



Rakouský rozum v právním řádu (Poznámky k myšlení řádu v románu a juristice)

Doc. PhDr. Milan Sláma

V povídce Sjezd abiturientů tematizuje na jednom místě Franz Werfel možné zamyšlení nad povahou „rakouského rozumu“ jako uměním pořádku.

„Tenhleten Kio, tenhleten Rakušan starého ražení, nesloužil nějakému národu, nesloužil nějaké vrstvě ani ničemu podobnému nenáležel, ale byl prodchnut vznešenou důstojností jakési nadosobní hierarchie, jaká nesnášela jakékoli temné povědomí rasy, kmene, lidu. Z četby předepsaných školních klasiků nepřestajně vyvozoval „užitečné poznatky pro každodenní život“, ale ten každodenní život se skládal z tajemných pojmů, z hodnostního pořadí, z žebříčku služebních funkcí, z titulové stupnice a z kompetenčních vymezení.

Stát tu hrál mystickou, ba téměř božskou roli. (...) Stát byl posvátným, vyšším světem, čímsi jako nebesy, jež se nepozorovaně snesla na zemi, aby spasila hříšníky. Nejvyšším úředníkem byl Bůh.

Bůh však byl instancí neviditelnou, k níž se přímá cesta dala zmocit jen s pomocí vyššího a nižšího kléru.

Bůh nechodil ani ve stejnokroji zaměstnanců ani ve vojenské uni-

formě. Jako nejbližší v pořadí jeho c. a k. Apoštolské Veličenstvo císař ve Vídni chodil v generálské uniformě s dubovými ratolestmi: kteroužto ozdobou se odlišoval od ostatní generality.

Od císaře vedl pak nepřetržitý žebřík až k nejnižšímu stupni a na něm stáli žáci první třídy c. a k. státního gymnázia.

Tisíciletí říše se podle Kiova nejniternějšího domnění stane skutkem, až každý člověk bude postátněn, zúředněn, řádně začleněn do věčného stoupání a sestupování, stane se údem podobného tajemného schématu.“

Gymnasiální profesor Kio je ztělesněním Rakušana „starého stříhu“, ztělesněním úředníka. Taková je vstupní charakteristika. Konkrétnější pak vyjadřuje povahu byrokratického vědomí.

Pokusme se o přepis toho, co pro další zamyšlení můžeme považovat za nejuvýstižnější:

- a) služba neosobní hierarchii,
- b) povaha každodenního života s tajemnými pojmy, hodnostním pořadím, žebříčkem služebních funkcí, titulovou stupnicí, kompetenčním vymezením,



- c) mystická role Státu,
d) strážcem této role je c.k. okresní soudce se symboly spravedlnosti, je to konkrétní osoba IUSTITIE,
e) spasitelné poslání Státu¹⁾,
f) neviditelná instance, dostupná smrtelníkům jen s pomocí kléru.

To je posvátná říše řádu (pořádku) hierarchická. Skrývají tyto slovní rekvizity možný klíč k zamyšlení nad tématem „rakouského rozumu“? Jaká jsou základní slova s částečně religiozní povahou? Mystická role státu – úřad – řád a hierarchie – nedostupnost tajemného schématu.

Čemu se v myšlení podobá fakt sakrální nedostupnosti?

Mysleme ve vztahu k tomu, co je posvátné a vznešené, co se vyjadřuje ritualizací. Ritualizace má i svou zpochybňující polaritu, kterou je právo nahlédnutí (jako právo osobního rozumu). V tomto právu je založeno velké téma sporu o povahu řádu. Má v sobě základní myšlenku: „otevřít“ systém c. a k. soudního dvora jako možného klíče k pochopení a vyložení nároku právní nauky na formulování řádu.

1) Domnívám se, že samostatnou studii by vyžadoval theologizující přístup Kelsenův, o němž píše jen v náznaku na jiném místě této stati.

Témata týkající se problému řádu na pozadí rakouského rozumu lze formulovat také jako problém rakouského rozumu na pozadí řádu.

Jaké může být jeho vyjádření?

