

Právo, vlastnická práva a znečištění ovzduší*

Murray N. Rothbard

Právo jako normativní disciplína

Právo je soustava příkazů a zákazů. Budeme se zde zabývat především principy práva občanského nebo trestního, což jsou negativní příkazy nebo zákazy činů X, Y nebo Z, které „nejsou žádoucí“¹. Stručně můžeme říci, že jisté činy jsou vnímány jako špatné do takové míry, že k boji proti nim a k potrestání provinilců je považováno za vhodné použít násilí (neboť zákon je společenským zosobněním násilí).

Existují činy, proti kterým není použito násilí, ať už individuálního či organizovaného, považováno za přiměřené. Pouhé lži (nejsou-li tím porušeny smlouvy k převodu vlastnických nároků), porušení daného slova, sobecký nevděk, hanebné chování vůči přátelům a spolupracovníkům nebo nedostavení se na schůzku jsou všeobecně chápány jako nevhodné, avšak málokdo pomýšlí na použití násilí k jejich zákazu a potírání. Skupiny osob či jednotlivé osoby mohou proti těmto činům použít sankce jiného charakteru, například s provinilcem odmítnout setkání či další jednání, přerušit s ním veškeré styky atd., avšak použití moci zákona pro zamezení těmto činům se považuje za nepřiměřené a nevhodné.

Je-li etika normativním oborem, který určuje a klasifikuje určité soubory jednání jako dobré či špatné, správné či nesprávné, pak občanské nebo trestní právo je podskupinou etiky. Určité činy jsou identifikovány jako natolik závažné, aby k jejich zamezení bylo použito násilí. Právo stanoví, že jednání X je nelegální, a proto by mělo být potíráno mocí zákona. Právo je soubor „doporučených“ nebo normativních tezí.

Mnozí autoři a právníci prohlašují, že právo je hodnot prostá, „pozitivní“ disciplína. Samozřejmě je možné existující zákony pouze sepsat, utřídit a analyzovat, aniž bychom dále diskutovali, jaké by tyto zákony měly či neměly být.² Ale

* Anglická verze článku je součástí *Economics and the Environment: A Reconciliation*, W. E. Block (ed.), The Fraser Institute, Canada, 1990.

¹ Je třeba odlišovat právní principy, které konkrétní zakázané činy vymezují jako přestupky či zločiny, od stavů či správních výnosů, které nařizují pozitivní povinnosti, jako například „je třeba platit daňový obnos X“ nebo „je třeba se toho a toho dne hlásit k odvodu“. Samozřejmě v určitém slova smyslu mohou být všechny příkazy formulovány tak, že se jeví jako negativní, jako „nesmí být odmítnuto zaplatit daňový obnos X“, či „nesmí být neuposlechnuto rozkazu k odvodu.“ Dále se budeme zabývat tím, proč by taková formulace nebyla vhodná. Viz také dále pojednání o „přestupcích“ ve srovnání se „zločiny“.

² Ronald Dworkin však poukázal na to, že i pozitivní právní analýza nutně zahrnuje morální otázky a morální kritéria. Dworkin, *Taking Rights Seriously*, kap. 2, 3, 12, 13. Viz také Charles Fried, „The Law of Change: The Cunning of Reason in Moral and Legal History,“ str. 340.

takoví právníci nenaplnují své základní poslání. Jelikož právo je především soubor normativních příkazů, skutečný právník či filozof práva nesplní svůj úkol, dokud neobjasní, jaké by právo mělo být, ať už je to jakkoliv obtížné. Jestliže právník toto nečiní, pak se nezbytně vzdává svého úkolu ve prospěch v právních zásadách nevzdělaných jednotlivců či skupin, kteří zákony společnosti mohou stanovovat dle své libovůle a z okamžitých vrtošivých popudů.

Augustiánští právníci prohlašují, že tvorba práva se očekává od krále, tedy panovníka. Právo je pak soubor příkazů vycházejících čistě z jeho vůle. V takovém případě se však musíme ptát: Podle jakých pravidel král postupuje nebo by měl postupovat?³ Je vůbec někdy možné říci, že král vydává „špatná“ či „nehodná“ nařízení? Jakmile toto právník připustí, povznese se nad absolutistickou vůli vladaře a začíná tvořit nový soubor normativních zásad, kterými by se měl panovník řídit. Tím se dostáváme zpět k právu jako normativní disciplíně.

Moderní přístupy v rámci pozitivní právní teorie stanoví, že právo má být takové, jaké stanoví zákonodárci. Ale jakými zásadami se řídí zákonodárci? Namítneme-li, že zákonodárci by měli být mluvčími svých voličů, pak daný problém jednoduše odsuneme o krok zpět a musíme se ptát: Jakými zásadami by měli být vedeni voliči? Anebo má být právo, a tím svoboda jednání každého jednotlivce, řízeno okamžitými vrtochy miliónů spíše než jednoho člověka či několika lidí?⁴

Dokonce ani starší pojetí práva, které říká, že zákony stanoví kmenoví či lidoví soudci, kteří pouze interpretují zvyky kmene nebo společnosti, nemůže uniknout normativním názorovým základům teorie. Proč se musíme řídit pravidly, která jsou odvozena ze zvyklostí? Jestliže kmenový zvyk příkazuje zavraždit každého, jehož výška přesahuje 180 cm, musíme se tomuto zvyku bezpodmínečně podřídit? Proč nemůže pouhý rozum stanovit soustavu principů, která by překonala zvyky a tradice a svrhla je? A obdobně, proč by stejným způsobem nemohly být eliminovány rozmary krále či veřejnosti?

Jak uvidíme dále, občanské nebo trestní právo je souborem zákazů směřujících proti omezení výkonu nebo porušení soukromých vlastnických práv, které představují sféru svobody jednání každého jednotlivce. Je-li tomu tak, pak význam zákazu „Nebudeš zasahovat do vlastnických práv jedince A“ znamená, že vlastnická práva osoby A jsou právem chráněná, a proto by se do nich nemělo zasahovat. V jistém smyslu jsou proto právní zákazy vším ostatním, jen ne hodnotově neutrální. Je z nich tudíž odvozen soubor teorií o spravedlnosti, především o spravedlivém rozdělení vlastnických práv a vlastnických titulů. „Spravedlnost“ není nic jiného než normativní koncept.

Není tomu však tak dávno, co se právníci a ekonomové Chicagské školy pokoušeli vyvinout teorie o hodnotově neutrálních vlastnických právech, která jsou definována a chráněna nikoliv na základě etických norem jako je spravedlnost, ale na

³ Augustiání samozřejmě také do své pozitivní teorie práva propašovali normativní axiom: Právo je takové, jaké stanoví vladař. Tento axiom není zpochybněn ani podpořen v žádném souboru etických zásad.

⁴ Ještě jednou zdůrazníme, že tyto moderní, demokratické přístupy pozitivní právní teorie podloudně propašují nepodpořený normativní axiom, že zákony by měly být stanoveny tak, jak si to přejí zákonodárci či voliči.

základě určitého pojetí „společenské efektivnosti“. V jedné takové teorii Ronald Coase a Harold Demsetz prohlásili, že „neexistuje žádný rozdíl“ v tom, jak se v případě protichůdných zájmů vlastnická práva rozdělí, jestliže tato vlastnická práva nakonec někomu přidělíme, a dále již chráníme. Coase ve svém slavném příkladu pojednává o vlcích, které ničí přilehlé farmy a jejich ovocné sady. Tato škoda na farmářově sklizni způsobená železnicí je pro Coase a Demsetze „externalitou“, která by dle zásad společenské efektivnosti měla být internalizována. Podle těchto ekonomů není však rozdíl v tom, který z následujících dvou způsobů řešení zvolíme. Buď prohlásíme, že farmáři náležejí vlastnické právo na jeho nepoškozený ovocný sad, a proto mu železnice musí způsobené ztráty zaplatit. Farmář by také měl být schopen zakázat železnici její invazní praktiky. Anebo má železnice právo chrlit kouř, kdekoliv se jí zachce, a pokud má farmář zájem této činnosti zamezit, musí železnici poskytnout finanční prostředky na instalaci zařízení ke snížení znečištění ovzduší. Z pohledu vynakládání vzácných zdrojů společností zde nehraje roli, kterou z těchto dvou možností zvolíme.

Předpokládejme například, že železnice způsobí škodu v hodnotě 100 000 USD a v případě č. 1 uvažujeme, že toto jednání neoprávněně poškodilo farmářův majetek. V tomto případě musí železnice farmáři zaplatit 100 000 USD nebo investovat do zařízení ke snížení znečištění ovzduší podle toho, co se jí víc vyplatí. Avšak v případě č. 2, kdy má železnice vlastnické právo na vypouštění kouře, by naopak farmář musel železnici zaplatit až 100 000 USD za to, že přestane ničit jeho farmu. Jestliže zařízení proti kouři stojí méně než 100 000 USD, řekněme 80 000 USD, pak toto zařízení bude instalováno bez ohledu na to, komu bylo vlastnické právo přiděleno. V případě č. 1 železnice raději utratí 80 000 USD, než by farmáři platila 100 000 USD jako náhradu škody. V případě č. 2 bude farmář ochoten železnici zaplatit 80 000 až 100 000 USD za to, aby instalovala dané zařízení. Pokud však zařízení stojí více než 100 000 USD, například 120 000 USD, pak k jeho instalaci nedojde ani v jednom z uvažovaných případů. V případě č. 1 bude železnice dále vypouštět kouř a hradit farmáři škody ve výši 100 000 USD, než by investovala 120 000 do zařízení zamezující znečištění. V případě č. 2 se farmáři nevyplatí, aby železnici dotoval částkou 120 000 USD za účelem instalace zařízení, jelikož to pro něj představuje větší náklad, než je vyčíslená škoda 100 000 USD. Z tohoto důvodu je podle Coase a Demsetze alokace vzácných zdrojů ve společnosti vždy stejná bez ohledu na to, jak jsou vlastnická práva přidělena. Rozdíl mezi těmito dvěma případy spočívá pouze v „počátečním rozdělení“, tzn. příjmů či bohatství.⁵

Tato teorie má mnoho problémů. Za prvé, příjem a bohatství jsou velmi důležité pro zainteresované strany, i když nemusí být důležité pro nezúčastněné ekonomy. Pro obě strany má značný význam, kdo komu bude muset platit. Za druhé, tato teze funguje pouze v případě, pokud záměrně ignorujeme psychologické faktory. Náklady nejsou pouze finanční. Je snadno představitelné, že farmář může mít ke svému ovocnému sadu vztah přesahující hodnotu vyčíslených peněžních škod. Škody na sadu pro něj tudíž mohou být větší než zmiňovaných

⁵ Viz článek představující tuto analýzu: Donald H. Coase, „The Problem of Social Cost,“ str. 10. Kritika tohoto přístupu viz Walter Block, „Coase and Demsetz on Private Property Rights,“ str. 111–115.

100 000 USD, takže kompenzace veškerých ztrát by mohla činit třeba až 1 mil. USD. Tím se ale předpokládána alokační neutralita zcela zhroutí. V případě č. 1 nebude farmář ochoten akceptovat pouhých 100 000 USD jako kompenzaci za škody. Vyžádá si soudní zákaz veškerého dalšího ohrožování svého majetku, a i kdyby právo umožňovalo, aby si protistrany spolu vyjednaly případné odvolání soudního zákazu, bude farmář nadále trvat na kompenzaci přesahující 1 mil. USD, což železnice nebude chtít zaplatit.⁶ Naopak v případě č. 2 není pravděpodobné, že by farmář dal dohromady potřebný 1 mil. USD, aby zamezil ohrožování svého ovocného sadu kouřem.

Farmářova láska k svému ovocnému sadu je však součástí závažnějšího problému, který ohrožuje Coase-Demsetzovu doktrínu: Náklady jsou čistě subjektivní a nejsou měřitelné v penězích. Coase a Demsetz však ve své tezi o alokační neutralitě předpokládají, že všechny „transakční náklady“ jsou nulové. Jestliže nejsou nulové, potom prosazují názor, aby byla vlastnická práva přidělena té straně, u které budou společenské transakční náklady minimální. Ale jakmile pochopíme, že náklady jsou pro každého jednotlivce subjektivní, tudíž neměřitelné, uvědomíme si, že náklady není možné sčítat. Jestliže se ale všechny náklady, včetně transakčních nákladů, nedají sčítat, pak neexistuje nic takového jako položka „společenské transakční náklady“, a nemůže dojít k porovnání těchto nákladů v případech č. 1 a 2, a vlastně ani v žádné jiné situaci.⁷

Další závažný problém v přístupu Coase a Demsetze spočívá v tom, že ačkoliv předstírají hodnotovou neutralitu, ve skutečnosti vycházejí z etické normy „společenské efektivity“ a prohlašují, že přidělování vlastnických práv by mělo být této efektivitě podřízeno. I kdybychom však koncept efektivity považovali za smysluplný, autoři teorie nezdůvodňují, proč by efektivity měla být tím nejdůležitějším kritériem pro tvorbu práva nebo proč by externality musely být nutně internalizovány za všech okolností. Nyní se dostáváme nad rámec *Wertfreiheit* (hodnotově neutrální ekonomie) a zpět k neprozkoumaným otázkám etiky.^{8,9}

Další pokus ekonomů Chicagské školy o poskytování doporučení k řešení občanskoprávních sporů pod maskou *Wertfreiheit* spočívá ve tvrzení, že soudci

