

PŘIBÁŇ Jiří. *Právní symbolismus : o právu, času a evropské identitě*. 1. vydání. Praha : Filosofia, 2007. 274 s. ISBN 978-80-7007-266-0.

Nejprve je třeba vymezit téma, jemuž se *Právní symbolismus* věnuje nebo věnovat chtěl. Samotný titul totiž ještě není nositelem kompletní informace. Etymologicky symbolismus odkazuje ke slovu *symbollein*, tedy k určitému *spojování dohromady*. V právním kontextu to znamená, že pojem práva nebude chápán samostatně, nýbrž ve vztahu k jiným pojmům, které mohou tento kontext tvořit. Podtitul *O právu, času a evropské identitě* nám pak napovídá, že se bude jednat o kontext jak teoretický (co to je „právo“?), tak politický (temporalita politična, tematizace formování etnické či politické identity skrze právo).

Autor práce si tedy rozhodně neklade snadné cíle. Nejprve musí přijít s analýzou práva samotného – tedy s teoretickou konstrukcí – a tu pak konfrontovat s realitou politického jednání. V Příbáňově případě je touto realitou vývoj postkomunistických zemí a vyhlídky Evropské unie.

Co se týče charakteru textu obecně, je třeba upozornit zvláště na jeho mimořádnou hutnost. Tematická hustota - především první části knihy - však podle mého názoru poněkud zatemňuje základní koncept, kterým je Luhmannova teorie sociálních systémů. Tento základní koncept je ale obalen četnými odkazy na postmoderní filozofii (Lyotard, Foucault), filozofii analytickou (Rorty) či dokonce kontinentální hermeneutiku (Heidegger, Gadamer), přičemž v řadě případů působí tyto odkazy trochu samoúčelně – v teoretické části argumentaci nijak dále nerozvíjejí, v části věnované konfrontaci s politickou realitou už většinou nejsou vůbec využity. S tím souvisí i drobná výtka formální: množství odkazů pod čarou. Skutečně je třeba tvrzení o nebezpečnosti totality vůči nezávislosti právního systému či nerealizovatelnosti normativní ideality doplňovat odkazy na další literaturu? Anglosaské prostředí (ve kterém autor působí) se přeci snaží o samostatnější práci s myšlenkami bez typického kontinentálního důrazu na zavedené interpretační postupy...

Struktura práce

Knihy má tři oddíly. První se týká výchozí teorie sociálních systémů s ohledem na jejich vzájemnou komunikaci, temporalitu a diferenci. Další část navazuje analýzou prostředků vypořádání se s minulostí v postkomunistických zemích. Analytický rámec pak tvoří temporalita práva jakožto charakteristický rys sociálního systému. Poslední oddíl pojednává o jednom z ústředních témat první části, tzn. protikladu národnosti -*ethnos* a občanství či lidu – *démos* v kontextu snah o integraci Evropské unie na tom nejvyšším politickém, tedy ústavním stupni.

Celá kniha tak z hlediska myšlenkové struktury a argumentační souslednosti představuje velice kompaktní celek. Teoretická a informačně značně hutná první část připravuje dostatečné pole pro rozvíjení jednotlivých fenoménů současné politiky. Z hlediska celku tak kniha sleduje jasnou linii, z hlediska částí (především té první) je ale ona jasnost sporná.

Teoretický rámec

Jak Příbáň naznačuje již v úvodu, vychází jeho kniha z rozpracování tzv. autopoietických systémů (s. 7). Tento termín se v knize vyskytuje jen poskrovnu, ale budu jej ve své recenzní stati používat proto, že již sám o sobě nese základní myšlenku Příbáňovy teorie.

Autopoietický systém je samo-tvořivý či samo-pořádající. To mimo jiné znamená, že se již dále nedá redukovat a že nemůže být jiným systémem zcela změněn či narušen. Je tomu tak proto, že mezi samo-tvořivými mechanismy neexistuje hierarchie (např. s. 7, 33, 40).

Autor práce předkládá tři sociální systémy. Jsou jimi právo, politika a morálka. Ačkoli jsou autopoietické, existuje mezi nimi určitá komunikace („hluk“). Tato forma interakce je nezbytná a svým způsobem nevyhnutelná, neboť se nacházejí v neustálém kontaktu. „Hluk“ tak do určité míry umožňuje, že si systémy vlastními mechanismy mohou osvojit určité impulsy původem z jiného systému. Komunikace ale nepopírá jejich autopoietičnost, protože nikdy nemůže dojít tak daleko (chápáno v demokratickém liberálním prostředí), aby narušila základní kód systému, tedy jakousi jeho základní perspektivu (s. 32–33). Tento kód je pokaždé jiný: právo – legální/ilegální; politika – vláda/opozice; morálka – dobré/špatné. Toto rozpracování systémové teorie nás pak má dovést k místu, kde se tyto systémy nejmarkantněji střetávají, tedy k ústavě.

