s. 37.

⁸⁵ HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 11, 71–73 a především 160–162.

⁸⁶ *Ibid.*, s. 162–193.

na zodpovězení, se ukazuje mj. na velmi často kritizované skutečnosti, že katalog lidských práv rychle narůstá, vedle původních práv individuálních a sociálních se dnes objevují tzv. práva třetí generace, která se týkají životního prostředí a životního standardu.⁸⁷ Hrozí inflace lidských práv, resp. hrozí to, co známe z běžné komunikace: že se přání a tužby začnou formulovat jako práva (na co všechno mám přece právo, když něco nějak chci).⁸⁸

Druhá palčivá otázka, které jsem se výše také již dotkl, s tím souvisí: Jak lze odůvodnit *univerzální nárok* lidských práv? Nepotřebovaly by různé společnosti různé katalogy práv?

Třetí otázka, taktéž již z různých pohledů zmíněná, zní: z jakého důvodu lze tyto požadavky stavět jako práva?

Odpověď na všechny tyto otázky dle mého názoru vede tudy: Na základě nedosažitelné univerzální základny lidství kvůli konkrétní lokalizovanosti našeho uvažování včetně našich univerzálních konceptů a na základě vědomí konkrétních situací, z nichž lidská práva vzešla, je třeba si nejprve přiznat, že lidská práva jako plod západní, anticko-křesťansko-osvěcenské kultury vyrůstají *zdola* a jsou odkázána na *společnou akceptaci*, na to, že je jednotlivá společenství jako práva uznají a vtělí je do svých právních systémů.⁸⁹

Lidská práva sice přicházejí s univerzálním nárokem a silně ho verbalizují, nedokáží mu však dostát, nedokáží ho legitimizovat, což se projevuje v tom, že fakticky *nemají univerzální platnost*.⁹⁰ A protože je obtížné je v jejich současné podobě odůvodnit a jsou odkázána na akceptaci, nelze je nikomu vnutit, ani vymoci jejich dodržování. Naopak je snadné je odmítnout prostým „my to máme jinak“ – jak to učinily např. státy východního bloku, kterým se ve Všeobecné deklaraci nelíbilo přílišné zdůrazňování jednotlivce a jeho práv oproti společnosti či státu (také Československo bylo jednou ze zemí, která Deklaraci v roce 1948 nepodepsala).⁹¹

Lidská práva jsou důležitý výdobytek sekulárního demokratického státu. Nejsou tedy bezprostředně křesťanská a nejsou ani bez dalšího univerzální.⁹² Při jejich prosazování a zdůvodňování je proto nutné *hledat konvergence*, diskutovat, přesvědčovat a také naslouchat

⁸⁷ Jak již uvedeno výše, jsou předmětem sporu: vyjadřují „basic needs“, anebo jsou to spíš cíle a morální závazky, kam směřovat? Respektive se lze ptát ještě širěji a principiálněji: jsou lidská práva primárně právy individuálními, anebo se jedná také o „práva národů“? Lze lidská práva vztáhnout i na kolektiv? Srov. MAIER. *Lidská práva...*, s. 24–25.

⁸⁸ Srov. FIALA. *Politická dimenze...*, s. 52, který cituje E. Burkea: „Mají-li lidé právo na všechno, žádají všechno a nezískají nic.“ Srov. také HAPLA. *Utilitarismus...*, s. 26.

⁸⁹ KÖRTNER. *Evangelische Sozialethik...*, s. 156; HUBER. TÖDT. *Menschenrechte...*, s. 100–106. Srov. MAIER. *Lidská práva...*, s. 31: „Nová univerzalizace musí vyrůstat zespodu“. NĚMEC. *Prolegomena ke každé příští ontologii...*, s. 109 a 118, který vidí možnost platnosti lidských práv právě v procesu vzájemného uznávání už na interindividuální rovině.

⁹⁰ Srov. NĚMEC. *Prolegomena ke každé příští ontologii...*, s. 112: „Na úrovni světového společenství, a především mimo teritoriální působnost demokratických právních států, lidská práva nejsou právně vymahatelná.“

⁹¹ Podobný postoj zastává východní teologická tradice, v jejímž centru stojí pojem *theosis*, zbožštění jednotlivce. Cílem člověka je v tomto konceptu překročení individuality a splynutí s celkem a s božstvím, takže společenství je důležitější než jednotlivce, srov. ŠIRKA. *Lidská práva...*, s. 71, s odvoláním na J. Zizioulase: „V církvi jednotlivce neexistuje.“

⁹² Srov. MAIER. Hans. Jsou lidská práva univerzální?. In HANUŠ, Jiří (ed.). *Křesťanství a lidská práva*. Praha: CDK, Vyšehrad, 2002, s. 94.

druhým.⁹³ Tedy být si vědomi *vlastní partikularity*, včetně partikulárních východisek našich univerzálních nároků, a tedy i konceptu lidských práv.⁹⁴ To samozřejmě platí i pro křesťanský teologický pohled a jeho zdůvodnění, i tento pohled si své partikularity musí být vědom, právě ve svém univerzálním nároku. Konvergence je třeba hledat *zdola*, což zároveň umožňuje připustit různá zdůvodnění lidských práv, vedou-li k témuž výsledku.⁹⁵

Z teologického hlediska potom zůstává důležité připomínat *realistický pohled na člověka*, tedy pohled na člověka nejen jako na osvíceného a vzdělatelného nositele práv, ale také jako na hříšníka, který dokáže i lidská práva zneužít ve svůj partikulární prospěch. Možná ještě důležitější než chybějící teologická dimenze je tak pro vstup do vzájemného rozhovoru právě odlišná antropologie, postavená do základu konceptu lidských práv, oproti antropologii křesťanské.

Především však – a to bych viděl v diskuzi o lidských právech jako pro křesťanskou etiku to hlavní – zůstává zásadním úkolem teologie posouvat těžiště celého konceptu lidských práv z egoistické zakřivenosti na vlastní práva *k druhému a jeho právům*, jak je to ostatně zapsáno v samotných základech biblické tradice: už Desatero neformuluje moje práva, ale jasně stanovuje, kde je třeba respektovat a dodržovat právo druhého.⁹⁶ Lidská práva budou silnější, když je nebudeme chápat jako především vlastní práva, ale především jako práva těch druhých. To ovšem není nijak samozřejmé, naopak je to právě v diskuzi o lidských právech velmi kontraintuitivní. To, co zde může přinést křesťanství jako svůj specifický, byť znovu jen partikulárně zdůvodněný důraz, je východisko od přikázání lásky k druhému, jemuž já mám být bližním, bez dalších podmínek, dokonce i kdyby to byl cizák či nepřítel.⁹⁷ Znamená to milovat druhého jako sebe samého, ale potom i více: dokázat odhlédnout od sebe a druhého dokonce upřednostnit.⁹⁸ Základem a motivací pro takový postoj – který zde není přikázaný, ani vyžadovaný, ale spontánně vyplývá z lásky – ovšem nedokáže být žádné morální ani právní ustanovení. Přikázání takové bezpodmínečné lásky k druhému vyplývá jediné z Boží bezpodmínečné lásky a milosti prokazované člověku, kterou má člověk stvořený k Božímu obrazu zrcadlit dál mezi ostatní. Třeba tím, že se bude aktivně zasazovat o dodržování jejich práv proti všem utlačujícím nárokům těch silnějších a osobně se bude snažit vytvářet pro práva těch druhých dostatečný prostor.

⁹³ Srov. MAIER. *Lidská práva...*, s. 31: „Jako věcnější mi připadá doufat v konvergence uvnitř kultur a mezi nimi.“ Podobně HOGAN. *Keeping Faith...*, s. 208, která mluví v pohledu na možnou shodu o „radikální naději“. Také si myslím, že jinak to nejde. Otázkou ovšem zůstává, do jaké míry je toto doufání a naděje v reálném světě naivní. Proti sobě stojí pevné eschatologické zakotvení křesťanské naděje a politicko-sociální realita našeho světa.

⁹⁴ HOGAN. *Keeping Faith...*, s. 207, to s odvoláním na H. Joase formuluje takto: „Akceptujeme-li to, že diskuze o lidských právech je formou situovaného vědění, že je konkrétně lokalizovaným univerzalismem (embedded universalism), pak můžeme uznat její kontingentní charakter a zároveň vzdorovat relativismu.“

⁹⁵ O to se zasazuje REED. *Christianity and human rights...*, s. 232: „Mohou či měli by křesťané uvítat pluralitní založení lidských práv v nábožensky pluralitním světě? Moje odpověď zní ‚ano!‘“.

⁹⁶ Tak ROSKOVEC, Jan. *Lidská práva: svoboda člověka v nedokonalém světě*. In HANUŠ, Jiří (ed.). *Křesťanství a lidská práva*. Praha: CDK, Vyšehrad, 2002, s. 87–88.

⁹⁷ Srovnej např. biblické podobenství o milosrdném Samařanovi v Lukášově evangeliu s. 10,29–37.

⁹⁸ Srovnej slavné Ježíšovy příklady v Kázání na hoře (Mt 5,38–42): nastavit druhou tvář, darovat s košilí i plášť, uvolit se dobrovolně ke službě na delší úsek, vyhovět potřebám druhých.



Stať

Môže mať interpretácia v práve a biblická hermeneutika niečo spoločné?

Marek Neština

Autor je absolventom Katedry filozofie Filozofickej fakulty UK v Bratislave a Evanjelickej bohosloveckej fakulty UK v Bratislave. Doktorát získal na Katedre logiky a metodológie vied FiF UK v Bratislave v odbore systematická filozofia. V súčasnosti pôsobí ako odborný asistent na Katedre filozofie a religionistiky EBF UK v Bratislave. Vo svojej výskumnej činnosti sa venuje oblastiam filozofie jazyka, filozofie práva a filozofie náboženstva. Medzi jeho profilové výskumné témy patria otázky súvisiace so sémantickými a pragmatickými aspektmi interpretácie právnych textov a s argumentáciou v práve.

Abstrakt

Autor v stati tvrdí, že je možný dialóg medzi interpretáciou v práve a biblickou hermeneutikou. Tento dialóg sa môže uskutočniť v rámci určitej podoby filozofie jazyka. V teórii právnej interpretácie je uplatnenie filozofie jazyka opísané na príklade teórie interpretácie, ktorú zastáva Andrej Marmor v knihe *The Language of Law*. V biblickej hermeneutike sa na príklade diskusie o pôvodnom význame termínu *imago Dei* ukazuje, že rovnakú podobu filozofie jazyka možno použiť aj v biblickej hermeneutike v rámci tzv. historicko-kritickej metódy. Autor sa nazdáva, že táto podoba filozofie jazyka môže tvoriť spoločný základ pre skúmanie a vzájomný dialóg medzi právnou interpretáciou a biblickou hermeneutikou. Cieľom vzájomného dialógu by malo byť objasnenie metodologických otázok, ktoré sa vynárajú v oboch oblastiach, napríklad v súvislosti s polysémiou použitých výrazov v texte Ústavy Spojených štátov amerických a Biblie.

Kľúčové slová: Biblia, Filozofia, imago Dei, Interpretácia, Jazyk, Pragmatika, Právo, Polysémia, Sémantika

Abstract

The essay argues that a dialogue between legal interpretation and biblical hermeneutics is possible. This dialogue can take place in the context of philosophy of language. In the theory of legal interpretation, the application of philosophy of language is described using the example of the theory of interpretation advocated by Andrei Marmor in *The Language of Law*. In biblical hermeneutics, the example of the debate over the original meaning of the term *imago Dei* shows that the same form of philosophy of language can be used in biblical hermeneutics within the historical-critical method. The author believes that this type of philosophy of language can form a common basis for exploration and mutual dialogue between legal interpretation and biblical hermeneutics. The aim of the mutual dialogue should be to clarify methodological issues that arise in both fields, for example, with regard to the polysemy of terms used in the text of the United States Constitution and the Bible.

Keywords: Bible, imago Dei, Interpretation, Language, Law, Philosophy, Pragmatics, Polysemy, Semantics

1. Úvod

Andrei Marmor opisuje známu polemiku medzi Scaliom a Dworkinom o ústavnej interpretácii na základe rozlišovania medzi pojmom a odlišnými koncepciami pojmu.¹ Marmorov opis debaty má túto podobu: obhajcovia dynamického čítania Ústavy Spojených štátov amerických tvrdia, že morálne termíny použité v ústavnom texte vyjadrujú len všeobecné abstraktné pojmy, pričom trvajú na tom, že ústava neuprednostňuje žiadnu ich konkrétnu koncepciu, najmä nie tú, ktorú by mohli mať na mysli jej tvorcovia. Keď spoločenské zmeny vedú k zmenám v koncepciách týchto abstraktných pojmov, sudcovia Najvyššieho súdu Spojených štátov môžu interpretovať príslušné ustanovenia ústavy v zhode s ich novými koncepciami. Inými slovami, odporúčajú interpretovať ústavné pojmy v zhode s ich súčasným pochopením. Naopak, originalisti trvajú na tom, že vernosť ústave si vyžaduje, aby sudcovia Najvyššieho súdu interpretovali ustanovenia v zhode s konkrétnou koncepciou abstraktných pojmov, zaužívanou v čase prijatia ústavy. Čiže, nemali by sme týmto abstraktným pojmom rozumieť tak, akoby sme im rozumeli dnes, ale tak, ako sa im rozumelo vtedy, keď s nimi prišli do styku zákonodarca a adresáti právneho predpisu. Napríklad, v 8. dodatku Ústavy Spojených štátov amerických je uvedené, že sa nesmú vyžadovať vysoké kaucie, ukladať neprimerané pokuty, ani stanovovať kruté a neobvyklé tresty. Zdá sa, že v prípade tohto dodatku môže byť predmetom sporu rozdiel medzi tým, čo znamenal výraz „kruté a neobvyklé tresty“ v čase ratifikácie ústavy a tým, čo znamená tento

¹ MARMOR, Andrei. *The Language of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 131. Marmor si konkrétnu podobu tohto rozdielu požičal od Johna Perryho, pričom ju pre svoje potreby upravil. Pozri PERRY, John. Textualism and the Discovery of Right. In MARMOR, Andrei. SOAMES, Scott (eds.). *Philosophical Foundations of Language in the Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 105–129. Treba však upozorniť na to, že samotní protagonisti tejto diskusie (Scalia a Dworkin) používajú trochu odlišnú terminológiu. Celá diskusia je obsiahnutá v SCALIA, Antonin. *A Matter of Interpretation. New Edition*. In GUTMAN, Amy (ed.). Princeton: Princeton University Press, 2018. Štandardná podoba rozlišovania medzi pojmom a koncepciou má svoj pôvod v *Teórii spravodlivosti* od Johna Rawlsa. Ten svoje úvahy o spravodlivosti začína tvrdením, že je „prirodzené uvažovať o pojme spravodlivosti ako o odlišnom od rôznych koncepcií spravodlivosti [...]“. Tento svoj záver zdôvodňuje tvrdením, že (1) „to, čo je spravodlivé a nespravodlivé, je zvyčajne sporné. Ľudia sa nezhodujú na tom, ktoré princípy by mali definovať základné termíny (terms) ich spoločností“. Nezhodnú sa teda na tom, čo Rawls pokladá za nezhodu medzi odlišnými koncepciami spravodlivosti. Lenže súčasne, ako ďalej tvrdí vo svojom zdôvodnení, platí, že (2) „ľudia, ktorí zastávajú odlišné koncepcie spravodlivosti, sa môžu zhodnúť v tom, že inštitúcie sú spravodlivé vtedy, keď sa pri pridelovaní základných práv a povinností nerobia žiadne arbitrárne rozdiely medzi osobami, a pokiaľ pravidlá určujú správnu rovnováhu (proper balance) medzi konkurenčnými nárokmi na výhody sociálneho života.“ Môžu sa teda zhodnúť na tom, čo Rawls označuje ako pojem spravodlivosti. RAWLS, John. *A Theory of Justice, Original Edition*. Harvard: The Belknap Press of Harvard University Press, 1971, s. 5. Vyšlo aj v českom preklade Karla Berku: RAWLS, John. *Teórie Spravedlnosti*. Praha: Victoria Publishing, a.s., 1995. K danému rozdielu v Rawlsa pozri bližšie napr. SOBEK, Tomáš. Rozumím, ale čo mám dělat? *Filosofie dnes*, 2010, roč. 2, č. 2, s. 5–23, 7nn; SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení. Kritika moralizmu*. Praha: Ústav státu a práva, 2011, s. 207. Podrobnejšie som sa otázkou Rawlsovo rozlišovania medzi pojmom a koncepciou spravodlivosti zaoberal v NEŠTINA, Marek. Pojem *versus* koncepcia spravodlivosti v analytickej filozofii práva (1. časť). *Filozofia*, 2022, roč. 77, č. 4, s. 233–250; NEŠTINA, Marek. Pojem *versus* koncepcia spravodlivosti v analytickej filozofii práva (2. časť). *Filozofia*, 2012, roč. 77, č. 5, s. 339–356. Tu predloženú štúdiu chápem ako metodologické pokračovanie a rozvedenie argumentácie, ktorú som predložil v uvedených statiach. K niektorým základným metodologickým východiskám, ktoré nie sú priamo uvedené v tejto štúdii, ale s ktorými pracujem, pozri bližšie v ZOULAR, Marián. Konceptuálna analýza v analytickej filozofii. *Filozofia*, 2016, roč. 71, č. 5, s. 410–424.

výraz dnes. Podľa Marmora je zrejmé, že tento spor spočíva v tom, že daný výraz vyjadroval v rôznych časových obdobiach odlišné pojmy, nielen odlišné koncepcie toho istého pojmu.

Fenómén, že jeden a ten istý výraz môže v rôznych časových obdobiach vyjadrovať rôzne, ale vzájomne súvisiace pojmy, sa spravidla označuje ako polysémia.² Dilema, ktorej v našom prípade čelíme, tkvie v tom, že je potrebné určiť, ktorý pojem treba brať do úvahy pri interpretácii ústavy. Ten, ktorý vyjadroval daný výraz v čase jej ratifikácie, alebo ten, ktorý vyjadruje daný výraz v čase jej aplikácie. Táto dilema sa stane akútnou najmä v takých prípadoch, keď ide o také legislatívne akty, ako je Ústava Spojených štátov. Dôvodom je práve jej starobylosť, rigidita a všeobecnosť.

Marmor zvažuje dve konkurenčné riešenia tejto dilemy. Jedno riešenie spočíva v tom, že sa daná otázka vysvetlí z hľadiska fenoménu tzv. esenciálne sporných pojmov, na ktorý upozornil W. B. Gallie.³ Druhé riešenie spočíva v tom, že sa problém zodpovie z pohľadu

² Termín polysémia (*la polysémie*) v lingvistike prvýkrát použil M. Bréal v *Essai de sémantique: Science des significations*. Označoval ním slovný druh s viacerými príbuznými významami, pričom polysémiu chápal najmä ako diachrónny jav, ktorý vzniká ako dôsledok lexikálnych sémantických zmien. Keď slová používaním nadobúdajú nové významy, ich staré významy zvyčajne v jazyku zostávajú. Polysémia teda zahŕňa paralelnú existenciu nových a starých významov a je výsledkom toho, že nové významy sa konvencionalizujú: Je to synchronný výsledok lexikálnej sémantickej zmeny. Podľa Bréala na synchronnej úrovni polysémia v skutočnosti nepredstavuje problém, pretože kontext diskurzu určuje význam polysémického slova a eliminuje jeho ďalšie možné významy. Bližšie pozri VICENTE, Agustín. FALKUM L, Ingrid. Polysemy. *Oxford Research Encyclopedias of Linguistics*, uverejnené 2017, citované dňa 11.09.2023. Dostupné online na: <https://oxfordre.com/linguistics/oso/viewentry/>. Pozri tiež: „Viacvýznamovosť je jav, ktorý sa dotýka jednak homonymie, jednak polysémie. Podstatným znakom polysémickej lexiky v porovnaní s homonymiou je, že jednotlivé významy (semémy) majú okrem rozdielných komponentov aj nejaký spoločný komponent (existuje významová súvislosť), preto tvoria jednu lexikálnu jednotku na rozdiel od homonymie, pri ktorej posudzujeme dve odlišné lexikálne jednotky (napriek spoločnej forme).“ ORGOŇOVÁ, Oľga. BOHUNICKÁ, Alena. *Lexikológia slovenčiny: Učebné texty a cvičenia*. Bratislava: Stimul, 2011.

³ Esenciálne sporné pojmy sú „pojmy, ktoré sa týkajú organizovaných alebo poloorganizovaných ľudských aktivít, ktorými sa zaoberáme v estetike, politickej filozofii, filozofii dejín a filozofii náboženstva.“ GALLIE, Walter B. Essentially Contested Concepts. *Proceedings of the Aristotelian Society*, 1956, roč. 56, s. 168. Konkrétne Gallie skúma pojmy umenie, demokracia, sociálna spravodlivosť a náboženské vyznanie. GALLIE. Essentially Contested Concepts..., s. 180–187. Všetko sú to hodnotiace pojmy, pod ktoré spadá určitá aktivita spojená s podaním určitého výkonu, či už ide o výkon umelecký, politický, dejinný alebo náboženský. Tento výkon je podrobený hodnoteniu zo strany používateľov výrazov pre tieto aktivity. Konkrétne, pomocou výrazov „umenie“, „demokracia“, „sociálna spravodlivosť“ a „náboženské vyznanie“ môžeme vyjadriť rôzne vzájomne významovo súvisiace pojmy, ktoré budú zachycovať tieto rôzne aktivity z hľadiska našich odlišných osobných hodnotiacich postojov. Výsledkom je, že máme odlišné pojmy umenia, sociálnej spravodlivosti v závislosti od odlišných skupín ich používateľov. Nazdávam sa však, že preklad termínu essentially contested concept do slovenčiny je v tejto súvislosti dosť zložitý. Zvolil som – ako kompromis – slovné spojenie „esenciálne sporné pojmy“, pretože ním chcem vylúčiť možnosť výkladu, že ide o kontradikciu, ako je definovaná v logike, alebo prípadne o nejaký druh sémantickej konfúznosti. V prípade tohto termínu totižto – podľa mňa – ide najmä o určitý druh nevyhnutnej vzájomnej súťaživosti medzi hodnotiacimi pojmami, pod ktoré spadá určitá aktivita spojená s podaním určitého výkonu. Presnejšie ide o neodstrániteľnú súťaživosť medzi vzájomne podobnými hodnotiacimi a súčasne nekontradiktorskými pojmami, ktoré sú vyjadrené pomocou rovnakého výrazu. Zdá sa teda, že ide len o polysémiu, pričom o správnosti toho ktorého pojmu rozhodujú osobné preferencie používateľov daných výrazov. Lenže kľúčové je to, že táto súťaživosť je esenciálnou vlastnosťou uvedených pojmov, čo znamená, že túto vlastnosť majú tieto pojmy nevyhnutne a objektívne. Tým sa odlišuje „esenciálna spornosť“ od „obyčajnej“ polysémie. Žiadny z esenciálne sporných pojmov, ktorý je vyjadrený tým istým výrazom, nemôže byť vyhlásený za ten jeden objektívne správny, či už na základe osobných preferencií alebo na základe určitého konečného

extenzionálneho esencializmu v kontexte sémantickej teórie termínov pre prirodzené druhy, ktorú sformulovali Putnam⁴ a Kripke. Obe tieto riešenia Marmor odmieta.⁵ Nazdáva sa, že najlepší spôsob riešenia daného problému spočíva v tom, že o tom, ktorý pojem z rôznych, ale vzájomne súvisiacich pojmov daný výraz vyjadruje, rozhoduje kontext a intencie autora textu právneho predpisu, resp. ústavy.

Samozrejme, toto riešenie nie je vôbec originálne. Naopak, je to zrejme riešenie, ktoré je jedno z najviac kritizovaných. Marmor sa tým, že ho prijal, prihlásil k teórii interpretácie so zlou povestou, ktorá nesie označenie intencionalizmus.⁶ Jeho zdanlivo novátorský prístup

dôkazu, ako sa to deje spravidla v prírodných vedách. Pripúšťam, že v tomto prípade by sa azda lepšie hodil preklad „esenciálne súťaživé/konkurenčné pojmy“, ktorý túto pojmovú vlastnosť vystihuje presnejšie. Zamietol som ho však, keďže sa mi zdal viac kostrbatejší a divnejší, než už pomerne dosť kostrbaté a podivné slovné spojenie „esenciálne sporné pojmy“. Bližšie pozri NEŠTINA. Pojem verzus koncepcia spravodlivosti v analytickej filozofii práva (2. časť)...., s. 245–246. Pozri tiež iný preklad a následnú diskusiu o tomto termíne v SOBEK. Právní myšlení. Kritika moralizmu..., s. 206; SOBEK. Rozumím, ale čo mám dělat..., s. 6–7.