⁶ *V současné době není přípustné, aby někdo vyjednával s postiženou stranou o odvolání soudního zákazu. V tom případě se ale samozřejmě zcela zhroutí Coase-Demsetzovo pojetí nákladů. Ale i kdyby bylo vyjednávání povoleno, pravděpodobně by selhalo. Kromě toho někteří farmáři mohou být citově tak svázáni se svými ovocnými sady, že by pro ně žádné odškodné nebylo dostatečné. V tomto případě by soudní zákaz byl absolutní a žádné Coase-Demsetzovo vyjednávání by jej nemohlo odstranit. O povolení možnosti vyjednávání za účelem odvolání soudních zákazů viz Barton H. Thompson, Jr., „Injunction Negotiations: An Economic, Moral and Legal Analysis,“ str. 1563–1595.*

⁷ *O nepřipustnosti konceptu společenských nákladů a jeho aplikaci viz Mario J. Rizzo, „Uncertainty, Subjectivity, and the Economic Analysis of Law,“ a Murray N. Rothbard, „Comment: the Myth of Efficiency,“ str. 71–95. Také viz John B. Egger, „Comment: Efficiency is not a Substitute for Ethics,“ tamtéž, str. 117–125.*

⁸ *Společenská efektivity je nesmyslný koncept, neboť efektivity jako taková říká, jak účelně jednotlivec používá různé prostředky pro dosažení svých cílů. Co se ale stane v případě, když tento cíl určuje více jednotlivců? Cíle různých jednotlivců se nutně dostanou do konfliktu, a tím se jakýkoliv alternativní či upravený koncept společenské efektivity stává nesmyslným. Více viz Rothbard, „Myth of Efficiency,“ str. 90.*

⁹ *Charles Fried poukázal na to, že efektivity je nutně pokusné morální měřítko, a ačkoliv není dosud zcela vysvětleno, je nesprávné a nesourodé. Fried, „The Law of Change,“ str. 341.*

soudící podle systému zvykového práva¹⁰ (*common law*) po letech vždy dospějí ke společensky efektivnímu přidělování vlastnických práv a řešení přestupků proti nim. Demsetz hovoří o tvorbě práv, která minimalizují náklady na společenské rozhodování; Richard Posner zdůrazňuje právo jako prostředek pro maximalizaci „společenského blahobytu“. Toto všechno umocňuje předpokládaný historický determinismus, který funguje jako neviditelná ruka, která vede soudce k následování teorií vytvořených Chicagskou školou a k dalším problematickým závěrům uvedeným výše.¹¹

Je-li právo souborem normativních zásad, znamená to, že jakkoliv pozitivní či zvykový se dnešní soubor právních předpisů jeví, nemůže být pouze zaznamenan a slepě následován. Každé takové právo musí být předmětem důkladné kritiky založené na analýze normativních zásad, ze kterých vychází. Jestliže se následně objeví nesrovnalosti mezi současným právem a normativními principy spravedlnosti, jak k tomu po čase téměř vždy dochází, musí být podniknuty kroky k tomu, aby se právo přizpůsobilo těm správným akceptovaným principům spravedlnosti.

Fyzická invaze

Normativní princip, který navrhuji pro tvorbu práva, zní jednoduše takto: Žádné jednání by nemělo být považováno za nedovolené či nelegální, pokud nedochází k agresi vůči druhé osobě nebo vůči jejímu oprávněnému vlastnictví. Pouze činy s charakterem invaze mohou být prohlášeny za nelegální a je nutné proti nim bojovat plnou mocí zákona. Invaze musí být konkrétní a fyzické povahy. Taková invaze má různé stupně závažnosti, a tudíž i odpovídající různé stupně náhrady či trestu. „Vloupání“, tzn. pouhá invaze vůči majetku za účelem krádeže, je méně závažná než „loupež“, kdy je proti oběti použita ozbrojená síla. My se zde však nebudeme zabývat otázkou míry invaze a příslušných trestů, ale pouze invazí *jako takovou*.

Jestliže nikdo nesmí podniknout invazi na „oprávněný“ majetek jiné osoby, jaké bude naše kritérium spravedlnosti?¹² V rámci článku není prostor pro detailní debatu o teorii spravedlivých vlastnických titulů. Zmíníme pouze základní axiom liberální politické teorie, který říká, že každý člověk je vlastníkem sebe sama a má absolutní kontrolu nad svým vlastním tělem. V podstatě to znamená, že nikdo není oprávněn zasahovat do tohoto vlastnictví a vyvíjet agresi proti jiné

¹⁰ Výraz „*common law*“ lze přeložit jako *zvykové nebo obyčejové právo, které kromě obyčejů zahrnuje i soudní precedenty a zvyklosti.* (Pozn. překl.)

¹¹ *Koncept společenského blahobytu trpí stejnými nedostatky jako Coase-Demsetzova doktrína a má zároveň i své vlastní problémy. Pro drtivou kritiku Posnera, viz Ronald M. Dworkin, „Is Wealth a Value?“ a Richard A. Epstein, „The Static Conception of the Common Law,“ str. 191–226, 253–276. Viz také Anthony J. Kronman, „Wealth Maximization as a Normative Principle“; Mario J. Rizzo, „Law Amid Flux: The Economics of Negligence and Strict Liability in Tort“; Fried, „The Law of Change“; a Gerald P. O'Driscoll, Jr., „Justice, Efficiency, and the Economic Analysis of Law: A Comment on Fried,“ str. 227–242, 291–318, 335–354, 355–366.*

¹² *Je třeba vymezit pojem „oprávněného“ majetku. Předpokládejme například, že A ukradne hodinky osoby B a že B po několika měsících A dopadne a získá hodinky zpět. Jestliže A zažaluje osobu B za krádež „svých“ hodinek, nepochybnitelným argumentem osoby B bude fakt, že hodinky ve skutečnosti nebyly oprávněným vlastnictvím A, protože je před časem ukradla osobě B.*

osobě. Důsledkem tohoto tvrzení také je, že každý člověk je oprávněn vlastnit vše, co si jako první osvojil z dříve nevlastněných zdrojů nebo „s čím smísl svou práci“. Z těchto dvou axiomů – tj. z vlastnictví sebe sama a prvotního přivlastnění (*homesteading*) – vychází ospravedlnění celého systému vlastnických práv v tržní společnosti. Tento systém zajišťuje právo každého člověka na svou vlastní osobu, dále právo na darování, dědictví (a podobně právo obdržet dar či dědictví) a právo na smluvní výměnu vlastnických titulů.¹³

Právní a politické teorie napáchaly velké škody tím, že nedokázaly fyzickou invazi jasně definovat jako jediný lidský čin, který by měl být považován za nelegální a který ospravedlňuje odvetné použití fyzického násilí. Jasný koncept fyzické invaze je často nahrazován vágním konceptem „poškození“.¹⁴ Podívejme se na následující dva příklady. Petr se uchází o ruku Lucie a když už ji téměř získá, objeví se najednou na scéně Pavel a Lucii mu přebere. Není pochyb o tom, že Pavel Petra velmi „poškodil“. Jakmile ale začneme na poli práva za poškození považovat jinou než fyzickou invazi, může být téměř jakýkoliv čin považován za nezákonný. Má mít Petr možnost „soudně zakázat“ samotnou Pavlovu existenci?¹⁵

Uvažujme další příklad: A je úspěšný prodejce žiletek. Ale objeví se B a začne prodávat lepší žiletky potažené teflonem, který slouží k ochraně před pořezáním se při holení. Tato situace má velmi negativní dopad na hodnotu majetku osoby A. Má tato osoba mít možnost od obchodníka B požadovat náhradu škody, nebo ještě lépe, za pomoci soudu mu zakázat obchodovat s lepšími žiletkami? Samozřejmě nikoliv. Ale zdůvodnění této odpovědi nespočívá ve faktu, že spotřebitelé by utrpěli újmu, protože by byli nuceni kupovat žiletky nižší kvality, ačkoliv přesně k tomu by došlo. Hlavní důvod je, že nikomu nepřísluší právo se zákoně bránit nebo činit protiopatření vůči „škodám“ na svém majetku, pokud nejde o jednání na základě fyzické invaze. Každý má právo, aby jeho majetek byl ve své celistvosti nedotknutelný, nikdo však nemá právo na ochranu hodnoty svého majetku, neboť tato hodnota je pouhý odraz toho, co jsou ostatní lidé ochotni za jeho majetek zaplatit. Tato ochota záleží pouze na tom, jak se tito lidé sami rozhodnou použít své peníze. Nikdo nemá právo na peníze druhé osoby, pokud se tato druhá osoba dříve smluvně nezavázala mu tyto peníze poskytnout.

V občanském právu je „škoda“ obecně považována za důsledek fyzické invaze vůči osobě či majetku. Postavení pomluvy (písemné a ústní) mimo zákon bylo v občanskoprávních sporech vždy určitou odchylkou. Slova a názory totiž nejsou

¹³ Více informací o tomto pojetí svobody jednotlivce či „novolockeovském“ pojetí práva viz Murray N. Rothbard, „Justice and Property Rights“, str. 101–122. V určitém ohledu má pravdu Percy B. Lehning, když poznamenává, že princip prvotního přivlastnění přímo vyplývá z axiomu vlastnictví sebe sama, a nejedná se tudíž o dva nezávislé axiomy. Lehning, „Property Rights, Justice and the Welfare State“, str. 323–352.

¹⁴ John Stuart Mill takto volá po naprosté svobodě jednání jednotlivce „bez překážek ze strany bližních, za předpokladu, že jim nezpůsobí škodu.“ Mill, „On Liberty“, str. 175. Hayek poté, co definuje svobodu jako absenci přinucení, bohužel nedefinuje přinucení jako fyzické napadení, a tím připouští a ospravedlňuje široké pole působnosti vlády pro vměšování se do vlastnických práv jednotlivců. Viz Murray N. Rothbard, „F.A. Hayek and the Concept of Coercion“, str. 43–50.

¹⁵ V této souvislosti Robert Nozick ospravedlňuje zákonný zákaz veškerých dobrovolných směn, které označuje za „neproduktivní“, což sám v podstatě definuje jako situaci, kdy A by na tom byl daleko lépe, kdyby B neexistoval. Pro kritiku tohoto Nozickova tvrzení viz Rothbard, „Robert Nozick and the Immaculate Conception of the State“, str. 52ff.

totéž co fyzická invaze. Analogicky ke ztrátě hodnoty majetku způsobené lepším výrobkem či posunem ve spotřebitelské poptávce, nikdo nemá vlastnické právo na svou „pověst.“ Pověst je formována působením čistě subjektivních názorů jiných lidí, kteří mají absolutní právo na své vlastní názory, ať už jsou jakékoliv. Z tohoto důvodu je samotné postavení pomluvy mimo zákon hrubým napadením práva pomlouvající osoby na svobodu slova, které je podskupinou jejího vlastnického práva na sebe sama.¹⁶

Ještě větším útokem na svobodu slova je moderní občanskoprávní delikt spočívající v narušení údajného práva na „soukromí“, inspirovaný Warren-Brandeisovým pojetím deliktu narušení práva, kdy byl za protizákonný označen svobodný projev a činy, při kterých je využíván vlastní majetek a které nejsou samy o sobě špatné ani nepůsobí „ohrožení“.¹⁷

V občanskoprávních sporech je tedy „škoda“ chápána primárně jako fyzická invaze vůči osobě či jejímu majetku a je vyžadováno zjednání nápravy v podobě náhrady škody a kompenzace „citové“ újmy, jedná-li se o přímý důsledek fyzické invaze. Obdobně je v rámci standardního zákona o neoprávněném vstupu na cizí pozemek, který řeší napadení osoby či majetku, ošetřen přestupek „ublížení na těle“ jako skutečné napadení těla druhé osoby, zatímco „hrozba násilím“ je vytvoření strachu či očekávání druhé osoby, že jí bude ublíženo na těle.¹⁸

Aby byla hrozba násilím protiprávní a stala se důvodem k právnímu postupu, občanské právo správně vyžaduje, aby hrozba byla blízká a bezprostřední. Pouhé urážky či hrubá slova, mlhavé výhrůžky směrem do budoucnosti nebo pouhé vlastnictví zbraně nenaplňují podstatu hrozby násilím¹⁹. Musí zde existovat zjevný

¹⁶ Proto bychom mohli uvítat „absolutistický“ názor soudce Blacka, když volá po odstranění zákona o pomluvách. Rozdíl je však v tom, že Black prosazuje absolutistický postoj vůči Prvnímu dodatku (americké ústavy), protože je součástí ústavy, zatímco my hájíme stejnou pozici z toho důvodu, že tento První dodatek tvoří základní kámen liberální doktríny. K významnému oslabení zákona o pomluvách během posledních dvou desetiletí viz Richard A. Epstein, Charles O. Gregory a Harry Kalven, Jr., *Cases and Materials on Torts*, třetí vydání, str. 977–1129 (dále citován jako Epstein, *Cases on Torts*).

¹⁷ Právo na soukromí, které nemůže být zařazeno pod ochranu vlastnických práv v důsledku porušení smluv, by nemělo být vůbec prosazováno. O soukromí více viz Epstein, *Cases on Torts*, str. 1131–1190.

¹⁸ „Obava“ z bezprostředního ublížení na těle je vhodnější termín než „strach“, „neboť zdůrazňuje vědomí blížícího se ublížení na těle, tj. činů útočnicka způsobujících toto vědomí, spíše než subjektivní psychologický stav oběti. Děkan Prosser k tomu uvádí: „Obava není totéž co strach a žalující strana jí není zbavena jenom proto, že je příliš odvážná na to, aby byla vystrašena nebo zastrašena.“ William L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, čtvrté vydání, str. 39.

