

# Morální dilema v profesní etice advokátů: jak řešit rozpor mezi obecnou a profesní morálkou?

**Martin Hapla\***

**Abstrakt:** Otázka, jakým způsobem máme řešit konflikty mezi požadavky, které vyplývají z obecné morálky, a těmi odvozenými od určité profesní role (například advokáta), patří k tradičním problémům profesní etiky. Cílem tohoto článku je poskytnout na ni odpověď na bázi konsekvenencialistické etiky, respektive její specifické varianty, která vychází z utilitarismu a její fungování v praxi se přibližuje pragmatickému uvažování. Autor v textu nejprve rozebírá samotnou povahu výše uvedeného střetu, následně kriticky analyzuje některé stávající přístupy k jeho řešení, aby nakonec představil východisko, které nám zde nabízí jím proponovaný pragmatický utilitarismus. Právě on má totiž ve srovnání s konkurenčními teoriemi několik významných výhod. Má věrohodná normativní východiska, jakož i dobrou schopnost řešit morální konflikty a různé druhy trade-offs. Především nám však umožňuje udržet racionalitu v našich rozhodovacích procesech a dovede také organicky zohledňovat pluralitu morálních postojů, jež bývá často vnímána jako klíčová charakteristika současných západních společností. Text uzavírá rozbor případu Altona Logana coby ilustrace toho, jak může být tento přístup prakticky aplikován.

**Klíčová slova:** filosofie práva, profesní etika advokátů, obecná a profesní morálka, konsekvenencialismus, utilitarismus, mlčenlivost

## Úvod

Pokud by se nějaký člověk dozvěděl, že někdo jiný sedí ve vězení za zločin, který nespáchal, nebylo by jeho morální povinností usilovat o jeho propuštění na svobodu? Pokud by měl informace, které by k němu mohly vést, neměl by je poskytnout orgánům, jež mohou něco takového zajistit? Odpovědět v tomto případě ne, by se jen málokomu jevilo jako morálně ospravedlnitelné, stejně jako by bylo velmi nesnadné najít na podporu takového závěru pádné důvody. Platí to však opravdu za všech okolností?

Ve Spojených státech se stal velmi známým případ Altona Logana. Tento muž byl odsouzen na doživotí za vraždu, kterou nespáchal. V době, kdy si odpykával svůj nespravedlivě uložený trest, se dva advokáti Dale Coventry a Jamie Kunz dozvěděli, že není skutečným pachatelem. Tím byl jejich klient Andrew Wilson, jenž se jim k danému činu ostatně sám přiznal. Oba advokáti ale byli z titulu své profese vázáni mlčenlivostí, které je Wilson zprostil až k okamžiku své smrti. Teprve po ní poskytli tuto informaci příslušným orgánům a Logan byl z vězení propuštěn. Strávil v něm dvacet šest let.

Uvedený případ je samozřejmě extrémní. Není mnoho horších věcí, jaké se mohou člověku stát, než že navzdory své nevině stráví neproduktivnější část svého života ve vězení.

\* Doc. JUDr. Martin Hapla, Ph.D., docent na katedře právní teorie Právnické fakulty Masarykovy Univerzity. E-mail: 257193@mail.muni.cz. Tento text vznikl na Masarykově univerzitě v rámci projektu *Morální problémy právních profesí* číslo MUNI/A/1242/2022, podpořeného z prostředků účelové podpory na specifický vysokoškolský výzkum, kterou poskytlo MŠMT v roce 2023.

Je třeba zdůraznit, že zmínění advokáti neporušili žádný morální standard specificky spojený s výkonem jejich profese, ani právní normu platnou ve Spojených státech v jejich době. Opravdu však udělali správnou věc? Stojíme zde před jedním z tradičních problémů profesní etiky,<sup>1</sup> kdy se požadavek ze strany obecné morálky dostává do konfliktu s morálním požadavkem vyplývajícím z určité profesní role (a zároveň s právem, které s ním obsahově koresponduje).<sup>2</sup> Jedná se tak o klasický příklad morálního dilematu.<sup>3</sup> V jeho pozadí můžeme ještě identifikovat i některé další a obecnější otázky, jako třeba čím jsou takové role a s nimi spojené normy vůbec ospravedlněny a zda mohou nastat situace, kdy je správné je porušit. Týkají se samozřejmě každé – dokonce nejen právní – profese, ačkoliv v největší míře právě advokátů, na něž bude proto v tomto textu soustředěna pozornost.

Velké množství odborné literatury ostatně zkoumá uvedený střet primárně v kontextu advokátní profese. Řada autorů, jako třeba Tim Dare,<sup>4</sup> Charles Fried,<sup>5</sup> David Luban<sup>6</sup> nebo W. Bradley Wendel,<sup>7</sup> v minulosti nabídla různé způsoby, jak jej řešit.<sup>8</sup> Důkladně se věnovali také ospravedlnění profesní role samotného advokáta. Mým cílem je tuto paletu obohatit nabídkou odpovědi, kterou nám na vznesené otázky může poskytnout konsekvenencialistická etika, respektive pragmatický utilitarismus coby její specifická varianta. Tu můžeme charakterizovat prostřednictvím důrazu na maximalizaci užitku v dlouhodobé a celkové perspektivě (tedy odmítnutí lokálních optimalizací) a důsledném zohledňování našich faktuálních a epistemických limitů.<sup>9</sup> V článku ukáži, že mnou preferovaný přístup má oproti svým konkurentům několik významných výhod. Široká aplikovatelnost a dobrá schopnost řešit různé typy konfliktů nakonec patří mezi tradiční výhody přisuzované utilitarismu.<sup>10</sup> Především nám však umožňuje zachovat racionalitu v rozhodovacích procedurách, s jejichž pomocí řešíme konkrétní situace s rozebíraným střetem spojené. Dokáže si i dobře poradit s pluralitou morálních postojů v současných západních

1 Profesní etika právníků není v tomto textu chápána jako zkoumání práva výkonu právních profesí, nýbrž jako jedna z disciplín etiky. K tomu, že právníci potřebují nejen první, ale i druhé uvedené srov. PARKER, Christine – EVANS, Adrian. *Inside Lawyers' Ethics*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006, s. 4. Článek, který se tímto dostává čtenáři do rukou, tedy primárně zkoumá otázku spadající do filosofie práva, která není řešitelná prostým rozбором stávající právní úpravy.

2 W. Bradley Wendel přímo říká, že to, jak má právník ospravedlnit čin, který by mimo výkon profesní role vyvolal morální odsouzení, představuje centrální otázku profesní etiky právníků. K tomu viz WENDEL, W. Bradley. *The Limits of Positivist Legal Ethics: A Brief History, a Critique, and a Return to Foundation*. *Canadian Journal of Law & Jurisprudence*. 2017, Vol. 30, No. 2, s. 445.

3 K vymezení morálního dilematu srov. SKUCZYŃSKI, Paweł et al. *The Concept of Dilemma in Legal and Judicial Ethics*. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2018, zejm. s. 3, 18 an.

4 DARE, Tim. *The Counsel of Rogues? A Defence of the Standard Conception of the Lawyer's Role*. Burlington: Ashgate, 2009.

5 FRIED, Charles. *The Lawyer as Friend: The Moral Foundation of the Lawyer-Client Relation*. *Yale Law Journal*. 1976, Vol. 85, No. 8, s. 1060–1089.

6 LUBAN, David. *Lawyers and Justice. An Ethical Study*. Princeton: Princeton University Press, 1988. LUBAN, David. *Legal Ethics and Human Dignity*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

7 WENDEL, W. Bradley. *Ethics and Law. An Introduction*. Cambridge University Press, 2014. WENDEL, W. Bradley. *The Limits of Positivist Legal Ethics: A Brief History, a Critique, and a Return to Foundation*, s. 443–465.

8 Některé z nich jsem shrnul a kriticky analyzoval ve svém textu HAPLA, Martin. (Ne)morální advokáti: problém ospravedlnění norem profesní etiky. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2019, roč. 27, č. 4, s. 457–473.

9 HAPLA, Martin. *Utilitarismus a filozofie lidských práv*. Praha: Leges, 2022, s. 72–73.

10 *Ibidem*, s. 64–65. Dále srov. rovněž GIBBARD, Allan. *Utilitarianism and Human Rights*. *Social Philosophy & Policy*. 1984, Vol. 1, Iss. 2, s. 100. SHAFER-LANDAU, Russ. *The Fundamentals of Ethics*. New York – Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 126.

společnostech, které umí organicky zahrnout do svých kalkulací. A nakonec nám může poskytnout i pevnější základy pro některé tradiční a intuitivně dobře přijímané argumenty, jež bývají uváděny ve prospěch přednosti požadavků spojených právě s výkonem určité profesní role (například argument dělbou práce). Blížeším rozbohem všech těchto výhod se tedy bude snažit prokázat, že konsekvenzialistická etika má v úvahách o morálních problémech právních profesí neopomenutelné místo.

Nastíněným cílům odpovídá i struktura tohoto článku. V jeho první části je objasněna samotná povaha konfliktu mezi požadavky odvozenými z obecné morálky a z profesní role, jakož i to, proč je nutné ho řešit s pomocí vhodně zvolené teorie normativní etiky. Ve druhé jsou formulovány tři základní deziderata, která by měla dobrá teorie v této oblasti splňovat: Měla by mít přesvědčivá normativní východiska, být schopna řešit různé druhy *trade-offs* a nakonec umět se vypořádat i s pluralitou morálních postojů v současných západních společnostech. Čtenáři je zde rovněž ilustrováno, jak stávající přístupy selhávají v jejich plnění. Ve třetí části jsou přiblíženy dosavadní aplikace konsekvenzialismu na střet obecné a profesní morálky a shrnuta jejich kritika. Ve čtvrté je podrobněji charakterizován pragmatický utilitarismus a prezentovány výhody, které má v tomto kontextu oproti svým konkurentům. Je tu objasněno, jakým způsobem splňuje požadavky formulované v druhé kapitole tohoto článku. Pátou část představuje aplikace tohoto přístupu na Loganův případ. Šestá obsahuje několik poznámek k tomu, jak by mohla být taková situace řešena podle současné tuzemské právní úpravy a zda naše právo ob stojí v procesu morálního hodnocení. Nakonec závěr stručně shrnuje hlavní myšlenky celého textu.