- juristické myšlení jako způsob racionality,
- reflexe literatury s vyprávěním příběhů myšlení, ironizujících formy racionality,
- charakteristiky „Kaiserkanzleivernunft“, „Beamtesvernunft“ a některými právníky vyslovované vlastní zkušenosti „dětí úřadu“ (Beamteskinder); pražský autor Ludwig Spiegel v sociologické úvaze „Zákon a právo“ (orig. „Gesetz und Recht“, 1913) slovy Hofstaat, Beamteschaft charakterizoval Monarchii jako „svatou byrokracii“,
- uvažování nad problematičností řádu ve zkušenosti rozpadu, jež se ukazuje především u byrokracie a vědy.²⁾

Co jsme v této konkrétní době a místě?

Tato otázka nebyla s potřebnou naléhavostí vyslovena ani sociology ani filosofy, ale románem. Zamysleme se nad povahou možné reflexe. Román ironizuje (pseudo) nároky

2) S přirovnáním jazyka Wiener Kreis k řeči, kterou promlouvají listiny císařské kanceláře.



vědy a zpochybňuje „autentické výklady“³⁾, věda si pro sebe nárokuje být mírou literatury.

Román je nevědeckým viděním, možná kaleidoskopickým. Metafora kaleidoskopu je však převzata z filosofie, která byl aktualizována s některými dominantními rekvizitami. Jednou z rekvizit je pojetí dezintegrováného, „vyprázdněného“ Já (Machovo filosoficko-psychologické téma u Hermanna Bahra). Příběh toho Já s možností zaplnění (jako hledání řádu) vypráví román Roberta Musila „Muž bez vlastností“.

Jaká jsou jeho témata?

- zkušenost rozpadu s charakteristikou duše jako „díry“ (Lochmensch)⁴⁾,
- uspořádání duše a možné vědomí řádu (pořádku),
- „andělem“ zaplnění díry v duši je byrokratický rozum ve své nejdokonalejší podobě, kterou je ultralegalismus,
- literární látka se setkává s racionalitou juristiky,
- vyjádření v polaritě „původního“ a „odvozeného“, kde „andělem pořádku“ je „původní“. Armáda, úřednictvo, dynastie. To, co samo dává tvar.

3) Vzpomeňme si například na karikatury vědy v Haškově románu (vojenská věda, sepisování dějin batalionu, definiční manie plukovníka Krause aj.).

4) Údajně výraz od Hermanna Bahra.

Je vnášení pořádku do duše možným tématem rakouského rozumu? Tento rozum se ukazuje jako byrokratický, jako „rozum císařské kanceláře“. Musil tuto zvláštní povahu racionality popsal jako neosobní závaznost.

Zůstaňme ještě u možného pohledu literatury. Bylo řečeno, že román je nevědeckým viděním. Na rozdíl od vědy, která by v tomto případě volila v dobrém úmyslu metodickou analýzu s možným postižením povahy rozpadu, odkazuje vyprávění románu k jinému uchopení, které se svou povahou bude blížit k nejednoznačnému a jistě i spornému pohledu jakým je sociologie vědění (nebo sociální epistemologie?).

Co se myslí pod slovy „vyprázdněné Já“?

Podívejme se na jiný možný výraz. Řekneme-li, že Já je v nejistotě, máme na zřeteli slova pro zpochybňování. Domnívám se, s odkazem na další místa tohoto textu, především vzhledem k některým Kelsenovým formulacím, že „nejisté Já“ nějak souvisí s porušenou přirozeností (v theologické mluvě: s dědičným hříchem). Je samo sobě neproniknutelné, neuchopitelné. Zkušeností „Lochmenschen“ je nedůvěra k vlastní osobě, pocit nezduvodněné existence, a tedy hledání důvodů. Logika dávající myslí pořádek,



přichází ke slovu až v nutné objektivitě juristického (byrokratického) rozumu, kladoucího to, „co má být“ (Sollen).

Ryzí právní nauka tematizuje žádoucí stav s možností jeho ustavení. Žádoucí stav je přemáháním rezistence, říká Christian Ehrenfels. Musil s užitím novokantovských rekvizit píše o vkládání zákonů lidské neústupnosti („přirozenosti“).