Příbáň si je velice dobře vědom určitého paradoxu, který v sobě samotná ústava nese. Ústava se obvykle bez dalšího vysvětlení definuje jako základní zákon státu. Ale co se míní zákonem? Je to skutečně jen zákon v pozitivním smyslu jako dohodou přijatá danost? Nebo je to vyjádření přirozenosti? Navíc ústava ustavuje lid, ale kým pak byla ustavena samotná ústava? Lidem (který před ústavou *de iure* neexistuje) nebo právníky (kde pak ale berou drzost mluvit za ostatní při určování charakteru původního zákona)?

Takovýchto otázek spojených s ústavností je mnoho a Příbáň se nezabývá jejich úplným výčtem; nepotřebuje to. Stačí mu jen naznačená pochybnost o právní „pozitivitě“ ústavy, aby na ní odlišil dva základní typy racionality práva, které jsou dle našeho názoru rozhodující pro celou knihu. Jedná se o odlišení funkcionální a symbolické racionality (s. 20).

Funkcionální racionalita určuje jen nerozpornost jednotlivých tvrzení a jakousi procedurální stránku uplatňování ústavních norem. Zaručuje, aby text mohl plnit funkční roli zdroje ostatních zákonů. *Symbolická racionalita* však předvádí naše téma sociálních systémů. Znamená to, že má přesah mimo pozitivní právo. „*Definuje ideální základy politické společnosti a kodifikuje její historické a morální sebeporozumění*“ (s. 21). Její funkce se tak rozšiřuje i na politická a morální témata. Proto zde, na poli ústavy, dochází k nejpodstatnější komunikaci mezi sociálními systémy.

Také se zde ukazuje problematická povaha toho morálního systému. Zatímco právo a politika jsou časové, tedy proměnlivé a dané historickými podmínkami, morálka často tenduje k ideálním a univerzálně platným (nadčasovým) normám. Ty nejsou většinou komunikačně kompatibilní s ostatními systémy. Sociální systém morálky je proto určitým způsobem rozdvojený: na jedné straně hledá ideálno, na druhé straně musí pragmaticky ideálno konfrontovat a redukovat na to, co je prakticky použitelné.

Pro úplné pochopení autorovo přístupu ale musí být zmíněny ještě věci: Jednak je třeba zdůraznit jeden konkrétní problém, který je explicitně či implicitně přítomen v celém Příbáňově výkladu, jednak je nutné ukázat, v čem spočívá přínos chápání tohoto problému skrze Luhmannovu teorii sociálních systémů.

Základní problém práce a možnost jeho řešení s pomocí Luhmannovy teorie

Oním problémem, o němž jsem se výše zmínil je odvěký právní spor o pojem legitimacy mezi zastánci právního pozitivismu a tzv. iusnaturalisty, tedy zastánci práva přirozeného. Tento spor je přítomen ve všech kapitolách knihy. To se týká jak vztahu morálky a práva, tak problému temporality práva a samozřejmě i zprostředkovaně rozlišení mezi pojmy *ethnos* a *demos*. V neposlední řadě tvoří tu nejpůvodnější otázku o zdroji ústavnosti jako takové.

Jak bylo řečeno, kontroverze, kterou problém původu legitimacy navodil, trvá již několik století. Na jedné straně máme přirozený řád, který obsahuje normy jakožto legitimační původ psaného práva. Na druhé je víra v legitimitu práva skrze její procedurální fungování, a především skrze jeho vynutitelnost „monopolem násilí“. Pokud přijmeme pozici iusnaturalismu, nevyhneme se určitému propojení práva a morálky. Transcendentní pojmy spravedlnosti a dobra pro nás budou určitým vodítkem pro tvorbu zákona a definici práva.

Toto pojetí se však vystavuje velkému riziku. Jak podotýká i Příbáň (s. 64, 80), normy tvořící ducha zákonů mohou být snadno přetvořeny v ducha národa, který tyto normy sdílí a požaduje po všech ostatních. Problémem tedy zůstává povaha těchto norem, které se většinou odvolávají na svou idealitu, a s ní spojenou absolutní platnost. Na druhé straně právní pozitivismus chápe legitimitu skrze vynucení určitých právní procedur (např. Kelsen). Zde sice odpadá problematika vztahu morálka – právo, nicméně se zde ustavuje jiný, neméně problematický vztah právo – politika. Vynucení je totiž vázáno na politickou moc, která se tak strukturálně prolíná s právem.