¹⁹ Bohužel přibližně od roku 1930 soudy vytvořily zcela nový občanskoprávní delikt „vědomé vytvoření mentálního rozrušení extrémním a urážlivým chováním“. Je zřejmé, že svoboda slova a vlastnictví sebe sama umožňují realizovat slovní napadení, ať je jakkoliv pobuřující. Dále neexistuje žádné jasné kritérium, které by odlišilo pouhé slovní urážky od varianty, kdy je oběť „rozrušena“. Stanovisko soudce Magruderu je v tomto ohledu velice rozumné: „Obrnit svoji mentalitu vůči třenicím, pobouřením a srážkám temperamentů, které provázejí každodenní život ve společenství, je mnohem lepší ochrana, než jakou může jakýkoliv zákon kdy poskytnout.“ Magruder, „*Mental and Emotional Disturbance in the Law of Torts*,“ str. 1033–1035; citováno v Prosser, *Law of Torts*, str. 51. Také viz tamtéž, str. 49–62; Epstein, *Cases on Torts*, str. 933–952. Obecně mám za to, že bychom měli být k vytváření nových deliktů skeptičtí, především vůči těm, které nejsou pouhou aplikací starých deliktů na nové technologie. Na slovních urážkách není nic nového nebo moderního. Nové delikty týkající se způsobení škody nebo invaze vůči majetku jsou nedílnou součástí tendence, která se ve dvacátém století pokouší oslabit práva obžalovaných ve prospěch žalobců, kteří jsou více a více hýčkáni – jedná se o systematickou diskriminaci, která se prosazuje spíše v občanských sporech než v rámci trestního práva. Viz Richard A. Epstein, „*The Static Conception of the Common Law*,“ str. 253–275.

doprovodný čin, který by vyvolal očekávání bezprostředního fyzického ublížení na těle.²⁰ Jinými slovy, než je potenciální oběť oprávněna použít k sebeobraně násilí, musí být přítomna konkrétní hrozba bezprostředního ublížení na těle. Fyzické napadení nebo obtěžování nemusí být skutečně „škodlivé“ či způsobit vážnou újmu, aby byla naplněna skutková podstata přestupku. Soudní rozhodnutí správně stanoví, že jednání jako je plivnutí někomu do tváře či strhnutí klobouku z něčí hlavy jsou ublížením na těle. Dokládají to slova předsedy nejvyššího soudu Holta z roku 1704, která můžeme považovat za stále platná: „I ten nejmenší dotyk druhé osoby učiněný ve zlosti je ublížení na těle.“ I když újma nemusí být významná, z podstaty činu můžeme odvodit, že oběť byla obtěžována a že vůči ní byla použita fyzická agrese. Tyto zdánlivě nevýznamné činy se pak v takovém kontextu stávají proviněním vůči platnému právu.²¹

Zjevné napadení a absolutní odpovědnost

Jestliže je nezákonný občanskoprávní přestupek charakterizován výhradně fyzickou invazí proti osobě či jejímu majetku, pak je důležité přesně vymezit, kdy smí člověk jednat tak, jakoby se takové fyzické napadení blížilo. Liberální právní teorie říká, že osoba A nesmí proti osobě B použít násilí, pokud se nejedná o sebeobranu. To znamená, že jedinou výjimkou je situace, kdy osoba B použije násilí proti osobě A. Ale v jaké situaci je sebeobrana osoby A vůči jednání osoby B ospravedlnitelným a zákonným jednáním a kdy se toto násilí stane samo o sobě protiprávním a nedovolenou agresí vůči osobě B? Abychom tuto otázku mohli zodpovědět, musíme zvážit, jakou teorii odpovědnosti v občanském právu jsme ochotni přijmout.

Předpokládejme například, že pan Novák uvidí pana Urbana, jak na něj přes ulici vrhá zlostné pohledy, a že pan Novák má neobvyklý strach ze zlostných pohledů. Je přesvědčen, že Urban se ho chystá zastřelit, proto vytáhne zbraň a na Urbana vystřelí. Je přitom přesvědčený, že jedná v sebeobraně. Urban podá na Nováka žalobu z důvodu spáchání hrozby násilím a pro ublížení na těle. Byl Novák útočníkem a měl by se proto zodpovídat ze svých činů? Jedna z teorií odpovědnosti – ortodoxní teorie „rozumného člověka“ či „rozumného chování“ nebo také „zavinění z nedbalosti“ – říká, že by se měl zodpovídat, protože pouhý zlostný pohled by u „rozumného člověka“ nevyvolal obavu z bezprostředního útoku. Alternativní teorie, která byla uplatňována v dřívějších letech a nyní se opět vrací – teorie „absolutní odpovědnosti“ či „absolutní kauzální odpovědnosti“ – souhlasí, protože by soudcům či porotě mělo být zřejmé, že Urban nepředstavoval bezprostřední ohrožení. Toto tvrzení by platilo bez ohledu na skutečnost, jak hluboce upřímný byl Novákův strach z útoku.

Ortodoxní teorie „rozumného člověka“ má obecně dvě závažné trhliny. Je to zejména fakt, že definice „rozumnosti“ je nepřesně stanovená a subjektivní,

²⁰ Prosser, *Law of Torts*, str. 39–40.

²¹ Na tomto místě odkazujeme na prozíravost rozhodnutí soudu v případě *South Brilliant Coal Co. v. Williams*, ve kterém se praví: „Jestliže Gibbs kopl žalobce, nemůžeme z právního pohledu říci, že žalobce neutrpěl fyzické zranění. Ve smyslu práva to fyzické zranění bylo, i když nezpůsobilo žádné tělesné utrpení a i když způsobený vjem mohl trvat jen velmi krátce.“ *South Brilliant Coal Co. v. Williams*, 206 Ala. 637, 638 (1921). V Prosser, *Law of Torts*, str. 36. Také viz Epstein, *Cases on Torts*, str. 903ff.

a proto se stává, že vinní útočníci ujdou trestu, zatímco jejich oběti zůstanou bez odškodnění. V našem příkladě se obě teorie vzácně shodují, ale v mnoha jiných se rozcházejí. Vezměme například případ *Courvoisier v. Raymond* (1896).²² V tomto případě byl obžalovaný majitel obchodu ohrožován gangem výtržníků. Když k obžalovanému přistoupil muž, policista v civilu, a chtěl mu pomoci, žalovaný ho omylem považoval za dalšího výtržníka a vystřelil na něj. Měl by být obchodník shledán vinným?

Soud první instance případ posoudil a – na základě teorie absolutní odpovědnosti – rozhodla porota ve prospěch policisty. Bylo zřejmé, že obžalovaný spáchal čin ublížení na těle tím, že na žalobce vystřelil. Základní otázkou v teorii absolutní odpovědnosti je příčinná souvislost: Kdo vyvolal občanskoprávní přeštok nebo zločin? Obhajoba obžalovaného obvykle spočívá v objasnění skutečnosti, zda žalující spáchal čin hrozby násilím, čímž vyvolal odezvu. Tato otázka je pak tradičně zodpovězena rozhodnutím poroty: Opravdu tento policista v civilu hrozil použitím násilí proti obchodníkovi? Porota v tomto případě rozhodla, že nikoliv.²³ Odvolací soud však toto rozhodnutí soudu první instance zrušil. Podle odvolacího soudu obchodník jednal jako „rozumný člověk“, když pod tíhou okolností dospěl k rozhodnutí, jakkoliv nesprávnému, že policista v civilu se jej chystal napadnout.

Kdy má být určité jednání považováno za hrozbu násilím? Zlostný pohled se takto dá posoudit jen těžko. Kdyby ale Urban vytasil zbraň a namířil s ní na Nováka, i kdyby dosud nevypálil, je možné to nepochybně klasifikovat jako hrozbu bezprostředním násilím. Novák by jí vhodně čelil tím, kdyby Urbana v sebeobraně zastřelil. (V tomto případě se náš pohled a teorie o „rozumném chování“ opět shodují.) Vhodné měřítko pro stanovení, zda byla naplněna skutková podstata hrozby násilím, může být následující: Došlo ze strany Urbana ke zjevnému zahájení činu, jehož důsledkem mohlo být ublížení na těle? Jak správně uvedl Randy Barnett:

V případě méně než jistém lze za jediné ospravedlnitelné použití síly považovat odvrácení zjevného činu, který je víc než pouhou přípravou, která může být časově i místně vzdálená od zamýšleného zločinu. Jedná se o něco víc než jen o situaci „nebezpečí“, musí se jednat o zjevný úmysl spáchat zločin a v určité významné míře musí situace přímo směřovat k realizaci zločinu [Barnett 1977, str. 377].²⁴

V případech, ve kterých vystupuje nevinný kolemjdoucí, platí obdobné zásady. Urban Novákovi hrozí násilím a zaútočí na něj; Novák v sebeobraně vystřelí. Zbloudilá střela náhodně zasáhne pana Zeleného, nevinného kolemjdoucího. Má být Novák pohnán k zodpovědnosti? Naneštěstí soudy, které se řídí tradiční

²² *Courvoisier v. Raymond*, 23 Colo. 113, 47 Pac. 284 (1896), a rozprava v Epstein, *Cases on Torts*, str. 21–23; a v Richard A. Epstein, „A Theory of Strict Liability“, str. 173.

²³ Jak říká Epstein, „V rámci teorie absolutní odpovědnosti je kauzální souvislost v tomto případě evidentní: Obžalovaný střelil žalobce. Jediný problém spočívá v zodpovězení otázky, zda obžalovaný nejednal v sebeobraně, tj. zda mu žalobce neohrožil násilím. Tato otázka je otázkou faktickou a porota v podstatě shledala, že žalobce obžalovaného nevyděsil tak, aby na něj musel střelít“. *Ibid.*

²⁴ Barnett po napsání článku prohlásil, že se v něm dopustil omylu, když hovořil o „konkrétním záměru spáchat zločin“; neboť největší důraz leží na samotném činu, který tvoří zločin či přeštok, spíše než na pouhém záměru.

doktrínou „rozumného chování“, rozhodly, že Novák není v této situaci vinen, jestliže proti Urbanovi skutečně použil přiměřenou sebeobranu.²⁵ Podle liberální právní teorie a také podle teorie absolutní odpovědnosti však Novák na Zeleného opravdu zaútočil, ačkoliv se jednalo o omyl, a musí za tento čin pykat. Je tedy zcela legitimní, aby Zelený Nováka žaloval. V druhé nezávislé soudní žalobě zase žaluje Novák Urbana, že jej ohrožoval nebo napadl. Dá se očekávat, že Urbana vina a jeho trest bude o poznání tvrdší než potrestání Nováka.

Dalším významným nedostatkem ortodoxního přístupu, který zohledňuje i zavinění z nedbalosti, je kladení důrazu na právo oběti (Nováka) na sebeobranu při odvrácení útoku, nebo na její pochybení činěné v dobré víře. Ortodoxní doktrína bohužel zatlačuje do pozadí druhou stranu – muže vrhajícího zamračené pohledy přes ulici, policistu v civilu jednajícího ve snaze někomu zachránit život, nevinného kolemjdoucího – která může být také považována za oběť. Je zde nebezpečně zanedbáváno právo žalobce na sebeobranu. Ve všech těchto případech se musíme zaměřit na důležitou skutečnost, zda by měl žalobce právo vystřelit na obžalovaného ve své sebeobraně? Měl by mračící se muž, policista v civilu či nevinný kolemjdoucí právo, pokud by to byl stačil udělat, v sebeobraně střít na upřímně, avšak mylně jednajícího obžalovaného? Ať už volíme jakoukoliv teorii odpovědnosti, naše odpověď musí být „ano“. A právě z tohoto důvodu se v konečném důsledku musíme přiklonit k teorii absolutní odpovědnosti, která se zaměřuje na právo každého člověka na svou sebeobranu, nikoliv pouze na sebeobranu konkrétního obžalovaného. Neboť je zřejmé, že má-li žalobce právo zastřelit obžalovaného v sebeobraně, pak je obžalovaný právě tím narušitelem zákona, agresorem, bez ohledu na to, jak upřímně nebo „rozumně“ jsou jeho činy.

Z různých zajímavých rozprav profesora Epsteina je zřejmé, že v našem právním systému v oblasti občanského práva jsou propleteny tři rozdílné teorie odpovědnosti. Nejstarší teorie absolutní kauzální odpovědnosti rovnoměrně rozdělovala vinu a trest na základě určení příčinné souvislosti: Kdo koho střelil? Kdo komu hrozil násilím? Pouze obrana vlastní osoby a majetku byla pádným argumentem proti obvinění z použití násilí. Během 19. století byla tato doktrína nahrazena ortodoxní teorií „rozumného chování“, díky které řada obžalovaných vyvázla bez trestu, pokud byly jejich činy posouzeny jako rozumné jednání nebo byly klasifikovány jako pochybení z nedbalosti. V konečném důsledku tato teorie vychýlila rovnováhu značně ve prospěch obžalovaného oproti žalobci. A konečně moderní teorie odpovědnosti, která se ve 20. století stále více objevuje a snaží se pomoci žalobcům (především v případech, kdy se jedná o chudé lidi) na úkor obžalovaných, a to i tehdy, není-li možné prokázat přesnou příčinu fyzické invaze. Je-li nejstarší teorie nazývána „absolutní kauzální odpovědností“, pak moderní teorie musí být označena jako „domnělá či předpokládaná odpovědnost“, neboť se zdá, že pouhé předpoklady je možné používat v neprospěch obžalovaného, což je fakticky do očí bijící porušení presumpce nevinu obžalovaného pevně zakotvené v anglosaském trestním právu.²⁶

²⁵ Viz *Morris v. Platt*, 32 Conn. 75 (1864), a *Epsteinova rozprava v Cases on Torts*, str. 22–23.

²⁶ *O vztahu mezi trestním právem a občanským právem viz kapitola zde nazvaná „Transformace trestných činů v občanskoprávní delikty.“*

Aplikujeme-li své úvahy o nelegálních činech vůči osobám na nelegální činy proti majetku, docházíme ke stejným závěrům: Kdokoliv má právo hájit svůj majetek proti zjevným činům, které tento majetek ohrožují. Nesmí však proti domnělému agresorovi – tj. nepovolané osobě na svém pozemku či u svých movitých věcí – použít násilí, dokud tento sám nezahájí zjevný čin násilí.