## 1. Obecná morálka, profesní role a normativní etika

Z hovorů s různými tuzemskými kolegy si občas odnáším dojem, že morálku považují za pouhý soubor společenských konvencí. Taková představa je podle mého soudu značně zavádějící, i když uznávám, že mohou existovat kontexty, v nichž dává rozumný smysl. Každá společnost samozřejmě akceptuje určité normy, jak jednat, a některé z nich sama považuje za morální.<sup>11</sup> V tomto smyslu můžeme hovořit o konvenční morálce společnosti,<sup>12</sup> kterou je možno identifikovat empirickými metodami a zkoumat na sociologické či antropologické bázi. Je důležité si přitom uvědomit, že se v takovém případě pohybujeme v ryze deskriptivní rovině. Můžeme konstatovat, jaká tato morálka v dané společnosti je, jak se historicky vyvíjela, čím se liší od souborů norem, jež akceptují v jiných částech světa. Pokud si ovšem klademe otázku, jak správně jednat nebo jak mají vypadat naše společenské instituce, posouváme se již do normativní roviny. Naše praxe je vždy otevřená hodnocení, které vyžaduje předkládání argumentů a zvažování důvodů. Z faktu, že naše společnost přijala určité konvence, samo o sobě nevyplývá, jaký postoj k nim máme zaujmout. Asi nikdo otevřeně neřekne, že je naší povinností automaticky vždy slepě a bezmyšlenkovitě přijímat zaběhlé normy. A pokud přece ano, pak se i v tomto případě stále otvírá otázka, proč bychom tak měli činit. Je očividné, jak absurdní by bylo také v tento moment

<sup>11</sup> S tím srov. i sociologické vymezení morálky z textu WHITELEY, Charles Henry. On Defining 'Moral'. In: WALLACE, Gerald – WALKER, Arthur David McKinnon (eds). *The Definition of Morality*. London – Southampton: The Camelot Press, 1970, s. 22.

<sup>12</sup> BIX, Brian H. *A Dictionary of Legal Theory*. Oxford: Oxford University Press, 2004, s. 138–139. FEINBERG, Joel. In Defence of Moral Rights. *Oxford Journal of Legal Studies*. 1992, Vol. 12, No. 2, s. 152.

odpovědět způsobem, že to tak u nás přece děláme. Již samotný fakt položení dané otázky tuto odpověď vylučuje. O morálce tudíž můžeme uvažovat nejen deskriptivně, ale i normativně jako o souboru norem, které jsou podloženy nejlepšími důvody a jako takové zavazují všechny relevantní aktéry.<sup>13</sup> Takto vymezenou morálku je možno specifikovat pomocí atributu „justifikovaná“.<sup>14</sup> Řada zmatení přitom vyplývá z nevhodného smíšení těchto dvou druhů morálky,<sup>15</sup> kdy se některé konvence prezentují jako soubory, jejichž slepým dodržováním je zaručena morální správnost.<sup>16</sup>

Situace se však může jevit jako ještě složitější: Je zřejmé, že lidé v každodenním běhu svých životů takto kriticky nepřehodnocují vše, co dělají. Ve chvíli, kdy řeší problém, jak se mají zachovat, mnohdy nezvažují různé důvody, ale prostě jen kopírují zaběhnutou praxi. V tomto smyslu se nejčastěji opravdu spoléháme na konvence, což ovšem může mít dobré pragmatické zdůvodnění, které spočívá právě v tom, že musíme efektivně vynakládat svůj čas a různé další zdroje. Nelze je všechny spotřebovat jen na nalézání a zvažování důvodů. Tento proces ostatně můžeme chápat i jako určité kolektivní úsilí – je pravda, že mnoho norem, které v současnosti naše společnost akceptuje, bylo v minulosti předmětem důkladného zkoumání tohoto typu. Morální zdůvodňování tak slouží spíše k postupné precizaci a korekci postojů, které už máme. Ty pochopitelně mohou být odrazem určitých konvencí nebo našich intuic. Nic z právě uvedeného ale nepopírá, že justifikovaná morálka je důležitá, protože ničím není zcela zaručeno, že naše stávající praxe je opravdu ta správná, že není namístě ji dále nekorigovat a rozvíjet. Musíme tedy rozlišit rozhodovací proceduru od samotného morálního usuzování. Ta první má zajistit, abychom v největším množství případů jednali morálně, a může spočívat v tom, že se v určitých situacích spoléháme třeba i na to, co se běžně a široce praktikuje. Rozhodně ale není totožná se samotným vyhodnocováním toho, co je morálně správné, protože morální správnost není dána pouhou konvencí.

V souvislosti s konfliktem, který je předmětem analýzy tohoto článku, byl zmíněn pojem obecná morálka, který můžeme dát do kontrastu s morálkou spojenou s určitou profesní rolí (tedy profesní morálkou).<sup>17</sup> První můžeme vymežit jako soubor norem, které nějaká společnost akceptuje jako standard pro jednání svých členů, druhá je již svázána s určitou specifickou profesní skupinou.<sup>18</sup> Samotnou profesní roli je přitom možno koncipovat

<sup>13</sup> K tomu srov. BAGNOLI, Carla. Reasons in Moral Philosophy. In: BONGIOVANNI, Giorgio – POSTEMA, Gerald – ROTOLO, Antonino – SARTOR, Giovanni – VALENTINI, Chiara – WALTON, Douglas (eds). *Handbook of Legal Reasoning and Argumentation*. Dordrecht: Springer, 2018, s. 40.

<sup>14</sup> Výraz „justifikovaná morálka“ používá např. NICKEL, James W. *Making Sense of Human Rights*. Malden, MA: Blackwell Publishing, 2007, s. 28.

<sup>15</sup> S uvedeným pojetím srov. i obdobné rozlišení na pozitivní a kritickou morálku, s níž pracuje Hart. Viz např. HART, H. L. A. *Law, Liberty, and Morality*. Oxford – New York: Oxford University Press, 1982, s. 20.

<sup>16</sup> Ostatně totožná obava bývá někdy spojována i s působením etických kodexů právních profesí. Viz HAPLA, Martin. Profesní etika právníků: základní pojmy a problémy. In: HAPLA, Martin – FRIEDEL, Tomáš a kol. *Profesní etika právníků*. Brno: Nugis Finem Publishing, 2022, s. 43. K tomu srov. i některé myšlenky z publikace SKUCZYŃSKI, Paweł. *The Status of Legal Ethics*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 2013, s. 37–38.

<sup>17</sup> S tím srov. i pojmy „common morality“ a „role morality“ používané Davidem Lubanem. Např. LUBAN, David. Freedom and Constraint in Legal Ethics: Some Mid-course Corrections to Lawyers and Justice. *Maryland Law Review*. 1990, Vol. 49, Iss. 2, s. 431.

<sup>18</sup> Srov. alternativní vymezení, které preferuje Louis Fisher. Zatímco povinnosti obecné morálky se aplikují na všechny osoby coby morální aktéry, s profesní morálkou se pojí specifické povinnosti svázané s určitou profesní rolí. FISHER, Louis. Civil Disobedience as Legal Ethics: The Cause-Lawyer and the Tension between Morality and 'Lawyering Law'. *Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review*. 2016, Vol. 51, No. 2, s. 485.

jako produkt institucionálního designu.<sup>19</sup> Obě morálky jsou samozřejmě výsledkem dlouhodobých procesů, odráží se v intuicích mnoha lidí a jistě byly v určitých momentech svého rozvoje hodnoceny v procesu morálního usuzování. Je důležité zdůraznit, že konflikt, který mezi nimi vzniká, není střetem mezi justifikovanou a konvenční morálkou. Obě totiž můžeme v sociologické perspektivě uchopit jako konvenční. Když si ale kládeme samotnou otázku, co bychom nakonec měli v situaci, již se snaží řešit, udělat, pohybujeme se již čistě na půdě morálky justifikované. Pracujeme zde se dvěma rozpornými soubory norem, které si bereme jako výchozí bod pro naše úvahy, a zvažujeme důvody svědčící pro použití jednoho z nich. Ani v tomto textu tudíž nejde o vyřešení rozebíraného střetu odkazem na obecnou morálku, respektive manifestaci toho, že i požadavky profesní role z ní nějakým způsobem vyvěrají, nýbrž o identifikaci justifikované morálky,<sup>20</sup> která dokáže nabídnout dobré zdůvodnění pro to, co v tomto případě máme udělat, jakož i pro naši praxi v rámci i vně různých profesních rolí.<sup>21</sup> Taková zdůvodnění nám tradičně poskytují různé teorie normativní etiky,<sup>22</sup> jež jsou výsledkem dlouhé a promyšlené diskuse. Proto také mají největší potenciál přispět k řešení nastíněného problému.

Tento problém lze přirozeně formulovat i jinými způsoby,<sup>23</sup> třeba otázkou, zda jako právník pouze hraji svou roli, nebo jsem i občanem.<sup>24</sup> Případně Wendelovými slovy: „Jak je možné, že se obecná morální povinnost už neaplikuje, když osoba jedná v rámci své profesní činnosti?“<sup>25</sup> Důležité je zdůraznit, že se zde nejedná o situaci, kdy někdo jedná špatně, protože porušuje normy, které jsou na jeho práci kladeny. Právě u advokátů je zřetelně vidět, že potíží tkví v tom, že jako morálně problematické bývají vnímány jejich činy, které z jejich profesní role přímo vyplývají. Jak píše Tim Dare, u dobrého advokáta se projevují neřesti jako nečestnost a zálužnost.<sup>26</sup> Uvažujeme proto o tom, jaké důvody svědčí pro tuto praxi, případně zda bychom ji měli opustit a dát alespoň v některých situacích přednost normám obecné morálky.