Z literárního díla se nám tedy nabízí možné téma rakouského rozumu jako byrokratického, juristického, státního. Rozumu soudního dvora a císařské kanceláře. Zvláštní povaha racionality, dávající náležitý tvar skutečnosti, zdůvodňující osobní existenci (duše) a mající pro ni míru (přesnost). Musil píše o zřízení sekretariátu pro přesnost a duši, o institucionalizovaném subjektu řádu. Nabízí se ještě zajímavá paralela, kterou byl pokus filosofů „Vídeňského kruhu“ o autentický výklad skutečnosti. Myšlení „vědecké filosofie“ a císařské kanceláře má podobnou řeč. V protokolárních větách zahlédneme formu policejního jazyka raportů (v literárním vyjádření např. Doderer, Hašek). Snaha o převod a očištění výroků na „fyzikalistické“ jako podmínky přijatelných vědeckých výpovědí připomíná ducha cenzury.

Zamysleme se nad možnými příběhy racionality. Jaký je jejich původ?

- a) stesk po autoritě v úctě k Maje-státu (Werfel, Roth),
- b) zdůvodnění existence – nejprve v jistotách zařazení, kdy možná ontologie osoby je určována „rangem“ a služební postupy jsou chápány jako „míra existování“, viditelnost existence v nadčasové ideji uniformy a administrativně-militaristický systém jako autentický obraz skutečnosti,
- c) ve vztazích „nepůvodního“ (odvozeného) a „původního“ žije „odvozené“ s vědomím nedostačujících způsobů existence. „Původní“ nemá potřebu zdůvodnění. V souvislosti s ryzí naukou právní je zde vysloven například problém legitimacy s otázkou, co „odvozené“ může vůbec nárokovat. „Původní“ je institucionální a zároveň bez pomoci „zasvěcení“ nedostupné.
- d) dále do našich úvah náleží tematizace disciplinování s metaforami vojenského ducha a armády jako nejduchovnější skutečnosti. V nerozlučnosti byrokratické racionality a pořádku pozitivního práva jako systému má možná racionalita řád uniforem a paragrafů. Jejich nositelé existují v jistotách zařazení. Mají pořádek v duši. Tvar. Žití podle takového pořádku je v zorném poli disciplin majících ducha přesnosti, jenž je



neosobní a jeho nositelé zaměnitelní⁵⁾.

Hovořit o pořádku v duši, o vědomí řádu a řádu vědomí znamená mít v moci své myšlení. Vyjádřit je jazykem, kterému sami rozumíme. Román však odkazuje i na takové zkušenosti, kdy své myšlení v moci nemáme. V Musilově metafoře zařizování bytu vládne expert jazykem, jemuž nerozumíme. Přichází na pomoc, jestliže přestáváme rozumět svým situacím. Ve stavu bezmocnosti jsme vydání expertům do rukou. „Je těžké být bezmocný a zůstat důstojný“, píše Roth (Pochod Radeckého).

Jak se zbavit bezmocnosti?

Přítakat Zákonu, jediné moci. Anděl pořádku je zvěstovatelem existence v jistotě. Zdá se však, že tato existence nemá osobní povahu. Člověk může volit ... zůstat v řádu znejistění, tváří v tvář problematičnosti. Řád znejistění je žitím s otázkami, řád jistoty má odpovědi a řešení. Expert má po ruce návod jak „zařídít byt“.

Znejistění a žití s otázkami pro-vázejí jednu velkou zkušenost, zkušenost transcendence. K jejím zá-

5) Musilova ironie: sekretariát pro přesnost a duši. Logika se svou přesností výrazu je mírou duše, psyché, dává jí řád. Proto má v pokušení novokantovského ducha vědy přesnost logika před psychologii.

kladním slovům mohou náležet „nedostatečnost“, „vratkost“, „nezřetelnost“. Písmo mluví o hříšnosti. Je nám souzeno existovat v řádu hříšníků. Avšak duch hledá rám, do něhož by vklouzl.

Závěrečná kapitola prvního dílu Musilova románu (Cesta domů, Heimweg) je zkratkou příběhu vyprázdněného Já a hledání řádu s perspektivou „jiného stavu“. Jaké může být téma „jiného“? Jiné jako cizí, jiné jako racionalita?