Jakou sílu smí osoba použít při obraně sebe sama či svého majetku proti napadení? Zde musíme rozhodně odmítnout současnou právní doktrínu, která říká, že smíme použít pouze „přiměřenou“ sílu. Ve většině případů bychom tím právo oběti na vlastní obranu redukovali fakticky na úplnou nulu.²⁷ V současném právu je oběti umožněno použít maximální míru obrany (vedoucí až k úmrtí) pouze tehdy, je-li (a) ve svém vlastním domově a pouze v situaci přímého útoku na svou osobu; nebo (b) nemá-li jiného východiska při přímém útoku na svou osobu. Tyto formulace jsou však nesmyslné a pro oběť velmi svazující. Jákýkoliv takový útok se může změnit v útok vražedný, oběť nemá žádnou možnost zjistit, zda jí útočník najednou přestane způsobovat těžká zranění nebo ne. Oběť by měla být oprávněna postupovat dle předpokladu, že jakýkoliv útok je potenciálně smrtelný, a použít na oplátku míru násilí, která této intenzitě odpovídá.

V současném systému práva je proto oběť při obraně svých pozemků či movitého majetku vystavena dodatečné obavě. Není totiž povoleno použít maximální míru obrany při ochraně svého vlastního domova, a situace je ještě horší v případě přilehlých pozemků či ostatního majetku. Logika věci je přibližně takováto: Jeli-kož by (zpětně posouzeno) nebylo přiměřené, aby oběť zastřelila zloděje, který jí ukradl hodinky, neměla by mít oběť možnost zastřelit zloděje ani během krádeže či při jeho pronásledování. Trest za nezákonný čin a obrana osoby a jejího majetku jsou však dvě naprosto odlišné věci a je nutné k nim takto přistupovat. Trest je činem odplaty poté, co byl zločin spáchán a zločinec zadržen, souzen a usvědčen. Zcela jiná je situace při realizaci obrany ve chvíli, kdy je zločin páchán. Oběť má mít právo k použití jakékoliv míry obrany (včetně té maximální s následkem úmrtí) k ochraně či znovuzískání svého majetku, a to po celou dobu trvání zločinu – to znamená, dokud není delikvent zadržen a případ není projednáván soudem. Jednoduše řečeno, oběti by mělo být umožněno ohrožovat lupiče na životě.²⁸

Odporující míra rizika

Pro další výklad budeme považovat za dané, že nikdo nesmí použít násilí na obranu sebe sama nebo svého majetku, dokud proti němu není započat zjevný čin agrese. Avšak nezatažuje tato doktrína každého zbytečně vysokým rizikem?

²⁷ *Moderní právo diskriminuje obžalované v ekonomických případech a zároveň silně diskriminuje oběti při použití násilí v sebeobraně. Jinými slovy, stát má možnost použít nepřiměřenou sílu prostřednictvím svých soudů v případě ekonomických náhrad (kde jsou obžalovanými korporace či bohatí lidé), ale jednotlivé oběti mohou jen stěží použít jakoukoliv vlastní sílu k obraně sebe sama.*

²⁸ *K současnému stavu právní doktríny, viz Prosser, Law of Torts. str. 108–125, 134ft. Jak naznačuje Epstein, podřídíme-li omezení sebeobranu přípustným trestům, znamená to, že např. v právním systému se zrušeným trestem smrti nikdo nesmí použít maximální sílu s následkem úmrtí, a to ani v sebeobraně proti smrtelnému útoku. Soudy dosud nebyly ochotny přijmout tuto reductio ad absurdum svého vlastního postavení. Epstein, Cases on Torts, str. 30.*

V první řadě je nutné přijmout skutečnost, že život je a vždy bude riskantní a nejistý a že neexistuje způsob, jak tento prapůvodní fakt obejít. Jakékoliv přesouvání míry rizika z jedné osoby jednoduše znamená zatížit vyšším rizikem druhou osobu. Pokud tedy naše právní doktrína přináší v některých případech vyšší riziko, protože musíme vyčkat, až někdo proti nám projeví zjevnou agresi, pak v jiných případech zase toto riziko snižuje, protože jako neagresivní člověk máte větší jistotu, že se na vás žádná domnělá oběť nevrhne v údajné „sebeobraně“. Právo nedisponuje schopností všeobecně snížit životní rizika. Je proto důležité použít jiné principy stanovující hranice pro povolené činy, a tím míru rizika diverzifikovat. Liberální axiom, který říká, že všechny činy jsou přípustné kromě zjevných činů agrese proti osobě či jejímu majetku, nám takový principiální základ pro rozdělení rizik poskytuje.

Existují významné argumenty, které vysvětlují, proč obecná rizika nemohou být redukována nebo minimalizována veřejnými zákony. Riziko je subjektivní pojem, chápáný odlišně každým jednotlivcem, nelze je proto převést do měřitelné množstevní podoby. Nelze tudíž srovnat kvantitativní stupeň rizika jedné osoby se stupněm rizika někoho jiného a nelze ani získat všeobecné měřítko pro společenská rizika. Jako kvantitativní pojem je všeobecné či společenské riziko stejně nesmyslné jako ekonomický koncept „společenských nákladů“ či společenského užítku.

Ve světě fungujícím podle liberálních principů by každý jednotlivec musel sám za sebe přijmout „odpovídající míru rizika“²⁹. Jedná se o běžná rizika související s osobou každého člověka a s jeho majetkem. Jednotlivci samozřejmě mohou svá rizika sdílet, například pomocí různých forem pojištění, kde se ze společného vkladu mnoha osob vyplácí pojistné plnění poškozeným. Nebo například spekulanti mohou dobrovolně přijmout rizika budoucích cenových změn, které jsou způsobeny jinými lidmi během spekulativních operací na trhu. Nebo jedna osoba může převzít riziko druhé osoby tím, že se zaručí za její schopnost splácet dluh. Nepřijatelné by však bylo, pokud by jedna skupina lidí rozhodla o přenesení svých rizik na druhou skupinu lidí a toto prosadila formou přinucení. Jestliže například jedna skupina přinutí druhou skupinu k zajištění svých příjmů, obecné riziko se pro druhou skupinu značně zvýší a navíc dojde k porušení základních práv jednotlivců. Z dlouhodobého hlediska lze očekávat, že takto vychýlený systém nepřežije, neboť druhá skupina může poskytnout záruky pouze do výše výsledků své vlastní práce, svého příjmu. Jelikož má společenský parazitismus tendenci se rozšiřovat a ochromovat celou společnost, lze předpokládat nárůst počtu lidí v první skupině do té míry, že se pro druhou skupinu stane riziko neúnosné.

²⁹ *Toto je jiný název pro úvodní tezi Williamsona Everse „odpovídající přijetí rizika“.* Náš výraz zabraňuje zaměně s konceptem „přijetí rizika“ v občanském právu, který se vztahuje na riziko dobrovolně přijaté žalobcem, a které proto neguje jeho pokus o čin proti obžalovanému. „Odpovídající míra rizika“ souvisí s právním konceptem, odkazuje však spíše na to, jaké riziko by mělo být ve svobodné společnosti přijato každým jednotlivcem v souladu s přirozeností člověka, než na to, jakému riziku se žalobce dobrovolně vystavil. Viz Rothbard, „Nozick and the State,“ str. 49–50.

Odpovídající důkazní břemeno

Jestliže odpovídající míra rizika každého člověka znamená, že se tento člověk má vyvarovat násilí kromě situace zjevného napadení své osoby či majetku,³⁰ jaké je potom odpovídající důkazní břemeno proti obžalovanému?

Aby mohly být liberální principy uplatněny v praxi, musí v první řadě existovat alespoň *nějaké* standardy pro poskytování důkazů o vině a nevině. Předpokládejme, že základní axiom liberální teorie – nevyvolávat násilí proti osobám či jejich majetku – je začleněn do všech soudních rozhodnutí. Ale i v této situaci existuje nebezpečí, že se kritériem pro důkazy stanou tvrzení typu: Všechny osoby nad 1,80 m jsou vinné a všechny osoby menší než 1,80 jsou nevinné, což je ovšem přímé a do očí bijící porušení liberálních principů. Stejně tak mohou fungovat důkazy poskytované na základě irelevantních a náhodných jevů, jako byl např. středověký Boží soud nebo soudní rozhodnutí provedené s použitím čajových lístků či astrologických map.

Správně provedené soudní líčení podle liberálních požadavků volá po racionálních důkazech o vině či nevině osob obviněných z přestupku nebo zločinu. Usvědčující materiály musí být průkazné při objasnění kauzálního řetězce činů vedoucích k napadení osoby či jejího majetku. Důkazní materiál musí být sestaven tak, aby se prokázalo, že se agresor A skutečně dopustil zjevného a neoprávněného činu fyzické invaze vůči osobě B či jejímu majetku.³¹

Kdo by tedy měl nést důkazní břemeno v jednotlivých případech? A jakému kritériu či standardu mají být důkazní materiály podřízeny?

Základní liberální princip praví, že každému má být umožněno dělat cokoliv, pokud nespáchá zjevný čin násilí proti někomu jinému. Ale jak naložit se situacemi, ve kterých není jasné, zda se nějaká osoba takového násilí dopouští či nikoli? V těchto případech je ve shodě s liberálními principy jedinou možností nedělat nic, abychom zajistili, že soudní moc nebyla použita k útlaku nevinného člověka.³² Nejsme-li si jisti, je daleko lepší nechat čin násilí nepotrestaný, než abychom použili odvety nátlak za pomoci soudů a sami tak spáchali nepovolené násilí vůči nevinnému.³³

³⁰ *Může se jednat o zjevný nedovolený čin proti třetí osobě. Má-li člověk právo bránit sebe nebo svůj majetek, má potom stejné právo povolát třetí osobu na pomoc při své obraně, nebo si zaplatit bezpečnostní agenturu.*

³¹ *Thayer ve svém klasickém pojednání o důkazních materiálech napsal: „Existuje základní princip...předpoklad obsažený v samotné koncepci racionálního systému dokazování...který zakazuje přijetí čehokoli irelevantního a podle zásad logiky neprůkazného.“ James B. Thayer, Preliminary Treatise on Evidence (1898), str. 264ff., citováno v E. W. Cleary, ed., druhé vydání McCormick's Handbook of the Law of Evidence, str. 433.*

³² *Benjamin R. Tucker, vůdčí myslitel individualisticko-anarchistického hnutí konce 19. století, napsal: „Není možné používat násilí, pokud se nebráníme útočníkovi. V těch případech, kde je nejisté, zda domnělý provinilec je útočníkem nebo ne, není možné násilí použít s výjimkou situace, kdy nutnost okamžitého řešení je tak svrchovaně důležitá, že je nutné použít násilí k vlastní záchraně.“ Benjamin R. Tucker, Instead of a Book, str. 98. Také viz str. 74–75.*

³³ *E. W. Cleary formuluje jasný návrh pro tyto situace, i když jej bohužel aplikuje pouze na případy trestního práva: „Společnost usoudila, že je podstatně horší shledat nevinného muže vinným ze zločinu, než aby vinný člověk odešel bez trestně ... Proto, jak uvedl nejvyšší soud, když uznal nevyhnutelnost omylu v trestních případech ... možnost vzniku chybných rozsudků týkajících se obžalovaných bude redukována tím, že se na protistranu uloží břemeno ... přesvědčit na konci vyšetřovatele o jeho vině bez důvodných pochyb. Tímto soudy dosáhly ... významného cíle snížení počtu jednoho druhu chybného usvědčení nevinných“ E. W. Cleary, McCormick's Hand book of Evidence, str. 798–799.*

Základní a stěžejní zásada Hippokratovy přísahy, „alespoň neublížit“ (*at least, do not harm*), by měla platit také pro právo či soudní moc.

Nezbytným předpokladem u každého případu pak musí být, že každý obžalovaný je nevinný, dokud se neprokáže jeho vina. Důkazní břemeno musí zcela spočívat na straně žalobce.³⁴

Trváme-li bez výjimek na principech *laissez faire*, pak z toho logicky vyplývá, že důkazní standard „prostá převaha důkazů jedné strany“ je velmi slabý a nesmí být použit k prokázání viny. Jestliže žalující strana předloží důkazní materiál, kterému byla v určitém smyslu přisouzena váha 51 procent ve prospěch viny obžalovaného, může se jednat o náhodnou odchylku a tento materiál by neměl ospravedlňovat odsouzení obžalovaného. Presumpce nevinny musí tedy stanovit daleko vyšší standard důkazů, než je jejich pouhá převaha.