Nakonec se nabízí ještě otázka, zda konflikt, který zde řešíme, opravdu probíhá uvnitř morálky, nebo je ve skutečnosti jen střetem mezi ní a právem. Vzhledem k tomu, že většina profesně etických standardů (včetně principu mlčenlivosti z Loganova případu) je součástí právní úpravy, může na první pohled vznikat dojem, že jde o druhou z uvedených možností. I proto je vhodné zdůraznit, že řada požadavků spojených s výkonem profesní role má zároveň morální charakter. Ten je dobře vidět například na prvcích loajality

<sup>19</sup> Srov. definici profesní role v publikaci DARE, Tim. *The Counsel of Rogues? A Defence of the Standard Conception of the Lawyer's Role*, s. 30.

<sup>20</sup> Srov. ibidem, s. 33.

<sup>21</sup> Nakonec, i když si třeba Justin Oakley a Dean Cocking kladou otázku, proč by neměly být normy profesní morálky opuštěny ve prospěch obecnějších a širěji formulovaných morálních standardů, odpovídají na ní s pomocí uvádění důvodů – konkrétně třeba toho, že by nebyly dostatečně citlivé vůči specifikům profesních rolí. Podrobnosti viz OAKLEY, Justin – COCKING, Dean. *Virtue Ethics and Professional Roles*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003, s. 2–3.

<sup>22</sup> Viz HAPLA, Martin. Normativní etika a její uplatnění v oblasti právních profesí. In: HAPLA, Martin – FRIEDEL, Tomáš a kol. *Profesní etika právníků*. Brno: Nugis Finem Publishing, 2022, s. 49–51.

<sup>23</sup> Srov. např. LUBAN, David. *Freedom and Constraint in Legal Ethics: Some Mid-course Corrections to Lawyers and Justice*, s. 443.

<sup>24</sup> SKUCZYŃSKI, Paweł et al. *The Concept of Dilemma in Legal and Judicial Ethics*, s. 134. S tím srov. i podobné vymezení v publikaci MARKOVITS, Daniel. *A Modern Legal Ethics. Adversary Advocacy in a Democratic Age*. Princeton and Oxford: Princeton University Press, 2008, s. 25.

<sup>25</sup> WENDEL, W. Bradley. *Ethics and Law. An Introduction*, s. 5.

<sup>26</sup> DARE, Tim. *The Counsel of Rogues? A Defence of the Standard Conception of the Lawyer's Role*, s. 2.

a důvěry, které vztah mezi advokátem a klientem nutně zahrnuje. Samozřejmě je možné v mnoha konkrétních situacích identifikovat oba druhy konfliktů, které probíhají paralelně. Pro samotnou právní úpravu by ovšem bylo krajně obtížné v kolizi s morálkou obstát, pokud by nebyla podpořena i nějakým morálním zdůvodněním. Řada autorů ostatně předpokládá existenci (alespoň *prima facie*) morální povinnosti dodržovat právo,<sup>27</sup> jež v souvisejících úvahách hraje významnou roli. Z těchto důvodů se mi jeví morální dilema, s nímž se zde setkáváme, jako primární, zatímco možné napětí s právem jako pouze druhotné. Právo je sice analyticky odlišné od morálky, ale nikdo netvrdí, že by nemělo mít s ní souladný obsah. Zmíněné střety se budou nakonec vždy řešit s pomocí morálního zdůvodňování.

## 2. Přetrvávající problémy současných přístupů a kritéria dobré teorie řešící střet mezi obecnou a profesní morálkou

Pokud chce někdo vytvořit dobrou teorii, musí nejprve zvážit, jaké požadavky by měla splňovat. S tím je zpravidla spojen i rozbor toho, v čem přesně předchozí pokusy na daném poli selhaly. Úkolem této části proto bude ve zkratce představit nejdůležitější ze stávajících přístupů, které se snaží řešit střet mezi obecnou a profesní morálkou, poukázat na jejich slabiny a na základě jejich rozboru zformulovat desiderata, která musí dobrá teorie tohoto typu splnit.

Snaze ospravedlnit požadavky odvozené od profesní role, případně ukázat, jaké jsou jejich hranice, byla v minulosti věnována pozornost celou řadou autorů. Strategie, které přitom volili, lze rozdělit do tří základních skupin. První z nich se snaží ukázat, že už samotná profesní role a vztahy, které jsou s ní spojeny, jsou hodnotné samy o sobě. Druhá ji dává do souvislosti s realizací nějaké významné hodnoty, jakou je třeba autonomie, lidská důstojnost nebo spravedlnost. Tyto přístupy je možno koncipovat deontologicky, což se i nejčastěji děje, ale také konsekvenencialisticky. Nakonec, třetí skupina jako své východisko akceptuje hodnotový pluralismus. Jedním z výsledků takového postoje může být například snaha pojmut určitou profesní roli jako politický fenomén, který přispívá k uskutečňování široké řady hodnot a představuje tak i dobrou reakci na možný skepticismus stran našich schopností zkonstruovat jednu správnou teorii normativní etiky. S každým z vyjmenovaných přístupů se ovšem pojí specifické problémy.

Nejvíce diskutovanou teorií, která má ambici prokázat, že profesní role a s ní související vztahy mají hodnotu samu o sobě, můžeme spojit se jménem amerického právníka Charlese Frieda. Tento autor si nejprve pokládá otázku, zda může být dobrý právník vůbec dobrým člověkem.<sup>28</sup> Reaguje přitom na fakt, že realizace požadavků spojená s profesní rolí advokáta může způsobit velmi vážnou újmu jiné osobě (například v našem případě Altonu Loganovi).<sup>29</sup> Fried si všímá toho, že intuitivně považujeme za správné, že v určitých situacích zvýhodňujeme lidi, kteří jsou nám blízcí (např. matka své dítě), a to i za cenu, že tím někdy negativně zasáhneme do života jiného člověka. Zdá se tedy, že přinejmenším

<sup>27</sup> K samotné morální povinnosti dodržovat právo a jejímu vztahu k profesní etice právníků viz například obsáhlé pasáže v textech LUBAN, David. *Lawyers and Justice. An Ethical Study*, s. 31–49. FISHER, Louis. *Civil Disobedience as Legal Ethics: The Cause-Lawyer and the Tension between Morality and 'Lawyering Law'*, s. 489 an.

<sup>28</sup> FRIED, Charles. *The Lawyer as Friend: The Moral Foundation of the Lawyer-Client Relation*, s. 1060.

<sup>29</sup> *Ibidem*, s. 1066.



některým vztahům nemáme problém přisuzovat hodnotu samu o sobě, aniž bychom pro ni vyžadovali nějaké další zdůvodnění. Fried proto hledá analogii mezi vazbami tohoto druhu a tou, která existuje mezi advokátem a jeho klientem.<sup>30</sup> Jako nevhodnější se mu nakonec jeví její srovnání s přátelstvím, protože advokát podobně jako přítel jedná v zájmu druhého člověka, jež přijímá za svůj vlastní.<sup>31</sup>

Problémem tohoto přístupu je, že vedle výše zmíněné podobnosti zde můžeme poměrně snadno nalézt i velké množství významných odlišností. Dokonce sám jeho autor si je některých z nich dobře vědom, například toho, že původ vztahu advokáta ke klientovi je obvykle čistě instrumentální a nemá reciproční charakter. Jinými slovy – přátelům jde o jejich zájmy navzájem, zatímco klientovi nejde o zájmy jeho advokáta.<sup>32</sup> Jejich vztah naopak spočívá na placené transakci, která postrádá vzájemnost a emociální hloubku, pro niž přátelství tolik oceňujeme. Z těchto důvodů je obtížné vést mezi oběma vztahy analogii, přičemž o vztahu klient-advokát se jen těžko dá říct, že bychom mu onu samozřejmou hodnotu přisuzovali intuitivně a nevyžadovali pro ni další objasnění (respektive alespoň identifikaci jeho podobností s jinými vztahy, které ji mají).<sup>33</sup> Rozbor Friedova přístupu nás tak může přivést k závěru, že první podmínkou, kterou by měla dobrá teorie řešící střet mezi obecnou a profesní morálkou splňovat, je její schopnost nabídnout nám věrohodný normativní základ, který by zdůvodňoval, proč (a nakolik) jsou určité profesní role a plnění s nimi souvisejících požadavků hodnotné.

Jak bylo naznačeno již výše, přístupy druhé skupiny se snaží ospravedlnit jednání advokátů tím, že poukazují na to, že nějakým způsobem přispívají k autonomii,<sup>34</sup> případně důstojnosti svých klientů,<sup>35</sup> eventuálně ještě nějaké jiné významné hodnotě. Jejich hlavní potíže tkví podle mého soudu v tom, že mnohdy újma, kterou svou činností advokáti vyvolávají někomu jinému, rovněž může zasahovat do oné vytčené hodnoty ve vztahu k nějakému dalšímu člověku. Nebylo například jednáním Wilsonových advokátů zcela zásadním způsobem ingerováno do autonomie a důstojnosti Altona Logana? Pokud jsou dané přístupy koncipovány deontologicky, pak mají obvykle problém objasnit, proč je takový zásah přijatelný. Jestliže má být morálka o nestrannosti,<sup>36</sup> případně ohleduplnosti vůči ostatním, jeví se jako nesamozřejmé, že někoho z jejího okruhu vyřazujeme, nepočítáme ho nebo ignorujeme jeho zájmy. Je proto nutné pro takový postup explicitně předložit velmi dobré argumenty, což se ovšem na bázi těchto teorií jen málokdy daří. Druhé

<sup>30</sup> Ibidem, s. 1066–1067.

<sup>31</sup> Ibidem, s. 1071.

<sup>32</sup> Ibidem, s. 1073–1074.

<sup>33</sup> Vůči Friedově teorii se kriticky vymezuje i W. Bradley Wendel. K tomu viz např. WENDEL, W. Bradley. *The Limits of Positivist Legal Ethics: A Brief History, a Critique, and a Return to Foundation*, s. 446. WENDEL, W. Bradley. *Ethics and Law. An Introduction*, zejm. s. 38–40. Za zmínku ještě stojí, že Friedův přístup se nevyčerpává pouze obhajobou uvedené analogie, ale zdůrazňuje i klientovu autonomii, kterou má jeho advokát ve vztahu k právnímu systému udržovat. Vůči ní však můžeme směřovat stejné výhrady, jaké jsou v tomto textu uvedené proti druhé skupině rozebíraných přístupů.