⁴ Pozri napríklad PUTNAM, Hillary. *Mind, Language and Reality, Philosophical Papers, Vol. 2*. Cambridge: Cambridge University Press, 1975, s. 215–271. Vyšlo aj v českom preklade Ondřeje Tomalu: PUTNAM, Hillary. Význam slova „význam“. In PEREGRIN, Jaroslav (ed.). *Logika 20. století: mezi filozofií a matematikou*. Praha: Filosofia, 2006, s. 255–323. Putmanovu a Kripkeho sémantiku termínov pre prirodzené druhy v súvislosti s morálnymi, politickými a právnymi pojmami uplatňujú etickí realisti a v teórii právnej interpretácie napríklad MOORE, S. Michael. The Interpretive Turn in Modern Theory: A Turn for the Worse? *Stanford Law Review*, 1989, roč. 41, s. 871–957; BRINK, David, Legal Theory, Legal Interpretation, and Judicial Review. *Philosophy & Public Affairs*, 1988, roč. 17, č. 2, s. 105–148. STAVROPOULOS, Nicos. *The Objectivity in Law*. Oxford: Clarendon Press, 1996. Z tohto pohľadu je zaujímavé nejednoznačné postavenie Ronalda Dworkina, ktorý tiež zvažuje možnosť, či politické pojmy demokracia, sloboda, rovnosť a spravodlivosť neopisujú „ak nie prirodzené druhy, tak aspoň politické druhy, o ktorých sa dá predpokladať, že podobne ako prirodzené druhy majú určitú vnútornú štruktúru alebo esenciu“. DWORKIN, M. Ronald. Hart's Postscript and the Character of Political Philosophy. *Oxford Journal of Legal Studies*, 2004, roč. 24, č. 1, s. 11. Túto štruktúru by potom bolo možné objaviť rovnakým vedeckým, deskriptívnym a nenormatívnym spôsobom, ako je to pri prirodzených druhoch. Dworkin si kladie otázku: „Môžu filozofi dúfať, že objavia, čo je rovnosť alebo legalita, pomocou niečoho takého ako DNA alebo chemická analýza?“ Jeho odpoveď je jednoznačná: „Nie. Je to nezmysel“. DWORKIN. Hart's Postscript and the Character of Political Philosophy..., s. 12. Tvrdí však, že v skutočnosti existujú poučné podobnosti medzi prirodzenými druhmi a politickými hodnotami. (i) Politické hodnoty sú takisto reálne, čo znamená, že napríklad existencia a charakter slobody ako hodnoty nezávisí od invencie, presvedčenia alebo rozhodnutia kohokoľvek. (ii) Rovnako tiež politické hodnoty majú svoju vnútornú štruktúru, ktorá vysvetľuje ich konkrétne vonkajšie prejavy. Lenže napriek týmto podobnostiam zostáva zachovaný aj rozdiel medzi prirodzenými druhmi a politickými hodnotami. Kľúčový rozdiel, na ktorý upozorňuje, tkvie v tom, že akákoľvek vnútorná štruktúra prirodzených druhov je fyzická, kdežto vnútorná štruktúra politických hodnôt je normatívna. Prírodovedec sa usiluje o objavenie skutočnej prirodzenosti tigra alebo zlata tým, že odhalí základnú fyzikálnu štruktúru týchto entít. Politický filozof sa usiluje o objavenie skutočnej prirodzenosti slobody tým, že odhalí jej normatívne jadro. Prírodovedec skrátka objavuje esenciálne vlastnosti vody, zatiaľ čo politický filozof esenciálne vlastnosti slobody alebo spravodlivosti. Je zřejmé, že z tohto názoru sa dá ľahko odvodiť presvedčenie, že existuje jedna správna, resp. najlepšia interpretácia pojmu slobody alebo spravodlivosti. Kritiku tohto Dworkinového uplatnenia sémantiky prirodzených druhov pozri napr. v PETERSON, M. Dennis. Dworkin on the Semantics of Legal and Political Concepts. *Oxford Journal of Legal Studies*, 2006, roč. 26, č. 3, s. 545 – 557.

⁵ Bližšie pozri MARMOR. *The Language of Law...*, s. 136–146.

⁶ Jeremy Waldron sa v šiestej kapitole *Law and Disagreement* pozastavuje nad „pokusom oživiť v analytickej jurisprudencii názor, že pri interpretácii zákonov má hrať úlohu odkaz na zákonodarcove intencie“. WALDRON, Jeremy. *Law and Disagreement*. Oxford: Oxford University Press, 1999, s. 199. Dôvod jeho údivu tkvie v tom, že Dworkin v *Law's Empire* (DWORKIN, Ronald. *Law's Empire*. Oxford: Oxford Hart Publishing, 1998, s. 53–65, 312–337. Vyšlo aj v slovenskom preklade Dezidera Kamhala: DWORKIN, Ronald. *Ríša práva*. Bratislava:

tkvie najmä v tom, že na zdôvodnenie jeho prijatia, používa analytické prostriedky, ktoré sa spravidla uplatňujú v jednej zo súčasných podôb filozofie jazyka.⁷

Podobný problém, ako sa majú riešiť dilemy medzi vzájomne súvisiacimi pojmami, ktoré sú vyjadrené pomocou rovnakého výrazu, nie je však typický len pre právo. Ide o veľmi rozšírený fenomén, ktorý sa objavuje v mnohých oblastiach, najmä v oblastiach tzv. sociálno-ekonomických a humanitných vied. V biblickej hermeneutike sa dá ilustrovať napríklad na výraze „Boží obraz“, resp. na jeho latinskom ekvivalente *imago Dei*. Tento výraz má za sebou stáročné dejiny svojej recepcie a mnohé pokusy o nájdenie a interpretovanie jeho pôvodného významu. Navyše, po druhej svetovej vojne si tento biblický výraz našiel cestu aj do politickej a právnej filozofie v kontexte polemík o ľudských právach, čo z neho robí nesmierne atraktívny termín. Napríklad, Jeremy Waldron vo svojej stati *The image of God: rights, reason, and order*⁸ tvrdí, že učenie o *imago Dei* je nesmierne príťažlivé pre mnohých ľudí, ktorí sa nebránia predstave, že ľudské práva by mali mať určitý náboženský základ. Zdá sa totižto, že toto učenie – podľa neho – poskytuje teologické zdôvodnenie presvedčenia, ktoré tvorí základ uvažovania o ľudských právach, a síce, že „existuje niečo na našej čírej ľudskosti, čo si vyžaduje rešpekt bez ohľadu na akékoľvek pozitívne právo alebo sociálnu konvenciu.“⁹ Podľa Waldronovho vlastného názoru možno učenie o *imago Dei* pokladať za relevantné pre tú časť ľudských práv, ktoré sa spravidla označujú ako politické práva – práva zúčastňovať sa rôznymi spôsobmi ako občania na riadení spoločnosti.

„Ludia môžu byť považovaní za nositeľa obrazu svojho Stvoriteľa vo svojej schopnosti vnímať a participovať na inteligibilnom poriadku. Takáto koncepcia kladie dôraz na racionálne a morálne schopnosti ľudských bytostí a ich úlohu v osobnom, sociálnom a politickom živote.“¹⁰

Kalligram, 2014) podrobil tento názor takej ostrej kritike, že Waldronovi sa zdal filozoficky úplne vyvrátený. Prekvapuje ho, „že sa opäť objavuje v inej než triviálnej podobe v slušnej akademickej jurisprudencii“. WALDRON. *Law and Disagreement...*, s. 199. Bližšie k intencionalizmu a tiež k iným podobám právnej interpretácie pozri SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Praha, Plzeň: Ústav státu a práva, 2008, s. 211–234.

⁷ Táto podoba filozofie jazyka vychádza najmä z prác ANSCOMBE, Elizabeth M. Gertrude. *Intention*, 2nd ed.. Cambridge, Massachusetts, London: Harvard University Press, 1957; AUSTIN, L. John. *How To Do Things with Words*. In URMSON, J.O. SBISÀ, Marína (eds.). *How To Do Things with Words*. 2nd ed.. Oxford: Oxford University Press, 1961. Vyšlo aj v slovenskom preklade Dezidera Kamhala: AUSTIN, L. John. *Ako niečo robiť slovami*. Bratislava: Kalligram, 2004. Vyšlo aj v českom preklade Mareka Tomečka: AUSTIN, L. John. *Jak něco udělat pomocí slov*. Praha: Filosofia, 2022; BACH, Kent. HARNISH, M. Robert. *Linguistic Communication and Speech Acts*. Cambridge, Massachusetts, London: MIT Press, 1979; SEARLE, R. John. *Speech Acts: An Essay in the Philosophy of Language*. Cambridge, New York: Cambridge University Press, 1969. Vyšlo aj v slovenskom preklade Dezidera Kamhala: SEARLE, R. John. *Rečové akty: Esej z filozofie jazyka*. Bratislava: Kalligram, 2007; STRAWSON, F. Peter. *Intention and Convention in Speech Acts*. *The Philosophical Review*, 1964, roč. 73, č. 4, s. 439–460; KAPLAN, David. *Demonstratives*. In ALMONG, Joseph. PERRY, John. WETTSTEIN, Howard (eds.). *Themes from Kaplan*. Oxford: Oxford University Press, 1989, s. 482–563; GRICE, Herbert Paul. *Studies in the Way of Words*. Cambridge, London: Harvard University Press, 1989.

⁸ WALDRON, Jeremy. *The image of God: rights, reason, and order*. In WITTE Jr., John. ALEXANDER, S. Frank (eds.). *Christianity and Human Rights: An Introduction*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, s. 216–235.

⁹ WALDRON. *The image of God: rights, reason, and order...*, s. 216.

¹⁰ WALDRON. *The image of God: rights, reason, and order...*, s. 217.

Hoci je tento Waldronov názor na učenie o *imago Dei* zaiste zaujímavý, z pohľadu interpretácie výrazu „Boží obraz“ reflektuje len jeden z jeho možných významov. Ak by sme hľadali spôsob, ako je možné Waldronov názor overiť a presvedčiť sa o jeho správnosti, tak ako jeden zo spôsobov, ktorý sa nám ponúka, je ten, že sa pokúsime zistiť odpoveď na otázku, aký je pôvodný význam výrazu „Boží obraz“. Presnejšie, aký je význam tohto výrazu v texte Starej zmluvy/Hebrejskej biblie, resp. aký význam mali na mysli autori alebo redaktori Kňazského spisu Starej zmluvy/Hebrejskej biblie, v ktorom sa tento výraz údajne použil prvýkrát. Nazdávam sa, že prvé, čo by sme zistili, je fakt, že Waldron používa výraz „Boží obraz“ vo význame, ktorý patrí skôr do dejín recepcie tohto výrazu. Len sotva totižto možno pokladať tento význam za taký, ktorý patrí medzi významy, ktoré sú možnými kandidátmi na pôvodný význam výrazu „Boží obraz“. Je skôr v súlade s dejinami recepcie tohto výrazu, resp. s novšími interpretáciami výrazu „Boží obraz“. Objavuje sa preto opäť legitímna otázka, prečo by sme tento názor, ktorý používa daný výraz v uvedenom význame, mali vôbec prijať. Na základe akého zdôvodnenia? Čelili by sme tým zhruba rovnakej dileme, akú sme mali možnosť vidieť v prípade právnej interpretácie výrazu „kruté a neobvyklé tresty“.

Tieto úvahy ma privádzajú k záveru, že medzi teóriou právnej interpretácie a biblickou hermeneutikou možno nájsť niektoré metodologické podobnosti, ktoré môžu slúžiť ako základ plodného dialógu medzi oboma disciplínami. V svojej stati sa preto pokúsím načrtnúť jeden možný spoločný metodologický rámec, v ktorom by takýto dialóg mohol prebiehať. Týmto metodologickým rámcom by bola určitá podoba filozofie jazyka, ktorá sa už používa v časti teórie interpretácie práva. Mojim cieľom je ukázať, ako sa táto filozofia jazyka dá použiť a uplatniť aj v rámci biblickej hermeneutiky. Na tomto základe chcem ponúknuť spoločný rámec na vzájomný dialóg, resp. výmenu skúseností.

Budem postupovať nasledujúcim spôsobom. V prvej časti opíšem podobu filozofie jazyka a teórie interpretácie práva, ktoré obhajuje Andrei Marmor vo svojej knihe *The Language of Law*. Táto časť je deskriptívna. Snažil som sa v nej podať, čo najucelenejší obraz jeho teórie interpretácie v kontexte teórie jazyka. Marmor v tejto svojej monografii spracoval a upravil viacero svojich predtým vydaných článkov. Z toho dôvodu odkazujem len na ňu.¹¹ Je zrejmé, že mnohé veci, ktoré sa v nej spomínajú, sú už českým a slovenským právnym filozofom dôverne známe. Najmä úvahy o interpretácii a jej súvislosti s intencionalizmom, textualizmom a purposivizmom sú dostatočne dobre spracované v monografii *Argumenty teórie práva* od Tomáša Sobka.¹² Pokladal som však za nevyhnutné niektoré veci spomenúť, aby bola zřejmá súvislosť Marmorovej teórie interpretácie s filozofiou jazyka. Diskusie o podobe

¹¹ Je však treba upozorniť na to, že mnohé dôležité Marmorove názory na vzťah právnej interpretácie a filozofie jazyka sa samozrejme nachádzajú už aj v monografiách MARMOR, Andrei. *Interpretation and Legal Theory. Revised Second Edition*. Oregon: Hart Publishing, 2005; MARMOR, Andrei. *Social Conventions : From Language to Law*. Princeton, Oxford : Princeton University Press, 2009; MARMOR, Andrei. *Philosophy of Law*. Princeton: Princeton University Press, 2011. Nazdávam sa však, že tieto názory na vzťah právnej interpretácie a filozofie jazyka, ktoré sú predložené v týchto monografiách, nemajú ako celok ešte takú vyhranenú a ucelenú podobu, s akou sa možno stretnúť v *The Language of Law*. Je však zrejmé, že niektoré názory sú v nich predsa len uvedené explicitnejšie, takže pokiaľ narazím na niečo, čo nie je zrozumiteľne vyjadrené v *The Language of Law*, odvolám sa aj na tieto práce. Inak sa pridrižiam názorov, ktoré sú vyjadrené v *The Language of Law*. Predtým vydané články uvádzam v poznámke pod čiarou č. 30.

¹² Bližšie pozri najmä SOBEK. *Argumenty teorie práva*..., s. 211–234.

filozofie jazyka, z ktorej Marmor vychádza, sú spracované v monografii *Význam v kontexte* od Mariána Zouhara.¹³ V nej nájde čitateľ dostatočne zasvätený a odborne erudovaný výklad danej problematiky. Kritické námietky voči Marmorovej teórii interpretácii sú mi dobre známe. Nebudem sa im však v tejto stati venovať. Uvádzam len v poznámke pod čiarou časť príslušnej literatúry. Dôvodom je skutočnosť, že mojím cieľom nie je obhajovať správnosť Marmorovej teórie interpretácie. Takisto ma k tomu nútia aj rozsahové dôvody. V druhej časti sa budem zaoberať možným uplatnením tejto podoby analytickej filozofie jazyka v biblickej hermeneutike. Ide mi len o predbežný náčrt, nie o ponúknutie plnohodnotného argumentu. Zaujíma ma najmä otázka, v rámci ktorých metód biblickej hermeneutiky by sa o jej uplatnení mohlo vôbec oprávnene uvažovať. Tvrdím, že tou metódou, v rámci ktorej by sa mohla uplatniť, je tzv. historicko-kritická metóda. Čiže mohla by nájsť uplatnenie medzi metódami biblickej hermeneutiky, ktoré sú zamerané na autora a jeho svet.

2. Filozofia jazyka

2.1 Rečové akty

Základné východisko Marmorovej teórie interpretácie sa spája s tzv. teóriou rečových aktov. O čo v nej ide? V našej bežnej komunikácii sa primárne nezameriavame na vety, ktoré vyslovujeme, ale na rečové akty, na vykonanie ktorých sa tieto vety používajú.¹⁴ Rečové akty sa spravidla chápu ako určité činnosti, ktoré vykonávame tým, že niečo povieme.¹⁵ Pre teóriu rečových aktov je charakteristický názor, že tú istú vetu možno použiť na vykonanie rôznych druhov rečových aktov. Napríklad ako tvrdenie, sľubovanie, vyhrážanie sa, prikazovanie, pýtanie sa, prosenie, oznamovanie a podobne. To znamená, že rôzne druhy rečových aktov môžu mať síce rovnaký obsah, majú však odlišné konštitutívne podmienky, ktoré treba splniť, aby bol vykonaný daný rečový akt. „Tieto podmienky sa spravidla týkajú najmä komunikačných úmyslov autora rečového aktu, záväzkov, ktoré na seba berie uskutočnením daného rečového aktu, a záväzkov, ktoré sa kladú na adresáta rečového aktu [...]“.¹⁶ Týmto spôsobom sa v závislosti od druhu rečového aktu kladú pri vykonaní rôznych druhov rečových aktov rôzne požiadavky na hovorcu, poslucháča, ale aj na situačný kontext.¹⁷

¹³ ZOUHAR, Marián. *Význam v kontexte*. Bratislava: aleph, 2011. Pozri tiež MARVAN, Tomáš. *Otázka významu. Cesta analytickej filozofie jazyka*. Praha: Togga, 2010; KOTÁTKO, Petr. *Význam a komunikace*. Praha: Filosofia, 1998; KOTÁTKO, Petr. *Interpretace a subjektivita*. Praha: Filosofia, 2006; MARUŠIAK, Marek. *Filozofia jazyka. Medzi logikou a psychológiou*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2018; NEIDERLE, Rostislav. *Pojmy estetiky: analytický prístup*. Druhé vydání. Brno: Masarykova Univerzita, 2014; GREEN, S. Mitchell. *The Philosophy of Language*. New York, Oxford: Oxford University Press, 2021; SOAMES, Scott. *Philosophy of Language*. Princeton: Princeton University Press, 2010; SOAMES, Scott. *What Is Meaning*. Oxford: Princeton University Press, 2010.

¹⁴ GREEN, S. Mitchell. Speech Acts. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, uverejnené 24.9.2020, citované dňa 09.11.2023. Dostupné online na: <https://plato.stanford.edu/archives/fall2021/entries/speech-acts/>.

¹⁵ Za klasické práce z teórie rečových aktov sa pokladajú AUSTIN. *How To Do Things with Words...* a SEARLE. *Speech Acts: An Essay in the Philosophy of Language...* Jednoduché, prehľadné a zrozumiteľné priblíženie všeobecnej teórie rečových aktov pozri v ZOUHAR, Marián. *Argument: nástroj myslenia a presvedčania*. Bratislava: VEDA, 2022, s. 23–24. Pozri tiež GREEN. *The Philosophy of Language...*, s. 97–118.

¹⁶ ZOUHAR. *Argument: nástroj myslenia a presvedčania...*, s. 23.

¹⁷ ZOUHAR. *Argument: nástroj myslenia a presvedčania...*, s. 24.

Od polovice dvadsiateho storočia sa rečové akty stali predmetom trvalého odborného záujmu, pričom sa „teória rečových aktov“ stala vplyvnou nielen v rámci filozofie, ale tiež v lingvistike, psychológii, právnej teórii, umelej inteligencii, feministickom myslení a podobne.¹⁸ Marmor v zhode s týmto všeobecným trendom uplatnenia teórie rečových aktov v rôznych oblastiach tvrdí, že všetky druhy zákonodarných aktov, s ktorými sa možno stretnúť, sú rečovými aktami.¹⁹ Nazdáva sa preto, že môžeme dosiahnuť určitý filozofický pokrok pomocou skúmania toho, akým druhom rečových aktov sú tieto zákonodarné akty a ako determinujú obsah práva.²⁰

2.2 Implikovaný obsah: Implikatúra

Ďalším zdrojom Marmorovej teórie interpretácie je pojem implikovaného obsahu, resp. implikatúry, ktoré zaviedol Paul Grice. Paul Grice tvrdil, že v bežných konverzačných situáciách, keď je hlavným cieľom reči kooperatívna výmena informácií, platia určité všeobecné maximy. Konkrétne, komunikácia sa vo všeobecnosti riadi tým, čo nazýva *princíp kooperácie*:

Princíp kooperácie

Prispievaj ku konverzácii tak, ako sa vyžaduje v danej fáze, v ktorej prebieha, podľa prijatého cieľa alebo smeru slovnej výmeny, do ktorej sa zapájaš.²¹

Grice predpokladá, že ak prijmem tento všeobecný princíp, „môžeme rozlišovať štyri kategórie, z ktorých pod tú, či onú budú spadať špecifickejšie maximy a nižšie maximy, pričom riadenie sa nimi bude vo všeobecnosti prinášať výsledky v súlade s *Princípom kooperácie*“.²² Ide o nasledovné maximy:

Maxima kvantity

1. Nech je tvoj príspevok ku konverzácii taký informatívny, ako je potrebné (vzhľadom na aktuálne ciele rozhovoru).
2. Nech tvoj príspevok ku konverzácii nie je informatívnejší, ako je potrebné.

Maxima kvality

1. Nech je tvoj príspevok ku konverzácii pravdivý.
2. Nehovor to, o čom si presvedčený, že je to nepravdivé.
3. Nehovor nič, pre čo nemáš primerané dôkazy.

Maxima relácie

¹⁸ GREEN. *Speech Act...*

¹⁹ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 11.

²⁰ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 11.

²¹ GRICE, Herbert Paul. *Logic and Conversation*. In: COLE, Peter. MORGAN, Jerry L. (eds.). *Syntax and Semantics, vol. 3. Speech Acts*. New York: Academic Press, 1975, s. 45. Vyšlo aj v slovenskom preklade Dezidera Kamhala: GRICE, Herbert Paul. *Logika a konverzácia. Ostium*, 2010, roč. 6, č. 1; Ďalšie vydanie v GRICE. *Studies in the Way of Words...*, s. 25.

²² GRICE. *Logic and Conversation...*, s. 45; GRICE. *Studies in the Way of Words...*, s. 25.

1. Buď relevantný.

Maxima spôsobi

1. Buď jasný.
2. Buď stručný.
3. Hovor usporiadane.
4. Vyhybaj sa viacznacnosti.
5. Vyhybaj sa hmlistému vyjadrovaniu.²³

Úspešná komunikácia medzi hovorcom a poslucháčom predpokladá dodržiavanie princípů kooperácie a všetkých maxim vzhľadom na všeobecný kooperatívny cieľ rozhovoru. Ak sa zdá, že hovorca nemôže mieniť to, čo veta, ktorú použil, hovorí, bez toho, aby nejako porušil princíp kooperácie a maximy, poslucháč vyhodnotí toto hovorcovo porušenie tak, že mieni komunikovať niečo iné, než je to, čo je obsahom vety. Vďaka tomu sa u poslucháča spustí inferenčný proces, ktorý ho privedie k identifikácii toho, čo hovorca mienil komunikovať, a to ku konverzačnej implikature.²⁴

2.3 Tvrdený obsah

Lenže to, čo veta, ktorú hovorca použil, hovorí, nemusí byť totožné s jej doslovným významom. Spravidla sa preto rozlišuje ešte medzi sémantickým, resp. doslovným a tvrdeným obsahom výpovede. Sémantický obsah výpovede je determinovaný na základe sémantických konvencií a syntaktického usporiadania jednotlivých zložiek vety. Okrem toho pri vymedzovaní sémantického obsahu je potrebné vziať do úvahy aj našu schopnosť tvoriť nekonečné množstvo plnovýznamových viet z konečnej množiny slov a syntaktických pravidiel, ktorá sa nazýva „kompozicionalita“.²⁵ Tvrdený obsah môže byť totožný so sémantickým obsahom vtedy, keď hovorca pomocou svojej výpovede tvrdí obsah, na vyjadrenie ktorého nám postačujú len sémantické konvencie a syntax.

Lenže „tvrdený obsah výpovede, teda to, čo hovorca hovorí v určitej rečovej situácii, je často [...], nedourčený (*underdetermined*) na základe sémantického obsahu vysloveného výrazu.“²⁶

²³ GRICE. *Logic and Conversation...*, s. 45–46; GRICE. *Studies in the Way of Words...*, s. 26–27. Bližšie pozri tiež ZOUHAR. *Význam v kontexte...*, s. 52–53; MARMOR. *The Language of Law...*, s. 36. Preklad z GRICE. *Logic and Conversation...*, je môj vlastný.

²⁴ Podrobnosti bližšie pozri ZOUHAR. *Význam v kontexte...*, s. 50–58; ZOUHAR. *Argument: nástroj myslenia a presvedčania...*, s. 16–17; KOŤÁTKO. *Význam a komunikace...*, s. 123–126; MARVAN. *Otázka významu. Cesta analytické filosofie jazyka...*, s. 112–116; GREEN. *The Philosophy of Language...*, s. 123–133; SOAMES. *Philosophy of Language...*, s. 145–147.

²⁵ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 23.