V současnosti se „převaha důkazů jedné strany“ používá k rozhodnutí u občanskoprávních sporů, zatímco u případů trestního práva se používá vyšší standard, protože tresty jsou daleko přísnější. Ale pro zastánce liberální teorie nesmí být míra prokázání viny spojena s výší trestu. Bez ohledu na výši trestu představuje odsouzení určitý druh nátlaku použitý proti usvědčenému obžalovanému. Obžalovaný si tedy zaslouží stejný standard pro presumpci nevinny v občanskoprávních deliktech jako v případě trestných činů.³⁵

Několik soudců pohoršených převládajícím názorem, že pouhých 51 procent důkazů v neprospěch obžalovaného může posloužit k jeho usvědčení, se zasloužili o modifikaci standardu tak, aby bylo zajištěno, že ať už případ rozhoduje kdokoli – soudce nebo porota – byl tento o vině převahou důkazů přesvědčen. Ještě přijatelnější standard však je, že osoba rozhodující případ musí být přesvědčena o vině obžalovaného na základě existence „nepochybných, silných a přesvědčivých důkazů“.³⁶ Naštěstí se toto měřítko v současnosti stále více používá i v občanskoprávních deliktech. Ještě lepší by bylo využívání silných, avšak všeobecně odmítaných formulací používaných jinými soudci, jako např. „nepochybný, pozitivní a jednoznačný“ důkaz, která podle názoru jednoho ze soudců znamená, že žalobce vás o vině „musí ... přesvědčit až k morální jistotě“.³⁷

Ale nejlepší standard pro jakýkoliv důkaz o vině je ten, který se obvykle používá v trestních případech: Je to důkaz „nade všechny rozumové pochybnosti“. Je pochopitelné, že při posuzování lidských činů téměř vždy zůstanou nějaké pochyby, takže standard jako např. důkaz „nad sebemenší pochybnost“ by byl zcela určitě nereálný. Avšak míra pochybnosti musí zůstat dost nízká na to, aby byl každý „rozumný člověk“ přesvědčen o vině obžalovaného jako o faktu. Pře-

³⁴ Důkazní břemeno leží na žalobci také v systému současného práva. Cleary píše: „Důkazní a procesní břemena jsou uložena a měla by být uložena vzhledem k většině faktů žalobci, který se všeobecně snaží změnit současný stav věcí a od kterého se proto přirozeně očekává, že ponese riziko neúspěchu důkazů nebo přesvědčování.“ *Ibid.* str. 786. Cleary také hovoří o „přirozené tendenci přidělení břemen na stranu, která touží po změně.“ *Ibid.* str. 788–789.

³⁵ Viz kapitola *Transformace trestných činů v občanskoprávní delikty*.

³⁶ Viz *McCormick's Handbook of Evidence*, str. 794ff.

³⁷ *Tamtéž*, str. 796. Zde musíme vzdát hold opovrhovaným rozhodcím soudcům v *Molyneux v. Twin Falls Canal Co.*, 54 Idaho 619, 35p. 2d 651, 94 A.L.R. 1264 (1934), a *Williams v. Blue Ridge Building & Loan Assn.*, 207 N.C. 362, 177 S.E. 176 (1934).

svědčení o vině „nade všechny rozumové pochybnosti“ se zdá být standardem, který se nejlépe shoduje s liberálními principy.

Vynikající liberální ústavní právník z 19. století, Lysander Spooner, byl nadšeným zastáncem standardu „nade všechny rozumové pochybnosti“ pro všechny typy provinění:

Životy, svoboda a majetek jsou pro lidi příliš vysoké hodnoty a přirozená presumpce je příliš silná v jejich prospěch, než aby mohlo být ospravedlněno jejich zničení bližními pouze na základě kolísání pravděpodobností, nebo na jakémkoliv základě nedostačujícím pro získání jistoty o vině nade vši rozumovou pochybnost [C. Shiveley 1971, II, str. 208–209].³⁸

I když se kritérium rozumových pochybností v občanskoprávních případech dnes všeobecně nepoužívá, několik precedentů pro tento zdánlivě odvážný a šokující návrh přece jenom existuje. Např. v záležitosti požadování daru ústně slíbeného zesnulým soudce ve sporu o pozůstalost rozhodl, že tento údajný dar „musí být dokázán platnou, srozumitelnou a nezvratnou závětí, která svou pravostí soudce přesvědčí nade vši rozumovou pochybnost“. Také v soudním procesu ohledně přezkoumání písemné smlouvy soud rozhodl, že chyba musí být „prokázána důkazy tak silnými a nezvratnými, že budou nade vši rozumovou pochybnost“.³⁹

Jasná příčinná souvislost

Žalobce tedy musí nade vši rozumovou pochybnost prokázat jasnou příčinnou souvislost mezi obžalovaným a realizovaným činem násilí vůči žalobci. Stručně řečeno musí dokázat, že osoba A fakticky „způsobila“ napadení osoby B nebo jejího majetku.

Profesor Epstein ve své vynikající analýze příčinných souvislostí v právu předvedl, jak je jeho vlastní teorie absolutní odpovědnosti v občanskoprávních přestupcích úzce spojená s přesným a všeobecně chápaným pojetím „příčiny“. V rámci teorie absolutní odpovědnosti nabývá příčinná vazba formy jako např.: „A uhodil B“, „A vyhrožoval B“ nebo „A přinutil B udeřit C“. Naproti tomu ortodoxní teorie, která rozlišuje zavinění z „nedbalosti“ a úmyslný násilný čin, musí bojovat s nepřesně definovanými a komplikovanými teoriemi „příčiny“, které jsou někdy velmi vzdálené běžně pochopitelnému: „A uhodil B“. Nedbalostní teorie si jako předpoklad stanoví neurčitý, „filozofický“ pojem „skutečné příčiny“, který fakticky viní každého a zároveň nikoho v minulosti, současnosti a budoucnosti za každý spáchaný čin, a dále v konkrétním případě vymezuje příčinu mlhavým a neuspokojivým způsobem jako „bezprostřední příčinu“. Účelem celého tohoto zmatení podle Epsteinových úvah je, aby se koncept příčiny učinil zcela neplatným a aby soudy měly

³⁸ C. Shiveley, ed. *The Collected Works of Lysander Spooner* (Weston, Mass.: M&S. Press, 1971), II, str. 208–209. Měli bychom poukázat na to, že Spooner v tomto ohledu rovněž nečiní rozdílu mezi případy občanského a trestního práva. Za tento odkaz vděčím Williamsonu Eversovi.

³⁹ *St. Louis Union Co. v. Busch*, 36 Mo. 1237, 145 S.W. 2d 426, (1940); *Ward v. Lyman*, 108 Vt 464, 188 A. 892, 893 (1937). *McCormick's Handbook of Evidence*, str. 797–802.

volnost rozhodovat případy libovolně a v souladu se svými vlastními názory na uspořádání společnosti.⁴⁰

Ke stanovení viny a pohnání viníka k odpovědnosti musí příčinná souvislost násilí vedoucího ke škodě projít přísným prověřováním důkazů nade vší rozumovou pochybnost. V posledních letech se obvykle používá statistická korelace, ale tato nemůže prokázat příčinnou souvislost, a rozhodně nemůže být chápána jako exaktní právní důkaz viny či poškození. Proto tedy, je-li výskyt rakoviny plic častější u aktivních kuřáků než u kuřáků pasivních, tento fakt ještě sám o sobě nestačí k vytvoření důkazu a objasnění příčinné souvislosti. Samotný fakt, že mnoho kuřáků rakovinu plic nemá a že mnoho pacientů s rakovinou plic nikdy nekouřilo, ukazuje, že zde fungují ještě další neobjasněné proměnné. Takže i když se vzájemná příčinná souvislost kouření a rakoviny plic nabízí, není to postačující pro formulaci lékařského nebo vědeckého důkazu. Tím spíše pak nelze prokázat jakýkoliv druh právní odpovědnosti (např. pokud by žena, u které se vyvinula rakovina plic, žalovala manžela za kouření, a tím za poškozování jejích plic).⁴¹

V souvislosti se soudními případy, ve kterých si žalobce stěžuje na škodu způsobenou znečištěním vzduchu, Milton Katz poukazuje:

Předpokládejme, že žalobce požaduje náhradu vážné škody, kterou utrpěl, např. onemocnění rozedmou plic, rakovinou plic, bronchitidou nebo nějakým jiným srovnatelně vážným poškozením plic. Čelí pak problému prokázání příčinné souvislosti. ... Lékařské diagnózy sice potvrdily, že oxid siřičitý a jiná znečištění vzduchu často hrají podstatnou roli v etiologii rozedmy plic a u ostatních druhů poškození plic. Ale v žádném případě to nejsou jediné příčinné faktory. Rozedma plic a rakovina plic jsou složité choroby, které mohou mít různé příčiny a jednou z nich může být např. kouření cigaret. Pokud tedy žalobce uspěje a prokáže, že chování obžalovaného znečišťovalo vzduch v jeho domově, ještě z toho nemusí vyplývat, že toto znečištění zapříčinilo jeho nemoc. Žalobce by stejně musel následně dostat další povinnosti a poskytnout lékařskou zprávu o příčinách poškození svých plic [Katz 1969, str. 6220].

⁴⁰ Dle Epsteina: „Je-li jednou rozhodnuto, že pojem příčinnosti nemá žádný objektivní obsah, soudy mají naprostou volnost v rozhodování v souladu s principy „společenské objektivní“, pod rouškou doktríny o bezprostřední příčině.“ Epstein, „A Strict Liability,“ str. 163. Mlhavé a nepoužitelné koncepty jako „podstatný faktor“ v případě škody, nebo „rozumně předvídatelné“ okolnosti jsou pouze velmi malým vodítkem pro rozhodnutí o „bezprostřední příčině“. Epstein rovněž výborně kritizuje prověřování „skutečné příčiny“ pomocí testů typu „nebýt toho“ v rámci teorie nedbalosti, stejně jako chicagsko-posnerovský pokus koncept příčiny v právu zcela odepsat. Viz tamtéž, str. 160–162, 163–166.

⁴¹ Pokud by se dlouholetý kuřák, u kterého se vyvinula rakovina plic, rozhodl žalovat výrobce cigaret, objeví se ještě více problémů. Významným argumentem je, že kuřák toto riziko přijal dobrovolně, takže vzniklá situace může být jen těžko označena za agresi či přestupek vůči jeho osobě. Jak píše Epstein: „Co když žalobce během svého života kouřil různé značky cigaret? Nebo celý život žil ve městě plném smogu? A pokud je překonána překážka příčinné souvislosti, bude žalobce schopen přesvědčit obhajobu ve smyslu přijetí rizika?“ Epstein, *Cases on Torts*, str. 257. Také viz Richard A Wegman, „Cigarettes and Health: A Legal Analysis,“ str. 696–724. Obzvláště zajímavý případ diskutující příčinnou souvislost u onemocnění rakovinou je *Kramer Service Inc. v. Wilkins* 184 Miss. 483, 186 So. 625 (1939), viz Epstein, *Cases on Torts*, str. 256. Soud také shrnul přijatelnou úroveň lékařských příčinných důkazů v případě *Daly v. Bergstedt* (1964), 267 Minn. 244, 126 N. W. 2d 242. Viz Epstein, *Cases on Torts*, p. 257. Také viz Epsteinovo vynikající pojednání, tamtéž, o případě *DeVarre v. Parten* (1964), ve kterém byla žalobkyně po zásluze umlčena po svém absurdním pokusu o tvrzení, že obžalovaný je zodpovědný za nemoc, kterou si způsobila.

Mezi agresorem a obětí musí tedy existovat přesně stanovitelné příčinné spojení a toto spojení musí být prokazatelné nade vší rozumovou pochybnost. Příčinná souvislost musí být prokázána v rámci všeobecně akceptovaných důkazních výroků jako „A uhodil B“, a to nejenom pomocí pouhé pravděpodobnosti nebo statistické korelace.

Výhradní odpovědnost útočníka

Dle teorie absolutní odpovědnosti bychom se mohli domnívat, že jestliže „A uhodil B“, pak osoba A je útočníkem, a že tedy jedině osoba A se zodpovídá ze svých činů vůči osobě B. Přesto však existuje opěvovaná právní doktrína, uznávaná dokonce profesorem Epsteinem, v rámci které je někdy osoba C, nevinná a neiniciující útok, také považována za odpovědnou. Jedná se o obecně známou teorii „odpovědnosti v zastoupení“.

Zástupná odpovědnost se vyvinula ve středověkém právu, kdy pán byl odpovědný za delikty, které spáchali jeho služebníci, nevolníci, otroci a manželka. Jak se rozšiřoval individualismus a kapitalismus, zvykové právo se měnilo a odpovědnost v zastoupení v 16. a 17. století postupně vymizela, jelikož bylo rozumně konstatováno, že „pán by neměl být odpovědný za provinění svého služebníka, pokud mu tento určitý čin neporučil provést“ [Prosser, 1971, str. 458].

Od 18. a 19. století se však zástupná odpovědnost pánů či zaměstnavatelů nečekaně vrací. Je-li prohřešek spáchán zaměstnancem při výkonu práce pro zaměstnavatele, byť jen částečně, pak je zaměstnavatel za čin také zodpovědný. Jedinou výjimkou je situace, kdy zaměstnanec sleduje „své vlastní cíle“, které nejsou součástí jeho práce pro zaměstnavatele. Prosser o tom píše:

Fakt, že zaměstnancovo jednání je zaměstnavatelem výslovně zakázáno, nebo je uskutečněno způsobem, který zaměstnavatel zakázal, většinou ... není rozhodující a sám o sobě nebrání tomu, aby bylo toto jednání zahrnuto do výkonu práce [a tím učinilo zaměstnavatele odpovědným]. Zaměstnavatel nemůže uniknout odpovědnosti tím, že zaměstnanci pouze přikáže postupovat opatrně. ... Jestliže tedy prodavač dostane od majitele obchodu instrukce, že nikdy nesmí nabíjet zbraň při jejím předvádění, nezbaví se majitel odpovědnosti v situaci, kdy to prodavač udělá ve snaze zbraň prodat. ... [Z]aměstnavatel se nemůže odpovědnosti zbavit a nezáleží na tom, jak byly jeho instrukce o správném jednání výslovné, podrobné a důrazné. Tento postup soudů je patrný od doby nejdůležitějších anglických případů (*Limpus v. London General Omnibus Co.* [1862] 1H. & C. 526, 158 Eng. Rep. 993), ve kterých byla autokarová společnost shledána vinnou, třebaže svému řidiči výslovně přikázala, aby neblokoval ostatní vozidla [Prosser, 1971, str. 464].

Daleko pozoruhodnější je, že dnes je zaměstnavatel shledáván vinným dokonce za záměrná provinění spáchaná zaměstnancem bez souhlasu zaměstnavatele.