<sup>34</sup> Viz např. PEPPER, Stephen L. The Lawyer's Amoral Ethical Role: A Defense, A Problem, and Some Possibilities. *American Bar Foundation Research Journal*. 1986, Vol. 11, No. 4, s. 617. Nakonec i Fried ve svém textu uvádí, že advokátovo jednání je morální, protože podporuje a vyjadřuje autonomii jeho klienta v rámci právního systému. Viz FRIED, Charles. *The Lawyer as Friend: The Moral Foundation of the Lawyer-Client Relation*, s. 1074.

<sup>35</sup> S důstojností tímto způsobem pracuje David Luban ve své monografii *Legal Ethics and Human Dignity*. Viz LUBAN, David. *Legal Ethics and Human Dignity*, zejm. s. 66–89. Rozbor a kritiku této jeho teorie lze nalézt např. v článku HAPLA, Martin. *(Ne)morální advokáti: problém ospravedlnění norem profesní etiky*, s. 466–469.

<sup>36</sup> Srov. GEWIRTH, Alan. *Reason and Morality*. Chicago and London: The University of Chicago Press, 1978, s. 9. RACHELS, James – RACHELS, Stuart. *The Elements of Moral Philosophy*. New York: McGraw-Hill, 2012, s. 11.

desideratum tudíž spočívá ve schopnosti zohledňovat i zájmy ostatních vedle advokátova klienta stojících aktérů, kteří nesmí být přehlíženi.

Za reprezentanta přístupů třetího typu můžeme považovat amerického právníka W. Bradley Wendela. Jeho východiskem je myšlenka, že právo představuje systém, který má umožňovat těžit jednotlivcům ze společenské kooperace, a to navzdory jejich rozdílným morálním cílům.<sup>37</sup> Profesionální role advokáta je podle něj ospravedlněna tím, že pomáhá jednotlivým lidem prostřednictvím prosazení jejich legálních práv zpřístupnit dobro, které právo jako celek přináší. Právo tak představuje v jeho očích politický projekt, jehož cílem je vypořádat se s nejistotou a konflikty, které jsou morálce vlastní.<sup>38</sup> V praxi se totiž ne všichni shodneme na tom, co je morálně správné, a i v případech, že taková shoda existuje, nejsou úplně všichni dostatečně motivováni se jí řídit.<sup>39</sup> Klíčovou hodnotou v profesní etice právníků je tudíž podle Wendela politická legitimita.<sup>40</sup> Jeho teorii můžeme vnímat jako určité rozvinutí a aplikaci idejí, které vnesl do filosofie John Rawls svým dílem *Politický liberalismus*.<sup>41</sup>

Ani tato koncepce není prostá kritiky. Jeden z jejích hlavních problémů představuje neurčitost, která je mnohdy s právem spojena.<sup>42</sup> I v případech konkrétních legálních práv jednotlivců můžeme mít pochybnosti, co přesně je jejich obsahem, a ani zkušení právníci se na něm nemusí plně shodnout. Tím se alespoň částečně smazává výhoda, kterou má mít vůči morálce právo. Nemluví o tom, že ve chvíli, kdy soud provádí interpretaci legálních práv, zpravidla se neobejde bez používání důvodů převzatých z morální oblasti. Nadto je možné se ptát, zda pluralismus, který je tato koncepce schopná do svých úvah zahrnout, přece jen nepředpokládá určitý morální rámec. V tomto kontextu stojí za zmínku zejména kritika Andrew B. Ayerse, podle které Wendelův přístup stále zůstává teorií pouze jedné bytostné hodnoty (politické legitimacy), nikoliv obecnou teorií profesní etiky advokáta jako celku. Proto do sebe pluralitu hodnot ve skutečnosti zahrnout nedokáže.<sup>43</sup> Něco takové je samozřejmě výhradou jen do té míry, do jaké šlo o Wendelovu aspiraci. To, zda existuje pouze jedna nebo více bytostných hodnot, je i v obecné filosofii otevřenou otázkou, na niž neexistuje obecně přijímaná odpověď. Nutnost vypořádat se s faktem plurality postojů v současných západních společnostech je ale od ní odděleným problémem, protože s pluralitou tohoto typu můžeme být konfrontováni i tehdy, pokud by zmíněná hodnota opravdu byla jen jedna. V tomto kontextu pak není důvod hodnotit Wendelovo řešení až tak kriticky. V každém případě by však mělo platit, že se dobrá teorie dokáže s oním faktem plurality nějakým způsobem vypořádat, což je možno považovat za třetí požadavek, který by na ni měl být kladený.

<sup>37</sup> Srov. WENDEL, W. Bradley. *The Limits of Positivist Legal Ethics: A Brief History, a Critique, and a Return to Foundation*, zejm. s. 443, 449–450.

<sup>38</sup> *Ibidem*, s. 451.

<sup>39</sup> HAPLA, Martin. Profesionální etika právníků: základní pojmy a problémy. In: HAPLA, Martin – FRIEDEL, Tomáš a kol. *Profesionální etika právníků*, s. 41. Dále srov. některé úvahy Jürgena Habermase, v nichž upozorňuje na některé kognitivní, motivační a organizační problémy morálky, s nimiž se snažíme vypořádat právě s pomocí práva. HABERMAS, Jürgen. *Between Facts and Norms. Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*. Cambridge: MIT Press, 1996, s. 114–118.

<sup>40</sup> AYERS, Andrew B. What if Legal Ethics Can't be Reduced to a Maxim? *The Georgetown Journal of Legal Ethics*. 2013, Vol. 26, No. 1, s. 13.

<sup>41</sup> RAWLS, John. *Political Liberalism*. New York: Columbia University Press, 2005.

<sup>42</sup> K tomu srov. i některé úvahy v článku WENDEL, W. Bradley. *The Limits of Positivist Legal Ethics: A Brief History, a Critique, and a Return to Foundation*, s. 457.

<sup>43</sup> AYERS, Andrew B. *What if Legal Ethics Can't be Reduced to a Maxim?*, s. 23.



### 3. Konsekvencialismus v profesní etice právníků

Ještě než přejdu k bližšímu objasnění mnou preferovaného přístupu, sluší se uvést, že samotná myšlenka řešení střetu obecné a profesní morálky s pomocí určité formy konsekvencialismu není úplně nová. Vzhledem k dlouhé tradici, kterou tento směr v etice má, by bylo ostatně velmi překvapivé, pokud by tomu mělo být jinak. Mnou proponovaný pragmatický utilitarismus na tyto předchozí snahy navazuje a představuje jejich pokračování. Spadá s nimi do stejné skupiny teorií normativní etiky, ale liší se od nich některými svými východisky i způsoby aplikace.

Za nejvýznamnějšího autora, který s konsekvencialistickými prvky v oboru profesní etiky právníků pracoval, můžeme považovat Davida Lubana. Ve své první monografii *Lawyers and Justice: An Ethical Study* vycházel z určité varianty konsekvencialismu pravidel. S jeho pomocí se snažil ospravedlnit poměrně radikální závěr, že standardní koncepce profesní role advokáta dává dobrý smysl jen v trestní oblasti, zatímco v té civilní by měla být opuštěna a nahrazena přístupem, který bychom mohli charakterizovat jako morální aktivismus.<sup>44</sup> Samotný systém kontradiktorní advokacie<sup>45</sup> Luban ospravedlňuje pomocí tzv. pragmatické justifikace, která vychází z toho, že žádné konkurenční systémy se nezdají o tolik lepší než on, aby kompenzovaly náklady spojené s jeho nahrazením. Tato úvaha samozřejmě předpokládá, že je dobré, abychom nějaký systém advokacie vůbec měli,<sup>46</sup> což je ovšem předpoklad, který v zásadě nikdo nerozporuje. Luban připouští, že je uvedená justifikace logicky slabá, ale stále se mu jeví jako relevantnější než její alternativy, které ve své práci poměrně obsáhle kritizuje.<sup>47</sup> Odlišný přístup v trestní a civilní oblasti pak dává do souvislosti s tím, že v první zmíněné stojí relativně bezmocný obžalovaný proti mohutné státní mašinérii.<sup>48</sup> Právě tato nerovnost vede k tomu, že ji advokáti mohou kompenzovat mnohem horlivějším přístupem k prosazování zájmů svého klienta. Důležité je pro něj tedy vyvážení mocenských pozic, ke kterému má advokát mírou své aktivity přispívat.<sup>49</sup>

Samotný konflikt mezi obecnou a profesní morálkou se podle Lubana nedá vyřešit tím, že jedna z nich dostane vždy přednost.<sup>50</sup> Naopak ve své knize precizně formuluje postup o sedmi krocích, s jehož pomocí se mají takové střety řešit. V prvním z nich je třeba identifikovat zainteresovanou instituci, profesní roli, z ní vyplývající závazek a konkrétní čin, jenž je tímto závazkem vyžadován. Ve druhém zhodnotit instituci, profesní roli a závazek, který z ní plyne, ve světle cílů, jimž slouží. Ve třetím má být aplikován test minimálního prahu (v angl. *minimum-threshold test*), jenž má posoudit, zda klady a zápory spojené s institucí, profesní rolí a příslušným závazkem je dostatečně ospravedlňují. Ve čtvrtém pak dojde na uplatnění testu kumulativní váhy (v angl. *cumulative-weight test*). Ten má určit

<sup>44</sup> LUBAN, David. *Lawyers and Justice. An Ethical Study*, s. 18.

<sup>45</sup> K vymezení kontradiktorní advokacie viz HAPLA, Martin. Profese advokáta a její právní a morální rámec. In: FRIEDEL, Tomáš a kol. *Profesní etika právníků*. Brno: Nugis Finem Publishing, 2022, s. 205–206.

<sup>46</sup> *Ibidem*, s. 92.

<sup>47</sup> Viz *ibidem*, s. 67 an.

<sup>48</sup> K tomu viz i LUBAN, David. *Freedom and Constraint in Legal Ethics: Some Mid-course Corrections to Lawyers and Justice*, s. 427–428.