K literárnímu tématu jiného stavu náleží existence úředníka s rozdělením na povinnosti a emotivní život, s problémem totožnosti a reálného života. Jiný stav je vyjádřen metaforou tangenciálního dotyku v místech každodennosti.

Snad bychom mohli vztah každodennosti a jiného stavu s přihlédnutím k různým variantám výkladu tematizovat jako „racionalizovanou každodennost“. Důraz je na slově „racionalizovaná“. Má blízko k řádu, tedy zmocnění se skutečností. Avšak jde opravdu o zmocnění? S ohledem na jeden příběh v Musilově románu nechávám tuto myšlenku bez odpovědi. Mám na mysli příběh pacienta Moosbrugerra z pohledu psychiatrie, kdy neuchopitelná figura chaosu je uzavřena institucionálně. Myšlenka o neuchopitelnosti vyprázdněného Já odkazuje na Ernsta Macha⁶⁾.

6) „Erkenntnis und Irrtum“, 1905.



Všechny činy „se přihodí“, naše odpovědnost je zpochybněna. Svě činy nemáme v moci, neboť nemáme v moci ani sebe samé. Nejsme hodnověrní a naše duše je rozložitelná (nemá „střed“). Tomu patrně odpovídá i fragmentární podoba skutečnosti, která není uchopitelná. Duše bez středu nemá konstituující funkce, spíše se sama zdá být něčemu vystavena⁷⁾. V tomto vystavení se jí nabízejí různé vzorce a předcházení do rolí, možností. Ulrich v Musilově románu je „muž bez vlastností“ a „člověk možností“ (Möglichkeitensmenschen). Hledá styl a má svá „tajná Já“.

Připomeňme si roli sekretariátu pro přesnost a duši. Přesnost je vyjádřena jako uchopitelnost toho, co se vymyká, co je neuchopitelné (unfassbar). Neuchopitelné duši dává smysl nadřazená instance. Odkazování k nadřazené instanci vyjadřuje vydání do moci jiného. Toto „jiné“ je určující, zařizuje naše existování, avšak v tomto zařizování je přece evidentně zkušenost ohrožení. Ve zkušenosti ohrožení je přítomno vědomí neskutečnosti osobní existence.

Musil na jednom místě nechává uvažovat Leinsdorfa o důsledcích rozkladného myšlení. Úvahy o náplni státu by vedly k rozpadu řádu

7) Pro psychologii koncem 19. Století není duše „substancí“. Tématem jsou duševní procesy, události, kdy se „něco stává“.

považovaného dosud za neotřesitelný a zaručený dynastií.

Ve zkušenosti, která vystavuje existenci problematičnosti, je jedinec mnohem skutečnější pro ostatní než pro sebe sama. Sám si svou nedostatečnost uvědomuje, ale může ji překrývat maskou. Masky je kromě jiného důsledkem vědomí nejistoty.

Takovou zkušenost mohou mít rovněž instituce. Za maskami, které si nasazují, je obrana posvátné nedostupnosti. Nedostupné chce být vznešené, důstojné a mocné. Do takové moci vznešeného je vydána existence, která sebe samu považuje za nedostatečnou. Je vydána na pospas moci „duchovní formy“ – disciplinování, normování pořádku.

Jaké podoby „nejduchovnější instituce“ nabízí ve své ironii román?
a) paráda politické moci (Roth: Pochod Radeckého),
b) psychoanalytické popisy, deviance (Musil: Zmatky chovance Torlesse),
c) obhajoba kodexu cti (Schnitzler: Poručík Gustl).

Důstojnický kodex založený na poslušnosti rozkazu má společný jazyk s juristikou, i když se to může na první pohled zdát až přehnaným tvrzením. Ale společná řeč je založena na principu efektivity a nezpochybnitelnosti (nabízí se zamyšlení nad Musilovou metaforou generálního sekretariátu pro přesnost a duši).