²⁶ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 24. Podľa Yana Huanga sa v súčasnosti v pragmatike široko akceptuje tento názor, že: [...] existuje značná medzera medzi významom vety a informáciami, ktoré sú v skutočnosti vyjadrené prostredníctvom vyslovenia tejto vety. Inými slovami, jazykovo zakódovaný význam vety radikálne nedourčuje (*underdetermines*) propozíciu, ktorú hovorca vyjadruje, keď túto vetu vyslovuje [...]. Toto je vo všeobecnosti známe ako téza o jazykovej nedourčenosti (*the linguistic indeterminacy thesis*) (HUANG, Yan. *Pragmatics, Second Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 7–8). Pragmatika sa definuje ako systematický

Tvrdený obsah je v tomto prípade pragmaticky obohateným obsahom, ktorý hovorca mal v úmysle vyjadriť a poslucháč ho ako taký dokáže rozpoznať. To znamená, že tvrdený obsah výpovede je „spravidla zrušiteľná (*defeasible*) inferencia, ktorú poslucháč odvodí z významu vyslovenej vety (sémantika a syntax), určitého kontextuálneho poznania relevantnej rečovej situácie a [...] z určitého normatívneho rámca, ktorým sa riadi konverzácia.²⁷ Ide o prípady, keď veta obsahuje indexický či iný kontextovo citlivý výraz. Keď veta takýto výraz (resp. výrazy) obsahuje, tvrdený obsah dostaneme vtedy, keď tomuto výrazu (resp. výrazom) priradíme kontextovo determinované sémantické obsahy. Veta teda bude v rôznych kontextoch vyjadrovať rôzne propozície v závislosti od toho, aké sémantické obsahy budú nadobúdať indexické, či iné kontextovo citlivé výrazy.

Zoberme si nasledujúce príklady:

a) *Indexikály a demonstratíva*

Už som tu znova. Ty a ty, ale nie ty, vstaňte!

b) *Neúplné propozície*

Mal som dosť. (Čoho?); Prší. (Kde? Kedy?); Timotej je vysoký. (V porovnaní s kým?)

c) *Privlastňovacie zámená*

Jozefova kniha (kniha, ktorá patrí Jozefovi; kniha napísaná Jozefom; kniha v Jozefových rukách atď.)

d) *Numerické frázy*

Na test máte dve hodiny. (Nanajvýš dve.); **Mám dvoch synov.** (Presne dvoch.); **Každý, kto má dve deti, má nárok na odpočet z dane na podporu dieťaťa.** (Najmenej dve.)

e) *Pole pôsobnosti kvantifikátorov*

Každý musí teraz prestať písať (test). (Každý v triede, a nie každý na svete.)

výskum významu na základe používania jazyka alebo v závislosti od neho. K hlavným témam pragmatiky patria implikatúra, presupozícia, rečové akty, deícia a referencia. Ide o odvetvie modernej lingvistiky, ktoré má svoje korene v analytickej filozofii jazyka v prácach Charlesa Morrisa a Rudolfa Carnapa. V lingvistike v súčasnosti prebiehajú veľmi živé diskusie v rámci pragmatiky, ktoré sa týkajú problémov tematizovaných aj súčasnou filozofiou jazyka. V tejto oblasti dochádza k vzájomnému prekrytiu diskutovaných tém a východísk. Medzi výrazné postavy pragmatiky v lingvistike patrí C. S. Levinson (LEVINSON, C. Stephen. *Pragmatics*. Cambridge: Cambridge University Press, 1983). Spravidla sa rozlišuje medzi dvoma základnými školami: anglosaskou a kontinentálnou (bližšie pozri HUANG. *Pragmatics, Second Edition...*). V Čechách a na Slovensku sa pragmatike v lingvistike venujú napr. Hirschová (HIRSCHOVÁ, Milada. *Pragmatika v češtine*. Praha: Karolinum, 2013) a Dolník (DOLNÍK, Juraj. *Jazyk v pragmatike*. Bratislava: VEDA, 2018). Téza o jazykovej nedourčenosti má rôzne verzie. Jednu z formulácií spolu s diskusiou o jej rôznych podobách uvádza Zouhar (ZOUHAR. *Význam v kontexte...*, s. 69–71n). Zouhar túto tézu uvádza pod označením *Téza o nedostatočnej určenosti*. Formuluje ju takto: „Doslovný význam vety sám osebe nestačí na determináciu propozície, ktorú veta vyjadruje vzhľadom na kontext jej použitia“ (ZOUHAR. *Význam v kontexte...*, s. 69). Diskusiu o tejto téze ponúka aj Bach (BACH, Kent. *Thought and Reference*. Oxford: Clarendon Press, 1987, s. 74–77), ktorý v tejto súvislosti hovorí o „sémantickej nedourčenosti“ (*semantic underdeterminacy*). Pozri tiež BACH, Kent. *Context ex Machina*. In SZABÓ, G. Zoltán (ed.). *Semantics versus Pragmatics*. Oxford: Clarendon Press, 2005, s. 16). Bližšie pozri NEŠTINA. *Pojem verzus koncepcia spravodlivosti v analytickej filozofii práva (2. časť)...*, s. 235–237.

²⁷ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 24

f) Časová/kauzálna postupnosť

Alica sa naraňajkovala a išla do práce. (Najprv sa naraňajkovala, potom išla do práce.); **Ján zaspal počas jazdy a jeho auto vybočilo z cesty.** (Kauzálna relácia.)

g) Kontextuálna anafora

Nemám si čo obliecť. (Pri tejto príležitosti, nie preto, že nemám žiadne šaty vo svojom šatníku.); **Neboj sa, nezomrieš!** (Pre toto zranenie, nie že nikdy nezomrieš.); **Marián a Zuzana išli minulé leto do Paríža.** (Spolu, nie každý zvlášť.); **Nemal som žiadne raňajky.** (Práve dnes, nie že nikdy.)²⁸

V prípadoch viet, v ktorých sa vyskytujú čisté indexikály, ako sú napríklad „Ja“, „dnes“, „teraz“, „tu“ atď., je to, čo je povedané, čiastočne determinované prostredníctvom objektívnych vlastností rečovej situácie, čiže tým, kto je hovorca, aký je súčasný čas a miesto. V prípade viet, v ktorých sa vyskytujú demonstratíva, ako sú napríklad „oni“, „ona“, „to“, hovorca musí predpokladať, že poslucháč je schopný rozpoznať ich referenciu na základe toho, že existuje určitá význačná vlastnosť kontextuálneho pozadia, zdieľaná hovorcom a poslucháčom, ktorá umožňuje stranám konverzácie vybrať alebo rozpoznať osobu alebo osoby, na ktorú alebo na ktoré daný výraz referuje. Spravidla, toto vyplýva z predchádzajúcich etáp konverzácie.

3. Teória právnej interpretácie

Niektorí filozofi, ktorí tvrdia, že právne predpisy sú vo svojej najvšeobecnejšej rovine aktmi komunikácie medzi zákonodarcom a zvyškom spoločnosti, vychádzajú vo svojej teórii interpretácie právnych predpisov z načrtnutej podoby filozofie jazyka.²⁹ Napríklad, Scott

²⁸ Zoznam príkladov, ktoré som mierne modifikoval, som prevzal z MARMOR, *The Language of Law...*, s. 25. Použil som ho tiež v NEŠTINA. Pojem *verzus* koncepcia spravodlivosti v analytickej filozofii práva (2. časť)..., s. 236–237.

²⁹ Blížšie sa s ich prístupom možno oboznámiť napríklad v štatiach MARMOR, Andrei. *The Pragmatics of Legal Language*. *Ratio Juris*, 2008, roč. 21, č. 4, s. 423–452; MARMOR, Andrei. *Can the Law Imply More Than It Says? On Some Pragmatic Aspects of Strategic Speech*. In MARMOR, Andrei. SOAMES, Scott (eds.). *Philosophical Foundations of Language in the Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 83–104; MARMOR, Andrei. *Varieties of Vagueness in the Law*. In BONGIOVANNI, Giorgio. POSTEMA, Gerald. ROTOLO, Antonino. SARTOR, Giovanni. VALENTINI, Chiara. WALTON, Douglas (eds.). *Handbook of Legal Reasoning and Argumentation*. Dordrecht: Springer, 2018, s. 561–580; SOAMES, Scott. *Interpreting Legal Texts: What is, and What is not, Special about the Law*. In *Philosophical Papers Volume 1: Natural Language: What It Means and How We Use It*. Princeton: Princeton University Press, 2008, s. 403–424; SOAMES, Scott. *Vagueness in the Law*. In MARMOR, Andrei (ed.). *The Routledge Companion to the Philosophy of Law (Routledge Philosophy Companions)*. New York: Routledge, 2012, s. 95–108; SOAMES, Scott. *What Vagueness and Inconsistency Tell Us about Interpretation*. In MARMOR, Andrei. SOAMES, Scott (eds.). *Philosophical Foundations of Language in the Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 31–57; SOAMES, Scott. *Towards a Theory of Legal Interpretation*. *New York University Journal of Law & Liberty*, 2011, roč. 6, č. 2, s. 231–259; SOAMES, Scott. *Deferentialism: A Post-originalist Theory of Legal Interpretation*. *Fordham Law Review*, 2013, roč. 82, č. 2, s. 597–259; NEALE, Stephen. *Textualism with Intent*. Excerpt from manuscript for discussion at Oxford University Law Faculty, November 18, 2008. Dostupné online na: <https://perma.cc/H9NY-5PPV>. (unpublished manuscript). Pozri tiež podobné prístupy, v ktorých sa obhajuje použitie pragmatiky v právnej interpretácii napríklad v MACAGNO, Fabrizio. WALTON, Douglas. SARTOR, Giovanni. *Pragmatic maxims and presumptions in legal interpretation*. *Law and Philosophy*, 2018, roč. 208, č. 37, s. 69–115; SBISÀ, Marina. *Implicitness in normative texts*. In CAPONE, Alexandro. POGGI,

Soames sa pokúša pomocou tohto rozlíšenia nájsť odpoveď na otázku, čo determinuje obsah právnych predpisov. Identifikuje pritom rôzne zložky, ktoré určujú to, čo hovorí právny predpis svojim adresátom vzhľadom na kontext jeho použitia, resp. aplikácie;³⁰ podobne argumentuje aj Andrei Marmor.³¹

Marmor však vo svojom komentári k tejto podobe filozofie jazyka formuluje k jej uplatneniu v právnej interpretácii niektoré námietky. Pokladá totiž za zrejmé, že použitie indexikálov a demonstratív sa v jazyku právnych predpisov nedá vôbec uplatniť, keďže použitie takýchto výrazov robí komunikovaný obsah veľmi závislý od kontextu. V právnych predpisoch sa im spravidla snažíme vyhnúť. Ak napríklad potrebujeme stanoviť dátum pre začatie alebo ukončenie určitej právnej regulácie, tak uvedieme konkrétny dátum, nepoužívame také výrazy ako „budúci týždeň“ a podobne.³²

Poukazuje tiež na to, že je treba rozlišovať medzi kontextom ako všeobecnou znalosťou pozadia, pozostávajúcou z takých znalostí, ktoré majú bežní ľudia o svete, a kontextom, ktorý je špecifický pre danú konkrétnu rečovú situáciu. „Je celkom zrejmé, že napríklad kontextové znalosti, ktoré sú nevyhnutné na pochopenie propozičného obsahu v prípadoch neúplných propozícií, [...] sú pomerne špecifické pre konkrétnu rečovú situáciu.“³³ V prípadoch časovej, resp. príčinnej postupnosti, rozsahu kvantifikátorov a kontextovej anafory postačujú všeobecné znalosti pozadia. Marmor sa však nazdáva, že pragmatické obohatenie sa na rozdiel od bežných konverzácií, kde je normou, objavuje v právnych predpisoch skôr výnimočne.³⁴ Uvádza v tejto súvislosti najmä tieto dva dôvody: Po prvé,

„právne predpisy nie sú náhodnými tvrdeniami, ktoré sú vyslovené v bežnej konverzácii. Zákonnodarcovia nemajú tendenciu prijímať polovičaté formulácie a neúplné vety. Zákony sú zvyčajne starostlivo vypracované a formulované s intenciou osloviť široké a rôznorodé publikum. Po druhé, musíme mať na pamäti, že kontextové pozadie zákonodarcu je pomerne neprehľadné, často dosť zložité a poslucháčom menej známe ako v prípadoch bežnej konverzácie.“³⁵

Voči Gricovej analýze bežnej konverzácie namieta, že nie všetky rečové situácie sú kooperatívnou výmenou informácií. V niektorých prípadoch nie je cieľom rozhovoru výmena informácií. Poukazuje napríklad na výrazy, ktoré používame v kontexte zdvorilosti. Hoci tu prevláda istá forma kooperácie, zvyčajne táto kooperácia nie je taká, že by nevyhnutne zahŕňala pravdivú výmenu informácií.³⁶ Ako prípad ďalšej typickej nekooperatívnej

Francesca, (eds.). *Pragmatics and Law: Practical and Theoretical Perspectives*. Cham, Switzerland: Springer, 2017, s. 23–42; SLOCUM, Brian. *Conversational Implicatures and Legal Texts*. *Ratio Juris*, 2016, roč. 29, č. 1, s. 23–24.

³⁰ SOAMES. *Interpreting Legal Texts: What is, and What is not, Special about the Law...*, s. 403

³¹ MARMOR. *Can the Law Imply More Than It Says? On Some Pragmatic Aspects of Strategic Speech...*, s. 403.

³² MARMOR. *The Language of Law...*, s. 24–25.

³³ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 26.

³⁴ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 34.

³⁵ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 28.

³⁶ Pozri bližšie MARMOR. *The Language of Law...*, s. 44.

implikácie uvádza manipuláciu. Hovorca v manipulatívnej konverzácii síce tvrdí niečo pravdivé, ale „zároveň sa zámerne snaží implikovať niečo, o čom vie, že je nepravdivé.“³⁷

Pokiaľ ide o jazyk, ktorý používajú zákonodarcovia, tak len zriedka sa dá tvrdiť, že je manipulatívny. Je však zrejme, že nemá ani úplne kooperatívnu povahu. Marmor tvrdí, že jeho povaha je strategická. Pod čím rozumie skutočnosť, že „hovorca sa snaží získať určitú výhodu tým, že implikuje viac (alebo menej), než by bol ochotný explicitne vyjadriť.“³⁸ Napríklad v bežnej konverzácii hovorca nemusí niekedy explicitne vyjadriť to, čo jeho výpoveď konverzačne implikuje. Zvyčajne však predpokladáme, že keď sa ho na to opýtame, bude ochotný explicitne priznať, respektíve vyjadriť príslušnú implikáciu. Tento predpoklad však nemusí platiť pri strategickej reči. Dôvodom je skutočnosť, že práve tento aspekt je pre strategickú reč kľúčový. Hovorca sa totiž „snaží implikovať niečo, čo nie je celkom ochotný explicitne vyjadriť práve preto, že by to mohlo zmariť účel jeho implikácie.“³⁹ To znamená, že to, čo robí reč strategickou, je skutočnosť, že hovorca chce získať určitú výhodu tým, že naznačí určitý obsah, ktorý by spravidla nebol ochotný explicitne vyjadriť alebo priznať. Táto skutočnosť sa neobmedzuje len na hovorcu. Poslucháči môžu byť v podobnej situácii vtedy, keď nie sú ochotní úplne uznať prijatie obsahu, ktorý presahuje rámec toho, čo hovorca explicitne tvrdí.⁴⁰

Marmor uvádza, že v rámci tvorby právneho predpisu sme svedkami dvoch odlišných konverzácií. Prvá prebieha medzi členmi zákonodarného zboru počas procesu prijímania právneho predpisu. Druhá má formu kolektívnej reči a prebieha medzi zákonodarcom a adresátmi prijatého právneho predpisu, pričom táto druhá konverzácia je často sprostredkovaná pomocou súdov alebo rôznych ďalších orgánov aplikácie práva. Marmor sa nazdáva, že práve prvá konverzácia medzi členmi zákonodarného zboru má v určitej miere strategickú povahu. Čiže neriadi sa výlučne Gricovými maximami kooperatívnej výmeny informácií. Jeden z dôvodov, prečo je to tak, tkvie v tom, že strategická povaha jazyka uľahčuje zákonodarcom dosahovanie dohôd a „kompromisov, ktoré sú potrebné na dosiahnutie legislatívnych výsledkov“.⁴¹ Súčasťou dosahovania kompromisov je totiž skutočnosť, že jednotliví zákonodarcovia pri nich nemusia dávať najavo svoje skutočné motívy, intencie alebo očakávania.⁴²

Kompromis často spočíva v tom, že sa zámerne ponechávajú určité otázky nerozhodnuté.

X by chcel povedať, že „P“ s úmyslom implikovať „Q“.

³⁷ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 44. Marmor uvádza ako príklad manipulácie nasledujúci rozhovor: Pán Smith ide do nemocnice a pri zisťovaní informácií u jednej zo sestier sa predstaví ako "doktor Smith". Ako to už býva, Smith má doktorát z filozofie. Zdravotná sestra bude zrejme dosť prekvapená a možno nahnevaná, keď sa neskôr dozvie tento malý detail. Je však pravda, že pán Smith netvrdil, že je lekár, ale vzhľadom na okolnosti by sa to z nich dalo odvodiť. Tvrdený obsah je tu pravdivý, pričom nepravdivá je len implikácia. Takéto prípady podľa Marmora ukazujú, že implikatura môže byť zneužitá. Treba však upozorniť na to, že zneužitie je možné práve preto, že poslucháč nesprávne predpokladá, že hovoriaci sa drží bežných Gricových konverzačných maxím.

³⁸ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 45.

³⁹ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 45.

⁴⁰ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 45.

⁴¹ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 50.

⁴² MARMOR. *The Language of Law...*, s. 52.

Y by chcel povedať, že „P“ s *úmyslom* implikovať „nie-Q“.

X a Y konajú kolektívne s *úmyslom*, aby ich kolektívna reč pri vyslovení „P“ zostala nerozhodnutá vzhľadom na implikáciu „Q“.

Podľa Marmora sa kompromis často dosahuje tým, že sa v návrhu zákona dohodne formulácia, ktorá je neurčitejšia, resp. vágnejšia, ako by sa inak vyžadovalo. Zákonodarcovia tým v konečnom dôsledku súhlasia s delegovaním právomoci na súdy, aby oni vykonalis presnenie neurčitého, resp. vágneho termínu. Bolo by však nerealistické – podľa Marmora – predpokladať, že je to tak vždy alebo dokonca, že je to pre konanie zákonodarného orgánu typické. Zákonodarcovia si určite neželajú vytvárať zákony, pomocou ktorých by nemohli priamo dosiahnuť uskutočnenie svojich cieľov. Zdá sa skôr, že „typickým prípadom by bol ten, v ktorom X aj Y očakávajú alebo aspoň chcú, aby kolektívne vyjadrenie „P“ implikovalo (alebo neimplikovalo) „Q“.⁴³ Podľa Marmora teda vo všeobecnosti napokon platí, že čím strategickejší je charakter vzájomnej interakcie, tým viac by sme mali očakávať rozpor medzi tým, čo sa hovorcovia usilujú implikovať, a tým, čo by poslucháči boli ochotní prijať alebo akceptovať. A naopak, čím je legislatívny kontext menej strategický, tým viac sa približuje štandardnému Gricovmu modelu bežnej konverzácie.⁴⁴

3.1 Dva pojmy interpretácie

Marmor tvrdí, že cieľom teórie interpretácie právnych predpisov je poskytnúť odpoveď na otázku, ako by mali sudcovia postupovať pri riešení určitej interpretačnej otázky, ktorá sa objavuje v súvislosti s právnymi predpismi. Rozlišuje pritom medzi dvoma pojmami

⁴³ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 51. Obhajcom interpretativizmu v práve je Dworkin, ktorý hovorí o tzv. interpretačných pojmoch (*interpretive concepts*). Medzi interpretačné pojmy zaraďuje napr. pojmy práva, spravodlivosti, slobody a aj samotný pojem interpretácie. Hlavnou tézou interpretativizmu je, že každé porozumenie pojmu, sociálnej praxi alebo textu je ich interpretáciou. Konkrétne Dworkin tvrdí, že každá umelecká interpretácia literárneho textu musí začínať určitými názormi na hodnoty, ktoré sú vlastné literárnej forme, respektíve žánru, do ktorého podľa nás interpretovaný text patrí (DWORKIN. *Law's Empire...*, s. 60–61). Pokiaľ nevieme, čo je tým, čo robí texty v určitom žánri lepšími alebo horšími, nemá zmysel daný text vôbec interpretovať. Musíme mať totižto už k dispozícii určité názory na to, aké hodnoty robia napr. romány dobrými a hodnými nášho ocenenia. Inak len sotva vysvetlíme, prečo by sme sa mali venovať práve tomuto aspektu románu, a nie inému. Keďže takéto názory sú základom a tvoria východisko každej interpretácie určitého textu, bude to nevyhnutne platiť aj pre interpretáciu právneho predpisu, obzvlášť v prípade ústavy. Pokiaľ sa teda rozhodneme skúmať, či už historický kontext alebo intencie autorov ústavy, musíme mať už vytvorený názor na to, čo robí ústavu dobrou alebo zlou, respektíve na to, čo robí ústavný režim hodným nášho uznania a rešpektu. Inými slovami, pýtame sa na legitimitu ústavného zriadenia. Lenže ak začneme uvažovať o zdôvodnení ústavného režimu, otázka intencií tvorcov ústavy sa úplne rozplynie. „*Zámery (purposes), ktoré sú v hre, [...] nie sú zámermi autora, ale interpreta. Zhruba povedané, konštruktívna interpretácia je vecou ukladania zámeru (purpose) na objekt alebo prax, aby sme z neho spravili najlepší možný príklad formy alebo žánru, do ktorého podľa nás patrí.*“ (DWORKIN. *Law's Empire...*, s. 52). Bližšie pozri NEŠTINA, Marek. Pojem *verzus* koncepcia spravodlivosti v analytickej filozofii práva (1. časť)..., s. 236–238; NEŠTINA, Marek. Interpretačný obrat v právnej filozofii. *Organon F*, 2011, roč. 18, č. 1, s. 144–165; SOBEK. Rozumím, ale čo mám dľať..., s. 18; SOBEK. *Argumenty teórie práva...*, s. 224–226; ŠKOP, Martin. ... *právo, jazyk a príbeh*. Praha: Auditorium, 2013. K interpretativizmu v sociálnych vedách a literatúre pozri SEDOVÁ, Tatiana. K niektorým aspektom interpretativizmu v sociálnom poznaní. *Filozofia*, 2011, roč. 66, č. 8, s. 769–781; JANČOVIČ, Ivan. Interpretativizmus a literárna veda. *Filozofia*, 2016, roč. 71, č. 8, s. 696–707.

⁴⁴ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 59.

interpretácie. Konkrétne, prvý pojem vyjadruje názor, že určitý proces interpretácie prebieha vždy pri akejkoľvek aplikácii právneho predpisu na konkrétnu skutkovú podstatu prípadu.

„Podľa tohto názoru, ktorý sa nazýva interpretativizmus, každé pochopenie toho, čo si právo vyžaduje v danej situácii, je výsledkom takej alebo onakej interpretácie. Tento názor som dávno odmietol a tvrdil som, že interpretáciu by sme mali chápať ako výnimku zo štandardného a bežného chápania toho, čo právo hovorí. Potreba interpretácie vzniká len vtedy, keď niečo nie je celkom jasné, keď existuje nejaká hodnoverná otázka ohľadom toho, ako chápať to, čo právo požaduje.“⁴⁵

Podľa tohto druhého pojmu interpretácie, ak o tvrdenom obsahu právneho predpisu nie sú žiadne hodnoverné pochybnosti, poslucháči pri jeho chápaní nepristúpia k jeho interpretácii, ale ho aplikujú. Treba však upozorniť na to, že Marmor pod takýto pojem interpretácie nezahŕňa odvodenie tvrdeného obsahu zo sémantického obsahu použitého výrazu. Uviedol som vyššie, že tvrdený obsah je často pragmaticky obohateným obsahom, ktorý presahuje sémantický obsah relevantného výrazu. Pripomeňme si, že schopnosť poslucháča pochopiť pragmaticky obohatený obsah zahŕňa zrušiteľnú inferenciu (*defeasible inference*) zo sémantického obsahu použitého výrazu, kontextového pozadia, ktoré je všeobecne známe medzi hovorcom a poslucháčom a príslušného normatívneho rámca, ktorým sa riadi daná konverzácia. Lenže toto odvodenie nie je podľa Marmora interpretáciou vo vlastnom zmysle tohto slova. Dôvod je ten, že tento proces neobsahuje v sebe žiadne normatívne úvahy. Skutočné prípady interpretácie musia totiž vychádzať z uplatnenia nejakého hodnotiaceho úsudku. Vyžadujú si určité normatívne úvahy o tom, čo by dávalo väčší zmysel, čo by lepšie zodpovedalo objektu interpretácie, alebo čo by bolo jeho lepším pochopením v porovnaní s jeho odlišnými, ale stále prijateľnými interpretáciami.