<sup>49</sup> Srov. FISHER, Louis. *Civil Disobedience as Legal Ethics: The Cause-Lawyer and the Tension between Morality and 'Lawyering Law'*, s. 486.

<sup>50</sup> LUBAN, David. *Lawyers and Justice. An Ethical Study*, s. 125.

celkový význam různých argumentů politickými opatřeními (v angl. *policy arguments*), které jsou spojeny s činem vyžadovaným profesním závazkem. V pátém má být zhodnocena relevance těchto argumentů v konkrétním případě. V šestém vyřešeno vlastní dilema skrze zvážení justifikace jednání, jež je vyžadováno profesním závazkem, proti morálnímu prohřešku s ním spojeným. V poslední sedmé fázi má dojít k samotnému jednání.<sup>51</sup>

Jedním z prvních kritiků Lubanova přístupu byl David Wasserman. Podle jeho soudu v něm dochází k upřednostňování činů nad politikami, a proto se ve skutečnosti jedná o sofistickou verzi konsekvencialismu činů.<sup>52</sup> Dále má za to, že pragmatické ospravedlnění kontradiktorní advokacie, které nám Luban nabízí, poskytuje příliš slabé důvody pro to, aby vedly advokáty k jednání rozpornému s obecnou morálkou.<sup>53</sup> Vytýká mu, že pokud opravdu důsledně přijmeme logiku jeho teorie, měli bychom jí proponovaný morální aktivismus aplikovat i v oblasti obhajob v trestním řízení.<sup>54</sup> Dobro, které přináší model kontradiktorní advokacie v tomto druhu řízení, totiž není podle něj dostatečné na to, aby ospravedlnilo absenci výjimek v případech, kdy se profesní požadavky dostanou do rozporu s obecnou morálkou.<sup>55</sup>

Sám Luban po zvážení těchto námitek dospěl k závěru, že jeho přístup nemusí nutně představovat čistý konsekvencialismus, ale může být interpretován i způsobem, který operuje s deontologickými prvky.<sup>56</sup> V této souvislosti rozebírá zejména justifikaci činu vyžadovaného profesním závazkem, která se dá snadno interpretovat deontologickým způsobem.<sup>57</sup> Jejím smyslem je určit sílu profesní povinnosti.<sup>58</sup> Výhoda jejího deontologického pojetí spočívá v tom, že vede k určení vyššího prahu pro porušení povinnosti vyplývajících z profesní role. To je tím pádem možné jen ve výjimečných případech, zatímco konsekvencialistický přístup by podle něj mohl vést k tomu, že by zde docházelo k prostému poměrování a častému upozadění profesních závazků.<sup>59</sup> Tím by se mohly eliminovat některé Wassermanovy námitky spojené s příliš častým upřednostňováním obecné morálky. Luban však nakonec dospívá k závěru, že uvedený problém by nastával jen pokud bychom pracovali s konsekvencialismem činů, jak mu uvedený autor přisuzuje. Naopak konsekvencialismus pravidel, k němuž se sám hlásí, zde může vést ke stejným výsledkům jako některé varianty deontologické etiky.<sup>60</sup>

Vůči rozebíranému přístupu se ovšem objevují i další, méně sofistické, nicméně stále poměrně zajímavé námitky. Jak je na první pohled vidět, Lubanem navržený postup je poměrně komplikovaný. Někteří jeho kritici, jakým je například Tim Dare, jej dokonce označují za až zbytečně složitý.<sup>61</sup> Taková výhrada přitom může dávat dobrý smysl i v kontextu samotného utilitarismu, který nás vede k tomu zohledňovat všechny případné nega-

<sup>51</sup> Ibidem, s. 140.

<sup>52</sup> WASSERMAN, David. Should a Good Lawyer Do the Right Thing? David Luban on the Morality of Adversary Representation. *Maryland Law Review*. 1990, Vol. 49, Iss. 2, s. 395.

<sup>53</sup> Ibidem, s. 397.

<sup>54</sup> Ibidem, s. 398.

<sup>55</sup> Ibidem, s. 404.

<sup>56</sup> LUBAN, David. *Freedom and Constraint in Legal Ethics: Some Mid-course Corrections to Lawyers and Justice*, s. 429.

<sup>57</sup> Srov. ibidem, s. 431–432.

<sup>58</sup> Ibidem, s. 432.

<sup>59</sup> Ibidem, s. 433.

<sup>60</sup> Ibidem, s. 439, 442.

<sup>61</sup> DARE, Tim. *The Counsel of Rogues? A Defence of the Standard Conception of the Lawyer's Role*, s. 37.

tivní dopady, a to včetně nákladů spojených s praktickou aplikací určité procedury. Dare ovšem nezůstává pouze u této výhrady, ale doplňuje ji ještě o další. Je jí tradiční námitka směřovaná proti utilitarismu pravidel, která spočívá v poukazu k situacím, kdy dodržení nějakého pravidla nevede k maximalizaci užítku.<sup>62</sup> Na tu je možno dát v obecné rovině uspokojivou odpověď, což jsem již detailně objasnil jinde.<sup>63</sup> Přesto bych rád poskytl utilitaristickému přístupu v této oblasti odlišná východiska, než jaká jsou ta Lubanova vycházející z čistého konsekvenčialismu pravidel (v alternativní interpretaci z kombinace konsekvenčialismu a deontologické etiky). Jejich představení bude věnována následující část mého textu.

#### **4. Pragmatický utilitarismus jako východisko: jeho charakteristika a výhody**

Druh konsekvenčialismu, který zde chci nabídnout jako alternativu, si dovolím pojmenovat jako pragmatický utilitarismus. Utilitarismus v tomto smyslu znamená, že sdílí tři základní teze, které jsou obecně považovány za klíčové pro charakteristiku této teorie normativní etiky:<sup>64</sup>

Za prvé, představuje variantu konsekvenčialismu, protože spojuje správnost jednání výlučně s jeho následky.<sup>65</sup> Tím pochopitelně nemá být popřeno, že i motivy našeho jednání mohou mít svůj význam. Ten je ovšem dán jen tím, že některé motivace s větší pravděpodobností vedou k dobrým výsledkům.<sup>66</sup> Vše je tedy nakonec determinováno konsekvencemi.

Za druhé, utilitarismus vždy usiluje o maximalizaci celkového užítku. Zajímá ho tudíž výsledný stav světa a nabádá nás k uskutečnění té z jeho alternativ, kde je množství užítku ze všech možných to nejvyšší. Zohledňována je přitom celková a dlouhodobá perspektiva.<sup>67</sup>

Za třetí, zdůrazňuje, že užitek každého má stejnou váhu. Nezáleží tedy na tom, kdo je jeho producentem, ani jaké charakteristiky tento producent má (jestli je černoch nebo běloch, žena nebo muž, člověk s vysokým společenským postavením nebo nízkým apod.).

Proč doplňuji k takto vymezenému utilitarismu atribut pragmatický? Vycházím totiž z toho, že tento směr nemůže ignorovat naše epistemické limity a komplexní povahu světa, v němž žijeme. Tyto nutnosti jej z hlediska jeho aplikací zásadním způsobem sblížují s pragmatickým způsobem uvažování. Jedná se o reakci na některé z tradičních výtek, které jsou různým verzím konsekvenčialistické etiky adresovány a jež většinou souvisí

<sup>62</sup> Ibidem, s. 42.

<sup>63</sup> Viz HAPLA, Martin. *Utilitarismus a filozofie lidských práv*, s. 59–62.

<sup>64</sup> Ibidem, s. 39–42.

<sup>65</sup> Srov. definici konsekvenčialismu v publikaci MULGAN, Tim. *The Demands of Consequentialism*. Oxford: Clarendon Press, 2001, s. 3.

<sup>66</sup> Představme si například dva obchodníky, kteří prodávají lidem zboží bez vad. První tak činí, protože se obává, že jinak by jej právo potrestalo. Motivem druhého je to, že prodej vadných výrobků vnímá jako morálně nesprávné jednání. Zatímco první obchodník s největší pravděpodobností začne lidem nabízet i vadné produkty, pokud přestane čelit uvedenému institucionálnímu tlaku, druhý z nich se bude snažit vyvarovat jejich prodeje vždy. Druhá motivace tak bude mít dlouhodobě lepší výsledky. Na bázi konsekvenčialismu tak můžeme hodnotit i různé motivy lidí a následně podporovat rozvoj některých z nich.

<sup>67</sup> Srov. MULGAN, Tim. *The Demands of Consequentialism*, s. 38.

s naší neschopností přesně postihnout všechny konsekvence.<sup>68</sup> Náš svět je zkrátka příliš složitý na to, abychom mohli přesně propočítat každou z alternativ a zohlednit veškeré relevantní faktory. Proto je nutné vzít si stávající praxi jako východisko a hledat pro ni ospravedlnění na bázi maximalizace užitku. Pokud je možné takové ospravedlnění zkonstruovat, pak není nutné ji měnit. Jestliže je s ním ovšem ve zřejmém rozporu a nabízí se nám prokazatelně lepší alternativa, pak je namíste přistoupit k jejím korekcím. Jedná se tedy o projekt zlepšení, který ladí jednotlivosti, jimiž jsme obklopeni. Bere si svět, v němž žijeme, jako východisko a usiluje o jeho opatrnou korekci. Klade si otázku, zda máme dostatečnou jistotu, že něco lze udělat lépe. Snaží se přitom vyvarovat lokálních optimalizací. Poskytuje nám pouze ultimátní ospravedlnění s tím, že v praxi připouští aplikaci mnoha různých procedur, jejichž výsledkem mohou být soubory pravidel nebo individuální vodítka pro jednání. Dává tedy určitý prostor pro pluralitu, který ovšem není nezdůvodnitelným produktem nahodilosti společenského vývoje, ale má na svém konci jasně formulované racionální kritérium v požadavku na očekávatelnou maximalizaci užitku v co nejširší a nejdelší časové perspektivě. V žádném případě se nejedná o teorii, jejíž uplatněním by měl vzniknout nějaký nový ucelený morální systém nezávislý na našem komplexu uvážených morálních přesvědčení a akceptovaných norem. Jinak řečeno, pragmatický utilitarismus nevěří v to, že by se dalo vše propočítat nebo že máme ve všech situacích přímo aplikovat nějakou variantu utilitaristického kalkulu. O nic takového se ani nesnaží.<sup>69</sup>

Dále je podstatné, že tento směr stále dokáže plnit funkci kritické morálky. Nejde mu o pouhé ospravedlnění *statu quo*, ale zůstává v něm i určitý prostor pro vymezení se vůči němu. Někdo by mohl mít v tento moment výhradu, že uvedený prostor není příliš velký, protože pragmatický utilitarismus bude připouštět změny v pravidlech jen tehdy, když s nimi bude spojena dostatečně vysoká pravděpodobnost, že budou mít pozitivní důsledky. Mám však za to, že opatrnost zejména v případě nastavování společenských institucí je namíste. Jejich úspěšné fungování totiž předpokládá, že budou mít určitou stabilitu a nebudou vystaveny častému experimentování. Lidé se s nimi totiž musí seznámit a zkoordinovat, což je spojeno se značnými náklady a mnohdy představuje i delší časový proces.