Všeobecně se zaměstnavatel považuje za odpovědného za jakýkoliv úmyslný přečin spáchaný zaměstnancem, pokud je jeho domnělým účelem, jakkoliv chybně pochopeným, zcela nebo částečně napomoci podniku zaměstnavatele.

Bude tedy považován za odpovědného, i když řidič jeho autobusu vytlačí konkurenční autobus do příkopu nebo napadne černého pasažéra ve snaze vyhodit ho

z autobusu, anebo v případě, kdy jeho obchodní zástupce říká nepravdivé věci o výrobcích, které prodává [Prosser, 1971, str. 464].

Prosser je jaksepatří rozladěn překroucenou argumentací, kterou se soudci pokoušejí ospravedlnit výklad práva, který je v takovém rozporu s liberalismem, individualismem a kapitalistickou společností a byl v minulosti dávno překonán.

Na obhajobu zástupné odpovědnosti zaměstnavatele bylo vytvořeno množství vynalézavých důvodů: Zaměstnavatel má více méně fiktivní „kontrolu“ nad chováním zaměstnance; zaměstnavatel „celou věc uvedl do chodu“, a proto je odpovědný za to, co se stalo – on vybral zaměstnance, důvěřoval mu, a tedy by měl pykat za jeho přestupky spíše, než nevinný cizinec, který neměl žádnou možnost se bránit. Také skutečnost, že člověk smí zaměstnávat jiné lidi, je velká výsada a cenou za ni by měla být odpovídající odpovědnost. ... Většina soudů projevila jen velmi malou nebo žádnou snahu diskutovat o důsledcích těchto rozhodnutí a raději se uchýlily k prázdným frázím jako je ... donekonečna opakovaná formulace „*respondeat superior*“, která vlastně neznamená nic víc než „obraťte se na toho nahore“ [Prosser, 1971, str. 459].

Jak Prosser naznačuje, jedině skutečné ospravedlnění zástupné odpovědnosti je vlastně skutečnost, že zaměstnavatelé mají obecně více peněz než zaměstnanci, takže je daleko pohodlnější (pokud nejste zaměstnavatel) zatížit movitější třídu odpovědností. Jak cynicky prohlásil Thomas Baty: „Důvod pro odpovědnost zaměstnavatele je především ten, že pro odškodné se nesahá hluboko do kapsy. To je holý fakt“ [Prosser, 1971, str. 459].

Soudce Holmes rovněž tento stav věci ostře kritizoval: „Mám za to, že je proti zdravému rozumu, aby jeden člověk platil za přestupky druhého, pokud tento prohřešek ve skutečnosti sám nevyvolal. ... Z tohoto usuzuji, že zdravý rozum je v rozporu se samotnou podstatou teorie zástupné odpovědnosti.“⁴²

Dalo by se očekávat, že v teorii absolutní odpovědnosti bude koncept zástupné odpovědnosti bez dlouhých okolků odepsán. Je proto překvapující sledovat, jak profesor Epstein znásilňuje podstatu své vlastní teorie. Pro svou doktrínu o vině nadřazeného a zástupné odpovědnosti má podle všeho dva hlavní argumenty. Za prvé se jedná o již zmíněný pochybný názor, že „stejně jako zaměstnavatel získává prospěch z aktivit svého pracovníka, tak by měl být povinen nést ztráty z těchto aktivit“ [Epstein, 1977, str. 707]. Toto stanovisko pomíjí základní myšlenku dobrovolné směny: Obě strany, zaměstnavatel i zaměstnanec, mají z pracovní smlouvy užitek. Navíc sám zaměstnavatel zodpovídá za „ztráty“ podnikání v případě, že se ukáže, že jeho výroba (a tím jeho zdroje) byla zaměřena špatným směrem. Zaměstnavatel také může udělat chybu a najmout si nekompetentního pracovníka za plat 10 000 USD. Zaměstnavatel sice pracovníka smí vyhodit (čímž svůj omyl napraví), ale jedině on sám nese ztrátu promarněných prostředků ve výši 10 000 USD. Proto neexistuje žádný logický důvod, proč bychom měli zaměstnavatele nutit, aby nesl dodatečné náklady za protiprávní chování svého zaměstnance.

Druhý argument profesora Epsteina je obsažen ve větě: „Společnost X mě poškodila, protože její zaměstnanec způsobil škodu během své práce.“ Epstein se

⁴² V člancích o „zastupování“ v *Harvard Law Review*, 1891. Viz Epstein, *Cases on Torts*, str. 705.

zde dopouští omylu v oblasti pojmů, neboť předpokládá, že něco jako „společnost“ skutečně existuje a že se dopustila agresivního činu. Ve skutečnosti „společnost“ nejedná, jednají pouze jednotliví lidé a každý z nich musí být odpovědný pouze za své vlastní činy. Epstein se do jisté míry vysmívá Holmesovi, že jeho názor je založen na „předpokladu z 19. století, že jedině jednání jednotlivce je základem pro jeho odpovědnost,“ nicméně Holmes má v tomto pravdu [Epstein, 1977, str. 705].

Teorie oprávněného vlastnictví: prvotní přivlastnění (homesteading)

Teorie oprávněného vlastnictví v rámci liberální teorie spočívá na dvou základních principech: (a) Každý má absolutní vlastnické právo na své vlastní tělo a (b) každý má absolutní vlastnické právo na přírodní zdroje (půdu), které předtím majitele neměly a které člověk jako první obsadí a začne je používat (dle původní Lockeovy fráze: „Smísí svou práci s půdou“).

O principu „prvotního vlastnictví při prvním použití“, platném pro přírodní zdroje, se také obecně mluví jako o „principu prvotního přivlastnění“. Jestliže každý člověk vlastní půdu, se kterou „smísil svou práci“, pak vlastní také produkty, které jsou výsledkem této práce, a má právo směňovat tyto vlastnické tituly s ostatními podobnými výrobci. Toto zakládá právo svobodné smlouvy za účelem převádění vlastnických titulů. Člověk má také právo se svých vlastnických titulů vzdát, ať už formou daru nebo odkazu.

Většina z nás si prvotní přivlastnění nepoužívaných přírodních zdrojů přestavuje v původním slova smyslu, kdy člověk vyklučil kus nevlastněné země a obdělal půdu. Existují však daleko komplikovanější a modernější formy prvotního přivlastnění, které by měly zakládat vznik vlastnických práv. Předpokládejme například, že uprostřed plochy nevyužitě půdy je postaveno letiště. Provoz letiště způsobuje hluk v rozsahu řekněme X decibelů a zvukové vlny se šíří přes tuto nevyužitou půdu. Společnost stavící bytové domy následně koupí pozemky poblíž letiště. Po nějakém čase majitelé domů letiště zažalují za nadměrný hluk, který je překážkou jejich klidného bydlení.

Nadměrný hluk lze považovat za určitý druh násilí, ale v tomto případě letiště pomocí prvotního přivlastnění získalo hodnotu X decibelů hluku pro sebe. Dle tohoto prvotního nároku letiště nyní „vlastní právo“ emitovat X decibelů hluku do okolní oblasti. V právnických termínech pak můžeme říci, že letiště pomocí prvotního přivlastnění získalo právo průchodu (právo na uvalení věcného břemene) pro X decibelů hluku. Toto přivlastněné právo průchodu představuje starý právní koncept „vydržení“, kdy provádění určité činnosti zakládá vydržené vlastnické právo pro osobu, která se touto činností zabývá.

Na druhé straně, pokud letiště začne hladinu hluku zvyšovat, pak by vlastníci domů mohli letiště žalovat, nebo letišti soudně zakázat jeho dodatečné obtěžování hlukem nad rámec decibelů, které nebyly získány prvotním přivlastněním. Je-li však v okolí existující zástavby postaveno nové letiště, které začne vydávat hluk X decibelů, je samozřejmě plně odpovědné za invazi hluku do svého okolí.

Bezpochyby stejná teorie by měla být aplikována také na znečištění ovzduší. Jestliže A způsobuje znečištění vzduchu osobě B a je možné to dokázat nade vší

rozumovou pochybnost, pak se jedná o násilí. Toto násilí by mělo být postižitelné formou soudního zákazu nebo formou poskytnutí náhrady škody, která by měla být vyplacena v souladu s teorií absolutní odpovědnosti. Tento požadavek však platí pouze v případě, pokud A nebyl na místě jako první a neprodukoval znečištění vzduchu ještě před tím, než vznikl majetek osoby B. Například, jestliže továrna ve vlastnictví osoby A znečišťovala původně neužívaný pozemek určitým množstvím znečišťující látky X, pak tvrdíme, že A pomocí prvotního přivlastnění získal právo na uvalení věcného břemene na znečištění okolí určitým stupněm a typem znečištění.

Soudům se ve většině případů dařilo správně rozhodovat ve sporech o rozsahu práva průchodu. V případě *Kerlin versus Southern Telephone and Telegraph Co.* (1941) hájil veřejný podnik své právo průchodu vydržené telefonními sloupy a dráty nad cizím pozemkem (právně označováno jako „pozemky zatížené věcným břemenem“). Podnik chtěl natáhnout dva dodatečné telefonní dráty a majitel pozemku zatíženého věcným břemenem zpochybnil jeho právo to udělat. Soud správně rozhodl v této věci tak, že podnik má právo tento zásah uskutečnit, protože se nedá předpokládat žádná změna ve „vnějších omezeních prostoru užívaného majitelem práva průchodu“. Oproti tomu v jiném raném anglickém případě bylo rozhodnuto, že věcné břemeno tykající se pohybu vozů se později nevztahuje na případy hnaní dobytka.⁴³

Bohužel však soudy nerespektovaly koncept prvotního přivlastnění při rozhodování o věcných břemenech na emise hluku či znečištění. Klasický případ je *Sturgis versus Bridgman* (1879) v Anglii. Žalobce, lékař, zakoupil v roce 1865 pozemek. Na sousedním pozemku obžalovaný, lékárník, používal hmoždíř a tlouk, což způsobovalo vibrace i na pozemku lékaře. Neexistoval však žádný problém až do chvíle, než si lékař o 10 let později zařídil na svém pozemku ordinaci. Následně podal žalobu požadující soudní zákaz činnosti lékárníka, neboť tvrdil, že jej vibrace obtěžují. Obžalovaný logicky odporoval, že vibrace existovaly již před výstavbou ordinace, kdy nebyly za obtěžování považovány, a že má proto vydržené právo na pokračování ve svém podnikání. Přesto však nebylo k tvrzení obžalovaného přihlédnuto.

Následkem takových rozhodnutí však dnes dochází k bezpráví, jako jsou např. nucené změny charakteru podniku a nepřiznání práva vydržení prvnímu uživateli. Prosser k tomu poznamenává, že „charakter území se může v čase měnit a průmysl těžící z otevřené krajiny se může změnit ve zdroj obtěžování. Může být tedy požadováno, aby pozměnil své aktivity ve chvíli, kdy kolem něj vyrostou nová obydlí. Nenáleží mu žádné vydržené právo“ [Prosser, 1971, str. 600–601].⁴⁴ Podle spravedlivého práva by však obyvatelům okolních území, kteří přišli později, mohlo být namítnuto, že oni přece věděli, do čeho jdou, a že jsou to oni, kdo se musí přizpůsobit průmyslovému prostředí spíše než naopak.

V některých případech soudy rozhodly nebo alespoň zvažovaly jako možnost variantu, že tím, že se žalobce „přistěhoval do blízkosti obtěžování“, dobrovolně

⁴³ *Kerlin v. Southern Telephone & Telegraph Co.* (1941) (Ga.), 191 Ga. 663, 13 S.E. 2d 790; *Ballard v. Dyson* (1808) 1 Taunt. 279, 127 Eng. Rep. 841. V *Willimas E. Burby, Handbook of the Law of Real Property*, třetí vydání (St Paul, Minn.: West Publishing, 1965), str. 84–85.

⁴⁴ Také viz *Burby, Law of Real Property*, str. 78. *Sturges v. Bridgman* (1879), 11 Ch. Div. 852.

přijal existující podmínky, a proto obžalovaný není vinen. Prosser tvrdí, že „při absenci vydrženého práva obžalovaný nesmí okolní nemovitosti nutit k pouhému strpění obtěžování“. Klíčový fakt zde však je, že ten, kdo přišel první, skutečně získal právo uvalit věcné břemeno hluku nebo znečištění a toto právo mu náleží ve sporech týkajících se „příchodu do blízkosti obtěžování“ [Prosser, 1971, str. 611].