„Jedným z charakteristických znakov idey interpretácie je, že ak existuje jedna prijateľná interpretácia X-ka, môžu existovať aj iné, odlišné interpretácie X-ka, ktoré by boli tiež oprávnené alebo rozumné (*sensible*). Inými slovami, interpretácia sa vyžaduje vtedy, keď je dané chápanie výrazu alebo nejakého iného objektu nesúceho nejaký význam v určitom ohľade spochybnené a je možné dať prednosť jednému chápaniu pred druhým.“⁴⁶

Marmor na základe takto vymedzeného pojmu interpretácie konštatuje, že o zákonnej interpretácii sa dá hovoriť len v dvoch typoch prípadov: (i) keď existuje určitá prijateľná pochybnosť o tom, čo zákonodarca skutočne povedal alebo implikoval; (ii) keď je komunikačná intencia právneho predpisu dostatočne zrejmá, ale existuje určitá prijateľná pochybnosť o tom, ako sa obsah predpisu týka konkrétného prípadu.⁴⁷

⁴⁵ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 107–108.

⁴⁶ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 108.

⁴⁷ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 109.

3.2 Metódy interpretácie v teórii práva

V akademických polemikách v anglosaskej teórii práva sa spravidla objavujú tri hlavné teórie, respektíve metódy zákonnej interpretácie (*statutory interpretation*): textualizmus, intencionalizmus a purposivizmus.⁴⁸

Intencionalizmus požaduje od sudcov, aby sa pri interpretácii právneho predpisu v prvom rade snažili zistiť skutočnú intenciu zákonodarcu. Ak sa im to podarí, musia sa ňou riadiť a v zhode s ňou rozhodnúť interpretačné otázky.⁴⁹ Intencionalizmus požaduje, aby sudcovia pri zisťovaní skutočných intencií zákonodarcu brali do úvahy legislatívnu históriu právneho predpisu a rozhodovali na jej základe.⁵⁰ Je zrejmé, že je to neľahká úloha. Niet divu, že sa zdá, že tento prístup je iluzórny a intencionalizmus touto požiadavkou vytvára skôr priestor pre to, aby sudcovia namiesto hľadania skutočných intencií, vkladali do textu svoje vlastné preferencie.

Tomu sa snaží zabrániť jeho najväčší konkurent textualizmus, ktorý, naopak, požaduje od sudcov, aby interpretovali právny predpis v zhode s tým, čo zákonodarca skutočne komunikoval prostredníctvom jeho prijatia. Sudcovia sa majú vyhýbať akémukoľvek spoliehaniu sa na legislatívny zámer alebo legislatívny účel.⁵¹ Antonín Scalia tvrdí, že „je jednoducho nezlučiteľné s demokratickou formou vlády, [...] aby sa význam zákona určoval podľa toho, čo mal na mysli zákonodarca, a nie podľa toho, čo zákonodarca vyhlásil (*promulgated*).“⁵² Sudcovia majú vychádzať pri interpretácii právneho predpisu výlučne z toho, čo príslušný právny predpis skutočne hovorí alebo implikuje. A to, čo právny predpis hovorí alebo implikuje, sa určuje na základe toho, čo by rozumná a informovaná osoba, ktorá pozná príslušný kontext a príslušné právne pozadie, odvodila zo slov, ktoré sú použité v právnom predpise v kontexte jeho prijatia. To znamená, že sudcovia by sa mali usilovať o taký typ pochopenia významu textu právneho predpisu, ktorým disponuje rozumný

⁴⁸ K anglosaskej teórii interpretácie pozri bližšie napr. GREENBERG, Mark. *Legal Interpretation. The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, uverejnené 7.7.2021, citované dňa 07.11.2022. Dostupné online na: <https://plato.stanford.edu/archives/fall2021/entries/legal-interpretation/>; MANNING, John. What Divides Textualists from Purposivists. *Columbia Law Review*, 2006, roč. 106, č. 2, s. 70–111; SCALIA, Antonin. GARNER, Bryan A. *Reading Law: The Interpretation of Legal Text*. St. Paul: Thomson/West, 2012; WALTON, Douglas. MACAGNO, Fabrizio. SARTOR, Giovanni. *Statutory Interpretation. Pragmatics and Argumentation*. Cambridge: Cambridge University Press, 2021. Podobu teórií interpretácie v rámci českej a slovenskej právnej teórie pozri napr. SOBEK. *Argumenty teórie práva...*; SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení. Kritika moralizmu...*; MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace, Druhé vydání*. Praha: C. H. Beck, 2011; WINTR, Jan. *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013; KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech. Právní principy v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002; HLOUCH, Lukáš. *Teorie a realita právní interpretace*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011; MRVA, Michal. TURČAN, Martin. *Interpretácia a argumentácia v práve*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016; GAHÉR, František. *Interpretácia v práve I. Filozofia*, 2015, roč. 70, č. 8, s. 647–658; GAHÉR, František. *Interpretácia v práve II. Filozofia*, 2015, roč. 70, č. 10, s. 789–799.

⁴⁹ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 110.

⁵⁰ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 110.

⁵¹ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 107.

⁵² SCALIA. *A Matter of Interpretation...*, s. 17; MARMOR. *The Language of Law...*, s. 109.

poslucháč oboznámený s právnym a neprávnym pozadím obklopujúcim zákonodarný proces.⁵³

Purposivizmus požaduje od sudcov, aby si pri interpretácii právneho predpisu položili otázku, aké sú relevantné účely právneho predpisu.⁵⁴ Relevantné účely právneho predpisu sa však nezisťujú tým spôsobom, že sa hľadajú skutočné intencie zákonodarcov, ale tak, že sa kladie otázka, čo by rozumný zákonodarca chcel rozumne dosiahnuť prijatím právneho predpisu.⁵⁵ Presnejšie, purposivizmus sa zaväzuje k stanoveniu určitých idealizovaných podmienok, v rámci ktorých vytvárame racionálneho zákonodarcu a účely ním prijatých právnych predpisov. Tieto účely sa odvodzujú zo skutočností týkajúcich sa okolností, ktoré viedli k prijatiu právneho predpisu alebo z nešváru, ktorý by sa mal napraviť a z určitých normatívnych predpokladov o tom, čo by rozumný alebo morálne idealizovaný, zákonodarca chcel za týchto podmienok dosiahnuť.⁵⁶

3.3 Porovnanie textualizmu a intencionalizmu

Na základe takto vymedzených interpretačných metód sa Marmor usiluje ukázať, že textualizmus musí prijať rovnaké predpoklady ako Marmorova verzia intencionalizmu. Aké sú tie konkrétne predpoklady? Po prvé, Marmor vychádza z predpokladu, že „kolektívne konanie zákonodarcov pri prijímaní zákona je kolektívnym rečovým aktom [...]“. ⁵⁷ Týmto kolektívnym rečovým aktom zákonodarca komunikuje svojim adresátom určitý obsah, ktorý je predmetom hlasovania. Rovnako ako v bežnej komunikácii, aj v prípade práva hrajú intencie dôležitú úlohu pri konštituovaní toho obsahu, ktorý sa zvykne označovať ako tvrdený obsah rečového aktu. Po druhé, neplatí, že intencie hovorcu musia tento tvrdený obsah plne konštituovať. Naopak, nie je nutné, aby sme sa usilovali zistiť všetko, čo hovorca zamýšľal povedať. Intencie hovorcu sú len čiastočne konštitutívne pre tvrdený obsah. Hovorcovi sa nemusí podariť komunikovať všetko to, čo zamýšľal povedať. Poslucháči stačí, že sa spoľahne na svoje rozumné pochopenie toho, čo bolo povedané v danom kontexte vzhľadom na konverzačné normy. Tvrdený obsah práva sa teda nemusí definovať pomocou subjektívnej koncepcie tvrdeného obsahu, podľa ktorej by sme sa mali snažiť zistiť to, čo právny predpis hovorí, pomocou toho, že sa snažíme zistiť komunikačné intencie tých, ktorí ho prijali. Dá sa tiež definovať na základe objektívnej koncepcie tvrdeného obsahu ako obsahu, ktorý by rozumný poslucháč s úplnou znalosťou kontextového pozadia reči pochopil ako obsah, ktorý hovorca zamýšľal komunikovať, vzhľadom na to, čo hovorca vyjadril, na relevantné kontextové znalosti a na relevantné konverzačné normy.⁵⁸

⁵³ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 115. Pozri bližšie toto vymedzenie textualizmu v MANNING. *What Divides Textualists from Purposivists...*, s. 79–85; SCALIA. GARNER. *Reading Law: The Interpretation of Legal Text...*, s. 33; GREENBERG. *Legal Interpretation...*

⁵⁴ K purposivizmu bližšie pozri MANNING. *What Divides Textualists from Purposivists...*, s. 70–111; GREENBERG. *Legal Interpretation...*

⁵⁵ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 114.

⁵⁶ Pozri tiež SOBEK. *Argumenty teorie práva...*, s. 216–221.

⁵⁷ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 12.

⁵⁸ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 19 a 115–117. Diskusiu o subjektívnej koncepcii tvrdeného obsahu v súvislosti s textualizmom pozri v NEALE. *Textualism with Intent...*

Je však zrejmé, že takáto definícia tvrdeného obsahu – pokiaľ ju textualista prijme – robí textualizmus a Marmorovu verziu intencionalizmu od seba nerozlíšiteľnými. V čom teda bude tkvieť rozdiel. Marmor tento rozdiel formuluje v rámci svojich dôvodov, prečo by sme mali textualizmus odmietnuť.⁵⁹ Zhrnutie celej jeho argumentácie je nasledovné.

Keď textualisti akceptujú prvý predpoklad, že legislatíva je kolektívny rečový akt, a opýtame sa ich, akým spôsobom nám pomáhajú pragmatické determinanty pri interpretácii právnych predpisov, musia pripustiť, že kontext vyslovenia výrazu čiastočne determinuje to, čo hovorca skutočne povedal alebo tvrdil. Lenže kontext je dôležitý aj preto, lebo pomáha poslucháčovi okrem iného zistiť relevantné intencie hovorcu. Inými slovami, keď textualisti pripustia dôležitosť kontextu pri určovaní významu výrazov použitých v právnych predpisoch, nemôžu poprieť, že to, čo právny predpis skutočne hovorí, je to, čo zákonodarcovia zamýšľali povedať. A to, čo zamýšľali povedať, možno zistiť na základe zisťovania intencií zákonodarcov. Lenže nemusí ísť o skutočné subjektívne intencie určitého zákonodarcu, ale, v zhode s druhým predpokladom, o objektívne zistiteľné intencie určitého zákonodarcu, ktoré by rozumný poslucháč, ktorý pozná príslušné konverzačné pozadie a kontext, odvodil zo slov alebo viet vyslovených v danom kontexte zákonodarcu. Za rozumného poslucháča v kontexte interpretácie právneho predpisu treba pokladať primerane informovaného poslucháča, t. j. poslucháča, ktorý je dobre informovaný o celom právnom pozadí a o technických aspektoch právneho žargónu. Zdá sa teda, že pokiaľ textualisti prijmú oba predpoklady – konkrétne, (i) že kontext, a teda aj intenciu hovorcu, determinujú význam výrazu a (ii) že intencie hovorcu môže rozumný poslucháč objektívne zistiť, – textualizmus sa stane vhodnou teóriou právnej interpretácie. Marmor však tento názor nezdieľa. Tvrdí, že textualizmus na rozdiel od intencionalizmu v skutočnosti nie je vhodnou teóriou právnej interpretácie, pretože nie je užitočným nástrojom pri interpretácii právnych predpisov. V rámci interpretácie právnych predpisov totiž nejde spravidla o zisťovanie tvrdeného obsahu relevantného právneho výrazu.⁶⁰

„Vo väčšine prípadov interpretácie právneho predpisu nie je problém v tom, že by sme si neboli celkom istí tým, čo zákon hovorí; problémy vznikajú preto, že to, čo zákon hovorí, nestačí na určenie toho, ako vyriešiť konkrétnu dilemu, pred ktorou súd stojí.“⁶¹

Keď sa bližšie pozrieme na prípady, ktoré vedú k neurčitosti právnych predpisov, tak nástroje, ktoré ponúka textualizmus, nemajú zásadný vplyv na rozhodovanie takýchto prípadov. Podľa Marmora ide o nasledujúce prípady jazykovej neurčitosti v práve: vágnosť použitých výrazov, konflikt medzi zákonmi, mnohoznačnosť (a polysémia) použitých výrazov a implikovaný obsah. Podľa Marmora „textualizmus nemá vo svojej kôlni žiadne nástroje na vysporiadanie sa s akoukoľvek z týchto foriem interpretačných výziev.“⁶²

⁵⁹ Marmorovu argumentáciu bližšie pozri v MARMOR. *The Language of Law...*, s. 115–117. V texte uvádzam jej zhrnutie.

⁶⁰ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 117.

⁶¹ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 118.

⁶² MARMOR. *The Language of Law...*, s. 118.

3.4 Ústavná interpretácia

Podľa Marmora pre ústavnú interpretáciu platí tiež mnohé z toho, čo je charakteristické pre bežnú konverzáciu. Situáciu však komplikuje fakt, že ústavný kontext je oveľa zložitejší a výrazne odlišný od našich bežných konverzačných výmen. Hlavným problémom je najmä esenciálne úzky konverzačný kontext:

„ústavy nie sú súčasťou bežnej konverzácie medzi stranami, ktoré zdieľajú veľkú časť v pozadí stojacich kontextuálnych vedomostí. Koniec koncov, hlavným účelom ústav je regulovať širokú škálu správania sa budúcich generácií pomocou veľmi všeobecných termínov. Nie je to nič také ako dôverná konverzácia medzi stranami, ktoré sa nachádzajú v konkrétnom kontexte; konverzačný kontext ústavných ustanovení je nevyhnutne veľmi úzky.“⁶³

Zdá sa teda, že keď sa spochybní takýmto spôsobom konverzačný kontext, potvrdí sa tým názor, že sudcovia Najvyššieho súdu Spojených štátov by mali interpretovať príslušné ustanovenia ústavy v zhode s ich novými koncepciami. Potom by sa dalo tvrdiť, že chyba originalizmu spočíva práve v tom, že s ústavným zákonodarným procesom zaobchádzame, akoby išlo o bežnú konverzáciu. Originalisti by síce stále mohli namietat, že hoci konverzačný kontext prijímania ústavy je relatívne úzky, nejaký kontext tam predsa len je a aspoň niekedy je podstatný pre pochopenie toho, čo ústava hovorí. Marmor je však presvedčený, že takýto spôsob argumentácie nikam nevedie, nanajvýš do slepej uličky.

Nazdáva sa totiž, že pre hodnotenie takýchto teórií interpretácie nie sú rozhodujúce úvahy o jazyku. Naopak, rozhodnutie o správnosti tej ktorej teórie môže padnúť len z pohľadu morálno-politického rámca, do ktorého tieto úvahy o jazyku možno zasadiť.⁶⁴

V ústavno-demokratickom režime sa tento morálno-politický rámec vyznačuje tým, že v ústave sa snažíme vytvárať niečo také ako predbežné záväzky. Presnejšie, v demokratickej ústave sa zaväzujeme k určitým princípom vládnutia a k istým morálno-politickým princípom, ktoré sa len veľmi ťažko menia prostredníctvom bežného demokratického legislatívneho procesu. Keď je ústava navyše taká „rigidná“, ako je to v prípade Ústavy Spojených štátov, tak proces novelizácie sa stáva veľmi náročným. Otázka, ktorej teraz čelíme, znie: V čom tkvie legitimita tohto záväzku, a to najmä vzhľadom na jeho v podstate antidemokratický alebo antimajoritný charakter?⁶⁵

Podľa Marmora sa originalisti ako Scalia a nonoriginalisti ako Dworkin líšia práve v odpovedi na takto formulovanú otázku. Scalia vidí zmysel zakotvenia určitých morálno-politických princípov v rigidnom ústavnom dokumente a v ich zmrazení v čase. Zmyslom ústavného režimu je vyňať niektoré otázky z bežného legislatívneho procesu, nech sa stanú akokoľvek kontroverznými, a zmraziť riešenia týchto otázok v čase pre budúce generácie. Z tohto dôvodu je povinnosťou interpretov ústavy prikloniť sa k „pôvodnému“ chápaniu jej obsahu. Ak sa nám tento obsah nepozdáva, musíme zmeniť ústavu. Umožniť sudcom prispôbiť ústavu aktuálnym morálno-politickým koncepciám, a tak obísť náročný proces novelizácie, by sa rovnalo podkopaniu idey konštitucionalizmu ako nástroja antimajoritného

⁶³ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 149.

⁶⁴ Pozri bližšie MARMOR. *The Language of Law...*, s. 150.

⁶⁵ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 150.

predbežného záväzku. Na druhej strane Dworkin tiež súhlasí s myšlienkou predbežného záväzku, zároveň však tvrdí, že nie je zďaleka samozrejmé, aby jedna generácia mala až takú morálnu autoritu zaväzovať budúce generácie k svojim koncepciám spravodlivosti a dobra. Umožniť Najvyššiemu súdu prispôbiť obsah ústavy súčasnému chápaniu jej hlavných morálno-politických princípov je preto prostriedkom na zmiernenie tohto nároku.

Marmor sa preto nazdáva, že je zrejmé, že v tejto debate nie sú kľúčové jazykové úvahy, ktoré sú jej súčasťou,

„[...] protagonisti tejto debaty sa v tomto prípade nesprávne orientovali. Vedú spor tak, akoby sa lingvistické úvahy o rozdiely – pojem *versus* koncepcia – dali využiť na podporu ich morálno-politických názorov na zdôvodnenie ústavného režimu a jeho morálnej legitimacy. V skutočnosti je to ale presne naopak. Morálno-politické názory na zdôvodnenie rigidného ústavného režimu sú tým, čo by nás malo poučiť o spôsoboch, akými uvažujeme o tom, akým druhom rečového aktu sú ústavné dokumenty a aký druh konverzácie tieto ústavy zavádzajú.“⁶⁶

Keď sa účastníci debaty správne zorientujú a prijmú predpoklad, že diskusia je morálno-politická, nie jazyková, resp. že morálno-politické otázky sú nadradené jazykovým, možno debatu opísať nasledujúcim spôsobom. Ak si myslíte spolu s originalistami, že medzigeneračný predbežný záväzok včlenený do rigidného ústavného rámca je legitímny, potom by ste mali úplnú pravdu, ak by ste ústavný dokument pokladali za bežný legislatívny rečový akt, pomocou ktorého sa tvorcovia ústavy snažia komunikovať určitý právny obsah a našou úlohou je pokúsiť sa zistiť, aký je tento obsah. Podľa tohto morálno-politického názoru

„má zmysel uvažovať o prijímaní ústavy ako o legislatívnom rečovom akte, ktorý sa uskutočňuje v konverzácii medzi tvorcami ústavy a jej adresátmi, rovnako ako uvažujeme o bežnej legislatíve ako o konverzácii, v ktorej zákonodarca niečo hovorí a my sa snažíme porozumieť tomu, čo vlastne zákonodarca povedal (a možno aj to, čo implikoval alebo predpokladal atď.).“⁶⁷

Pokiaľ teda súhlasíte s týmto zdôvodnením predbežného záväzku, dá sa očakávať, že sa prikloníte k tomu, že ústavu budete pokladať za bežný legislatívny rečový akt, ktorého cieľom je komunikovať určitý obsah, ktorý musíme zistiť. Platí to aj opačne. Pokiaľ z morálno-politického hľadiska nesúhlasíte s týmto zdôvodnením predbežného záväzku, respektíve máte problém prijať tú jeho časť, ktorá sa týka medzigeneračnej autority rigidnej ústavy, dá sa očakávať, že nebudete naklonení uvažovať o ústave ako o bežnom legislatívnom rečovom akte. Všeobecné ústavné ustanovenia, ktoré obsahujú abstraktné morálno-politické princípy, budete potom pokladať skôr za akýsi vágny a všeobecný rámec. Súčasťou tohto rámca je jazyk používajúci všeobecné pojmy, pomocou ktorých možno právne formulovať morálno-politické záujmy, ale samotné určenie presného obsahu týchto pojmov je na voľnej úvahe súdov. Tie majú možnosť sformulovať ho tak, ako to v danom čase pokladajú za správne.

Žiaľ, Marmor v rámci týchto svojich úvah explicitne neuvádza svoj vlastný pohľad na to, ako do nich zapadnú jeho predchádzajúce názory na polysémiu. Pokúsim sa preto sformulovať

⁶⁶ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 152.

⁶⁷ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 152.

svoj pohľad na to, akým spôsobom možno jeho názory na polysémiu rozvinúť v kontexte morálno-politického zdôvodnenia ústavy. V úvode som uviedol, že otázka, ktorú treba zodpovedať, je nasledovná: Ako sa má riešiť nezhoda medzi vzájomne súvisiacimi pojmami, ktoré sú vyjadrené pomocou rovnakého výrazu? V súvislosti s interpretáciou ústavy sa nezhoda týka otázky zmeny významu výrazu, ku ktorej dochádza v čase, resp. zmeny vo vymedzeniach pojmov, ktoré daný výraz môže vyjadrovať v rôznych časových obdobiach. Jeden a ten istý výraz môže v rôznych časových obdobiach vyjadrovať rôzne, ale vzájomne súvisiace pojmy. Dilema, ktorej teraz čelíme, tkvie v tom, že nie je jasné, ktorý pojem treba brať do úvahy pri interpretácii ústavy. Ten, ktorý vyjadroval daný výraz v čase ratifikácie, alebo ten, ktorý vyjadruje daný výraz v čase aplikácie, resp. interpretácie právneho predpisu. Ako som uviedol v úvode: táto dilema sa stane akútnou najmä v takých prípadoch, keď ide o také legislatívne akty, ako je Ústava Spojených štátov. Dôvodom je práve jej starobylosť, rigidita a všeobecnosť. Pri bežnej legislatíve sa môžeme spoľahnúť na to, že spoločne so zákonodarcom zdieľame určité pozadie, resp. kontext, hovoríme spoločným jazykom, resp. zdieľame spoločné pojmy. Keďže sa môžeme spravidla spoľahnúť na tento kontext a v ňom použité pojmy, môžeme rozhodnúť o tom, ktorý pojem z rôznych, ale vzájomne súvisiacich pojmov daný výraz vyjadruje. Keď daný pojem nezodpovedá jazykovej realite, napr. je zastaralý, je možné novelizovať právny predpis. Naopak, v prípade Ústavy Spojených štátov je nám veľká časť dobového, t. j. konverzačného kontextu neprístupná. V dobových slovníkoch však môžeme nájsť vymedzenia daných výrazov a história nás môže poučiť o diskusiách, ktoré sa pomocou týchto pojmov viedli. Objavuje sa však problém, či je nevyhnutné, aby sme sa pri interpretácii Ústavy Spojených štátov riadili slovníkmi, ktoré pochádzajú z 18. storočia a uviazli v polemikách, ktoré sú už v našej dobe neaktuálne. Čo nás zaväzuje k minulým jazykovým konvenciám a k historickým debatám o veciach, o ktorých sa už diskutuje iným spôsobom?

Marmor tvrdí, že dôvody pre tento záväzok nie sú jazykové, ale morálno-politické. Keď tento predpoklad prijmeme a na základe zdôvodnenia liberálno-demokratickej ústavy sa rozhodneme pre Marmorovu teóriu interpretácie, možno sa ďalej pýtať. Aké argumenty možno uviesť v prospech vyriešenia uvedenej dilemy? Moja odpoveď na takto položenú otázku je, že z pohľadu Marmorovej podoby intencionalizmu je treba dať prednosť pojmom, ktoré vyjadrovala Ústava Spojených štátov v čase svojej ratifikácie. Ak by výraz v tom čase vyjadroval rôzne, ale vzájomne súvisiace pojmy, tak treba dať prednosť tomu, o ktorom je možné objektívne z textu a jeho kontextu usúdiť, že ho mali na mysli jeho autori. V prípade, že chceme zaviesť nový pojem, teda pojem, ktorý sa používa v čase jej aplikácie, je potrebná zmena ústavy na to určeným legislatívnym procesom. Na druhej strane by to nemalo viesť k záveru, že sa Marmor musí nevyhnutne zaviazat k rigidite ústavy, a teda preferovať silnú verziu medzigeneračného záväzku. Naopak, z jeho názorov na interpretáciu nič takéto neplynie. Je dokonca predstaviteľné, že možno zastávať názor, ktorý priblíži ústavu ešte viac k bežnej legislatíve. Nazdávam sa, že takéto stanovisko je možné odvodiť aj zo staršej Marmorovej práce, v ktorej volá po reforme ústavného režimu Spojených štátov.