Čím přesně se odlišuje tento mnou proponovaný přístup od utilitarismu pravidel?<sup>70</sup> Na první pohled se totiž může zdát, že je pouze jeho variantou, což by ovšem bylo poněkud zavádějící. Zastavme se nejprve u toho, co přesně utilitarismus pravidel znamená. Pokud počítáme užitek, můžeme si klást otázku, zda tak máme činit pro každé konkrétní jednání, nebo naopak pro určitý soubor obecných pravidel.<sup>71</sup> První ze zmíněných přístupů, který se obvykle označuje jako utilitarismus činů, přitom trpí řadou očividných problémů. Směřuje vůči němu většina tradičních námitek adresovaných utilitaristické etice, které zpravidla poukazují na to, že vede ke zjevně nespravedlivým závěrům nebo klade přehnané požadavky na jednotlivé aktéry.<sup>72</sup> Především ale v našem světě není možné provádět

<sup>68</sup> Srov. HAPLA, Martin. *Utilitarismus a filozofie lidských práv*, s. 75 an.

<sup>69</sup> Podrobnější charakteristiku viz ibidem, s. 71 an.

<sup>70</sup> Ibidem, s. 73.

<sup>71</sup> Vymezení utilitarismu činů a pravidel viz ibidem, s. 57–58.

<sup>72</sup> Jako jeden z tradičních protiargumentů proti utilitarismu činů slouží i transplantační dilema. To ve své práci ostatně uvádí a komentuje i David Luban. Zároveň explicitně zdůrazňuje, že možné východisko zde představuje utilitarismus pravidel. K tomu viz LUBAN, David. *Freedom and Constraint in Legal Ethics: Some Mid-course Corrections to Lawyers and Justice*, s. 438. Samotný popis tohoto dilematu viz v textu jeho autorky THOMSON, Judith Jarvis. *The Trolley Problem*. *Yale Law Journal*. 1985, Vol. 94, Iss. 6, s. 1396.

kalkulace pro každé dílčí jednání. Taková snaha by spotřebovala enormní množství času a energie<sup>73</sup> a vedla by i k eskalaci koordinačních problémů. Svět, kde by se všichni aktéři chovali jako utilitaristé činů, by byl nesnesitelně chaotický a bylo by obtížné předvídat, jak se v něm kdo zachová a vůbec nějaké kalkulační úspěšně provádět.<sup>74</sup> Námitky tohoto typu nakonec vedly ke konstrukci druhé uvedené teorie – utilitarismu pravidel, který většinu z nich uspokojivým způsobem řeší.<sup>75</sup> Děje se tak ovšem za cenu některých jeho vlastních problémů (např. opakující se výhrady, proč máme dodržovat nějaké pravidlo i v případech, kde se užitek zjevně maximalizuje jeho porušením).<sup>76</sup>

V zásadě jsem vůči tomuto populárnímu rozlišení na zmíněné dva druhy utilitarismu skeptický. Oba by nás měly nakonec přivést ke stejnému výsledku, protože jednání, s nímž jsou spojeny neúměrně vysoké náklady, ve skutečnosti není optimální a pravidlo, které v některých situacích nemaximalizuje užitek, by rovněž mělo být formulováno jiným způsobem – přesněji řečeno takovým, aby tyto situace vyloučilo.<sup>77</sup> Nadto i utilitarismus činů bychom mohli vnímat jako pouhou aplikaci určitého obecného pravidla, které by nám říkalo, že máme v jednotlivých situacích vždy jednat tak, abychom maximalizovali užitek. To vyvolává otázky, jak obecná mají být pravidla, s nimiž v rámci utilitarismu pravidel pracujeme, a jak rozsáhlý soubor mají představovat. Postačí pět velmi obecných, nebo padesát, která budou konkrétněji formulována? Anebo by jich měly být třeba tři tisíce a již poměrně kazuistických? Úvahy tohoto typu mohou výše zmíněné rozlišení problematizovat. Z pohledu pragmatického utilitarismu je podstatný cílový stav světa a snaha citlivě korigovat ten aktuální, aby v něm docházelo ke zlepšení. Je zjevné, že v něm operujeme s velkým množstvím pravidel s různým stupněm obecnosti s tím, že v některých kontextech se může jevit jako nejlepší cesta třeba i kalkulační užitek pro konkrétní případ. V tomto smyslu se nejedná o ryzí utilitarismus pravidel, i když v praxi se bude soustředit hlavně na jejich konstrukci.<sup>78</sup>

Druhý problém, který je třeba v souvislosti s pragmatickým utilitarismem probrat, souvisí s různými pojetími dobra, s nimiž teorie tohoto typu pracují. Někteří autoři, jako třeba Andrew B. Ayers, kteří zdůrazňují hodnotový pluralismus,<sup>79</sup> vnímají přístupy vycházející z konsekvencialistické etiky jako redukcionistické. Jak jsem už v tomto textu naznačoval, otázka, zda existuje jen jedna bytostná hodnota, nebo jejich větší množství, nemá ve filosofii jednoznačnou odpověď. Ayers se vymezuje zejména vůči přístupu, který označuje za principalismus. Podle tohoto směru bychom měli podřazovat konkrétní situace pod

<sup>73</sup> MULGAN, Tim. *The Demands of Consequentialism*, s. 62–63. MULGAN, Tim. *Understanding Utilitarianism*. Stocksfield: Acumen, 2007, s. 115. SMART, J. J. C. – WILLIAMS, Bernard. *Utilitarianism for and against*. Cambridge: Cambridge University Press, 1998, s. 42.

<sup>74</sup> K tomu srov. BRANDT, Richard B. *Morality, Utilitarianism, and Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 1992, s. 10, 142.

<sup>75</sup> K důvodům, proč jednat podle obecných pravidel, viz také WASSERMAN, David. *Should a Good Lawyer Do the Right Thing? David Luban on the Morality of Adversary Representation*, s. 401.

<sup>76</sup> HAPLA, Martin. *Utilitarismus a filozofie lidských práv*, s. 59. SMART, J. J. C. – WILLIAMS, Bernard. *Utilitarianism for and against*, s. 10. K tomu dále srov. i SHAFER-LANDAU, Russ. *The Fundamentals of Ethics*, s. 151–152.

<sup>77</sup> HAPLA, Martin. *Utilitarismus a filozofie lidských práv*, s. 60–61.

<sup>78</sup> Stojí za zmínku, že vůči rozlišení na utilitarismus činů a pravidel jsou rezervovaní také jiní reprezentanti tohoto směru. Jedním z nich je i R. M. Hare, který ve svém díle velmi dobře objasňuje, proč by tyto varianty neměly být vnímány jako proti sobě stojící alternativy. Viz HARE, Richard Mervyn. *Moral Thinking. Its Levels, Method, and Point*. Oxford: Clarendon Press, 1981, s. 43.

<sup>79</sup> AYERS, Andrew B. *What if Legal Ethics Can't be Reduced to a Maxim?*, s. 2–3.

obecné abstraktní principy a jednat v souladu s tím, co nám tyto principy doporučují.<sup>80</sup> Tento autor sice neodmítá, že různé generalizace mohou mít v profesní etice svůj význam, ale nelze podle něj konstruovat jeden hlavní princip (např. jedné tak, abys co nejvíce podporoval svého klienta) a tím se řídit.<sup>81</sup> Na to je náš morální svět příliš komplexní. Navíc takto formulované normy budou obvykle příliš vágní na to, aby nám mohly být k užítku při řešení praktických problémů.<sup>82</sup> Platí to podle něj jak pro Kantovu etiku, tak i pro utilitarismus. Jejich návody se podle něj v praxi aplikují jen obtížně, čímž se smazává rozdíl mezi nimi a etikou ctností, již je obtížná aplikovatelnost tradičně vytýkána.<sup>83</sup> Osobně mám za to, že si pragmatický utilitarismus dokáže s uvedenou námitkou poradit. Připouští totiž, že nejlepší cesta pro řešení konkrétních situací nemusí spočívat v aplikaci jedné jednoduché formule, ale je otevřený zohledňování různých argumentů a postupů. Kalkulace spojené s principem užítu mají u něj charakter pouze ultimátního ospravedlnění, které se snaží poskytnout oněm postupům základní východisko a rámeček. Ten je podle mne v jeho případě mnohem jasnější a umožňuje nám spíše uchovat racionalitu v našich rozhodovacích procesech, než jak by tomu bylo v případě konkurenčních teorií, například etiky ctností.<sup>84</sup>

Ve druhé části tohoto textu jsem uvedl tři podmínky, které by měla dobrá teorie řešící střet mezi obecnou a profesní morálkou splňovat. První z nich bylo poskytnutí věrohodného normativního základu. Z hlediska tohoto kritéria je pragmatický utilitarismus ve výhodném postavení, protože má minimalistické předpoklady. Nevyžaduje přijetí žádné spekulativní metafyziky, ani ve filosofii kontroverzních konceptů typu svobody vůle.<sup>85</sup> Ve srovnání s ostatními teoriemi má jen několik málo východisek (typu, že máme maximalizovat to, co je opravdu hodnotné), jejichž samozřejmost se navíc poměrně snadno obhájí.