Převládající názor soudů, uplatněný např. v případě *Ensign versus Walls* (1948), opouští nebo minimalizuje koncept „příchodu do blízkosti obtěžování“ a odmítá právo získání věcného břemene na základě prvotního přivlastnění. Existuje však i menšinový proud, který toto právo silně podporuje, viz třeba newyorský případ *Bove versus Donner-Hanna Coke Co.* (1932). Žalobkyně se přestěhovala do průmyslové oblasti, kde obžalovaný naproti přes ulici provozoval koksovací pec. Když se žalobkyně pokoušela činnost koksovny zastavit, soud její žádost zamítl s tímto odůvodněním:

Žalobkyně si toto místo vybrala za svůj budoucí domov se vši špínou, kouřem a plyny, které nevyhnutelně vycházejí z továrních komínů, vlaků a lodí, a s plným vědomím, že tato oblast byla speciálně uzpůsobena spíše pro průmyslové než obytné využití a že továrny v budoucnu ještě přibude. Dobrovolně se do této oblasti přistěhovala, plně si vědoma faktu, že ovzduší bude neustále kontaminováno špínou, prachem a nepříjemnými pachy a že v této oblasti nemůže očekávat čistý vzduch, jak je to v obytných oblastech běžné. Patrně v životě na tomto místě spatřovala určité jiné výhody. V tomto případě se nejedná o případ průmyslového podniku, který se svým doprovodným hlukem a špínou vnikne do klidného území s obytnými domy. Jedná se o pravý opak. Obytný dům je vystavěn na území, které je přirozeně adaptováno pro průmyslové účely a je k tomuto využití určeno. Stěží mohou být zpětně vyslyšeny stížnosti žalobkyně, že její klid a pohodlí jsou narušovány situací, která alespoň do jisté míry existovala již v okamžiku, kdy si svou nemovitost pořizovala [Epstein, 1977, str. 535].⁴⁵

Viditelné a neviditelné nepřipustné obtěžování

Za invazi na něčí pozemek považujeme nepovolaný vstup (*trespass*) nebo nepřipustné obtěžování (*nuisance*), existují však spory o přesné vymezení hranic obou těchto pojmů. Pro naše účely je důležité postihnout jejich základní rozdíl. Nepovolaný vstup znamená, že proběhne „fyzické vniknutí na pozemek, které je v přímém rozporu s jeho vlastnictvím a které většinou musí být provedeno hmatatelnou či patrnou formou“ [Columbia Law Review, 1960, str. 879]. Proto „vniknutí způsobené malými částčkami, jako je průmyslový prach, škodlivé výpary nebo světelné paprsky, se až dosud považovalo za nedostatečné pro vznik nepovolaného vstupu. Tímto způsobem totiž nevzniká žádný přímý střet s vlastnictvím, vstup nemůže být označen za přímý nebo vniknutí nelze kvalifikovat jako vstup,

⁴⁵ *Bove v. Donner-Hanna Coke Corp., (1932) 236 App. Div.37, 258 N. Y.S. 229, citováno v Epstein, Cases on Torts, str. 535. V rozporu s Epsteinem však příchod do blízkosti obtěžování neznamená pouze přijetí rizika ze strany žalobce. Silnější obrana je zakotvena ve skutečném přidělení vlastnického práva na činnost způsobující obtěžování, které je tedy absolutní, nezvratné a nedotknutelné. Cf. Richard A. Epstein, „Defenses and Subsequent Pleas in a System of Strict Liability,“ str. 197–201.*

protože jeho podstata je těžko postižitelná a není hmatatelná“ [Columbia Law Review, 1960, str. 879–880].⁴⁶

Tato vniknutí nehmotné povahy tedy označujeme jako nepřipustné obtěžování a jako takové je také lze soudně stíhat. Jak poukazuje Prosser, nepřipustným obtěžováním může být:

Zasahování do fyzického stavu půdy jako takové, například vibracemi nebo otřesy, které ničí obydli, dále ničení úrody, zaplavování, zvedání hladiny podzemní vody či znečištění řeky nebo zásob podzemní vody. Obtěžování může spočívat v narušování pohodlí vlastníka, například nepříjemnými pachy, kouřem, prachem nebo plynem, hlasitým hlukem, nadměrným světlem nebo vysokou teplotou, nebo dokonce opakovanými telefonními hovory [Prosser, 1971, str. 591–592].

Prosser shrnuje rozdíl mezi nepovolaným vstupem a nepřipustným obtěžováním takto:

Nepovolaný vstup je invaze ohrožující zájmy navrhovatele na jím výlučně vlastněné půdě, zatímco nepřipustné obtěžování je zasahováním do jejího použití a uspokojení, které z tohoto použití plyne. Rozdíl je tedy jako mezi ... padnutím pokáceného stromu na majetek souseda a rušením jeho nočního klidu hlukem z válcovny [Prosser, 1971, str. 595].⁴⁷

Ale jaký je přesně rozdíl mezi bráněním výkonu „výlučného vlastnictví“ a „zasahováním do používání“ majetku? Praktický rozdíl mezi žalobou za nepovolaný vstup a za nepřipustné obtěžování je v tom, že nepovolaný vstup je nelegální sám o sobě, zatímco aby mohlo být obtěžování předmětem žaloby, musí oběť v důsledku vniknutí utrpět škodu. Jaké jsou argumenty pro to (jsou-li vůbec nějaké), aby se s nepovolaným vstupem a nepřipustným obtěžováním zacházelo tak rozdílně? Je historické rozlišování mezi hmotnou a nehmotnou invazí na majetek skutečně v dnešních dnech překonáno, jak tvrdí Prosser, „v důsledku existence moderních vědeckých testů“ [Prosser, 1971, str. 66]. Jak je shrnuto v článku v *Columbia Law Review*:

Federální soud ... konstatoval, že historická zdrženlivost soudů při prohlašování invaze plyných substancí či malých částecek za nepovolaný vstup vycházela ze skutečnosti, že pro uznání nepovolaného vstupu musel mít soud možnost vidět fyzickou invazi hmotné povahy. Soudy dnes docházejí k závěru, že tento problém již vlastně neexistuje, neboť se mohou spoléhat na vědecké detekční metody. Jejich pomocí lze provést přesná měření množství plynů a drobných částecek a určit existenci fyzického vstupu hmotné povahy [Columbia Law Review, 1960, str. 880–881].

Rozdíl mezi viditelným a neviditelným vniknutím však moderní vědecké detekční metody nedokázaly úplně odstranit. Vezměme si dvě protikladné situace. Nejprve uvažujeme přímý nepovolaný vstup: Osoba A najede se svým autem na trávník osoby B, nebo obecně na pozemek osoby B umístí těžký předmět.

⁴⁶ Viz také Glen Edward Clover, „Torts: Trespass, Nuisance and E=mc²“, str. 118ff.

⁴⁷ *Nepřipustné obtěžování obecně pochází z majetku osoby A a působí na majetek osoby B, stručně řečeno pochází zvnějšku samotného pozemku osoby B. Prosserův pokus o vyvrácení tohoto bodu (pes obžalovaného vyje pod oknem žalobce nebo dobytek obžalovaného se potuluje po polích žalobce) se mívá účinkem. Obtěžující pes nebo dobytek sami přešli z pozemků obžalované osoby A, a protože jsou domestikovaní, za jejich činy nesou odpovědnost jejich majitelé. O zvířatech viz str. 496–503.*

Proč je toto považováno za vniknutí, a proč je to nelegální samo o sobě? Mimo jiné se můžeme řídit výrokem v rámci jednoho starého anglického případu, že „zákon posuzuje konkrétní škodu; když nic jiného, tak pošlapání trávy nebo jiného porostu“ [Prosser, 1971, str. 66]. Ale nejde pouze o pošlapání trávy. Hmotná invaze na majetek osoby B překáží výlučnému užívání jejího majetku, i kdyby měla povahu pouhého zabránění čtverečního (nebo krychlového) metru tohoto majetku. Jestliže osoba A vstoupí na pozemek osoby B, nebo tam umístí nějaký předmět, pak osoba B nemůže používat prostor, který okupuje osoba A. Vniknutí hmotné povahy je samo o sobě v rozporu s výkonem vlastnických práv druhé osoby a je proto vždy nelegální.

Naproti tomu uvažujme případ rádiových vln, které přesahují na pozemky jiných lidí, ale jsou pro ně v každém směru neviditelné a nepostřehnutelné. Dnes jsme všichni bombardováni velkým množstvím rádiových vln, které kříží naše pozemky bez našeho vědomí či souhlasu. Jedná se tedy o invazi a měly by tyto vlny prohlášeny za nelegální, když už nyní máme detektory rádiových vln? Měli bychom tedy veškeré rádiové vysílání postavit mimo zákon? A pokud ne, proč?

Hlavním protiargumentem je skutečnost, že překročení hranic našeho pozemku rádiovými vlnami není v rozporu s naším výlučným vlastnictvím ani s používáním a užíváním si našeho majetku. Rádiové vlny totiž nejsou vidět, nemohou být zachyceny lidskými smysly a nezpůsobují újmu. Nejedná se proto o skutečnou invazi na majetek. Představený koncept invaze musíme proto dále specifikovat, aby nebyl charakterizován pouhým překročením hranice cizího majetku, nýbrž takovým vniknutím, které je určitým způsobem v rozporu s vlastnickovým používáním nebo užíváním si svého majetku. Důležité v tomto pojetí je, zda jsou zasaženy smyslové orgány vlastníka.

Umíme si však dost dobře představit, že vědci někdy později objeví, že rádiové vlny jsou škodlivé a způsobují rakovinu nebo nějakou jinou nemoc. Pak by tyto vlny samozřejmě narušovaly užívání vlastnictví druhé osoby a měly by být považovány za nelegální a soudně postižitelné. To vše za předpokladu, že je nade vši rozumovou pochybnost podán důkaz o škodlivosti rádiových vln a prokázána příčinná souvislost mezi konkrétními viníky a konkrétními oběťmi.

Je zřejmé, že rozdíl mezi nepovolaným vstupem a nepřípustným obtěžováním, mezi absolutní odpovědností jako takovou a absolutní odpovědností pouze v případě existence důkazu o škodě, není vlastně založen na bránění výkonu „výlučného vlastnictví“ versus „zasahování do používání“ majetku. Za nejvhodnější kritérium můžeme považovat rozdíl mezi viditelným, hmatatelným nebo „smysly postižitelným“ vniknutím – které je v rozporu s vlastnickými právy – a mezi neviditelným, „smysly nerozpoznatelným“ překročením hranice, které by mělo být postaveno mimo zákon pouze na základě důkazu o jeho škodlivosti.

Stejná doktrína platí i v případě slabé radiace, kterou vyzařuje prakticky každý člověk a každý objekt na světě, a každý z nás je jí tudíž v určité míře vystaven. Postavení této slabé radiace mimo zákon, nebo její soudní zákaz, který prosazují někteří dnešní ekologisté, by se rovnalo soudnímu zákazu celého lidského pokolení a celého světa kolem nás. Nízká radiace, právě proto, že ji nelze odhalit lidskými smysly, není v rozporu s užíváním majetku žádného člověka, a proto

proti ní lze postupovat pouze po předložení jasného příčinného důkazu o škodě, který je platný nade vši rozumovou pochybnost.

Teorie vydržených práv (věcných břemen) získaných prvotním přivlastněním, jak byla popsána výše, by nepředstavovala žádná omezení rádiových přenosů nebo nízké lidské radiace. V případě rádiových přenosů neopravňuje vlastnictví pozemku pana Pokorného k vlastnictví veškerých rádiových vln, které procházejí přes jeho pozemek, neboť Pokorný neprovedl prvotní přivlastnění těchto vln a nevysílá na nich. Z tohoto důvodu získává pan Sádlo, který vysílá vlny např. o frekvenci 1200 kilohertz, na základě prvotního přivlastnění tyto rádiové vlny do svého vlastnictví. Toto vlastnictví platí v takovém rozsahu, kam až tyto rádiové vlny dosáhnou, a to i když se pohybují přes pozemek pana Pokorného. Jestliže se Pokorný pokusí bránit Sádlovi vysílání nebo je jinak narušovat, proviní se zasahováním do Sádlova oprávněného vlastnictví.⁴⁸

Pouze pokud by pan Pokorný nade vši rozumovou pochybnost prokázal škodlivost tohoto rádiového vysílání pro svoji osobu, pak by se Sádlovy aktivity staly předmětem soudního zákazu. Stejný postup samozřejmě platí i pro radiační záření.

Mezi hmatatelným nepovoláním vstupem a rádiovými vlnami či slabou radiací existuje řada různých více či méně zjevných druhů nepřipustného obtěžování. Jak by se s nimi mělo zacházet?

Znečištění ovzduší sestávající z páchnoucích výparů, kouře či jiných viditelných látek může být bez větších problémů označeno za násilné vniknutí na cizí majetek. Tyto částičky můžeme vidět, cítit nebo se jich dotknout, takže se jedná o invazi jako takovou kromě případu, kdy bylo pomocí prvotního přivlastnění vydrženo právo na znečišťování. (Škody způsobené nad rámec pouhého vniknutí by samozřejmě byly dalším důvodem pohnání k odpovědnosti.) Avšak znečištění ovzduší, které sestává z neviditelných nebo smysly nepostižitelných částiček nebo plynů, by samo o sobě nemělo mít právní formu agrese. Protože je smysly nejjistitelné, nemůže být v rozporu s výkonem vlastnických práv a užíváním majetku vlastníkem. Toto znečištění ovzduší má charakter neviditelných rádiových vln nebo radiace, dokud není prokázána jeho škodlivost a nade vši rozumovou pochybnost poskytnut důkaz o škodě a kauzálním řetězci, který vede od agresora k oběti.⁴⁹

Nadměrný hluk je zajisté možné chápat jako akt obtěžování, protože je v rozporu s „užíváním si“ majetku konkrétního vlastníka včetně jeho vlastního zdraví. Nikdo by však netvrdil, že každý člověk má právo žít v podmínkách připomínajících zvukotěsný pokoj. Žalovatelný je pouze nadměrný hluk, ať už je chápání tohoto pojmu jakkoliv neurčité.