„Praktické závery, ktoré z týchto obáv vyplývajú, by mohli odôvodniť potrebu reformy a zmeny nášho ústavného režimu. Možno by ústavy mali byť menej rigidné, čo by umožnilo jednoduchšie postupy ich novelizácie; [...]; možno by ústavy mali mať

mandát na svoju pravidelnú revíziu a opätovné potvrdenie prostredníctvom určitého demokratického procesu.“⁶⁸

Týmto sa dostávam k záveru tej časti mojej state, ktorá sa venovala interpretácii v práve. Len v krátkosti ešte upozorním na to, že tu predstavená podoba filozofie jazyka sa vo filozofii práva a takisto aj v teórii právnej interpretácie stretla s mnohými námietkami. Okrem známej Dworkinovej a Waldronovej kritiky sú známe aj ďalšie námietky voči neadekvátnosti uplatnenia tejto podoby filozofie jazyka ako takej v teórii interpretácie právnych predpisov.⁶⁹ Prípadne možno nájsť námietky formulované len voči niektorým aspektom Marmorovej teórie interpretácie.⁷⁰ Je nevyhnutné upozorniť tiež na to, že existujú aj iné podoby filozofie jazyka, ktoré sa objavujú v súvislosti s právnou interpretáciou. Na Slovensku je azda najznámejší prístup, v rámci ktorého niektorí autori venujúci sa uplatneniu analytických metód v kontexte právnej interpretácie uplatňujú sémanticko-metodologické postupy rozvíjané v rámci transparentnej intenzionálnej logiky P. Tichého (*TIL*).⁷¹ Systematickú podobu *TIL*-ky publikoval P. Tichý v roku 1988 v *The Foundations of Frege's Logic*⁷² a jej súčasnú podobu formovali a ďalej rozvíjajú mnohí ďalší autori a autorky (napr. Duží,

⁶⁸ MARMOR. Interpretation and Legal Theory. Revised Second Edition..., s. 169.

⁶⁹ Pozri najmä GREENBERG. Legal Interpretation...; GREENBERG, Mark. Legislation as Communication? Legal Interpretation and the Study of Linguistic Communication. In MARMOR, Andrei. SOAMES, Scott (eds.). *Philosophical Foundations of Language in the Law*. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 217–256; GREENBERG, Mark. Legal Interpretation and Natural Law. *Fordham Law Review*, 2020, roč. 89, č. 1, s. 109–144; POGGI, Francesca. Semantics, Pragmatics, and Interpretation. A critical reading of some of Marmor's theses. In COMANDUCCI, Paolo. GUASTINI, Riccardo (eds.). *Analisi & Diritto 2007*. Torino: Giappichelli Editore, 2008, s. 159–178; POGGI, Francesca. Grice, the Law, and the Linguistic Special Case Thesis. In CAPONE, Alexandro. POGGI, Francesca (eds.). *Pragmatics and Law. Philosophical Perspectives*. Cham: Springer, 2016, s. 231–248; POGGI, Francesca. Against the conversational model of legal interpretation: On the difference between legislative intent and speaker's intention. *Revus: Journal for Constitutional Theory & Philosophy of Law*, 2020, č. 40, s. 9–26; POGGI, Francesca. Conversational Implicatures and Legal Interpretation. On the Difference between Conversational Maxims and Legal Interpretative Criteria. *Analisi & diritto*, 2018, roč. 18, č. 2, s. 39–66.

⁷⁰ Pozri napr. ENDICOTT, Timothy. Interpretation and Indeterminacy: Comments and Andrei Marmor's Philosophy of Law. *Jerusalem Review of Legal Studies*, 2014, roč. 10, č. 1, s. 46–56; SKOCZEŇ, Izabela. Minimal Semantics and Legal Interpretation. *International Journal for the Semiotics of Law*, 2016, roč. 29, č. 3, s. 615–633; SKOCZEŇ, Izabela. Implicatures Within Legal Language. Cham: Springer, 2019; DAHLMAN, Roberta Colonna. Conveying meaning in legal language – Why the language of legislation needs to be more explicit than ordinary language. *Journal of Pragmatics*, 2022, roč. 198, s. 43–53.

⁷¹ GAHÉR. Interpretácia v práve I...; GAHÉR, František. Interpretácia v práve II...; GAHÉR, František. Otvorená textúra pojmu – pôvodný zmysel a kritika. *Filozofia*, 2018, roč. 73, č. 8, s. 620–635; GAHÉR, František. MRVA, Michal. ŠTEVČEK, Marek. TURČAN, Martin. Otvorená textúra pojmov a pravidiel – voda na mlyn pre subjektivismus v aplikovanej sémantike? *Filozofia*, 2020, roč. 75, č. 4, s. 309–323; GAHÉR, František. ŠTEVČEK, Marek. BRAXATORIS, Martin. Nástroje a pravidlá produkcie a interpretácie koncízneho textu (s osobitným zreteľom na normativitu). *Jazykovedný časopis*, 2019, roč. 70, č. 1, s. 73–94; DÉMUTH, Andrej. ŠTEVČEK, Marek. Na obranu vágnosti. *Filozofia*, 2021, roč. 76, č. 4, s. 237–251.

⁷² TICHÝ, Pavel. *The Foundations of Frege's Logic*. Berlin, New York: W. de Gruyter, 1988.

Materna,⁷³ Gahér⁷⁴, Cmorej⁷⁵, Raclavský, Geistová Čáková,⁷⁶ Vacek atď.). Z pohľadu transparentnej intenzionálnej logiky sú niektoré východiská Marmorovej podoby filozofie jazyka veľmi problematické. Na niektoré z nich poukazuje napr. Jiří Raclavský v článku *Kontextualismus vs. minimalismus a metodologické princípy* (2012).⁷⁷

4. Biblická hermeneutika, filozofia jazyka a právna interpretácia

V biblickej hermeneutike sa nestretneme s tak priamočiarym uplatnením tejto podoby filozofie jazyka a ani s jej reflexiou. Je to zrejme dôsledok toho, že sa z veľkej časti rozvíjala v dialógu s kontinentálnou filozofiou, resp. filozofickou hermeneutikou.⁷⁸ Z tohto dôvodu neprekvapuje, že oveľa jednoduchšie by sa hľadali prieniky najmä z pohľadu filozofickej hermeneutiky Hansa Georga Gadamera a jeho práce *Wahrheit und Methode*,⁷⁹ ktorá mala nespochybniteľný vplyv na obe oblasti. Známý je napríklad vplyv Gadamera na Dworkina, ktorý sa k nemu explicitne hlási. Rovnako možno vidieť prieniky v kontexte francúzskeho štrukturalizmu, postštrukturalizmu a literárnej kritiky, prípadne v kontexte prác Paula Ricoeura, a podobne.⁸⁰ Zaiste sa zdá, že tieto prístupy sú oveľa sľubnejšie než prístupy, ktoré ponúka anglosaská analytická filozofia jazyka.

Nazdávam sa však, že môžu existovať určité dôvody, prečo tak urobiť. Uvediem jeden z nich. V biblickej hermeneutike na nezdierka objavujú odkazy na práce neskorého Wittgensteina, Austina a Searla, resp. na teóriu rečových aktov. Už len letmý pohľad do známej – na Slovensku a v Čechách populárnej – učebnice biblickej hermeneutiky⁸¹, prípadne monografie Petra Pokorného⁸² alebo súčasnej novozmluvnej hermeneutiky Ulricha Luza⁸³, nám môže niečo napovedať. Na jednej strane je to záujem o metodológiu analytickej filozofie a s tým spojené očakávania. Na druhej strane určitý rezervovaný postoj voči konkrétnym výsledkom takto uplatnenej metódy. Je cítiť určité rozpaky, ktoré súvisia najmä s tým, že

⁷³ Pozri napr. DUŽÍ, Marie. MATERNA, Pavel. TIL jako procedurální logika. Průvodce zvědavého čtenáře Transparentní intensionální logikou. Bratislava: aleph, 2012.

⁷⁴ Pozri napr. GAHÉR, František. *Logika pre každého*. Bratislava: Iris, 2003.

⁷⁵ Pozri napr. CMOREJ, Pavel. *Úvod do logickej syntaxe a sémantiky*. Bratislava: Iris, 2001.

⁷⁶ GEISTOVÁ ČAKOVSKÁ, Barbora. Vzťahy synonymie. Logická sémantika verzus lingvistické teórie o synonymii. Bratislava: aleph, 2010.

⁷⁷ RACLAVSKÝ, Jiří. Kontextualismus vs. minimalismus a metodologické princípy. *Organon F*, 2012, roč. 19, č. 1, s. 227–238.

⁷⁸ Bližšie pozri Grondin GRONDIN, Jean. *Úvod do hermeneutiky*. Praha: Oikoyomenh, 1997.

⁷⁹ GADAMER, Hans-Georg. *Wahrheit und Methode*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1965.

⁸⁰ Pozri napr. RICCEUR, Paul. Philosophische und theologische Hermeneutik. In RICCEUR, Paul. JÜNGEL Eberhard (eds.). *Metapher: Zur Hermeneutik religiöser Sprache*. München: Kaiser, 1974, s. 24–45; RICCEUR, Paul. *Teória interpretácie: diskurz a prebytok významu*. Bratislava: Archa, 1997.

⁸¹ OEMING, Manfred. *Biblische Hermeneutik – eine Einführung*. Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1998. Vyšlo aj česky v preklade Filipa Čapka OEMING, Manfred. *Úvod do biblickej hermeneutiky: cesty k pochopení textu*. Praha: Vyšehrad, 2001. Citácie sú v texte uvedené na základe českého prekladu.

⁸² POKORNÝ, Peter. Hermeneutika jako teorie porozumění: od základních otázek jazyka k výkladu bible. Praha: Vyšehrad, 2005.

⁸³ LUZ, Ulrich. *Theologische Hermeneutik des Neuen Testaments*. Neukirchen, Vluyn: Neukirchener Verlag, 2014.

metódy súčasnej filozofie jazyka vzbudzujú príliš veľké očakávania a prinášajú príliš malé výsledky. Tento nepomer vzbudzuje podozrenie, že ide len o určitý intelektuálny trik, ktorý súvisí so súčasným trendom presadzovania analytickej filozofie v akademickom prostredí. Mojm cieľom nie je rozptýliť tieto rozpaky. Nazdávam sa totiž, že to nie je ani možné. Ide mi skôr o to, aby som poukázal na miesto, kde môže v biblickej hermeneutike nájsť analytická filozofia jazyka svoje čiastočné uplatnenie a v čom sa prípadne môže nechať inšpirovať od teórie právnej interpretácie, ktorá v tomto smere už dosiahla určitý pokrok.

4.1 Teória hermeneutického štvoruholníka

Biblická hermeneutika ako akademická disciplína sa zaoberá vedeckou interpretáciou Biblie, kritickou reflexiou tejto interpretácie a tým aj samotnej teológie.⁸⁴ Uvádza sa, že o biblickej hermeneutike možno uvažovať, až keď bol uzatvorený a písomne fixovaný kánon, teda zhruba od 4. storočia po Kr. To však nevylučuje možnosť, aby sme o nej nemohli uvažovať v nejakej jej implicitnej forme aj predtým.⁸⁵ V biblickej hermeneutike sa akt porozumenia spravidla chápe ako súčasť aktu komunikácie, ktorý pozostáva zo štyroch aspektov:

„Prvým je *autor*, ktorý chce s jistým záměrom vyjádřit a sdělit to, co ve svém světě chápe a prožívá. Druhým faktorem je *text*, který i přes propast času alespoň částečně zachycuje to, co chtěl tehdejší autor sdělit. Třetím faktorem je *čtenář*, který se dostává do kontaktu s autorem a jeho světem prostřednictvím textu, jímž se zaobírá. Především zde je velice nejisté, zda se modernímu čtenáři v jeho zcela změněném světě podaří při čtení antického textu smysluplně reaktualizovat to, co autor textu vyjadřuje, nebo zda naopak, vzhledem k historické propasti či naprosto jinak orientovaným zájmům, písemně zachycenému životnímu příběhu neporozumí. Čtvrtým faktorem je *věc*, na niž se autor, text i čtenář odvolávají.“⁸⁶

Oeming v tejto súvislosti hovorí o tzv. hermeneutickom štvoruholníku,⁸⁷ pričom každému aspektu prislúchajú určité metódy interpretácie, ktoré sú pre daný aspekt charakteristické.⁸⁸ V rámci metód, ktoré sa týkajú analýzy textu zaraďuje do lingvisticko-štruktúranych metód aj metódy, ktoré sú typické pre analytickú filozofiu jazyka (L. Wittgenstein, R. Carnap, W. V. O. Quine, A. J. Ayer a J. L. Austin). Spája ich však aj s metódami, ktoré uplatňovali

⁸⁴ Bližšie pozri OEMING. *Úvod do biblickej hermeneutiky: cesty k pochopení textu...*, s. 13–16; Pozri tiež PRUDKÝ, Martin. Teologie jako věda. In GALLUS, Petr. MACEK, Petr (eds.). *Evangelická teologie pod drobnohledem*. Brno: CDK, 2006, s. 7–30; POKORNÝ. *Hermeneutika jako teorie porozumění: od základních otázek jazyka k výkladu bible...*

⁸⁵ OEMING. *Úvod do biblickej hermeneutiky: cesty k pochopení textu...*, s. 13.

⁸⁶ OEMING. *Úvod do biblickej hermeneutiky: cesty k pochopení textu...*, s. 17.

⁸⁷ OEMING. *Úvod do biblickej hermeneutiky: cesty k pochopení textu...*, s. 17.

⁸⁸ **Autoři a jejich svět:** Historickokritická exegeze; Socialnědějinná exegeze; Historická psychologie; Nová archeologie. **Texty a jejich svět:** Lingvistické strukturální metody; Nová literální kritika/synchronní čtení; Kanonický výklad Písma; Exegeze jako dění řeči a jako událost slova. **Recipienti a jejich svět:** Exegeze dějin-exegeze působení; Hlubinněpsychologická exegeze; Exegeze symbolů; Bibliodrama; Exegeze teologie osvobození; Feministická exegeze. **Věc a její svět:** Dogmatický výklad Bible; Fundamentalismus; Existencionalní interpretace. Ide o prepis tabuľky z OEMING. *Úvod do biblickej hermeneutiky: cesty k pochopení textu*, 196.

F. de Saussure, C. Lévi-Strauss, R. Barthes, M. Foucault alebo J. Derrida.⁸⁹ Nazdávam sa, že tým značne tieto metódy oslabuje, resp. zneprehľadňuje. Naopak, Luz tieto prístupy oddeľuje a vzájomne porovnáva.⁹⁰ Tento spôsob výkladu sa mi zdá vhodnejší.

Obaja autori však tieto metódy nedávajú do súvislosti s metódami, ktoré sa týkajú autora a jeho sveta. Najmä s kľúčovou metódou z tejto oblasti: historicko-kritickou metódou interpretácie. Nazdávam sa, že práve v kontexte tejto metódy by mohla preberaná podoba filozofie jazyka, o ktorej sme hovorili v súvislosti s interpretáciou v práve, osvetliť niektoré fenomény alebo odstrániť niektoré nedorozumenia aj v biblickej hermeneutike.

4.2 Historicko-kritická metóda

Oeming podotýka, že pojmy vedecký a historicko-kritický sú takmer synonymami.⁹¹ Základné pracovné nástroje tejto metódy boli spočiatku rozvíjané najmä v rámci protestantizmu,⁹² ale neskôr ich prijali za svoje aj katolíci. Dnes predstavujú bádateľský štandard na každej univerzite. Na druhej strane treba priznať, že použitie historicko-kritickej metódy spôsobilo mnoho dogmatických problémov.

Cieľom historicko-kritickej metódy je nájdenie pôvodného významu textov, ktoré vyjadrovali tieto texty v dobe svojho vzniku.

„Porozumět Bibli z hlediska pojednáváné metody znamená vypátrat to, oč autorům v jejich době šlo a co svými texty zamýšleli. K tomuto záměru slouží jak prostředky užívané v teologii, tak i interpretační nástroje věd neteologických. V rámci historicko-kritické metody se vyvinula v průběhu posledních dvou staletí celá škála pracovních kroků. Disciplína rovněž přejala řadu vykladačských prostředků z historických a filologických věd.“⁹³

Interpret, ktorý používa historicko-kritickú metódu, by sa mal pri interpretácii Biblie riadiť zásadou *etsi deus non daretur* (ako by Boh nebol).⁹⁴ Čo v konečnom dôsledku vedie k tomu, že otázka autora a jeho intencií je otázkou pátrania po historických autoroch a ich intenciách, ktoré mohli mať pri písaní jednotlivých biblických spisov, resp. ich častí, prípadne v rámci svojej redaktorskej práce. Lenže toto je nesmierne náročná úloha a objavujú sa pri nej ešte vo vyhrotenejšej podobe ťažkosti, ktoré sme mali možnosť sledovať v súvislosti s debatou o intencionalizme, textualizme a purposivizme v Marmorovej teórii právnej interpretácie. Je zrejme úplne nereálne, hoci nie logicky nemožné, identifikovať akéhokoľvek konkrétneho autora, prípadne redaktora biblických textov. Možno len zhruba určiť približný okruh možných autorov, resp. redaktorov.

⁸⁹ Pozri OEMING. Úvod do biblickej hermeneutiky: cesty k pochopení textu..., s. 82.

⁹⁰ LUZ. Theologische Hermeneutik des Neuen Testaments..., s. 149–163.

⁹¹ OEMING. Úvod do biblickej hermeneutiky: cesty k pochopení textu..., s. 45.

⁹² Impulzy a cestu, ktorá viedla k vzniku historicko-kritickej metódy v rámci protestantizmu, bližšie pozri v BENKA, Dávid. Luther, „sola scriptura“ a písmo – vtedy a dnes. In BATKA, Lubomír. PRIHRACKI, Pavel-Andrei (eds.). *Luther: včera – dnes*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2020.

⁹³ OEMING. Úvod do biblickej hermeneutiky: cesty k pochopení textu..., s. 46.

⁹⁴ OEMING. Úvod do biblickej hermeneutiky: cesty k pochopení textu..., s. 58.

4.3 Pôvodný význam výrazu „Boží obraz“

Tieto ťažkosti budem ilustrovať na nedávných pokusoch o vymedzenie význam výrazu „Boží obraz“ v texte Starej zmluvy/Hebrejskej biblie. Kladiem si otázku, ktorá je v niečom podobná otázke, ktorú si kladú právní filozofi, keď sa pýtajú na pôvodný význam výrazu „kruté a neobvyklé tresty“ v ústavnej interpretácii. Aký význam mali na mysli autori alebo redaktori Kňazského spisu Starej zmluvy/Hebrejskej biblie, v ktorom sa tento výraz použil prvýkrát? Keď túto otázku rozviním ďalej, možno sa pýtať aj na dejiny recepcie tohto výrazu. Líšia sa tieto novšie interpretácie výrazu „Boží obraz“ od jeho pôvodného významu nejakým zásadným spôsobom, takže čelíme zhruba rovnakej dileme, akú sme mali možnosť vidieť v prípade právnej interpretácie výrazu „kruté a neobvyklé tresty“?

Odpovede na takto formulované otázky ponúknem na nasledujúcich stránkach. Kľúčový text, z ktorého budem vychádzať, je tento:

„Boh povedal: Utvoríme človeka na svoj obraz, na svoju podobu. Nech ľudia vládnu nad morskými rybami, nebeským vtáctvom, dobytkom, nad celou zemou a nad všetkými plazmi, čo sa hýbu po zemi. Boh stvoril človeka na svoj obraz; na Boží obraz ho stvoril. Stvoril ich ako muža a ženu“ (Gn 1, 26–27).⁹⁵

4.4. Základné charakteristiky výroku o stvorení človeka na Boží obraz

Výrok o stvorení človeka na Boží obraz sa v Starej zmluve/Hebrejskej biblii nachádza len v Kňazskej pramennej vrstve (*Priesterschrift* [Kňazský spis] skratka P) Pentateuchu.⁹⁶ Napriek

⁹⁵ Skratky biblických kníh ako aj biblické citáty sa tu uvádzajú podľa *Biblia: Slovenský ekumenický preklad, 4. opravené vydanie*. Banská Bystrica: Slovenská biblická spoločnosť, 2018.

⁹⁶ BENKA, Dávid. Človek ako Boží obraz z pohľadu Knihy Genezis: Biblicko-teologické poznámky k predstave imago Dei v Starej zmluve/Hebrejskej biblii. In BELANJI BIELA, Adriana. NEŠTINA, Marek. *Imago Dei ako teologický a filozofický pojem*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2024, s. 3. [v tlači] Takmer celé 20. storočie hrala v bibliistike rozhodujúcu úlohu tzv. novšia hypotéza prameňov, na základe ktorej možno identifikovať v Pentateuchu celkom tri literárne útvary (tzv. pramene či dokumenty) – Jahvistu, Elohistu, a tzv. Kňazský spis (*Priesterschrift*, skratky J, E a P), z ktorých sú údajne utvorené texty kníh Genezis až Numeri. K nim sa neskôr pripojil ešte štvrtý literárny útvar, ktorý však tvorí samostatný spis – kniha Deuteronomium, resp. texty *deuteronomistické* (skratka D). Na základe tejto hypotézy sa zhruba do 80. rokov 20. storočia tvrdilo, že jahvistické texty vznikli v 10. stor. pr. Kr. v Judsku (Jeruzaleme), elohistické texty približne o storočie neskôr v severnom Izraeli a následne vznikol Kňazský spis ako dielo jeruzalemskej kňazskej elity vysídlenej do babylonského exilu v 6. stor. pr. Kr. V posledných desaťročiach sa začali spochybňovať niektoré predpoklady hypotézy prameňov, pričom sa výrazne pozmenil najmä predpoklad, ktorý sa týkal obrazu skoršej doby kráľovskej (10. stor. pr. Kr) a predpoklad jednotného a celistvého modelu, ktorý by vysvetlil literárny vznik a formovanie celého Pentateuchu. Súčasné bádanie pracuje skôr s modelmi, ktoré vzdialene pripomínajú niekdajšiu tzv. hypotézu fragmentov. Vychádza sa v nich z predpokladu kratších literárnych útvarov, ktoré boli tradované či už v písomnej alebo ústnej forme a vzájomne prepojené až v rámci vytvárania celkovej kompozície Pentateuchu. Na tejto celkovej redakčnej a kompozičnej práci sa podľa väčšinového konsenzu podieľali najmä kňazské a deuteronomistické kruhy, ktoré krátko po babylonskom exile, t. j. v dobe perzskej, vytvorili literárno-kompozičnú podobu Tóry, pričom ako jej koncepčný základ použili Kňazský spis. Texty, ktoré nepatrili k tejto kňazskej literárnej vrstve (P), sú spochybnené, či už z pohľadu ich „autorstva“, datovania alebo celkového historicko-kultúrneho kontextu. Problematickými sa stávajú najmä pasáže „tradične“ pripisované jahvistickému prameňu (J), teda predovšetkým tzv. druhá správa o stvorení (Gn 2–3) a príbeh o Kainovi a Ábelovi (Gn 4). V súčasnej literatúre sa označujú len deskriptívne ako *non-P* texty a o ich vzťahu k P sa vedú spory. Buď sa pokladajú aj naďalej za staršie látky, ktoré kňazskí redaktori len zapracovali, resp. použili v rámci svojej vlastnej kompozičnej práce, alebo sa pokladajú za

tomu ide o výrok, ktorý má za sebou bohaté dejiny interpretácie a recepcie. Systematický teológ Wilfried Härle tvrdí, že v rámci kresťanskej tradície sa právom pokladá za kľúčovú teologickú výpoveď o človeku.⁹⁷ Neprekvapuje preto, že má enormný vplyv na „mnohé oblasti teológie, osobitne treba spomenúť dogmatiku, etiku či teologickú antropológiu.“⁹⁸ Tvrdenie, že človek je stvorený na Boží obraz, je tvrdením, ktoré nebolo vyslovené o žiadnom inom tvorovi. Odkazuje sa ním na skutočnosť, že človek sa nachádza voči Bohu v určitom špecifickom vzťahu, ktorý je vyjadrený pomocou dvoch „hebrejských výrazov שֵׁלֵם („selem“) a תִּמְתָּ (d'mut“) (grécky: „εἰκών“ a „ὁμοίωμα“ ; latinsky: „imago“ a „similitudo“).“⁹⁹ Tieto dva výrazy sa od čias Ireneja z Lyonu (2. storočie n. l.) začali v rámci teologickej tradície spravidla obsahovo rozlišovať.¹⁰⁰ Rozumie sa nimi na jednej strane (trvalé) „obdarovanie človeka rozumom a vôľou a na druhej strane zhoda človeka (stratená kvôli hriechom) s Božou vôľou v stave prvotnej dokonalosti („status integritatis“).“¹⁰¹ Lenže „toto rozlíšenie nemožno podložiť exegézou a dnes už takmer nehrá žiadnu úlohu.“¹⁰² Je síce – ako upozorňuje Härle – pravda, že שֵׁלֵם (selem) označuje skôr sochu alebo sochu s obrazovým charakterom, kým תִּמְתָּ (d'mut) skôr obraz v zmysle niečoho porovnateľného a podobného, nejde však o dve nezávislé časti alebo prvky, ale skôr o dve vzájomné priblíženia toho istého.¹⁰³ Inými slovami, spravidla sa tieto výrazy chápu ako synonymá.¹⁰⁴

mladšiu reakciu na kľúčové pasáže kňazských textov, presnejšie za neskoršie doplnenia či korektúry kňazskej antropológie a jej dôrazov. Bližšie pozri PRUDKÝ, Martin. *Genesis I: 1, 1–6,8. Český ekumenický komentár k Starému zákonu*. Praha: Centrum biblických studií AV ČR a UK v Praze, 2018, s. 45–50.