Zde existuje nebezpečí, že se právo dostane pod politický nátlak. Politická moc následně kodifikuje jakékoli ustanovení, které posvěcuje její chování a její stabilitu. Připomeňme dva největší totalitní systémy 20. století. Právě neexistence morálních norem (např. idea lidských práv,...) jakožto určitého kritéria a usměrnění pozitivního práva, nechává problematický vztah propojení politické moci a práva nevyřešený.

Luhmannova systémová teorie nabízí určité řešení tohoto problému. Sám Luhmann nazývá svojí teorii paradigmatickou změnou. Pomineme-li fakt, že se tento kuhnovský pojem stává předmětem všelijaké teoretické travestie, skutečně lze v Luhmannovi objevit svébytnou perspektivu týkající se problémů *Právního symbolismu*.

Především se vraťme k termínu autopoietičnost. Tento termín lze interpretovat jako určitou uzavřenost systému. Jeho komunikace pomocí hluku nikdy nenaruší jeho strukturální kód. Právo je tak chápáno jako systém odlišný jak od morálky, tak od politiky. Teorie sociálních systémů vychází jednoznačně z pozic právního pozitivismu, ale umožňuje překročení jejich omezenosti, aniž by upadla v milost či nemilost transcendentálním normám. Z hlediska přirozeně-právní nauky sice trvá na důsledném odloučení práva a morálky, zároveň však morálku uznává jako svébytný systém, který s právem neustále komunikuje. Z hlediska právního pozitivismu jasně rozlišuje systémy práva a politiky, a to tak, že zavádí tzv. auto-legitimitu práva.

Znamená to, že legitimita je vnitřní charakteristikou systému, kterou nic zvenčí nemůže narušit. V moderních společnostech je podmiňována pouze vnitřní systémovou racionalitou, a je tak imunní vůči různým ideologiím či světovým názorům. Znamená to ale i fakt, že je imunní

vůči tlaku subjektů práva, tedy občanů. Ti ji mohou jen pasivně přijímat, ale zároveň jejich akceptace systému je pro legitimitu práva neodmyslitelná.

Tato část teorie je nepochybně problematická a zasloužila by si další interpretaci. Zde však postačí vycházet z teze, že legitimita není vázána ani na morálku, ani na politiku. Z tohoto důvodu je Luhmannova teorie skutečně paradigmatickou změnou. Strukturální odlišení systémů zabráňuje totalitě systémů. Na příkladě Příbáňova „duchu národů“ to lze demonstrovat. V situaci nediferencovaných systémů práva, morálky a politiky hrozí riziko jejich propojení do vše vysvětlující ideologie.

Právě duch národa vytváří vlastní normy a hodnoty, které politicky vynucuje skrze vlastní zákony. Přestože proces legitimacy práva není v Luhmannově teorii bezproblémový, důsledné odlišení uzavřenosti systému a jeho „hlučného okolí“ umožňuje rozvinout protikladnost *dému* a *ethnu*. Vychází z pozice právního pozitivismu a modifikovaného proceduralismu, a díky tomu obrňuje právo proti normativním či ideologickým tlakům.

Na základě Luhmannova pojetí sociálních systémů rozehrává Příbáň určitou „tematickou smršť“, kterou lze chápat zároveň jako největší klad i chybu jeho knihy. Teorie sociálních systémů mu umožňuje tematizovat odvěká dilemata politické filozofie, právní teorie či dějin jako takových. Jenom první část knihy se dotkne politického pojetí národa a občanství, problematiky normativity v politice a právu, či dějinného exkurzu do vývoje *ducha zákonů* (konfrontace Hegela a Montesquieho, kteří představují stát jako totalitu práva respektive uznávají mnohost partikulárních řádů). Tato mnohost s sebou ale nese nebezpečí, že některá témata budou jen naznačena, a bez dalšího „využití“ v knize ztratí smysl a srozumitelnost. Toto nebezpečí se zčásti naplnilo, protože Příbáň v dalších částech reflektuje především témata časovosti práva a konfrontace národa a lidu v současných evropských debatách. Ostatní problémy z dalšího výkladu mizí.