Další výhodou tohoto přístupu je, že zohledňuje *welfare* každé cítící bytosti. Užitek lidí, kterým může jednání advokáta způsobit újmu, se započítává stejně jako užitek jeho klienta. To samozřejmě nevyklučuje, že výsledné rozhodnutí bude mít na někoho negativní dopady. Všechny faktory však budou brány v potaz a bude preferováno takové řešení, kde budou ty pozitivní převládat v největší míře. Nelze tedy říct, že by někdo byl v tomto přístupu zcela přehlížen. Zároveň nám ovšem vždy umožňuje dospět k nějakému výsledku a vypořádat se s obtížnými *trade-offs*. Jak ještě ukáží v následující části, dokáže přitom stejně tak dobře sloužit k nastavování obecných pravidel, jako i k řešení individuálních dilemat, jak v určité situaci jednat.

Do třetice se tato teorie dokáže vyrovnat také se skutečností, že současné západní společnosti mají pluralitní charakter. Utilitarismus je totiž schopen ve svých úvahách zohledňovat stávající normativní postoje členů společnosti jako určité fakty. Nepožaduje po lidech nemožné, ale kalkuluje s tím, jaké mají psychologické limity a jaké náklady by byly spojeny se změnou jejich postojů. V zásadě pro něj nebude představovat problém akcep-

<sup>80</sup> Ibidem, s. 26.

<sup>81</sup> Ibidem.

<sup>82</sup> Ibidem, s. 27.

<sup>83</sup> Ibidem, s. 30. K uvedené námitce srov. i KUNA, Marian. *Úvod do etiky ctností*. Ružomberok: Katolícka univerzita v Ružomberku, 2010, s. 48–49. OAKLEY, Justin – COCKING, Dean. *Virtue Ethics and Professional Roles*, s. 31, 33.

<sup>84</sup> Posun k etice ctností v profesní etice právníků odmítá i Tim Dare. Viz DARE, Tim. *The Counsel of Rogues? A Defence of the Standard Conception of the Lawyer's Role*, s. 102.

<sup>85</sup> HAPLA, Martin. *Utilitarismus a filozofie lidských práv*, s. 63–64.



tovat přístupy, které ve výsledku vedou k překrývajícím se konsenzu, stejně jako demokratické mechanismy sloužící k praktickému vypořádání se s různými hodnotovými konflikty.

Vedle výše uvedených výhod si nakonec zaslouží zmínku ještě to, že pragmatický utilitarismus rovněž umí poskytnout základ pro některé argumenty, které bývají v rámci debaty o vztahu obecné a profesní morálky tradičně uváděny. Hodnota povinností, které vyplývají z profesní role, zpravidla bývá odvozována z hodnoty funkce, kterou tato role plní.<sup>86</sup> Ta se dá snadno formulovat coby určitý příspěvek k *welfare* členů společnosti. S tím úzce souvisí i argument dělbou práce. Pokud má právo dobře fungovat, pak musí jednotliví právníci dobře plnit své role.<sup>87</sup> Například rolí advokáta je hájit zájem svého klienta, zatímco dospět po nestranném zvažování ke spravedlivému rozhodnutí je úkolem soudce. I taková distribuce činností spojená se specializací se dá snadno zdůvodnit konsekvenencialisticky. Ve skutečném světě jen sotva mohou všichni zodpovídat za všechno. Mnohem efektivnější je určité rozdělení úkolů a s nimi spojené přisouzení odpovědnosti.

## 5. Pragmatický utilitarismus a Loganův případ

Jaké ospravedlnění nám nabízí pragmatický utilitarismus v samotném Loganově případě? Pokud uvažujeme o tom, jak mají být nastavena obecná pravidla, jimiž se máme v takových situacích řídit, pak koresponduje s obecnou úvahou, že možnost prolamovat povinnost mlčenlivosti by oslabovala důvěru klientů v advokáty a tím komplikovala efektivní vedení obhajoby.<sup>88</sup> Měli bychom však připouštět, aby z tohoto pravidla existovaly nějaké systémem předvídané výjimky? Třeba právě pro případ, že by prolomením mlčenlivosti mohl být zachráněn nevinný člověk před nespravedlivým trestem? Již na samotném Loganově případě se dá ilustrovat velmi jednoduchá konsekvenencialistická úvaha, která prokazuje, že tento typ výjimky by nemusel dávat dobrý smysl. Pokud by totiž advokáti nebyli vázáni mlčenlivostí, jejich klienti by byli mnohem opatrnější v tom, jaké informace jim sdělují. Wilson by pak pravděpodobně svým advokátům nesdělil informaci, že je skutečným pachatelem v daném případě, a Logan by proto seděl ve vězení dodnes. Něco takového představuje zjevně horší výsledek dokonce i z jeho čistě osobního hlediska.

Pragmatický utilitarismus nám tedy umožňuje poměrně snadno obhájit existenci obecného pravidla, které mlčenlivost i v situacích Loganova typu upřednostňuje. Toto pravidlo dává smysl v morální i právní rovině. V té druhé by samozřejmě mělo být zajištěno určitou sankcí, které by advokáti čelili v kárném řízení. Tato sankce má nejen zajišťovat

<sup>86</sup> Srov. DARE, Tim. *The Counsel of Rogues? A Defence of the Standard Conception of the Lawyer's Role*, s. 59. Luban jí pak dává do souvislosti s hodnotou společenské instituce, z níž daná profesní role vyrůstá. K tomu viz LUBAN, David. *Freedom and Constraint in Legal Ethics: Some Mid-course Corrections to Lawyers and Justice*, s. 427.

<sup>87</sup> Srov. WENDEL, W. Bradley. *Ethics and Law. An Introduction*, s. 6.

<sup>88</sup> O tomto argumentu se zmiňují i WASSERMAN, David. *Should a Good Lawyer Do the Right Thing? David Luban on the Morality of Adversary Representation*, s. 399. LUBAN, David. *Freedom and Constraint in Legal Ethics: Some Mid-course Corrections to Lawyers and Justice*, s. 436–437. Právě Luban jej pak doplňuje o zajímavý protiargument, když uvádí, že z hlediska konsekvenencialismu by bylo korektní neuvažovat o něm v takovéto zobecňující podobě, ale naopak z pozice individuálního aktéra v konkrétním případě. Z té by se následky prolomení mlčenlivosti mohly jevit i jako poměrně zanedbatelné. Mám za to, že v rámci mnou předestřené úvahy je tento protiargument irelevantní, protože v této fázi ještě nezvažujeme, co má učinit konkrétní aktér, nýbrž jak má zákonodárce nastavit obecná pravidla a mechanismy jejich vynucování. Nakonec i sám Luban jej komentuje v tom smyslu, že jde o generalizující argument, který se dá dobře uchopit na bázi konsekvenencialismu pravidel.

dodržování pravidla, ale také odstínit případné negativní efekty spojené s jeho porušením. V praxi totiž vždy nastávají případy, že se někdo neřídí platnou normou. Dodržování práva nikdy není úplně stoprocentní. Ostatní pak pocítují udělený postih jako určitou satisfakci, respektive vedle preventivní plní i celou řadu dalších funkcí včetně právě této.

Výše uvedené úvahy se ovšem týkají nastavení obecných pravidel a fungování našich společenských institucí. Jaký návod nám však mnou proponovaný směr poskytuje v individuální situaci?<sup>89</sup> Co mají učinit advokáti, kteří se od svého klienta dozvěděli, že je skutečným pachatelem v Loganově případě? Předně je třeba zohledňovat veškerou epistemickou nejistotu a náklady spojené s porušením daného pravidla. Ty nás většinou vedou k velké opatrnosti stran jeho individuálního prolomení. Víme opravdu lépe než normotvůrce, co je dobré? Přesto by bylo nekorektní tvrdit, že situace, kdy je jeho individuální nedodržení správné, nemohou nikdy nastat.<sup>90</sup> Správně by měly být různé náklady spojené s porušením mlčenlivosti vyjádřeny právě ve výši sankce, jíž musí narušitel pravidla čelit (například v podobě pokuty v kárném řízení). Advokáti by tedy v Loganově případě měli zvážit, zda benefit spojený s Loganovým propuštěním převyšuje náklady vyjádřené jim udělenou sankcí (v kombinaci s rizikem, že ani prolomení mlčenlivosti k jeho osvození nakonec vést nemusí).<sup>91</sup>

Možná se někomu na první pohled jeví jako kontraintuitivní, že se zde spojuje správné jednání s určitým postihem. I když rozlišujeme, že správnost a nesprávnost mohou být oddělené kategorie od toho, co si zaslouží odměnu nebo trest, zpravidla spojujeme správnost s odměnou nebo alespoň s absencí obou reakcí. Měli bychom však nějaké jednání, které hodnotíme jako nejlepší z nabízených možností, zároveň postihovat? Domnívám se, že něco takového může dávat dobrý smysl. Je třeba si uvědomit, že se záchranou Altona Logana budou nutně spojeny i některé negativní dopady spočívající v porušení mlčenlivosti. Ty budou právě alespoň do určité míry zhojeny udělením vhodného postihu. Z konsekvencialistického hlediska je takový postoj možné dobře zdůvodnit poukazem na to, že celkové konsekvence budou v takovém případě lepší, než pokud by jednání advokátů zůstalo bez trestu. Advokáti pak totiž budou více zvažovat, jestli je prolomení mlčenlivosti opravdu namístě, a potenciální klienti nebudou mít pocit, že je takové jednání bráno na lehkou váhu. Samozřejmě zde na příslušníky právní profese klademe velké nároky, ale i příznivci některých variant deontologické etiky musí připustit, že touha po odměně nebo strach z trestu nepředstavují ty pravé morální motivy. Hodnotné věci nebývají zadarmo. Proč by to nemohlo platit i o morálce?