⁹⁷ HÄRLE, Wilfried. *Dogmatik: Vierte Auflage*. Berlin: de Gruyter, 2012, s. 445.

⁹⁸ BENKA. Človek ako Boží obraz z pohľadu Knihy Genezis..., s. 2.

⁹⁹ HÄRLE. *Dogmatik: Vierte Auflage...*, s. 445. Dávid Benka uvádza, že „grécke (εἰκών) a latinské (imago), ako i moderné preklady (napr. Bild, Abbild, Ebenbild, image, obraz) majú tendenciu podsúvať čitateľovi dojem dvojrozmerného obrázku ako podobizne, či abstraktného myšlienkového „obrazu“. Obidve tieto predstavy sú však v hebrejskom texte prinajmenšom problematické.“ BENKA. Človek ako Boží obraz z pohľadu Knihy Genezis..., s. 17. Pozri tiež FISCHER, Georg. *Genesis 1–11*. Freiburg: Herder, 2018, s. 152.

¹⁰⁰ NEUMANN-GORSOLKE, Ute. Gottebendlichkeit (AT). *WiBiLex: Das wissenschaftliche Bibellexikon im Internet*, uverejnené vo februári 2017, citované dňa 18.10.2023. Dostupné online na: <https://www.bibelwissenschaft.de/stichwort/19892/>.

¹⁰¹ HÄRLE. *Dogmatik: Vierte Auflage...*, s. 445.

¹⁰² NEUMANN-GORSOLKE. Gottebendlichkeit (AT)...; HÄRLE. *Dogmatik: Vierte Auflage...*, s. 445.

¹⁰³ HÄRLE. *Dogmatik: Vierte Auflage...*, s. 445.

¹⁰⁴ Bližšie k významom výrazov שֵׁלֵם („selem“) a תִּמְתָּ („d'mut“) a k ich možným vzájomným sémantickým vzťahom pozri BENKA. Človek ako Boží obraz z pohľadu Knihy Genezis..., s. 17–19. K rôznym interpretáciám výrazu „Boží obraz“ v Starej zmluve/ Hebrejskej biblii a jeho recepcii pozri heslo Image of God. In FUREY, M. Constance et al. (eds.). *Encyclopaedia of the Bible and Its Reception*. Berlin: de Gruyter, 2016, s. 885–913. Pozri tiež DUBOVSKÝ, Peter et al. *Genézis. Komentár k Starému zákonu. I. Zväzok*. Trnava: Dobrá kniha, 2008. Súčasnú slovenskú diskusiu k interpretácii výrazu „Boží obraz“ v Starej zmluve/Hebrejskej biblii pozri napríklad v HROBONĚ, Bohdan. A proposal for understanding Imago Dei as process of sanctification. *Communio Viatorum*, 2014, roč. 56, č. 1, s. 3–22; JANČOVIČ. Jozef. Imago Dei: An Exegetical and Theological Reappraisal. *ET-Studies: Journal of the European Society for Catholic Theology* = *Zeitschrift der Europäischen Gesellschaft für Katholische Theologie* = *Journal de l'Association Européenne de Théologie Catholique*, 2019, roč. 10, č. 2, s. 183–206; JANČOVIČ. Jozef. Complementarity of Two Genesis Conceptions about Humans' Creation. In PLAŠIENKOVÁ, Zlatica (ed.). *The Image of Man and the Universe: Interdisciplinary Perspectives and Challenges*. Bratislava: Comenius University Bratislava, 2023, s. 49–87.

5. Hľadanie pôvodného významu výrazu „Boží obraz“: kontext Starej zmluvy/Hebrejskej biblie

Keď starozmluvník Claus Westermann v 70. rokoch 20. storočia opisuje, aký je v jeho dobe aktuálny stav bádania, tak v úvode svojho rozsiahleho prehľadu dejín rôznych interpretácií výroku o bohoobraznosti¹⁰⁵ v Gn 1, 26–27 upozorňuje na dve nápadné skutočnosti:

„Výrok, že Boh stvoril človeka na svoj obraz, vzbudzuje od čias, keď sa dejiny výkladu dostali do kontaktu s gréckym a moderným chápaním človeka, väčší záujem než pravdepodobne ktorákoľvek iná pasáž v celom SZ. Literatúra na túto tému je nevyčerateľná.“¹⁰⁶

Podľa Westermanna táto skutočnosť svedčí na jednej strane o koncentrácii záujmu v teologickom diskurze o človeku na otázku: Čo je človek? Na druhej strane je zarážajúce, že po úvodnej kapitole knihy Genézis sa nikde v SZ tento výrok neopakuje a nepodáva sa k nemu žiadne vysvetlenie okrem toho, ktoré možno získať z veršov Gn 1, 26, nasl. Gn 5, 2 a jeho aplikácie na vraždu v Gn 9, 6,¹⁰⁷ prípadne možno hľadať ozvenu tohto výroku aj v Ž 8.¹⁰⁸ Keďže tento výrok o človeku stojí v SZ takmer osamotený, musí byť v hre nejaký iný záujem, než je ten, ktorý je diktovaný samotným textom SZ. Podľa Westermanna ho možno vysvetliť na základe duchovno-historických predpokladov, ktoré sme zatiaľ nepostrehli. To ho privádza k druhej skutočnosti.

„[...] tento záujem sa dlho prejavoval v oblasti cirkevnej náuky, od Ireneja až po Karla Bartha, a diskutovalo sa o ňom takmer výlučne v jej rámci. Odborná diskusia v oblasti starozákonného bádania sa začala až koncom 19. storočia; jej vplyv na teológiu ako celok sa ešte neprejavil.“¹⁰⁹

Pritom konsenzus, ktorý sa dosiahol v starozákonnom bádani, že podľa SZ sa „bohoobraznosť“ človeka nestratila „pádom“, ale je mu stále vlastná, má dôležité dôsledky aj pre iné oblasti.¹¹⁰

¹⁰⁵ V tejto časti štúdie sa na označenie koncepcie *imago Dei* v nadväznosti na práce Igora Kišša používa ním zaužívaný pojem „bohoobraznosť“ – „bohoobrazný“. „I keď v slovenčine nejde o bežné slovo, jeho používanie je nápomocné, obzvlášť pri uvádzaní citátov nemecky hovoriacich a píšucich autorov. Tu spravidla tento termín zodpovedá zaužívanému označeniu „Gottesebenbildlichkeit“.“ BENKA. Človek ako Boží obraz z pohľadu Knihy Genézis..., s. 2. Za usmernenie, rady a diskusiu v tomto smere ďakujem Dávidovi Benkovi.

¹⁰⁶ WESTERMANN, Claus. *Genesis: I. Teilband Genesis 1–11*. Neukirchen, Vluyn : Neukirchener Verlag, 1974, s. 204.

¹⁰⁷ Martin Prudký nás nabáda k opatrnosti pri odvodzovaní ďalekosiahlych záverov z toho výroku, nakoľko sa objavuje len v prvej kapitole Genézis a „na dvoch jiných místech v knize Genesis (5,2 a 9,6), která jsou ovšem na tomto verši jednoznačně založena.“ PRUDKÝ. *Genesis I: 1, 1–6,8. Český ekumenický komentář k Starému zákonu...*, s. 119. K starozmluvnej antropológii bližšie pozri WOLFF, Walter Hans. *Anthropologie des Alten Testaments*. München: Chr. Kaiser Verlag, 1974; JANOWSKI, Bernd. *Anthropologie des Alten Testaments: Grundfragen - Kontexte – Themenfelder*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2019.

¹⁰⁸ Bližšie pozri WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 204.

¹⁰⁹ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 205.

¹¹⁰ Bližšie pozri WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 205.

Westermann vo svojom kritickom prehľade uvádza zhruba 7 predchádzajúcich interpretácií (prinajmenšom až do 70. rokov 20. storočia) výroku o bohoobraznosti.¹¹¹ Nazdáva sa, že sa dá nájsť jedna spoločná črta, ktorá spája tieto rôzne interpretácie tohto výroku v Gn 1, 26–28. Mnohí exegeti od cirkevných otcov až po súčasnosť vychádzajú z predpokladu, že text Gn 1, 26–28 obsahuje výpoveď o človeku. Lenže to je podľa Westermanna chybný predpoklad. Výrok o bohoobraznosti človeka z Gn 1, 26–28 nie je výpoveďou o človeku, ale výpoveďou o Božom konaní.

„Ak preskúmame množstvo štúdií o Gn 1, 26–28, vynikne jedna spoločná črta: všetci exegeti od cirkevných otcov až po súčasnosť vychádzajú z predpokladu, že text obsahuje výpoveď o človeku, a to, že človek je stvorený na Boží obraz, a teda je bohoobrazný. Otázka sa teda v skutočnosti a v podstate týka bohoobraznosti človeka: čo sa tým myslí, v čom spočíva, čo znamená. [...] Nemožno však pochybovať o tom, že text predstavuje konanie (*Akt*), nie bytie (*Sein*). [...] Text však nevypovedá o človeku, ale o Božom konaní.“¹¹²

Podľa Westermanna sa tento výrok „v samotnej SZ zjavne nechápal ako základné, všeobecne platné tvrdenie o prirodzenosti človeka.“¹¹³ Ak by to tak bolo, spomínal by sa častejšie a v rôznych kontextoch. Nachádza sa však len v jednom konkrétnom kontexte, a síce v kontexte stvorenia. Stvorenie človeka na Boží obraz je preto z tohto dôvodu možné zmysluplne interpretovať len na pozadí hovorenia o stvorení človeka.¹¹⁴

Inými slovami, nie je správne, ak sa výrok o bohoobraznosti z Gn 1, 26 nn interpretuje ako učenie o *imago Dei* v zmysle biblickej antropológie. Čiže ako niečo, čo by nám ponúkalo obraz človeka, ako ho chápe SZ. Takýto prístup predpokladá, že sa tu hovorí niečo o človeku, „čo sa dá ľahko vytrhnúť z kontextu“,¹¹⁵ a potom včleniť do určitého doktrínálneho systému. Lenže tento interpretačný postup je nesprávny. Druhá možnosť, ktorú podľa Westermanna máme k dispozícii, je, že pri jeho interpretácii budeme vychádzať z toho, že nie je primárne výrokom o človeku, ale výrokom o stvorení človeka. To znamená, že to, čo sa ním mieni, „musí vyplývať z procesu stvorenia ako takého, nie z otázky, ako je tu človek opísaný.“¹¹⁶ Podľa Westermanna otázka, ktorú si musíme v tej súvislosti položiť, je: aký bol zámer Boha Stvoriteľa, ktorý sa rozhodol stvoriť človeka na svoj obraz?¹¹⁷

V nadväznosti na takto formulovanú otázku sa ukáže kľúčový metodologický omyl, v ktorom stále zotrávajú interpreti tohto výroku, a ktorý tkvie v tom, že:

„Nikdy v doterajšej diskusii nebol urobený pokus odvodiť kritériá pre interpretáciu 1, 26n. z užšieho kontextu, t. j. zo samotnej časti Gn 1, 26–30. Skôr sa vysvetľovalo: tento úzky kontext nehovorí nič o význame bohoobraznosti; v texte sa predpokladá,

¹¹¹ Bližšie pozri WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 205–214.

¹¹² WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 214.

¹¹³ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 214.

¹¹⁴ Bližšie pozri WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 214.

¹¹⁵ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 215.

¹¹⁶ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 215.

¹¹⁷ Pozri bližšie WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 215.

že poslucháči vedeli, o čo ide (tak napr. H. Gunkel). Tu musí nastúpiť formálno-historický prístup.¹¹⁸

Čo tvorí užší kontext, ktorý je relevantný pre interpretáciu danej výpovede? Westermann tvrdí, že v doterajšej diskusii sa vážne neuvažovalo o možnosti, že Gn 1, 26–30 je pôvodne samostatná časť.

„Je však isté, že stvorenie sveta a stvorenie človeka pôvodne tvorili samostatnú tradíciu; rozprávania o stvorení človeka je staršie ako rozprávania o stvorení sveta a tvorí samostatný naratív, ktorý sa k naratívu o stvorení sveta pripojil až v neskorej fáze.“¹¹⁹

To by však znamenalo, že motív stvorenia človeka na Boží obraz patrí do pôvodne samostatného rozprávania o stvorení človeka, ktoré sa vo svojej súčasnej podobe úplne pretavilo do rozprávania o stvorení sveta. Interpretácia výroku o bohoobraznosti sa opiera výlučne o Gn 1, 26–30. Podľa Westermanna je veta¹²⁰ „Boh povedal: Utvoríme človeka [...]“ začiatkom kedysi samostatného rozprávania, podobne ako aj v prípade babylonského mýtu o stvorení *Enuma Eliš* (tabuľka VI, riadky 5–8; AOT 121):

„To, čo je v súčasnom kontexte stvorenia sveta začiatkom diela, ktoré korunuje stvorenie prostredníctvom slova, bolo kedysi naratívnu vsuvkou: o stvorení človeka sa rozprávalo tak, že Boh „sa rozhodol stvoriť človeka [...]. Toto rozhodnutie, ak uvažujeme o stvorení sveta nezávisle od neho, musí smerovať k určitému zámeru: stvorenie človeka musí mať potom zmysel nezávislý od stvorenia sveta.“¹²¹

Zatiaľ čo v babylonských textoch je týmto zámerom to, aby slúžili bohom, v Gn 1 Boh stvoril človeka, aby vládol ostatným tvorom. Podľa Westermanna však toto určenie človeka bolo pridané neskôr, a to až vtedy, keď sa rozprávania o stvorení človeka stalo súčasťou rozprávania o stvorení sveta. V príbehu o stvorení človeka opisuje rozhodnutie Boha stvoriť niečo, čo k nemu stojí v určitom vzťahu. Táto interpretácia, ktorá vychádza z úvah o dejinách formy, napokon podporuje výklad, ktorý už pred Westermannom zastával napríklad Karl Barth a ďalší.¹²²

„Stvoriteľ stvoril stvorenie, ktoré mu zodpovedá, ku ktorému sa môže prihovoriť, a ktoré ho počuje. Tento výklad získava na váhe len preto, že otázka je položená inak. Už to nie je jedna z mnohých možných odpovedí na otázku: Čo je alebo z čoho pozostáva bohoobraznosť, ale odpovedá na otázku: Čo znamená toto bližšie určenie v správe o stvorení človeka? Ide o bližšie určenie stvoriteľského konania, ktoré

¹¹⁸ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 215. Pozri bližšie GUNKEL, Hermann. *Genesis*. 8. Auflage. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 1969, s. 112.

¹¹⁹ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 216.

¹²⁰ Westermann tvrdí, že druhé dielo šiesteho dňa sa od predchádzajúceho líši osobitnou dĺžkou a novou slávnostnou vsuvkou „*Utvorme človeka [...]*“. Stvorenie človeka bolo kedysi samostatným rozprávaním o stvorení, pričom až v neskoršom štúdiu bolo z hľadiska dejín tradície spojené s rozprávaním o stvorení sveta. Pôvodná nezávislosť nielenže rezonuje v štruktúre, ktorá sa nápadne odchyľuje od predchádzajúcich diel, ale „*na prvý pohľad je zarážajúce, že stvorenie človeka nie je prezentované ako stvorenie prostredníctvom slova: v tom spočíva najsilnejšia odchýlka od ostatných diel.*“ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 198.

¹²¹ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 216.

¹²² Bližšie pozri WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 217.

znamená umožnenie diania medzi Bohom a človekom, ale nie o vlastnosť človeka samotného.¹²³

Podľa Westermanna z takto interpretovaného verša Gn 1, 26f sa dá odvodiť jeden dôležitý teologický dôsledok. Ak sa bohoobraznosť týka bytia človeka ako takého, a nie niečoho, čo je v ňom, čo môže byť k nemu pridané, tak sa vzťahuje na všetkých ľudí bez rozdielu. To, že Boh stvoril všetkých ľudí na Boží obraz, „aby mu zodpovedali [...]“

„[...] platí nad rámec všetkých rozdielov medzi ľuďmi; platí to aj nad rámec rozdielov medzi náboženstvami, vierami alebo nevierami. Každý človek v každom náboženstve a v každej oblasti, kde sa už náboženstvá neuznávajú, je stvorený na Boží obraz.“¹²⁴

Bohoobraznosť nie je vlastnosť, ktorá je pridaná k človeku alebo by sa nachádzala v človeku. Človek je stvorený tak, že jeho existencia ako človeka je konštituovaná tým, že je stvorený na Boží obraz. Takže je zřejmé, že sa dá uplatniť na všetkých ľuďoch bez rozdielu náboženstiev, dokonca aj na ateistov. Každý človek je náprotivok Boha.

Westermannova interpretácia verša Gn 1, 26nn vychádza teda z predpokladu, že tento text opisuje Božie konanie, a nie prirodzenosť človeka, čo je podľa neho jeden z dôvodov, prečo ho zvyšok Starého zákona prakticky ignoruje. Patrí len do tohto svojho pôvodného kontextu, rozprávania o stvorení, a nie do ďalších špekulácií o ľudskej prirodzenosti. Podľa Westermannovho názoru sa všetky tie patristické a stredoveké interpretácie, ktoré z tohto textu robia základ pre teologické idey o presnom spôsobe, akým je Boží obraz prítomný v ľudskej bytosti, miznú účinkom, pretože do Písma vnášajú metafyzické predsudky, ktoré tam nemajú miesto. To ho vedie k podpore barthovskej interpretácie, že „Stvoriteľ stvoril stvorenie, ktoré mu zodpovedá, ku ktorému môže hovoriť a ktoré ho počuje“¹²⁵, bez implikácie pre filozofickú antropológiu. Z Westermannovej interpretácie verša Gn 1, 26nn sa dá teda odvodiť len nanajvýš určitý typ univerzalizmu, ktorý je založený na vzťahu Boha a človeka. Ide o pomerne abstraktné a chudobné vymedzenie, ktoré je príliš závislé od vymedzenia Bartha, o ktorom budem hovoriť nižšie.

Druhá veľmi vplyvná interpretácia termínu *imago Dei*, ktorá sa z hľadiska politickej a právnej filozofie javí ako sľubnejšia, je tá, že pochádza z blízkovýchodnej kráľovskej ideológie: kráľ je „obrazom“ boha v zmysle božieho zástupcu alebo reprezentanta na zemi. Takúto interpretáciu ponúka napríklad súčasný starozmluvník Bernd Janowski, ktorý rovnako ako Westermann začína svoju analýzu konštatovaním, že výrok, že „človek bol stvorený ako „obraz Boží“ a bol určený na to, aby vládol nad zvieratami (Gn 1, 26 a nasl.; 5, 1 a 9, 6P⁸⁸), má od starovekého kresťanstva zásadný význam“¹²⁶. Už od čias Ireneja z Lyonu (2. storočie n. l.) sa interpretuje a špekulatívne rozvíja pomocou rozlišovania dvoch výrazov *εἰκών* a *ὁμοίωσις* alebo *imago* a *similitudo*, „pričom výrok o bohoobraznosti bol vždy jedným zo základných princípov teologickej antropológie.“¹²⁷ Tradične sa pokladá za „rozhodujúci teologický

¹²³ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 217.

¹²⁴ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 218.

¹²⁵ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 217.

¹²⁶ JANOWSKI, Bernd. Die lebendige Statue Gottes. In JANOWSKI, Bernd (ed.). *Die Welt als Schöpfung. Beiträge zur Theologie des Alten Testaments 4*. Neukirchen, Vluyn: Neukirchener Verlag, 2008, s. 142.

¹²⁷ JANOWSKI, Die lebendige Statue Gottes..., s. 142.

výrok o človeku, ktorý ho na jednej strane odlišuje od všetkých ostatných stvorení, ale na druhej strane ho aj spája so všetkými ostatnými stvoreniami.¹²⁸

„Veľký význam tohto teologumenona na jednej strane a neustála kritika dejín jeho vplyvu na strane druhej však vyvolávajú otázku jeho pôvodného významu. Treba vychádzať z výkladu *locus classicus* Gn 1, 26–28 [...] a jeho kontextu, teda zo správy o stvorení v Kňazskom spise (Gn 1, 1–2, 4a).“¹²⁹

Týmto východiskom sa Janowski explicitne hlási k Westermannovmu metodologickému prístupu pre interpretáciu výroku o *imago Dei*.¹³⁰ Janowski však dospieva k pomerne odlišným záverom.¹³¹

Podľa Janowskeho sa dá na základe sémanticko-syntaktickej analýzy výroku o bohoobraznosti a jeho bezprostredného textového kontextu uvažovať o dvoch smeroch vzťahov. Konkrétne, jeden smer sa týka pohľadu od Boha k človeku a druhý sa týka pohľadu od človeka smerom k bytostiam pod ním. „Verš 26aβ.b tak spája navzájom tri roviny:

- Stvorenie človeka (v. 27b: „mužského pohlavia a ženského pohlavia“) Bohom;
- Jeho určenie na „Boží obraz/Božiu sochu“;
- Jeho poverenie k panovaniu nad vodnými, lietajúcimi a pozemskými zvieratami.“¹³²

Človek ako „Boží obraz/Božia socha“ je tak charakterizovaný prostredníctvom dvoch vzťahov: vzťah k Bohu a vzťah ku svetu. Výrok o obraze sa nachádza uprostred medzi výrokom o stvorení a výrokom o panovaní. Z toho Janowski odvodzuje záver, že „výrok o panovaní je úzko spojený s výrokom o stvorení človeka ako „Božieho obrazu/Božej sochy“.“¹³³ Na základe toho ďalej usudzuje, že ak chceme získať pohľad na človeka, ako ho vidí Kňazský spis, musíme vziať do úvahy najmä vzťah medzi výrokom o bohoobraznosti a výrokom o panovaní. Týmto spôsobom sa Janowskeho výklad zásadným spôsobom odlišuje od interpretácie, ktorú sme videli u Westermanna, ktorý tento vzťah ignoruje.

Janowski opiera svoje závery o nedávno uskutočnený výskum termínu *שֵׁלֶם* (*selem*), v rámci ktorého sa tento termín interpretuje ako „socha, okrúhla plastika“, resp. reliéf/stéla v reliéfe, menšia alebo väčšia okrúhla plastika. Kľúčový je fakt, že pri takýchto „sochách“ je menej dôležitý moment presnej reprodukcie zobrazovanej skutočnosti, ale rozhodujúca je mocenská reprezentácia zobrazovaného. V sochárskom diele, ktoré je označené termínom *שֵׁלֶם* (*selem*), je zobrazovaný objekt mocensky prítomný, ide o jeho „reprezentatívne zobrazenie“ alebo

¹²⁸ JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 142.

¹²⁹ JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 143.

¹³⁰ To znamená, že máme odvodiť kritériá pre interpretáciu bohoobraznosti (*der Gottebenbildlichkeit*) zo samotnej Gn 1, 26–31 a z rôznych častí Kňazského spisu o pradejinách (*Urgeschichte*).

¹³¹ JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 144. Inými slovami ide o rozhodnutie odvodiť kritériá pre interpretáciu výrokov o *imago Dei* zo samotného odseku Gn 1, 26n a z jeho bezprostredného kontextu, a nie z dejín kresťanskej teológie. Bližšie pozri JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 153.

¹³² JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 145.

¹³³ JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 146.

„reprezentatívny obraz“. Janowski sa nazdáva, že takéto chápanie je treba uplatniť aj pri interpretácii výrokov o *imago Dei*.¹³⁴

Okrem iného to znamená, že termín „človek“ je vymedzený pomocou termínu שָׁלֵם (*selem*) nasledovne: človek je živým „Božím obrazom/Božou sochou“ a je stvorený na to, aby „vládol“ nad zvieratami/živočíchmi. Človek nie je Božím obrazom na základe nejakej vlastnosti, ktorá by ho oprávňovala panovať nad zvieratami, ale je Božím obrazom do tej miery, do akej je oprávnený vládnuť nad zvieratami. To poukazuje na dvojitú zodpovednosť bohoobrazného človeka, voči svojmu Stvoriteľovi (odkaz na Boha), ako aj voči stvoreniu (odkaz na svet).¹³⁵

Janowski svoje závery opiera predovšetkým o skúmania, ktoré sa uskutočnili v oblasti blízkovýchodných štúdií.¹³⁶ V starovekom blízkovýchodnom prostredí Izraela sa kráľ označoval ako „Boží obraz“. Napríklad v Egypte je výrok o bohoobraznosti neoddeliteľnou súčasťou kráľovskej ideológie,¹³⁷ pričom kľúčový je fakt, že

„obraz“ (kráľa) nie je podobizňou (*Abbild*) predstavujúcou podobu (*Gestalt*) (božstva), ale telom, ktoré dáva božstvu telesnú podobu (*leibliche Gestalt*). Ako živý „Boží obraz“ sa teda kráľ javí ako reprezentant (*Repräsentant*) božstva na zemi.“¹³⁸

V Egypte sa v rámci kráľovskej ideológie vyčlenili dve skupiny termínov pre obrazy: 1. termíny pre bohoobraznosť (*Gottebenbildlichkeitstermini*) (*tw.t.w*, *hn.ti*, *šzp* a *sšm.w*); 2. termíny pre bohopodobnosť (*Gottähnlichkeitstermini*) (*znn*, *mi.ti*, resp. *mi.tt* a *ti.t*).