Ironie nejduchovnější instituce se nechtěně ukazuje paralelně v pojetí juristické státovědy, která se uzavírá před nepořádkem přírody⁸⁾. Kam se uzavírá? Do pořádku uniforem, do bezpečnosti zákona. Do nejvlastnější formy existence, do „zúřednění“ jedince, který se ztotožňuje s hierarchickým stupněm. Nebylo by zajímavé uvažovat o podobnosti vojenského a juristického jazyka obšírněji a hlouběji? Příkazy a normy bez zdůvodnění, vyžadující poslušnost a závaznost. Nejduchovnější instituce, nejduchovnější myšlení, nejduchovnější věda. Ze základní instituce, vojenské, je odvozena instituce byrokratická. Na souvislosti administrativního a militárního odkazuje zajímavá Mayerova práce (z roku 1776) „Věda o úřednictvu“. Racionalita náleží především k vojenskému myšlení (duch disciplíny, jazyk příkazů, uniformy, hodnosti, služební třídy). Věda o úřednictvu vyvolává pokusem právní vědy až k její dokonalé formě ryzí nauky. Nejduchovnější je čisté a myšlení je zcenzurované (von Mohl, kolem roku 1860). Věda, která je normativní a odmítá být explikační, má ducha cenzury⁹⁾.

Taková věda souvisí s povahou svého předmětu, jenž je posvátný

8) Ludwig Gumplowicz přirovnal hájemství juristiky ke království Šípkové Růženky.

9) Ultralegalismus nebo právo na vysvětlení, legitimita?

a nedostupný. Nejduchovnější instituce s posvátným charakterem nejsou dostupné všem, píše Werfel o tajemných schématech instancí. Je nutné náležet do správného (patřičného) rangu, mluvit řečí zasvěcenců, respektovat kanonizované výklady expertů. Chceme-li pochopit myšlení (ryzí) právní nauky, musíme pochopit existenci soudního dvora.

Soudní dvůr s povahou své nedostupnosti může být možným tématem mythu. Mythos brání nedostupnost zposvátněných instancí a sám nemá být zpochybněn. V mythu soudního dvora nalezneme tematizovaní „původního“. Odvolání se na „původní“ náleží k obraně nedostupnosti a nenahlédnutelnosti. Nehlédnout do tajemného schématu lze jen s pomocí kléru, píše Werfel.

Jaké myšlení může zpochybnit zposvátněnou instanci?

Takové, které mluví o právu nahlédnutí. Mythos jako myšlení o nedostupnosti má v sobě ducha cenzury. Magris v zamyšlení nad habsburským mythem nabízí tři základní skupiny:

- a) mýtus panovnický,
- b) mýtus byrokratický,
- c) mýtus hedonistický.

Panovnický mýtus (Majestát, Koruna) je výrazně ztvárněn v literatuře



i juristických textech¹⁰⁾. U Musila (kapitola 1/10 – „Dotek zkušenosti“) je objektem pověstí císař Kakánie. Víra v císaře je jako víra ve hvězdy, které sice již přestaly existovat, ale stále ještě svítí a my jejich lesk vidíme.

Byrokratický mýtus je vyprávěním o řádu forem a o obětování osobního myšlení, které se týká všech – i císaře. Ve spojení s panovníckým mýtem povstává Svatá byrokracie, tvůrce státu, s posvátným postavením soudního dvora (Karl Kraus psal o "byrokretenismu"). Musil se zamýšlí nad Majestátem (v kapitole „Velké zasedání“ Majestát jako nejvyšší orientační bod váže lidi, kteří mají pocity nedostačujících důvodů vlastní existence, dává smysl celku jako možnou odpověď na hledání řádu), nad podstatou Rakouska, nad zákony, které vrcholí v panovníkovi, neboť suverenita národa je ústavnímu myšlení Monarchie ještě cizí. Takový mýtus vypovídá a nepůvodnosti národa. Národy v monarchii náleží císaři.

Zde se nabízejí k úvaze asi dvě skupiny témat:

- občan a zneosobnění,
- národ bez vlastností.

10) Například Tezner: Der Kaiser (1909) Kritická studie Ludwiga Spiegela „Das Erbe des absolutischen Staates“ (1908) srovnává formální ohraničení s nedostatečným osobním postavením císaře.

Ke zneosobnění občana patří povaha juristiky jako původního myšlení a identifikace osoby s neosobními normami. Výrazem zneosobnění v ironizaci románu je nošení uniforem. Nositelé uniforem požadují dodržování zvláštního jazyka, který ovládají a kterým formulují řád a zákon. Zachování této zvláštní řeči střeží zákon před omyly a chrání jeho moc. Stojíme u závažného tématu – řádu ovládnutí. Mýtus obrany sakrální nedostupnosti preferuje i velký mýtus zákona.