Měli tedy advokáti v Loganově případě prolomit mlčenlivost? V tomto textu je obtížné dát na tuto otázku jednoznačnou odpověď, protože vyjma jich jen sotva někdo může se stejnou přesností vyhodnotit všechny relevantní faktory (včetně třeba výčitek svědomí).

<sup>89</sup> Srov. i Wassermanovy úvahy o rozdílném postavení zákonodárce a jednotlivce v případě konfliktu mezi obecnou a profesní morálkou. WASSERMAN, David. *Should a Good Lawyer Do the Right Thing? David Luban on the Morality of Adversary Representation*, s. 403.

<sup>90</sup> Nakonec, Loganův případ by se dal ještě vyostřit tím, že bychom na místo odnětí svobody dali trest smrti.

<sup>91</sup> Stojí za zmínku, že Loganův případ by v našem právu otvíral i zajímavou otázku nezákonně získaných důkazů. Pokud bychom brali vážně doktrínu ovoce z otráveného stromu, nešel by důkaz získaný prolomením principu mlčenlivosti použít ani ve prospěch nevinně odsouzeného Altona Logana. To však ještě nemusí znamenat, že by fakticky nemohl vést k jeho propuštění na svobodu. I kdyby nebyl připuštěn v rámci samotné obnovy řízení, fakt, že by soud věděl, že je tento člověk nevinný, by jej extrémně silně motivoval k tomu, aby našel nějakou jinou cestu vedoucí k totožnému výsledku. Je také poměrně pravděpodobné, že by vyústil v udělení milosti prezidentem republiky.

Řešení individuálních otázek je především úkolem jednotlivců. Měli by však brát v úvahu výše nastíněný rámec včetně uvedených obecných pravidel.

## 6. Česká právní úprava a její morální hodnocení ve světle Loganova případu

Pokud by se případ Loganova typu odehrál v České republice, k jakému řešení by nás naváděla stávající právní úprava? Institut mlčenlivosti advokátů je upraven v zákoně o advokacii.<sup>92</sup> V jeho § 21 odst. 1 se přímo uvádí, že advokát „je povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb“. Této povinnosti jej může zprostit jen jeho klient, v případě jeho úmrtí nebo zániku jeho právní nástupce. Uvedený paragraf sice obsahuje i několik výjimek, kdy se advokát nemůže mlčenlivosti dovolávat, žádná z nich se však netýká situací zkoumaného druhu. Stejně tak platí, že advokát sice musí přezkázat trestné činy obsažené ve výčtu § 367 trestního zákoníku,<sup>93</sup> to ovšem žádným způsobem neomezuje jeho mlčenlivost, pokud již byly spáchány.<sup>94</sup> § 368 odst. 3 téhož zákona jej současně zprošťuje oznamovací povinností, jestliže se o spáchání daného činu dozvěděl v souvislosti s výkonem advokacie, případně právní praxe. Ze zmíněných právních ustanovení je tak možno dovodit, že když by si advokát ponechal informace od svého klienta pro sebe, nemohl by být sankcionován v rovině trestního práva. Jejich vynesením na světlo by ale porušil zákonem uloženou povinnost mlčenlivosti, což by mohlo být hodnoceno jako kárné provinění.

Nabízí se zde nějaká jiná interpretace? Například by bylo možno argumentovat, že se mlčenlivost vztahuje jen na ty informace, které nějak souvisí s případem, v němž advokát svého klienta zastupuje. Pokud se týkají s ním nesouvisející situace, nemá právní povinnost ponechat si je pro sebe, jako nemusí nikomu tajit, když mu jeho klient v rámci zdvořilostní konverzace třeba řekne, co měl předchozí den na oběd. S takovou úvahou je ale spojeno hned několik problémů. Člověk, jenž zpravidla postrádá právní znalosti, nemusí být schopen rozlišit, jaké informace jsou pro jeho případ relevantní a jaké ne. Pokud tedy nebude mlčenlivost chápána velmi široce, může to vést k tomu, že klienti budou vůči advokátům nedůvěřiví a budou jim tajit i mnohé údaje potřebné k efektivnímu vedení jejich obhajoby. Rovněž by takový výklad měl jako důsledek jejich mlčení o nevině lidí, kteří by proto nebyli propuštěni na svobodu ani v pozdější době. Nakonec, je nutné vzít ještě v úvahu, že zveřejnění uvedené informace by důvěru klienta nepochybně narušilo, protože i když nemusí mít přímou souvislost s případem, ve kterém ho jeho advokát zastupuje, nepochybně poškodí jeho zájmy (v rozebírané situaci přinejmenším v tom smyslu, že po něm policie opět začne pátrat coby skutečném pachateli). Z těchto důvodů bych se přimlouval spíše za širší interpretaci povinnosti mlčenlivosti.

Nastavení naší právní úpravy tak alespoň ve světle Loganova případu vyznívá způsobem, jaký předpokládaly obecné úvahy inspirované realitou Spojených států. Proto lze na ni aplikovat i stejné hodnocení. Závěry z předchozí části tohoto článku tak mohou být považovány za plně relevantní i v našem tuzemském kontextu.

<sup>92</sup> Zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii.

<sup>93</sup> § 367 zák. č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

<sup>94</sup> TOMOSZEK, Maxim – KOBER, Jan. Povinnost mlčenlivosti. In: HAPLA, Martin – FRIEDEL, Tomáš a kol. *Profesní etika právníků*. Brno: Nugis Finem Publishing, 2022, s. 112.

## Závěr

V tomto článku jsem se pokusil nastínit, jak může přispět pragmatický utilitarismus k řešení jednoho ze základních morálních dilemat profesní etiky advokátů a ukázat, že jej lze i v této oblasti považovat za věrohodný přístup.<sup>95</sup> Vůči utilitaristické etice v našem prostředí stále existuje jistá nedůvěra, která však není namístě.<sup>96</sup> Verze konsekvenčialismu, kterou obhajují, vychází z tradičních východisek utilitarismu a ve svých praktických aplikacích se přibližuje pragmatickému uvažování. Zohledňuje totiž komplexní povahu světa a epistemická omezení, jež v něm nutně máme. Nesnaží se tedy vytvářet nějaký od reality odtržený systém pravidel nebo příkazů v konkrétních situacích. Naopak si bere jako východisko náš stávající soubor institucí a různých normativů a usiluje o jeho opatrnou a citlivou korekci. Přístup, který tím nabízím, tedy nemá být teorií odtrženou od reality – naopak má reflektovat její povahu a možnosti, které v ní skutečně máme.

V článku jsem formuloval tři požadavky, jež musí dobrá teorie řešící střet mezi obecnou a profesní morálkou splňovat. Musí především nabídnout věrohodný normativní základ, který umožní argumentovat, proč jsou určité profesní role a plnění s ní spojených požadavků hodnotné. Dále musí být schopná zohledňovat i zájmy ostatních vedle advokátova klienta stojících aktérů, které nesmí ignorovat. Nakonec by se měla umět vypořádat rovněž s faktem, že současné západní společnosti mají pluralitní charakter, což nutně nemusí znamenat přijetí předpokladu plurality hodnot – jedná se zde pouze o nutnost vzít v úvahu, že ve stávajících společnostech se lidé ve svých morálních závěrech mnohdy rozcházejí. Domnívám se, že pragmatický utilitarismus všechna tato tři desiderata naplňuje. Obecně má dobrou schopnost řešit morální konflikty. Může rovněž těžit ze svých minimalistických a poměrně věrohodných normativních základů, jakož i svého potenciálu zahrnovat pluralitu morálních postojů v současných západních společnostech do svých úvah coby určitý druh faktů. Vedle toho s ním v oblasti profesní etiky právníků můžeme spojit i další výhody. Dokáže například formulovat a organicky do sebe zahrnout některé tradiční argumenty uváděné v profesně etickém kontextu, jakým je třeba ten související s dělbou práce.

Výše uvedené se dá dobře ilustrovat i na řešení samotného Loganova případu. Princip mlčenlivosti má podle mého soudu rozumné ospravedlnění a nemorálnost s ním souvisejícího jednání advokátů tak může být pouze zdánlivá. To nevylučuje, že někdy může být správné jej porušit, ale za cenu toho, že s takovýmto porušením bude spojen určitý institucionální postih. Tyto obecné závěry lze uplatnit i v tuzemském kontextu. Mám proto za to, že nám konsekvenčialistická etika také v tomto rámci nabízí mnoho, a teorie, které do ní spadají, by neměly být v diskuzích o vyvážení obecné a profesní morálky opomíjeny.

<sup>95</sup> V určité vstřícnosti vůči alespoň některým verzím konsekvenčialismu ostatně nejsem osamocen. Například to, že konsekvenčialismus pravidel může být v oblasti profesní etiky právníků plauzibilním přístupem připouští i Justin Oakley a Dean Cocking (jakkoliv oni sami se identifikují jako proponenti etiky ctnosti). OAKLEY, Justin – COCKING, Dean. *Virtue Ethics and Professional Roles*, s. 134.

<sup>96</sup> K tomu viz i HAPLA, Martin. *Utilitarismus a filozofie lidských práv*, s. 12–13.

## **Moral Dilemma in Legal Ethics: How to Resolve Conflict between Common and Role Morality?**

Martin Hapla

Abstract: The question of how we should resolve conflicts between the demands that arise from general morality and those derived from a particular professional role (for example, that of a lawyer) is one of the traditional problems of professional ethics. The aim of this article is to provide an answer to this question on the basis of consequentialist ethics, or a specific variant of it, which is based on utilitarianism and whose operation in practice is closer to pragmatic reasoning. In the text, the author first discusses the very nature of the above conflict, then critically analyses some of the existing approaches to its resolution, and finally presents the starting point offered by the pragmatic utilitarianism he proposes here. It has plausible normative foundations, as well as a good ability to resolve moral conflicts and various kinds of trade-offs. Above all, it allows us to maintain rationality in our decision-making processes and it can also organically take into account the plurality of moral attitudes that is often seen as a key characteristic of contemporary Western societies. The text concludes with an analysis of the case of Alton Logan as an illustration of how this approach can be practically applied.

Keywords: legal philosophy, legal ethics, common and role morality, consequentialism, utilitarianism, confidentiality