„Kým prvá skupina opisuje kráľa ako konkrétny obraz (slnečného) Boha, druhá skupina ho charakterizuje ako podobného (slnečnému) Bohu v podstate alebo v konaní. Definícia podobnosti, ktorá súvisí predovšetkým s výkonom úradu, sa vzťahuje aj na súkromné osoby (úradníkov, kňazov) alebo na ľudí ako celok. Rôzne označenia pre „obraz“ (skupina 1) [...] ho nerozlišujú podľa vzhľadu, ale podľa funkcie. V súlade s tým je vnímaná aj funkcia kráľa a takto legitimizovaná vláda je vnímaná pozitívne.“¹³⁹

Zatiaľ čo sumerské náboženstvo nepozná koncepciu bohoobraznosti, naopak je niekoľkokrát doložená v akkadských textoch, ktoré podporujú názor, že kráľ – v niektorých prípadoch aj vzývajúci kňaz – bol „obrazom, podobou“, „sochou, postavou“ alebo „tieňom“ boha.¹⁴⁰

Na základe uvedeného sa možno nazdávať, že v prípade starovekého Izraela išlo o tzv. „demokratizáciu“ či dokonca o popretie týchto kráľovských ideológií. Janowski však tento názor nezdiera:

¹³⁴ JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 147.

¹³⁵ JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 196, 156.

¹³⁶ Bližšie pozri napr. OCKINGA. Boyo. Die Gottebenbildlichkeit im alten Ägypten und im Alten Testament. Bamberg: Harrasowitz, 1984.

¹³⁷ Bližšie pozri OCKINGA. Die Gottebenbildlichkeit im alten Ägypten und im Alten Testament..., s. 127–130.

¹³⁸ JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 147.

¹³⁹ JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 147–148.

¹⁴⁰ JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 149.

„Napriek otvoreným otázkam o ceste tradície starozákonná koncepcia *imago Dei* pravdepodobne pochádza zo starovekej blízkovýchodnej kráľovskej ideológie. Sotva však ide o výsledok vnútroizraelskej „demokratizácie“ obrazu kráľa, ale skôr – po zániku Judského kráľovstva – o výsledok univerzalizácie koncepcie vládnutia, do ktorej kňazské spisy zrejme zámerne zakomponovali kráľovské ideologické metafory („rojalizácia“ obrazu človeka („*Royalisierung*“ des Menschenbildes) porov. Ž 8, 6n.). Ako uvidíme, kráľovské ideologické črty možno v Gn 1, 26–28 rozoznať aj na iných miestach a súvisia predovšetkým s výrokom o panstve.“¹⁴¹

Keď Janowski polemizuje s názorom o vnútroizraelskej „demokratizácii“ obrazu kráľa, odkazuje na stať Klausu Kocha *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text*,¹⁴² ktorý si rovnako ako Janowski všíma skutočnosť, že v rámci starozmluvného bádania sa pri interpretácii kapitol o stvorení exegéza v poslednom polstoročí výrazne posunula smerom od západných k starovekým blízkovýchodným interpretačným schémam.¹⁴³ Koch poukazuje na skutočnosť, že

„[...] až do polovice 20. storočia autoritatívne komentáre buď pokladali *teóriu bohoobraznosti ľudskej existencie* za čisto metaforický odkaz na duševné schopnosti, ktoré sú jedinečné pre človeka, alebo, vychádzajúc z úplne naivno-primitívneho spôsobu myslenia ne-gréckej antiky, za dôsledok antropomorfného názoru, podľa ktorého je Boh vytvorený podľa obrazu človeka.“¹⁴⁴

Oba názory sú však – podľa neho – odvodené zo západného spôsobu myslenia a protirečia im výsledky modernej archeológie. Znovuobjavené staroveké orientálne kultúry, ich literatúra a ikonografia otvárajú nové perspektívy, ako interpretovať kapitoly o stvorení. Tieto nové interpretácie sa svojím obsahom čoraz viac vzdávajú od na západe bežne prijímaných právd a predstavujú tak podnetnú alternatívu k modernému chápaniu existencie a sveta. Keď chceme tieto nové interpretácie uchopiť, musíme poznať staroveké orientálne pozadie Kňazského spisu.¹⁴⁵

Koch si preto kladie otázku, čo sa pôvodne presne myslelo tvrdením z veršov G 1, 26–27, že človeka treba chápať ako obraz Boha. Konštatuje – už spomenutý fakt –, že hebrejský výraz *צלם* (*selem*), ktorý sa tu vyskytuje a tradične sa prekladá pomocou výrazu „obraz“ (*Bild*), nie je v Gn 1, 26–27 nijako bližšie vymedzený. Najlepší spôsob, ako mu porozumieť, je však ten, že sa bude daný verš interpretovať na pozadí chápania a používania termínov pre obrazy, ktoré sa bežne objavujú na starovekom Blízkom východe. Koch pripomína, že takmer homonymný akkadský výraz „*salmu*“ sa v oblasti Babylonu používal spravidla v dvoch rôznych kontextoch.¹⁴⁶

V prvom kontexte sa vzťahuje nielen na sochy bohov, ale aj na sochy kráľov.

¹⁴¹ JANOWSKI. Die lebendige Statue Gottes..., s. 150–151.

¹⁴² KOCH, Klaus. *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text*. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 2000.

¹⁴³ Bližšie pozri KOCH. *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text*..., s. 13.

¹⁴⁴ KOCH, *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text*..., s. 13–14.

¹⁴⁵ Bližšie pozri KOCH. *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text*..., s. 14.

¹⁴⁶ Bližšie pozri KOCH. *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text*..., s. 17.

„Panovník umiestňuje svoje sochy podľa plánu v mestách, chrámoch a na hraniciach svojej ríše. Nepostavili ich vďační poddaní, ani nechcú byť len oslavnými pomníkmi, ale predstavujú neprítomného panovníka ako „obraz mojej kráľovskej vlády“ (*salam scharrutija*), žiaria silou jeho moci a autority na poddaných a tým ich nútia k poslušnosti.“¹⁴⁷

Je zrejmé, že obraz panovníka nemusí mať charakter presnej podobizne, akéhosi verného portréту jeho fyzickej podoby, ale oveľa dôležitejšie sú z pohľadu kráľovskej moci pre staroveký Blízky východ gestá zobrazovaného, kráľovské insígnie a doplnky ako zbrane, žezlá, šperky, trón a podobne.

Druhý kontext, v ktorom sa v mezopotámskej oblasti v čase vyhnanstva Izraelcov používal tento výraz, súvisí s tým, že keď vládnci kráľ vztýčil svoj kamenný obraz ako záruku svojej prítomnosti na panstve, tak sa od novoasýrskych čias začali objavovať zmienky o tom, že panovník sám je živý obraz kráľa bohov.¹⁴⁸

Je dosť možné, že si Asýřčania tento nový motív požičali z Egypta. V údolí Nílu sa totižto o tisíc rokov skôr, od druhého medziodobia, faraón považoval za obraz boha slnka. Koch upozorňuje na to, že

„[...] je príznačné, že hoci si judskí králi v predexilových časoch osvojili predikát Božieho Syna z Egypta, vyhýbali sa s ním spojenému titulu „kultový obraz/podoba (Amona, resp. Boha)“ pravdepodobne preto, že by panovníka príliš približoval k mocnému Bohu Jahvemu. Takáto zábrana zrejme odpadá, keď sa poexilový Izraeliti už nezaoberajú jedným výnimočným vládcom, ale ľudskou spoločnosťou ako celkom.“¹⁴⁹

Koch sa nazdáva, že pri tomto prenose došlo zjavne k spojeniu dvoch obrazových koncepcií, ktoré mali svoje miesto v starovekej orientálnej kráľovskej ideológii, ale „ktoré, pokiaľ je to možné zistiť z prameňov, spolu priamo takmer nesúviseli. Obe sú však odvodené z predstavy, ktorá je modernému chápaniu obrazov cudzia.“¹⁵⁰ Podľa nej obraz nie je len znakom, ktorý má pomôcť ľudskej pamäti vybaviť si predlohu, ale má taký vzťah k zobrazenej osobe, ktorý obraz naplňa akýmsi fluidom z predlohy, takmer by sa dalo povedať, že z neho vyžaruje akási tajomná moc.¹⁵¹ Na základe toho by sa mohlo až zdať, že výrok v Gn 1, 26–27 vyznieva ako oslava ľudského druhu, ako jedinej viditeľnej podoby božskej bytosti na zemi. Lenže toto mal autor kňazského spisu správy len sotva na mysli. Sláva (*kabod*) je v kňazskom spise vyhradená výlučne pre božskú sféru. „Napriek tomu nemožno poprieť, že každému, kto nosí ľudskú tvár, sa priznáva dôstojnosť určitej osobitnej reprezentácie Boha.“¹⁵²

Tento pohľad na každú ľudskú bytosť ako viditeľnú reprezentáciu Boha ústi – podľa Kocha – do *rovnostárskej antropológie (egalitäre Anthropologie)*, ktorá v tejto podobe „nikdy predtým v dejinách ľudstva neexistovala a na starovekom Blízkom východe trvalo dlho, kým

¹⁴⁷ KOCH. Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text..., s. 17.

¹⁴⁸ KOCH. Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text..., s. 19.

¹⁴⁹ KOCH. Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text..., s. 20.

¹⁵⁰ KOCH. Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text..., s. 20.

¹⁵¹ Pozri bližšie KOCH. Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text..., s. 20.

¹⁵² KOCH. Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text..., s. 21.

sa o niečom podobnom začalo uvažovať nezávisle od biblického zdroja. Bolo to možné len v tieni vznikajúceho monoteizmu.¹⁵³ Takže tým, že sa preniesli obe

„obrazové metafory vzťahujúce sa na kráľa [...] na obyčajného človeka, na každého muža a ženu, nadobúda chápanie ľudskej spoločnosti črty, ktoré sú, ak nie anarchistické, tak aspoň kritické voči nadvláde. Nadvláda ľudí nad ľuďmi, či už politická alebo kultová, nepredstavuje základnú antropologickú zložku.“¹⁵⁴

Koch sa nazdáva, že v polyteistických náboženstvách vtedajšej Mezopotámie hierarchická štruktúra bohov od začiatku predpokladala osobitné postavenie kráľov a tomu zodpovedajúcu štruktúru ľudskej spoločnosti na zemi, čím bolo znemožnené uvažovanie o politicko-sociálnej rovnosti všetkých ľudí. Naopak, kňazská biblická koncepcia tým, že takéto rozlišovanie explicitne odmieta, vykazuje mnohé znaky egalitarizmu. Presnejšie, hoci takáto egalitárska tendencia bola pravdepodobne vlastná náboženstvu Izraela od začiatku, pričom ju zrejme pripravila najmä predchádzajúca desakralizácia izraelsko-judskej kráľovskej ideológie v dôsledku klasickej profétie, až Kňazský spis

„uskutočňuje, možno s odvolaním sa na staršiu jeruzalemskú koncepciu (pozri Žalm 8), zásadnú *demokratizáciu* (*Demokratisierung*) – podľa termínu používaného religionistami – ideológie kráľovskej hodnosti tým, že umožňuje Bohu udeliť kráľovskú hodnosť každému človeku. Súvisí to aj s anti-rojalistickým postojom Kňazského spisu, ktorý na rozdiel od „mesiášskych“ očakávaní v profetických spisoch nepredpokladá pomazaného ako vládcu, a to ani pre vlastný ľud.“¹⁵⁵

Podľa Kocha sa význam tejto koncepcie naplno ukáže na pozadí monoteistickej tendencie perzských kráľov, ktorá vznikla zrejme v dôsledku Zarathustrovho učenia. Hoci aj tu dôraz na jedného veľkého Boha vedie k myšlienke rovnosti všetkých ľudí, „panovníkovi je však výslovne priznané osobitné ontologické postavenie.“¹⁵⁶ Zdá sa teda, že zaradiť panovníka ako jedného z mnohých rovnakého druhu je pre väčšinu antických kultúr takmer nemožné.

„V tomto ohľade je v starovekom Izraeli zrejماً podobná revolučná tendencia ako v gréckych „demokraciách“ tej doby. U vyhnaných Izraelitov je to však spôsobené náboženským impulzom: ak neexistuje základná hierarchická gradácia v božskom svete, potom neexistuje ani v ľudskom ekvivalente. Monoteizmus je podmienkou monantropizmu (*Mon-anthropismus*). Dokonca aj Deklarácia nezávislosti Spojených štátov amerických z roku 1776 sa odvoláva na tento základ: „Za samozrejmé považujeme tieto pravdy: že všetci ľudia sú stvorení ako rovní, že sú obdarení Stvoriteľom určitými neodňateľnými právami.““¹⁵⁷

Táto Kochova interpretácia vyzerá pomerne sľubne. Zdá sa totižto, že by mohla azda slúžiť aj ako určité teologické zdôvodnenie ľudských práv, resp. občianskych a politických práv. Dokonca by mohla rovnako tvoriť aj základ politickej rovnosti, ktorá je charakteristická pre západné demokracie. Lenže k určitej opatrnosti v tomto ohľade by nás mala nabádať

¹⁵³ KOCH. *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text...*, s. 22.

¹⁵⁴ KOCH. *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text...*, s. 22.

¹⁵⁵ KOCH. *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text...*, s. 23.

¹⁵⁶ KOCH. *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text...*, s. 24.

¹⁵⁷ KOCH. *Imago Dei – Die Würde des Menschen im biblischen Text...*, s. 24.

skutočnosť, že v starozmluvnom bádaní existuje voči nej určitý skepticizmus, ktorý sme mohli vidieť vyjadrený už u Janowskeho.

Napríklad do polemiky s Kochovou interpretáciou Božieho obrazu ako demokratizáciou kráľovských blízkovýchodných koncepcií sa zapojil aj ďalší súčasný starozmluvník Jan Christian Gertz vo svojom komentári ku Gn 1, 26–27, ktorý patrí k jej kritikom.

Gertz samozrejme nespochybňuje skutočnosť, že pozadie a bezprostredný historický kontext tvoria najmä kráľovské ideológie starovekého Blízkeho východu. Takisto si všíma fakt, že najznámejšia koncepcia, že kráľ je obrazom, a tým aj reprezentantom najvyššieho Boha na zemi, sa objavuje najskôr v Egypte v textoch 18. a 19. dynastie (cca 1550–1190 pred n. l.). Uvádza, že v dobe napísania Kňazského spisu

„perzský kráľ Dárius (549–486 pred n. l.), ktorý vládol takmer celému židovstvu vo vlasti a v diaspóre, prevzal egyptskú koncepciu a integroval ju do achaimenidskej kráľovskej ideológie, aby ospravedlnil svoj nárok na univerzálnu vládu.“¹⁵⁸

Hoci sa predstava kráľa ako obrazu najvyššieho Boha sporadicky vyskytuje od 13. storočia pred n. l. aj v Mezopotámii a v novoasýrskych textoch, bez ohľadu na tieto rôzne časové, regionálne a kultúrne rozdiely všetky tieto texty spája intencia legitimizovať ním kráľovskú formu vlády. Čím sa zároveň takejto forme vlády zosobnenej v kráľovi „pripisuje dôstojnosť zástupného konania v mene božstva.“¹⁵⁹ Podľa Gertza je zrejmalá historická závislosť koncepcie bohoobraznosti človeka Kňazského spisu „od koncepcie bohoobraznosti kráľov a na jej základe zdôvodnenej vlády.“¹⁶⁰ Základný rozdiel je pritom neprehliadnuteľný:

„To, čo bolo spravidla vyhradené kráľovi, Kňazský spis zasadzuje do prehistorického kontextu a rozširuje na všetkých ľudí. V tejto súvislosti sa s obľubou hovorí o demokratizácii (*Demokratisierung*) monarchistickej koncepcie. Napriek správnej poznámke, že transformácia výpovede o bohoobraznosti predpokladá koniec Dávidovej dynastie, je táto charakteristika anachronizmom, ktorý sa míňa s intenciou textu.“¹⁶¹

Na zdôvodnenie odmietnutia myšlienky demokratizácie monarchistickej koncepcie používa dva argumenty. Na jednej strane tvrdí, že v Kňazskom spise sa nenachádzajú žiadne dôkazy o tom, že treba z princípu „odmietnuť monarchiu ako formu vlády“.¹⁶² Na druhej strane tvrdí:

„Ani v súdobej (*attickéj*) demokracii sa nepodieľali na vládnutí všetci ľudia, ženy aj muži, ale len mužskí plnoprávni občania, zatiaľ čo Kňazský spis so zreteľom na výrok o bohoobraznosti takéto diferencovanie explicitne vylučuje.“¹⁶³

¹⁵⁸ GERTZ, Jan Christian. *Das erste Buch Mose (Genesis): Die Urgeschichte Gn 1–11*. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 2018, s. 65.

¹⁵⁹ GERTZ. *Das erste Buch Mose...*, s. 65.

¹⁶⁰ GERTZ. *Das erste Buch Mose...*, s. 66.

¹⁶¹ GERTZ. *Das erste Buch Mose...*, s. 66.

¹⁶² GERTZ. *Das erste Buch Mose...*, s. 66.

¹⁶³ GERTZ. *Das erste Buch Mose...*, s. 66–67.

Cieľom Kňazského spisu nie je, aby prostredníctvom svojho výroku o bohoobraznosti človeka ponúkol argumentačný rámec na zdôvodnenie „nahradenia ideologických základov monarchie skrze jej demokratizáciu.“¹⁶⁴ Gertz nachádza cieľ Kňazského spisu v tom, že

„Transformovanie koncepcie kráľa ako sochy božstva do bohoobraznosti človeka znamená skôr integráciu kráľovskej ideológie do antropológie, a preto ho možno vhodne charakterizovať ako „rojalizáciu“ obrazu človeka („*Royalisierung*“ des *Menschenbildes*).“¹⁶⁵

Lenže aj keď odmietneme názor, že výrok o bohoobraznosti sleduje priamo politické ciele, neznamená to, že tento výrok nemožno použiť pri zdôvodňovaní politických a občianskych práv. Naopak, Gertz sa nazdáva, že v princípe neexistuje nič, čo by mohlo tomu brániť.

„To, že koncepcia kráľovského človeka (*königlichen Menschen*) môže slúžiť ako biblický základ pre teologickú požiadavku politických a občianskych práv, ktoré prislúchajú každému človeku bez ohľadu na pôvod, pohlavie a sociálne postavenie, je samozrejme nesporné.“¹⁶⁶

Takto interpretovaná koncepcia bohoobrazného človeka zahŕňa aj poznanie, že žiadny človek nepotrebuje „kráľovského“ sprostredkovateľa vo vzťahu k Stvoriteľovi. Lenže netreba zabúdať na to, že z pohľadu Gertzovej interpretácie Božieho obrazu ide najmä o „funkciu človeka ako Božieho mandátára a o vykonávanie jeho vlády nad zvyškom prírody (v. 26b., 28), čo je prostredníctvom jeho bohoobraznosti umožnené a legitimizované.“¹⁶⁷ Toto je tým hlavným, čo tvorí kľúčovú časť výrokov o bohoobraznosti.

Druhá veľmi vplyvná interpretácia termínu *imago Dei* nám na jednej strane ukázala, že verš Gn 1, 26–27 možno vnímať ako odvážnu demokratizáciu, ba dokonca popretie blízkovýchodnej kráľovskej ideológie a na druhej strane, podľa tejto transformácie nie sú ľudské bytosti otrokmi ako v babylonskom mýte o stvorení, ale slobodné osoby, ktoré sa zodpovedajú Bohu. Lenže k určitej opatrnosti vyvodzovať z týchto zistení ďalekosiahle politické dôsledky nás núti určitá skepsa, ktorá panuje v tábore starozmluvníkov, pokiaľ ide o termín demokratizácie, resp. prirovnávaniu tohto procesu k daniu v Aténach. Argumenty, ktoré boli predstavené v súvislosti s termínom „rojalizácia“ obrazu človeka pokladám za pomerne presvedčivé.

Autori, ktorých sme predstavili v diskusii o pôvodnom význame výrazu „*imago Dei*“ používali historicko-kritickú metódu. Nazdávam sa, že ani jednému z nich sa nepodarilo zrekonštruovať akúkoľvek subjektívnu intenciu autorov. Dôvodom je zaiste aj skutočnosť, že konkrétnych autorov nepoznáme a zrejme ani poznať nebudeme. Na druhej strane je zrejmé, že poznať môžeme prostredie, z ktorého pochádzali, jazykové konvencie, a teda približný slovník, pomocou ktorých formulovali svoje názory a blízkovýchodné zdroje, z ktorých čerpali východiská pre tieto názory. To znamená, že vieme čiastočne zrekonštruovať historický a jazykový kontext, v ktorom mohli vyjadrovať svoje zámery. Z tohto pohľadu je zmysluplné sa pýtať a zisťovať, aký význam mali na mysli autori alebo

¹⁶⁴ GERTZ. *Das erste Buch Mose...*, s. 67.

¹⁶⁵ GERTZ. *Das erste Buch Mose...*, s. 67.

¹⁶⁶ GERTZ. *Das erste Buch Mose...*, s. 67.

¹⁶⁷ GERTZ. *Das erste Buch Mose...*, s. 67.

redaktori Kňazského spisu Starej zmluvy/Hebrejskej biblie, v ktorom sa tento termín použil prvýkrát. Inými slovami, môžeme usudzovať na tvrdený obsah, ktorý by rozumný poslucháč s úplnou znalosťou kontextového pozadia reči pochopil ako obsah, ktorý hovorca zamýšľal sprostredkovať, vzhľadom na to, čo hovorca vyjadril, na relevantné kontextové znalosti a na relevantné konverzačné normy.¹⁶⁸ Dá sa teda prijať predpoklad, že tvrdený obsah výpovede o Božom obraze je určený tým, čo by rozumný poslucháč, ktorý pozná príslušné konverzačné pozadie a kontext, odvodil o intenciách hovorca/hovorcov zo slov alebo viet vyslovených v danom kontexte. Za rozumného poslucháča v kontexte interpretácie Kňazského spisu treba pokladať primerane informovaného poslucháča, ktorý žil v období jeho písania a bol dobre informovaný o náboženskej praxi a mnohých aspektoch použitého náboženského jazyka. A práve rekonštrukciou tohto kontextu sa zoberá historicko-kritická metóda.

Stane sa to zrejme vtedy, keď sa zamierame na autorov, ktorí žili v inom časovom období a používali vo svojej interpretácii výrazu „Boží obraz“ úplne odlišný slovník. Takýchto autorov je nepreberné množstvo. Daný problém budem ilustrovať na – podľa mňa – dvoch najvýznamnejších systematických teológov západnej tradície, a to Tomášovi Akvinskému a Karlovi Barthovi. Obaja ponúkajú výklad, ktorý na jednej strane vychádza z biblického textu, ale na druhej strane sa v ňom používajú pojmy, ktoré boli relevantné v ich dobe. Možno ich preto zaradiť do dejín recepcie. Inými slovami, interpretujú príslušné pasáže Starej zmluvy/Hebrejskej biblie v zhode so svojimi novými koncepciami v úplne odlišnom kontexte.

6. Príklady neskoršej recepcie výrazu „Boží obraz“:

Tomáš Akvinský a Karl Barth

Tomáš Akvinský sa zaoberá učením o *imago Dei* v *Teologickej sume*, a to najmä v otázke 93.¹⁶⁹ Tvrdí, že o človeku hovoríme, že je stvorený k obrazu Božiemu kvôli svojej intelektovej prirodzenosti, pričom je stvorený k obrazu Božiemu

„[...] predovšetkým v tom, v čem môže Boha intelektová prirodzenosť najviac napodobiť. Intelektová prirodzenosť však napodobuje Boha najviac v tom, že Bůh chápe a miluje sám sebe.“¹⁷⁰

¹⁶⁸ MARMOR. *The Language of Law...*, s. 19, 115 – 117.

¹⁶⁹ S. Thomas Aquinatis *Opera omnia iussu impensaue Leonis XIII P. M. edita*, t 5: *Pars prima theologiae*, Ex Typographia Polyglotta S.C. de Propaganda Fide, Romae, 1889. Časti (*STh* I, q. 90–102), ktoré tvoria relevantný kontext pre výklad termínu *imago Dei* u Akvinského, preložil a spolu s úvodnou štúdiou a poznámkami vydal Tomáš Machula: AKVINSKÝ, Tomáš. *O stvoření člověka v Teologické sumě*. České Budějovice: Krystal OP, 2021. Bližšie k Akvinskému pozri napríklad MACHULA, Tomáš. *Tomáš a jeho sumy*. 2. vydání. České Budějovice: Nakladatelství Jihočeské univerzity v Českých Budějovicích, 2020; KENNY, Anthony. *Tomáš Akvinský*. Praha: Oikoymenh, 1993; VOLEK, Peter. *Teologická suma Tomáše Akvinského I, 1–13. Úvod a komentár k otázkam prvej knihy 1–13*. Trnava: Spolok svätého Vojtecha, 2017; VOLEK, Peter. *Filozofia člověka podľa Tomáše Akvinského*. Ružomberok: Katolícka univerzita, 2003. Pozri tiež DAVIES, Brian. *Thomas Aquinas's Summa Theologiae. A Guide & Commentary*. Oxford: Oxford Press, 2014, s. 147–150.