V hédonistickém mýtu se zamysleme nad výrazem „Sonderling“ (podivín), jehož užívá německá literatura pro úředníka „ve dvou světech“. Jaké to jsou světy? Úřad – neosobní, uniformní, s maskami důstojnosti. Veřejný dům – s metaforami psychoanalytického popisu.

Adorno uvažoval o úzké spojitosti psychoanalýzy a „čistého myšlení“ ve vídeňském prostředí, jako důsledcích vypjaté morálky. Naznačil tím možnou polaritu logiky a psychologie.

Jaký je úředník ve dvou světech? Má dvě tváře, ctnostnou a neřestnou. Ctnosti úředníka jsou nezbytnou zárukou racionality. Hanisch¹¹⁾ uvádí čtyři byrokratické ctnosti: píli, poslušnost, přesnost, propočítávání. Tyto ctnosti odkazují spíše k neosobnímu. Kdy je však úředník

11) Oesterreichische Geschichte 1890-1990.



osobní? V úřadě zcela jistě ne, neboť sama racionalita fungujícího pořádku musí být neosobní. Být osobní je možné jedině cestou za prožitky. Ale i tato „osobní“ cesta je svým způsobem neosobní. Zamysleme se nad slovy „jít za prožitky“. Prožitky někde jsou. Tím místem může být veřejný dům, tam mohu být osobní. Po návratu, odchodu z místa prožitků se zase stávám neosobním. Prožitky za nimiž jdu, jsou jakoby nezávislé, píše Musil. Žijí samy ve svém vlastním prostoru, jenž je demonizován a má povahu provinění (nenabízí se spojitost logického disciplinování emociálního života?).

Vraťme se ještě k povaze byrokratického mýtu. Téma „původního“ a „odvozeného“ potvrzuje s odkazem na mýtus habsburský vazbu k ritualizovanému myšlení.

Kde je ritualizace viditelná?

V cenzurovaném myšlení, až k osobní (auto) cenzuře, která je respektováním institucionální nedostupnosti. Myšlení je pod kontrolou, pod mocí. Moc cenzury nad myšlením je obranou instituce vůči pokusu o nahlédnutí. Nedostupnost zákona pro neexpertu. Ale právě nahlédnutí je právem osoby a náleží k podstatě evropského myšlení!

V rituálu jsme účastníky tajemného schématu. Zasněnci („klerus“) vykonávají dozor nad obyčejnými

smrtníky a brání ritualizovanou instituci před otázkami na povahu rituálu. Kdy je tázání možné? Vystoupením z navyklého schématu a zpochybněním ritualizovaného jazyka?

Vyjadřuje tematizaci nedostatečných důvodů existence ontologickou nedostatečností a proviněním?

Weiningerova kniha z přelomu století „Geschlecht und Charakter“ jako jeden z dominantních výrazů zkušenosti dekadentní Vídně tematizuje theologický fenomén dědičného hříchu (Erbsünde).

K dědičnému hříchu náležejí slova „porušená přirozenost“, „permanentní pocit viny“, „bezmocnost“.

Jak je theologický fenomén uplatněn v juristice?

Vyslovením neschopnosti náhledu do nitra povahy Zákona, Soudu. Myšlení uzavřené v hříšnosti není schopno řádu pro nepořádek v duši. Člověk není vhodným materiálem pro stavbu domu (řádu), praví jedna z metafor. Jinými slovy, přirozenost (Natur) nemá být mírou, přirozené právo není možné. K hříšnosti patří pocit marnosti a znejistění s permanentní cenzurou mysli.

Znejistění je nevlastním způsobem existování. Takové existování je přirozeností „bez tvaru“, bez (uni-)



formy. V literární metafoře je tím slovem „civil“. Proto jedinou možnou formou je existence zdůvodněná. Důvod odkazuje odvozené a nahodilé k nutnému. A nutné se ukazuje jako racionální¹²⁾. Vyslovuje se zřetelně v ideji systému a jejím tématem je ryzí nauka právní v administrativně juristickém řádu. Jazykem ryzí nauky je logika, neboť autentický duch je logický („čistý“).