Aplikace I. : Vyrovňávání se s minulostí ve střední Evropě

Druhá část knihy přichází s analýzou vzniku nové ústavnosti ve střední Evropě po roce 1989. Autor zde vyčleňuje a dále rozvíjí základní charakteristiku práva a politiky, tedy časovost, aby ji ukázal v kontextu vyrovnání se s totalitní minulostí. Země, které postihla komunistická minulost, musí na počátku budování své nové ústavnosti (a tedy nové identity, pokud přijmeme Příbáňovu argumentaci) určit míru a způsob vyrovnání se s minulostí.

„Vyrovňávání se s minulými nespravedlnostmi je součástí budování kolektivní identity, která se soustředí okolo rozdílu mezi přemoženou a odsouzenou minulostí, kterou je reprezentují oni, a přítomností, která staví na budoucích nadějích, které pro změnu reprezentujeme my“ (s.127). Jinými slovy Příbáň říká, že právo komunikuje s politikou a morálkou tím, že chápe svůj kód (legální/ilegální) časově. Prohlášením totalitní minulosti jako ilegální konstruuje jakéhosi anonymního nepřítele (*oni*), kterému je nezřídka přisouzen i kód morálky (*oni byli špatní*).

Je tak implicitně připouštěno, že kdyby sociální systémy nekomunikovaly, právo by jakožto izolovaný systém reflektovalo jen právo pozitivní, které by v mnoha případech nebylo schopno zločiny totality popsat ve svém kódu. Toto je jeden z případů (další je pak především v závěru, s. 265–271), kdy si autor dobře uvědomuje, že izolovaně chápané právo se redukuje na právo pozitivní. A takto pojaté právo je zbaveno životně důležitých konotací s žitou

realitou. Aniž by to autor explicitně terminologicky uvedl, jedná se o parafrázi již zmíněného sporu mezi pozitivním (současné procedury jsou s komunistickým právním a politickým režimem a jeho zločiny nekompatibilní, a jsou tedy na ně krátké) a přirozeně-historickým právem představovaným veřejností (ať každý zločinec dostane, čeho si zaslouží; nikdo ať neunikne „Spravedlnosti“).

Příbáň se při rozboru *archivovacího imperativu* (termín popisující retrospektivní právní procedury, s. 132) soustředil na čtyři země ve středu Evropy: Maďarsko, Polsko, NDR, Československo. Na nich pak ukazuje dva reálně odlišné přístupy. Zatímco Maďarsko s Polskem inklinovalo k formalistickému pojetí (*lex retro non agit*) a odmítli minulost řešit trestně-právně, u nás a v NDR byla naopak ochota k využití těchto prostředků signifikantní.

Aplikace II. : Evropská unie a její ústava

Poslední část knihy se soustředí na soudobé debaty o povaze Evropské unie a problému její ústavy. Nejpodstatnější charakteristiku integračního procesu v rámci Evropy vidí Příbáň v tzv. „kročení etnicity“. To nepochybně zasluhuje širší komentář. Je zde znovu revokován již probíraný prvotní paradox ústavy, tedy její samotný původ, tentokrát však s ohledem na dva protichůdné přístupy.

Otázka tedy zní: Je ústava politickým vyjádřením národa, s jeho historií, kulturou, jazykem a intersubjektivně sdíleným pohledem na svět? Nebo je to politický lid trvajícím na právním státě a proceduralitě demokratických institucí? Tento protiklad *démos* versus *ethnos* je v knize představován jako protiklad mezi osvícenskou představou univerzálního občanství na jedné straně, a omezeností přežitého nacionalismu, navíc s fašizující tendencí na straně druhé. Příbáňův proti-nacionální postoj se projevuje již v první části knihy (s. 79–85), kde s tradičními námitkami bojuje proti prosazení se omezeného nacionálního pohledu na svět. Namísto identity či kultury národní preferuje identitu politickou. Jinými slovy: principem stability politického systému je sdílení norem, které definují demokratické principy, právní stát a svobodu.

Přestože Příbáň nabádá, abychom politickou identitu (či ústavní patriotismus) nechápali jako nutnou k přijetí, zůstává v jeho tezích určité pojetí substanciální identity. Toto chápání stojí na přesvědčení, že existuje nějaké podstatné určení identity člověka ve světě. Autor zde proto mluví o protikladu *my národ* a *my lid*, přičemž přijutím jedné se dostávám do určitého antagonismu k té druhé.