¹⁷⁰ *STh* I, q.93, a. 4. Citované podľa AKVINSKÝ. *O stvoření člověka v Teologické sumě...*, s. 78.

Akvinský sa nazdáva, že pokiaľ ide o primárny význam toho, v čom tkvie obraz Boží, čiže v intelektuálnej prirodzenosti, tak v tomto zmysle sa obraz Boží nachádza ako v mužovi, tak aj v žene.

„Proto Gn 1 po slovech „stvoril ho“, tj človeka „k obrazu Božiemu“, dodáva: „jako muža a ženu je stvoril,“ a říká v množnom čísle „stvoril je“, jak uvádí Augustin, aby bylo jasné, že nejsou obě pohlaví spojená v jednom jedinci.“¹⁷¹

Lenže na druhej strane Akvinský uvádza:

„Sekundárně však je obraz Boží v muži způsobem, který v žene není, neboť muž je východiskem i cílem ženy, podobně jako je Bůh východiskem a cílem celého stvoření. Proto když Apoštol pravil, že „muž je obrazem Božím, kdežto žena je obrazem muže“, ukazuje smysl tohoto výroku tím, co dodává: „vždyť muž není z ženy, nýbrž žena z muže. Muž přece nebyl stvořen pro ženu, ale žena pro muže.““¹⁷²

Samozrejme, že v tejto súvislosti je možné si položiť otázku, ktorá sa týka postavenia medzi mužom a ženou. Nazdávam sa, že Akvinský je vo svojej odpovedi na túto otázku pomerne nejednoznačný.¹⁷³

Akvinský však konzistentne trvá na tom, že obraz Boží sa v človeku nachádza len v jeho mysli. Podľa jeho názoru, sa vo všetkých stvoreniach nachádza nejaká Božia podoba (*Dei similitudo*), ale iba v rozumnom stvorení (*creatura rationalis*) sa nachádza táto podoba prostredníctvom obrazu (*per modum imaginis*), napr. okrem človeka aj v anjeloch. Božia podoba sa v ostatných stvoreniach nachádza len prostredníctvom stopy (*per modum vestigi*). To, že Boží obraz sa v rozumnom stvorení nachádza iba v jeho mysli, neznamena, že ide o celého človeka. Ak má totiž rozumné stvorenie okrem mysli aj iné časti, tak Božia podoba sa v týchto častiach nachádza len prostredníctvom stopy. Čiže v človeku sa Božia podoba nachádza ako obraz len v mysli, pričom v iných jeho častiach sa nachádza ako stopa.¹⁷⁴

Karl Barth vo svojej *Die Kirchliche Dogmatik*¹⁷⁵ s týmto názorom Tomáša Akvinského zásadne nesúhlasí. Tvrdí, že význam výroku o bohoobraznosti človeka, ktorý je daný bezprostredným kontextom Gn 1, 26, netkvie v tom, že bohoobraznosť je nejaká vlastnosť, ktorá sa nachádza niekde v človeku, resp. v jeho mysli. Nemá vôbec zmysel pýtať sa, v akých konkrétnych vlastnostiach alebo správaní človeka môže spočívať. Nespočíva v ničom, čím človek je alebo čo robí. Podľa Bartha tkvie v tom, že je Božím stvorením, ktorého Boh stvoril ako svoj obraz, naprotivok, ako svojho skutočného partnera.

¹⁷¹ *STh* I, q.93, a. 4, ad 1. Citované podľa AKVINSKÝ, O stvoření člověka v Teologické sumě..., s. 78.

¹⁷² *STh* I, q.93, a. 4, ad 1. Citované podľa AKVINSKÝ, O stvoření člověka v Teologické sumě..., s. 78.

¹⁷³ Pozri ale bližšie napr. MACHULA, Tomáš. Jako muže a ženu je stvoril. In AKVINSKÝ, Tomáš. *O stvoření člověka v Teologické sumě*. České Budějovice: Krystal OP, 2021.

¹⁷⁴ Bližšie pozri *STh* I..., q. 93, a. 6.

¹⁷⁵ BARTH, Karl. *Die Kirchliche Dogmatik. Dritter Band. Die Lehre von der Schöpfung. Erster Teil*. Zollikon, Zürich: Evangelischer Verlag AG., 1945. Vyšlo aj anglicky BARTH, Karl. *Church Dogmatics III/1. The Doctrine of the Creation, Part I*. BROMILEY, Geoffrey W. TORRANCE, Thomas F. (eds.). London, New York: T&T Clark, 2009. = [KD III/1 (III. Band, 1. Teil), Die Lehre von der Schöpfung, 1945. Anglicky CD III.1: The Doctrine of the Creation, 2009]. Bližšie pozri v ŠTEFAN, Ján. *Karl Barth a ti druzí*. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2005.

„To bol totiž Boží cieľ a zámer, keď ho stvoril; chcel, aby existovala taká bytosť, ktorá by mu bola v celej svojej ne-božskosti, a teda inakosti, skutočným partnerom, ktorá by bola schopná s ním vyjednávať a uzatvárať zmluvy, ktorej by teda jeho vlastná, božská forma života nebola cudzia, ale ktorá by naopak v stvorení opakovaní, ako vyobrazenie (*Abbild*) a napodobenina (*Nachbild*), mohla byť zo svojej strany nositeľkou jeho božskej formy života.“¹⁷⁶

Z pohľadu načrtnutej interpretácie bohoobraznosti preto nemusí byť – podľa Bartha – vôbec zarážajúce, že v Gn 1 nenachádzame žiadnu konkrétnu zmienku „o osobitných intelektuálnych a morálnych dispozíciách a možnostiach človeka, o jeho rozume [...]“. ¹⁷⁷ Je to celkom pochopiteľné. Skutočnosť, že človek sa nachádza v slobodnej dištinkcii k Bohu a vo vzťahu k Bohu, resp. v prirodzenom spoločenstve s Bohom, nespočíva v niečom, „čo ho odlišuje od zvierat, ale v niečom, čo má formálne spoločné so zvieratom, totižto v tom, že ho Boh stvoril ako muža a ženu.“¹⁷⁸ Podľa Bartha je kľúčové, že stvorenie človeka na Boží obraz možno významovo vymedziť ako „stvorenie ako muža a ženu“.

„Všetko ostatné, čo sa hovorí o človeku, že má vládnuť nad svetom zvierat a nad zemou, že aj on je požehnaný pri uplatňovaní svojich sexuálnych síl, ale aj pri uplatňovaní tohto svojho panstva, že svet rastlín je mu pridelený na výživu, sa vzťahuje na tento plurál: je muž a žena. A práve táto pluralita, jeho sexuálna/pohlavná diferenciácia (*geschlechtliche Differenzierung*), je to, čo má formálne spoločné so zvieratom. Čo ho odlišuje od zvierat? Podľa Gn 1 nepochybne len tolko: že práve táto sexuálna/pohlavná diferenciácia je jediná, v ktorej je človek stvorený, že neprichádza do úvahy stvorenie a existencia človeka v skupinách a druhoch, v rasách, národoch a podobne: žiadny iný skutočný rozdiel a žiadny iný skutočný vzťah ako práve vzťah človeka k človeku a vo svojej najpôvodnejšej a najkonkrétnejšej podobe tento rozdiel a vzťah: muža k žene, ženy k mužovi.“¹⁷⁹

Barth sa nazdáva, že človek môže byť a bude v každom prípade človekom pred Bohom a pred svojím partnerom len v tom zmysle, že je mužom vo vzťahu k žene a ženou vo vzťahu k mužovi. Tým, že je človek jedným alebo druhým, je človekom. Týmto a ničím iným sa človek odlišuje od zvierat. Boh ho stvoril ako svojho partnera, ako muža a ženu.

„To, že je stvorený ako muž a žena, bude veľkou paradigmou všetkého, čo sa bude diať medzi ním a Bohom, ale aj všetkého, čo sa bude diať medzi ním a jeho partnerom. Takže to, že je stvorený a existuje ako muž a žena, sa ukáže nielen ako vyobrazenie (*Abbild*) a napodobenina (*Nachbild*) svojho Stvoriteľa ako takého, ale zároveň ako predobraz (*Vorbild*) dejín zmluvy a spásy, ktoré sa uskutočnia medzi ním a jeho Stvoriteľom. Boh bude vo všetkých svojich budúcich rečiach a činoch vyznávať, že stvoril človeka ako muža a ženu, a teda na svoj pravzor (*in seinem Urbild*), podľa svojho predobrazu (*nach seinem Vorbild*).“¹⁸⁰

¹⁷⁶ KD III/1..., s. 207; CD III.1..., s.183.

¹⁷⁷ KD III/1..., s. 208; CD III.1..., s. 183.

¹⁷⁸ KD III/1..., s. 208; CD II.1..., s. 184.

¹⁷⁹ KD III/1..., s. 208; CD III.1..., s. 184.

¹⁸⁰ KD III/1..., s. 209; CD III.1..., s. 185.

Barth sa nazdáva, že rozhodne sa nedá z výroku o bohoobraznosti v Gn 1 a jeho kontextu odvodit' záver, že ju človek stratil v dôsledku pádu, či už čiastočne alebo úplne, formálne alebo materiálne.¹⁸¹ Podľa Bartha sa pri stvorení človeka nestratil Boží zámer a s ním spojené zaslúbenie a prísľub, čo dokazuje skutočnosť, že dejiny spoločenstva a komunikácie Boha s človekom nie sú pádom ukončené, ale „presnejšie povedané, práve začínajú [...]“. Boh sa priznáva k svoju zámeru s ním tým, že ho oslovuje ako Ty a robí ho zodpovedným ako Ja a že aj ľudia musia stáť a padať spoločne ako Ja a Ty, ako muž a žena.“¹⁸²

I keď sa stala táto Barthova interpretácia veľmi vplyvná, polemizujú s jeho závermi mnohí systematickí teológovia¹⁸³ a biblisti. Barth sa nazdával, že jeho systematický výklad je založený na texte a pôvodnom význame v ňom použitých výrazov. Vynaložil pritom veľké úsilie, aby to demonštroval.¹⁸⁴ Niet divu, že jeho interpretáciu si osvojilo mnoho starozmluvníkov. Lenže zdá sa, že Barth sa v tomto bode mýlil a jeho výklad je skôr ukážkou toho, ako sa zmiešava práca systematika a biblistu.

Napríklad už spomenutý Westermann svoju tézu, že výrok o stvorení človeka k Božiemu obrazu v Gn 1, 26n

„nevypovedá o človeku, ale o Božom konaní.“¹⁸⁵ [...] „Ide o bližšie určenie stvoriteľského konania, ktoré znamená umožnenie diania medzi Bohom a človekom, ale nie o vlastnosť človeka samotného“¹⁸⁶

zdôvodňuje na základe formálne-kritických a tradično-historických argumentov, ktoré sa týkajú odlišného pôvodu Gn 1, 26–30 a kňazského opisu stvorenia sveta bez človeka, zároveň však tvrdí, že na základe týchto úvah dospieva k podobnému chápaniu *imago Dei* ako Barth. Presnejšie hoci sa predtým snažil obsérne ukázať, že Barthova interpretácia nie je úplne nová,¹⁸⁷ napokon predkladá svoju interpretáciu ako správnu verziu barthiánskeho výkladu. Je zrejmé, že táto Westermannova interpretácia môže byť oprávnené pokladaná za anachronizmus.¹⁸⁸

Explicitne to vyjadrila starozmluvníčka Phyllis Birdová, ktorá kritizuje Bartha za tento jeho prístup. Vo svojom kritickom skúmaní vzťahu medzi textovo-kritickými, resp. exegetickými a systematickými interpretáciami, ktoré sa zaoberajú výrokom Gn 1, 26–28, ilustruje problém zrútenia rozdielu medzi historickými a systematickými úlohami výkladu tak, že odkazuje práve na pasáže z vplyvného pojednania o *imago Dei* u Karla Bartha.¹⁸⁹ Konštatuje

¹⁸¹ KD III/1..., s. 224–225; CD III. ..., s. 198.

¹⁸² KD III/1..., s. 225; CD III.1..., s. 198.

¹⁸³ Pozri napr. BRUNNER, Emil. *Dogmatik: Band II*. Zürich: Theologische Verlag, 1975.

¹⁸⁴ KD III/1..., s. 216nn.

¹⁸⁵ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 214.

¹⁸⁶ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 217.

¹⁸⁷ WESTERMANN. *Genesis 1–11...*, s. 207–209.

¹⁸⁸ Tento názor zastáva napr. aj český starozmluvník Jan Rückl, ktorého formulácie z e-mailovej komunikácie som prebral do textu.

¹⁸⁹ BIRD, Phyllis A. “Male and Female He Created Them”: Gen 1:27b in the Context of the Priestly Account of Creation. *Harvard Theological Review*, 1981, roč. 74, č. 2, s. 131.

pritom, že napriek tomu, že sa Barth odvoláva na biblický text ako na svoj primárny zdroj, nedokázal rozoznať jeho antropológiu – a teológiu – a predložil

„iba novú a pútavú variáciu klasickej trojičnej interpretácie, interpretácie, ktorá sa vyznačuje výrazne moderným poňatím vzťahu „Ja – Ty“, ktorý je cudzí myšlienke a intencii starovekého autora vo všetkých troch bodoch jeho aplikácie (Boh vo vzťahu v rámci božstva, ľudstvo vo vzťahu medzi pohlaviami a Boh a ľudstvo vo vzájomnom vzťahu). Na najzákladnejšej úrovni Barthova exegéza nerozumie gramatike viet, s ktorými tak dômyselne manipuluje.“¹⁹⁰

K tomuto jej názoru sa prikláňa aj starozmluvník Andreas Schüle, ktorý ho rozvíja ďalej a aplikuje ho aj na iné interpretácie.

„Táto interpretácia ovplyvnila aj exegézu a to nielen prostredníctvom explicitného odkazu na Bartha, [...] prevládla téza [...], že pojem obrazu z Gn 1, 26 a nasl. treba v zásade chápať ako vzťahový pojem. Ako jeho obraz je človek postavený do jedinečného vzťahu s Bohom, a potom už len zostáva objasniť povahu a kvalitu tohto vzťahu. Namiesto protikladu Ja a Ty sa tento vzťah zvyčajne chápe ako funkčná reprezentácia (*funktionale Repräsentation*). Boh poveruje človeka ako svoj obraz úlohou reprezentovať ho ako vládcu.“¹⁹¹

Schüle pokladá Birdovej hermeneutický prístup za prelomový, pretože „upozorňuje na skutočnosť, že *imago Dei* – chápané ako metaforický pojem – nás prakticky vyzýva k tomu, aby sme ho naplnili veľmi odlišnými obsahmi, čo je, samozrejme, práve príťažlivosť *imago pojmov* (*des Imago-Konzepts*).“¹⁹² Podľa Schüleho Birdovej kritika nemá za cieľ spochybniť systematicko-teologickú správnosť takých výrokov, ako sú tie Barthove, ale skôr ich exegetickú vhodnosť vzhľadom na sporný text 1. kapitoly Gn.¹⁹³

Na príklade Karla Bartha sa dá pekne vidieť, ako sa hľadanie pôvodného významu použitých výrazov môže prelínať s dejinami recepcie. Bartha jeho úsilie pri hľadaní pôvodného významu výrazu „*imago Dei*“ priviedlo k tomu, že ho interpretoval skôr v zhode s jeho vlastnou novou koncepciou, ktorá vychádzala z dialektickej teológie, a nie v zhode s koncepciou, ktorá bola aktuálna v čase a v kontexte pisateľov Kňazského spisu. To isté je rovnako dobre viditeľné aj v prípade Tomáša Akvinského, ktorého úvahy o *imago Dei* majú bližšie k Aristotelovej náuke o duši než k uvažovaniu židovských pisárov polemizujúcich s blízkovýchodnou kráľovskou ideológiou. Tieto skutočnosti treba mať na pamäti, ak by sme chceli z biblických pasáží, ktoré sa týkajú termínu *imago Dei*, odvodzovať príliš silné závery v oblasti politiky a práva.¹⁹⁴

¹⁹⁰ BIRD. „Male and Female He Created Them“..., s. 132.

¹⁹¹ SCHÜLE, Andreas. *Der Prolog der hebräischen Bibel: Der literar- und theologiegeschichtliche Diskurs der Urgeschichte (Genesis 1–11)*. Zürich: Theologischer Verlag Zürich, 2006, s. 84.

¹⁹² SCHÜLE. *Der Prolog der hebräischen Bibel*..., s. 85.

¹⁹³ SCHÜLE. *Der Prolog der hebräischen Bibel*..., s. 85.

194 K problematike bližšie pozri napríklad v BARTH, Ulrich. Herkunft und Bedeutung des Menschenwürdekonzepths. Der Wandel der Gottebenbildlichkeitsvorstellung. In BARTH, Ulrich (ed.). *Religion in der Moderne*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, s. 345–371; FREVEL, Christian. Gottesbildlichkeit und Menschenwürde. Freiheit, Geschöpflichkeit und Würde des Menschen nach dem Alten Testament. In WAGNER, Andreas (ed.). *Antropologische Aufbrüche*. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 2009, s. 255–274. K diskusi o ľudských právach v súvislosti s interpretáciou výrazu „Boží obraz“ pozri TURČAN, Martin. *Ľudské práva*

K tomu, aby sme takéto závery mohli odvodiť, je potrebné urobiť ďalšie interpretačné rozhodnutia, ktoré už však nemusia byť v zhode s deklarovaným pôvodným významom textu, ale napriek tomu môžu byť v zhode s „vecou“, na ktorú sa v texte odkazuje. Lenže to je už práca pre systematika, nie pre interpreta, ktorý hľadá pôvodný význam textu.

7. Záver

Cieľom tejto state bolo odpovedať na otázku, či je možné nájsť spoločný metodologický rámec pre vzájomný dialóg medzi teóriou právnej interpretácie a biblickou hermeneutikou. Týmto metodologickým rámcom som mal v úvode na mysli určitú podobu filozofie jazyka, ktorá si našla uplatnenie v časti teórie interpretácie práva. Na príklade diskusií ohľadom pôvodného významu termínu *imago Dei* som ukázal, že túto podobu filozofie jazyka možno použiť v rámci historicko-kritickej metódy. Nazdávam sa však, že len v obmedzenej miere.¹⁹⁵

Hľadanie pôvodného významu výrazu „Boží obraz“ nám totiž ukazuje, že takýto pôvodný význam je len sotva rekonštruovateľný. Na jednej strane nachádzame v rámci starozmluvného bádania rôzne možné vymedzenia toho, čo by sa mohlo pokladať za pôvodný význam výrazu „Boží obraz“. Na druhej strane je zrejmé, že nemáme k dispozícii žiadnu pevnú jazykovú alebo inštitucionálnu konvenciu, o ktorú by sme sa mohli oprieť a rozhodnúť, ktorý z možných významov výrazu „Boží obraz“ je ten správny. „Kňazskí autori (redaktori), či už priamo alebo sprostredkované, prevzali a adaptovali staroorientálnu predstavu okolitých kultúr o vybraných postavách, predovšetkým kráľoch, ako Božích obrazoch a (postupne/redakčne?) ju rozvíjali, až vytvorili mohutnú konštrukciu.“¹⁹⁶ Z tohto názoru však možno odvodiť nanajvýš záver, že sa táto polemika o „Božom obraze“ pôvodne odohrávala výlučne prostredníctvom blízkovýchodných pojmov, ktorých obsah si autori, resp. redaktori vhodne upravili a prispôbili svojim argumentačným cieľom.¹⁹⁷ Je zrejmé, že tento proces interpretácie sa nezastavil a dochádza k neustálej reinterpretácii výrazu „Boží obraz“. Dokladom toho sú bohaté dejiny recepcie, ktoré som len naznačil prostredníctvom autorov ako sú Akvinský a Barth. Je tiež zrejmé, že nič nebráni tomu, aby tento proces, ktorý sa začal, a prebiehal na stránkach Starej zmluvy/Hebrejskej biblie, pokračoval aj v súčasnosti. Každý si tak môže interpretovať výraz „Boží obraz“ v zhode so svojou obľúbenou filozofickou alebo

v kontexte kresťanskej teológie dnes. Praha: Advent-Orion, 2021; RUSTON, Roger. *Human Rights and the Image of God*. London: SCM Press, 2004.

¹⁹⁵ Pozri napríklad uplatnenie sémantiky a pragmatiky pri interpretácii výroku, že Boh stvoril človeka na svoj obraz v kontexte diskusií o krvnej pomste v Gn 9, 6, v JANČOVIČ. Jozef. Blood Revenge in Light of the Imago Dei in Genesis 9:6. Its Semantics and Pragmatics. *The Biblical Annals*, 2020, roč. 10, č. 2, s. 193.

¹⁹⁶ BENKA. Človek ako Boží obraz z pohľadu Knihy Genezis..., s. 44.

¹⁹⁷ Pozri bližšie v SCHÜLE. *Der Prolog der hebräischen Bibel...*; SCHÜLE, Andreas. Made in the 'Image of God': The Concepts of Divine Images in Gen 1–3. *Zeitschrift für die alttestamentliche Wissenschaft*, 2005, roč. 117, s. 1–20; SCHELLENBERG, Annette. Humankind as the 'Image of God': On the Priestly predication (Gn 1:26–27; 5:1; 9:6) and its relationship to the ancient Near Eastern understanding of images. *Theologische Zeitschrift*, 2009, roč. 65, č. 2, s. 97–115; SCHELLENBERG, Annete. *Der Mensch, das Bild Gottes? Zum Gedanken einer Sonderstellung des Menschen im Alten Testament und in weiteren altorientalischen Quellen*. Zürich: TVZ Theologischer Verlag, 2011.

teologickou koncepciou, pričom bude závisieť od presvedčivosti ponúknutého zdôvodnenia, či ostatní budú ochotní prijať jeho interpretáciu výrazu „Boží obraz“ ako tú jedinou správnu.

Information for authors

Dear readers,

we hope that you have enjoyed the texts in our journal and that they have been of benefit or possible inspiration. We will be very pleased if you decide to publish in our journal. If you have a text ready and you would like to publish, you can send it electronically in .doc or .docx formats to the email address redakce@ratiopublica.cz.

The journal is published twice a year in both print and electronic formats and follows an open access approach. We accept papers all the time. However, the editorial deadline for the summer issue is 28th February and for the winter issue it is 31st August. The text must be written in Czech, Slovak or English. The author sends both, the full and anonymized version, to the editor. The text always includes an abstract, keywords in English and the text language of the manuscript. In the non-anonymized version it also includes the author's name and affiliation, as well as an email contact and short bio. In the short bio, the author briefly introduces themselves (for example what institution they study or work at, what is their specialization, what they are currently researching, etc.).

Ratio Publica is a peer-reviewed journal that publishes original scholarly texts, especially in analytic legal and political philosophy, legal ethics and constitutional theory. We accept texts for the following sections:

1. Treatise

This is an unpublished, original, comprehensive text that presents the original results of the research. It solves a research question or critically evaluates and comments on the theory of another author. It must contain a footnote apparatus, an abstract and a list of keywords. It must not be merely informative or popularizing. The recommended length of the article is 45,000 to 70,000 characters, including spaces.

2. Discussion paper

This is an unpublished, original and comprehensive text that responds to the text of another author, which was published in the journal Ratio Publica. The discussion paper must be defined in relation to the research question, the way of its solution, as well as the related argumentation contained in the text to which it responds. It should present the reader with a comprehensive analysis,

it must not have the character of a mere gloss, a commentary, a set of partial notes. It must contain a footnote apparatus, an abstract and a list of keywords. The recommended length of the discussion post is 30,000 to 70,000 characters, including spaces.

3. Review essay

This is an unpublished, original, comprehensive text that presents the original results of the research. It solves a research question, or critically evaluates and comments on the theory of another author. It must contain a footnote apparatus, an abstract and a list of keywords. It must not be merely informative or popularizing. The recommended length of the article is 45,000 to 70,000 characters, including spaces.

All texts must be accompanied by a citation apparatus. The citation standard is binding for all authors who wish to publish their text in Ratio Publica. With effect from 2024, this standard is OSCOLA. It is at the discretion of the editors and the editorial board whether an article will be published. The basis for this decision is the peer review. All texts published in the journal undergo a double-blind peer review, in which they are evaluated in terms of their topic, scientific and methodological background, structure, linguistic and stylistic components.

More information can be found on the website www.iurium.cz/ratio/ratio-publica-en. On this website you will also find the publication rules and the principles of publication ethics, which are also important.

Thank you for your interest and we look forward to working with you!



One of the most important books in the world,
the basic cornerstone of Western legal systems.



With traditional leather design
and maximum emphasis on the quality.

Historical edition of Latin version of the book.

digesta.nugisfinem.org



NUGIS FINEM
PUBLISHING