Do problému ryzí nauky můžeme vstoupit přes klíčová slova ve schématech opozic, která jsou vyslovena v duchu novokantovského pojetí vědy: Natur-Geist, Sein-Sollen, empirické-apriorní, explikativní-normativní, sociologické-juristické, přirozené právo-pozitivní právo. Tyto opozice uplatnil klasik ryzí nauky Kelsen již před první světovou válkou v pojednání o rozdílu juristické a sociologické státovědy¹³⁾.

Co tím sledoval? Tematizaci možného řádu, která je oním andělem zaplňujícím díru duše. Anděl přichází shůry, zvěstuje normování duše.

Tématem juristického řádu je spor se sociologií o povahu jednoty

12) Srv. ironii zdůvodněné existence v rozlišování bytostí nutných a nahodilých u Haška (Osudy dobrého vojáka Švejka).

13) Z roku 1913. Juristicky „čisté“ systémy v Kelsenově požadavku přirovnává Spiegel (Gesetz und Recht, 1913) k obrazu barona Prášila tahajícího sebe sama za cop z vody.

a státovědy¹⁴⁾. Kelsen soudil, že v moci lidí není utvoření organického sociálního útvaru majícího řád. Pokoušel se prokázat, že sociologie, patřící svým způsobem řeči k Natur a Sein nemá pro státovědu význam. Z Natur nemůžeme vysvětlit sociální život s normativní povahou. Normativní (Sollen) je odděleno od explikativního (Sein). Juristické normy patří k Sollen a Sollen a Sein se nemají vzájemně mísit. Příkladem neoprávněného „mísení“ je pro ryzí nauku přirozené právo. Vyloučení řeči o přirozeném právu je i vyloučením těch přístupů, které hovoří o právu nahlédnutí (legitimitě). Myšlení o *Naturrecht* náleží spíše k *Naturwissenschaft* stejně jako sociologie. Svět Sein do juristiky nepatří¹⁵⁾. Juristika chce být u normativního Sollen, ducha¹⁶⁾.

14) Většina prací o Kelsenovi a ryzí právní nauce je psána v duchu akademického provozu a obvykle právníky. Chybí tematizace „zápolí“. Jednou z mála výjimek je v tomto ohledu Voegelinova kniha „Der autoritäre Staat“ (1936).

15) Gumpłowicz si v odpise americkému příteli Wardovi stěžoval na juristickou scholastiku. Obdobné zkušenosti nám zanechal i Franz Brentano (srv. přednášku před vídeňskými právníky – in: O původu mravního poznání, Praha 1993, s. 19 nn.).

16) „Sollen“ se neodvozuje ze „Sein“, ale z „autonomního ducha“. Norma není tvořena empiricky, ale jen z jiných norem a celý řetězec odvozování končí v základní normě. (Grundnorm).



Kelsenova důsledná obhajoba juristického pořádku je obranou „čistého“ myšlení. Svým způsobem, je pokusem předkantovské metafyziky, třebaže zastánci ryzí právní nauky se jí pokoušeli ospravedlnit kantovskými rekvizitami. Zůstali však právě pouze u rekvizit jako nástroje¹⁷⁾.

Ryzí nauka chce důsledně odlišit osobu jako „jev přírody“ a osobu jako *Homo Iuridicus* (odsobnění¹⁸⁾). *Homo Iuridicus* náleží k řádu norem, jenž je vládou neosobního rozumu. V takovém řádu se člověk ocitá v normování svého vlastního života. Svým způsobem jde o myšlení tématu řádu duše, spasení, neboli v případě *Homo Iuridicus* o téma *Rechtsseele*. V nutnosti spásy duše zdůvodňují juristický i theologický přístup k existenci osoby. Hříšná duše je neschopna řádu.

17) Tento odstavec již výrazně překračuje téma našeho pojednání. Rád bych upozornil na samotný provoz kolem let 1910-1914, kdy se juristické myšlení snaží využít dalších rekvizit – fenomenologie. U Reinacha a del Vecchia „žijí“ apriorní právní podstaty jako zvláštní entity. Užívá se i Husslerova výrazu „zření podstat“ (Wessenschau). Ve dvacátých letech se pokusil obhájit ryzí právní nauku obohacením o fenomenologii Felix Kaufmann (Logik und Rechtswissenschaft, 1922).