To ale lze zpochybnit. Proti substanciálnímu pojetí identity stojí pojetí pluralistické, které uznává vrstvení identit. Konstituci člověka tedy tvoří přijutí několika různých identit, počínaje tou osobní a konče politickou. A i v rámci této politické lze uznávat ústavní patriotismus k liberální demokracii a zároveň cítit potřebu se vymezit i nacionálně. Na jedné straně tak může ležet idea evropanství, dějinně tvořená řeckou filozofií, křesťanstvím a osvícenstvím, tzn. univerzální vlivy. Ale stejně lze zároveň chápat osobitost národa a jeho vidění světa, tedy vliv partikulární. Evropská integrace tedy vystupuje s požadavkem přijetí politické identity nahrazující identitu národní.

Příbáň této myšlenky dává zelenou. Nabízí se nám tedy na jedné straně *ethnos*, který je spojen s přirozeně-právním původem ducha národa. Na té druhé je naopak pojem lidu, který je spjat s proceduralistickou myšlenkou univerzalizmu. Evropské debaty o ústavě jsou tak podle

autora snahou o šíření lidských práv a svobod ve jménu politické identity *dému*, který je „bezpečnějším“ identifikujícím principem než *ethnos*.

Zajímavostí je, že tato problematika se v téměř nezměněné podobě objevuje již u Emanuela Rádla. Ten také ve svém boji proti čechoslovakismu stavěl na určitém protikladu romantického a osvícenského pojetí národa a státu. I jeho kritika vycházela z analýzy jednotlivých ústav (konkrétně československé z roku 1920 a americké).

Zatímco americká má v preambuli slovo lid (*people*), československá národ. Zatímco tedy odvozování moci z lidu je politicky neutrální a nikoho symbolicky nevyklučuje, postulování moci odvozené z národa již působí jako demarkační kritérium. Stejně jako Příbáň kritizoval nebezpečí organického pojetí národa pro svobodu a demokracii, a stejně tak se vyjadřoval pro osvícenské univerzalistické pojetí státu. Jeho cíle nejsou nacionální, ale morálně a politicky národní stát překračují (to v podstatě odpovídá pojetí úplné politické integrace Evropy).

Ani jeden z těchto autorů si však nevšiml jiného nebezpečí. V případě nacionalismu může dojít k diskriminaci či povyšování se národa nad národy jiné, avšak i politická identita může vést k podobnému efektu. Ti, kteří spolu sdílejí demokratický systém, mohou být stejně tak určitým způsobem povýšení nad jiné, třeba nedemokratické systémy. Nebezpečí „politického náboženství“ a snahy o jeho šíření nejsou ani v dnešní době výjimkou, a nelze mírně nepochybovat o jejich legitimitě. Navíc Příbáň, na rozdíl od Rádla, těžko může varovat před strašákem národního státu, který v dnešní době již v evropském kontextu nepředstavuje nebezpečí. Možná právě hrozba před totalizující tendencí národního státu a s ním spojený určitý substancialismus v chápání identity jsou témata nechávající nejvíce prostoru pro polemiku a diskusi s Příbáňovou knihou.

Závěr

Právní symbolismus je erudovanou sondou do oblasti politické filozofie a práva. Teoretické poznatky navíc plynule zasazuje do kontextu reálné politiky. Především v této syntéze teorie a praxe spočívá kvalita Příbáňovy knihy.

Úvodní problém sociálních systémů je předestřen na pojmu ústavy, aby byl následně konfrontován s problematikou jak partikulárních ústav postkomunistických zemí, tak s potencionální ústavou nadnárodní. Příbáň se v tomto širokém prostoru pohybuje velmi obratně a nechává čtenáři – který by však měl ke knize přistupovat již s určitým přehledem – nahlédnout pod pokličku nejpálčivějších problémů nejen současné politiky, ale sociálních věd obecně. Zajímavým atributem knihy je i její postmoderní nádech. Ten je obsažen samozřejmě i v samotné Luhmannově teorii, ale Příbáň ho velice dobře ilustruje na politické praxi. Kniha tak vyhovuje soudobým teoretickým přístupům a zároveň přináší jinou, *dekonstruktivní* perspektivu na zavedená témata nejen právní problematiky.

Větší teoretická sevřenost a menší tématická pestrost by po mém soudu daly více vyniknout hlavní argumentační linii, práce otvírá více oken, než je schopna zavřít. Nicméně, jako celek představuje kniha kvalitní analytický rámec pro další zkoumání.

**Tento výstup vznikl za podpory Univerzity Karlovy v Praze, Filozofické fakulty
z prostředků specifického výzkumu na rok 2008, číslo projektu GRANTY/2008/561**