18) Voegelin: Der autoritäre Staat, § 11 – 14.

Jak je možné zrušit její bezmocnost?

Dovolím si vyslovit cosi na způsob religiozní perspektivy juristiky a navrhnout zamyšlení nad skutečností dvojí míry, dvou závazností. V duchu Kelsenovy ryzí nauky jsou těmito závaznostmi stát (právní pořádek) a Bůh¹⁹⁾. Státní autorita a boží přikázání. Zákon ke spáse duše.

V tématu spasení se nám tak nabízejí dvě velká slova: Milost a Zákon. V religiozní perspektivě juristiky vládnou zvláštní posvátné vazby. Pokusme se je pojmenovat.

- byrokracie a státní zbožnost (*Staatsfrommigkeit*),
- posvátnost tajemných schémat s ritualizací,
- soudci a kněží jsou ochránci schématu,
- zvláštní řeč religiozní povahy juristiky a výsada jejího tlumočení,
- ani ve filosofii práva není filosofům dovoleno vstoupit jejich řečí,
- obrana juristické řeči.

Racionalita ryzí právní nauky zpochybňuje jedno z velkých slov západního myšlení – legitimitu. Co náleží k jejím základním postojům? Právo na nedůvěru k řeči, která přeneseným způsobem hovoří o posvátnosti.

19) Kelsen vyjadřuje blízkost Státu a Boha v pojednání „Gott und Staat“ (po roce 1920).



Do čeho nás vtahuje například slovo *Staatsfrommigkeit*? Nutí nás přijmout posvátnost státu (a jeho institucí, v Kelsenově pojetí posvátnost právního systému).

Problém legitimacy se zrcadlí ve faktu autoritativní závaznosti vyjadřující bezmocnost při absenci vlastního morálního řádu. Analogie problému legitimacy je theologická – člověk nemá spásu ve své moci („hříšná bezmocnost“).

Kdo je potom hodnověrný?

Ten, kdo je „původní“ s autoritou zákonodárce. Její skutečnost nárokuje osvědčování poslušnosti, má povahu „prvního“ a nemusí být zdůvodněna. Je tím zpochybněna singulární osoba. Ale v tradici evropského myšlení existuje přece primát křesťanského pojetí, které dává přednost singulární osobě před nároky státu jako poslední podmínce zakotvenosti.

Má ordinátor ontologickou původnost? Kdo je schopen být ordinátorem a vlastníkem míry?

Ordinátor je autorem pořádku, má podobu skutečnosti ve své moci, pod kontrolou. Primát křesťanského pojetí osoby ve sporu původnosti a odvozenosti se odvolává na transcendentní závaznost pro rozměr řádu. Osoba s otevřeností jako sensorium

transcendence má právo vstoupit do hájemství ultralegalismu. Transcendující závaznost je nesouhlasem s administrativním rozumem pořádku. Takto chápaná závaznost se odlišuje i od náhražek transcendence. Náhražkami jsou způsoby uvažování charakterizující religiozní perspektivy juristiky. Mají blízko k nitrosvětským religiozitám, ideologiím. Jestliže není dána přednost křesťanskému pojetí osoby, není závaznost v transcendující zkušenosti.

Ryzí právní nauka hovoří o závaznosti státní autority, autority mystické povahy, o základní normě (Grundnorm). Základní norma je delegována bez důvodu – není přece dovoleno tázat se na důvody zákona. Jediným hlediskem je povinováno²⁰⁾. Viníky se stáváme překročením Zákona. Jedinou mírou viny je selhání (vědomí) vůči Zákonu a posun svědomí ohledně dodržování Zákona. Právníci přece někdy hovoří v tomto duchu: necítit se vinen, jestliže dodržují znění Zákona. Myšlení, zdá se, může být podivně průzračné a jednoduché.

Doc. PhDr. Milan Sláma

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Katedra politologie a sociologie

²⁰⁾ Kelsenovy argumenty o platnosti norem odkazují pouze k sankcím.