⁴⁸ *Ve 20. letech 20. století soudy v oblasti frekvencí rádiových vln precizně zpracovaly systém soukromých vlastnických práv získaných prvotním přivlastněním. Právě proto, že se takováto struktura soukromého vlastnictví sama vyvinula, prosadil ministr obchodu Hoover v roce 1927 zákon o rádiových vlnách (Radio Act), který znárodnil vlastnictví rádiových vln. Viz Ronald H. Coase, „The Federal Communications Commission,“ str. 1-40. Pro současně pojednání o tom, jak by se frekvence mohly přidělovat, viz A. De Vany, et. al., *A Property System Approach to the Electromagnetic Spectrum*.*

⁴⁹ *K diskusi o právech vzniklých vydržením, hmotné povaze a konceptu „uskutečnění deliktu“ ve vztahu ke znečištění ovzduší viz William C. Porter, „The Role of Private Nuisance Law in the Control of Air Pollution,“ str. 107-119; a Julian C. Juergensmeyer, „Control of Air Pollution Through the Assertion of Private Rights,“ str. 1126-1155.*

V určitém slova smyslu život sám uvaluje věcná břemena hluku získaná prvotním přivlastněním. V každé oblasti existuje určitý hluk a lidé, kteří se sem stěhují, musí určitou rozumnou hladinu hluku předvídat. Jak Terry Yamada smutně konstatuje:

Obyvatel města musí být připraven přijmout následky hlučného životního prostředí. Soudy všeobecně tvrdí, že lidé žijící nebo pracující v hustě obydlených místech musí nezbytně snášet běžné nepříjemnosti a nepohodlí vznikající v důsledku provozování řemesel a obchodů, které se nalézají poblíž místa jejich bydliště nebo pracoviště. Takové nepříjemnosti a nepohodlí však nesmí přesáhnout obvyklou míru, kterou lze v daném společenství očekávat a která je při provozování řemesla či obchodu zákonem povolena [Yamada, 1975, str. 64].⁵⁰

Stručně lze konstatovat, že pokud někdo chce žít ve zvukotěsném pokoji, musí si jeho izolaci zaplatit.

Současné, všeobecně používané pravidlo správních soudů v žalobách týkajících se obtěžování hlukem je výstižné:

Zdroj hluku není sám o sobě obtěžováním, obtěžováním se stane teprve za určitých podmínek. Tyto podmínky závisí na okolním prostranství, na čase během dne či noci, kdy se odehrávají aktivity vydávající hluk, a také na způsobu, jakým se tyto aktivity provádějí. Za obtěžování hlukem přísluší soukromé osobě odškodné pouze tehdy, je-li obtěžování nesmyslné nebo nepřiměřené, a také způsobuje-li skutečné fyzické nepohodlí či poškození osobě s běžnou citlivostí vůči hluku, takže tím zasahuje do využívání jejich vlastnických práv a požitků z jejich realizace⁵¹ [Yamada, 1975, str. 63].

Technologická jednotka pro účely přivlastnění: ovzduší a půda

Během našeho výkladu o prvotním přivlastnění jsme nezdůraznili problém velikosti území, které může být tímto způsobem získáno. Jestliže osoba A užívá určité množství nějakého zdroje, jak velká část tohoto zdroje má přejít do jejího vlastnictví? Naše odpověď je, že člověk vlastní technologickou jednotku (*technological unit*) daného zdroje. Velikost takové jednotky závisí na konkrétním druhu zboží nebo zdroje a musí být určena soudci, porotou nebo rozhodci, kteří jsou v dané oblasti odborníky. Jestliže říkáme, že zdroj X je ve vlastnictví osoby A, potom musí osoba A vlastnit takové množství tohoto zdroje, aby toto vlastnictví zahrnovalo všechny nezbytné příslušnosti. Například, v soudem vymezených pravidlech vlastnictví rádiových vln ve 20. letech 20. století závisel rozsah vlastnictví na technologické jednotce rádiové vlny – tzn. na její šířce v rámci elektromagnetického spektra tak, aby signál nemohla rušit jiná radiová vlna, a na její délce v prostoru. Vlastnictví frekvence bylo potom určeno šířkou, délkou a místem.

⁵⁰ Terry James Yamada, „Urban Noise: Abatement, Not Adaptation,“ str. 64. Bohužel, jako většina autorů píšících o environmentálním právu, hovoří Yamada jako zanícený zastánce ekologických žalobců než jako představitel objektivního práva.

⁵¹ Připomínáme, že podle našeho pohledu je požadavek „rozumnosti“ relevantní pro skutečnou fyzickou újmu či nepohodlí způsobené hlukem, ale nikoliv například pro viditelný kouř či nepříjemný pach, pokud není výklad tohoto výrazu natolik široký, že ve skutečnosti zahrnuje veškeré zásahy do užívání majetku.

Osídlování amerického západu je historie plná boje a tápání, často neúspěšného, ohledně problému velikosti jednotky usedlosti. V roce 1862 byla nařízením o prvotním přivlastnění v rámci federálního zákona o půdě stanovena jednotka 160 akrů. Pokud osoba tuto jednotku půdy vymýtila a po určitou dobu využívala, bylo její vlastnictví přiznáno této osobě. Bohužel se později, kdy začaly být osídlovány sušší oblasti prérií, ukázalo, že 160 akrů je příliš málo pro jakékoliv smysluplné využití (obecně farmaření či pastvu). Výsledkem bylo, že po několik desetiletí jen velmi malá část západní půdy přešla do soukromého vlastnictví. Volné pláně byly však přesto nadměrně využívány pro pastvu, což způsobilo poničení travního porostu prérií a velké části zalesněné půdy.

Majíce na paměti význam stanovení technologické jednotky u půdy, přesuneme se nyní k problematice vlastnictví ovzduší. Může existovat soukromé vlastnictví vzduchu? A pokud ano, do jaké míry?

Podle principu zvykového práva vlastní každý majitel půdy veškerý vzdušný prostor nad svým pozemkem, který se táhne až do nebes, a půdu pod svým pozemkem jdoucí až do středu Země. Podle slavného vzletného výroku lorda Cokea: *Cujus est solum ejus est usque ad coelum*, což znamená, že ten, kdo vlastní půdu, vlastní také prostor směrem nahoru do nebes a analogicky směrem dolů do podsvětí. Jedná se o starobylé a úctyhodné pravidlo, které však bylo vymyšleno před vynálezem letadla. Doslovná aplikace tohoto pravidla by v konečném důsledku postavila veškeré létání včetně raket a satelitů mimo zákon.⁵²

Je ale tento praktický nedostatek související s létáním jedinou problematickou stránkou pravidla *ad coelum*? Aplikujeme-li princip prvotního přivlastnění, pak pravidlo *ad coelum* vlastně nikdy nedávalo smysl, a proto patří do propadlišť dějin. Jestliže si někdo přivlastní a využívá půdu, jakým způsobem využívá celou oblohu nad ní až do nebes? Je zřejmé, že ji využívat nemůže.

Pravidlo *ad coelum* se bohužel udrželo v Reformulaci přestupků (*Restatement of Torts*) z roku 1939, jenž byl schválen v rámci Jednotného státního zákona pro létání (*Uniform State Law for Aeronautics*), a který platil ve 22 státech USA v 30. a 40. letech 20. století. Neomezené vlastnictví prostoru nad pozemkem bylo zde i nadále zachováno, ale bylo do jisté míry omezeno nadřazenou veřejnou výsadou do tohoto vlastnického práva zasahovat. Letci a majitelé satelitů museli prokazovat své právo zasahovat do soukromého vlastnictví ve vzdušném prostoru ve veřejném zájmu. Dozorčí rada pro státní zákony našťěstí v roce 1943 navrhla zrušení tohoto jednotného leteckého zákona.

Další řešení této otázky obsahovalo rozhodnutí devátého federálního obvodního soudu z roku 1936, kterým bylo soukromé vlastnictví vzdušného prostoru nad pozemkem zcela odstraněno a které dokonce povolovalo letadlům lomozit blíže povrchu Země. Občanskoprávní spor by tedy mohl vzniknout pouze při přímém narušení „potěchy“ z užívání majetku.⁵³ Naše oblíbená teorie nepřípustného obtěžování, která považuje za protiprávní každý zásah do užívání majetku, je zde nedostatečná, protože vylučuje jakoukoliv další diskusi ohledně vlastnictví vzdušného prostoru.

⁵² Viz pojednání o různých teoriích vlastnictví půdy a ovzduší v Prosser, *Law on Torts*, str. 70–73.

⁵³ Viz *Hinman v. Pacific Air Transport*, 9 Cir. (1936), 84 F. 2d 755, cert. denied 300 U.S. 654. *Ibid.*, str. 7.

Nejlepší soudní teorie relevantní pro vlastnictví ovzduší je teorie „zóny“, která tvrdí, že vlastníkově pozemku patří pouze nižší část vzdušného prostoru nad tímto pozemkem. Tato zóna limituje jeho „faktické či efektivní vlastnictví“. Dle Prosserovy definice „faktické vlastnictví“ je „tolik prostoru nad vlastněnou věcí, kolik je nezbytné pro její neomezené používání a realizaci požitku z tohoto vlastnictví“.⁵⁴ Výška vlastněného vzdušného prostoru se bude tedy v jednotlivých případech lišit podle okolností a tedy i podle „technologické jednotky“. Prosser tvrdí:

Toto je pravidlo aplikované ve starém případě *Smith versus New England Aircraft Co.*, kdy přelety letadel na výškové hranici třiceti metrů byly považovány za neoprávněný vstup na pozemek, který byl používán pro pěstování stromů, které této výšce dosahovaly. Stejný postup byl uplatněn v několika dalších případech. Výška vlastnické zóny se musí lišit případ od případu podle různých skutečností.⁵⁵

Kromě vymezení zóny faktického vlastnictví může právo vlastníka podpořit i teorie nepřipustného obtěžování v těch případech, kdy nadměrný hluk z letadel poškozuje zdraví lidí a brání aktivitám v přílehlých oblastech, tj. nikoliv pouze pod letadlem. Federální soudy ze začátku prohlašovaly, že prohřeškem proti právům vlastníků půdy jsou pouze nízké přelety přímo nad jejich hlavou. Případ emise nadměrného hluku *Thornburg versus Port of Portland* (1962) však tento názor poopravil. Soud v *Thornburgově* případě správně prohlásil:

Jestliže akceptujeme ... platnost tvrzení, že hluk může být nepřipustným obtěžováním, že obtěžování může přerůst v břímě a že hluk přicházející přímo shora může vyústit v obtěžování vlastníků pozemků, je-li dostatečně úporný a protivný, pak stejný typ a míra zásahů do užívání půdy působí logicky stejné obtěžování, i když vektor hluku přichází z jiného než kolmého směru.⁵⁶

Ačkoliv neexistuje důvod, proč by koncept vlastnictví vzdušného prostoru nemohl být použit k postihování původců znečištění ovzduší, postupuje se takto jen velmi zřídka. V době, kdy se pravidlo *ad coelum* těšilo všeobecnému respektu, používalo se zejména v případech přeletů letadel, nikoliv v boji proti znečištění něčím vzduchu, který byl bezdůvodně považován za veřejný zdroj. Zákon o nepřipustném obtěžování bylo tradičně možné použít i proti znečištění ovzduší, ale až donedávna byl degradován takovými věcmi, jako je „porovnávání hodnot majetku“, preference teorie zavinění z nedbalosti oproti absolutní odpovědnosti, a také prohlášení, že „opodstatněné“ znečištění vzduchu nemůže být předmětem žaloby. V klasickém případě *Holman versus Athens Empire Laundry Co.* (1919) prohlásil vrchní soud v Georgii toto: „Znečištění vzduchu není trestné, je-li zachován v přiměřené kvalitě nutné pro požitky ze života a nepostradatelné pro rozvoj společnosti“.⁵⁷ Tento názor je však dnes postupně překonáván.

Ačkoliv by se na znečištění ovzduší měla vztahovat teorie absolutní odpovědnosti, je třeba zároveň zdůraznit, že tvrzení jako „každý má právo na čistý vzduch“

⁵⁴ *Ibid.*, str. 70.

⁵⁵ *Ibid.*, str. 70–71. Viz také *Smith v. New England Aircraft Co.*, (1930), 270 Mass. 511, 170 N.E. 385. Také viz *Prosser, Law of Torts*, str. 514–515.

⁵⁶ *Thornburg v. Port of Portland* (1962), 233 Ore. 178, 376 P. 2d 103. Citováno v *Clover*, „*Torts*“, str. 121. Tento pohled viz případ *United States v. Causby* (1946). Také viz *Prosser, Law of Torts*, str. 72–73.

⁵⁷ *Holman v. Athens Empire Laundry Co.*, 149 Ga. 345, 350, 100 S.E. 207, 210 (1919). Citováno v *Jack L. Landau*, „*Who Owns the Air? The Emission Offset Concept and Its Implications*“, str. 589.

jsou nesmyslná. Z přírodních procesů jsou neustále uvolňovány látky znečišťující vzduch, který může či nemusí být předmětem něčího vlastnictví. Výbuch sopky Svaté Heleny nám ukázal, jak významný může tento proces přírodního znečišťování být. Soudy podřízené systému zvykového práva používají tradiční a správné pravidlo, že žádný majitel půdy není odpovědný za škody způsobené přírodními silami působícími na jeho pozemku. Jak píše Prosser, majitel půdy

není povinen poskytnout odškodné za důsledky čistě přírodních procesů odehrávajících se na jeho pozemku, ačkoliv tyto mohou být pro jeho sousedy vysoce nebezpečné nebo nepohodlné. ... Proto bylo rozhodnuto, že žádný majitel půdy není odpovědný za existenci páchnoucího močálu, padajících skal, za rozšiřování plevele nebo za bodláky rostoucí na jeho pozemku, ani za škody způsobené divokou zvěří nebo za normální přírodní průtok povrchové vody [Prosser, 1971, str. 354].

Shrneme tedy, že nikdo nemá právo na čisté ovzduší, ale vlastník má právo na to, aby mu do užívaného vzduchu nad jeho pozemkem nevnikala žádná znečišťující látka vypouštěná agresorem.

Znečištění ovzduší: Zákony a regulace

Během výkladu jsme dospěli k tvrzení, že každý může dělat, co se mu zlíbí za předpokladu, že nevyvolá zjevný čin agrese proti druhé osobě nebo jejímu majetku. Každý, kdo takovou agresi vyvolá, musí být absolutně zodpovědný za škody způsobené oběti, i když je jeho čin „odůvodnitelný“ nebo je náhodné povahy. A konečně agrese může mít také formu znečišťování ovzduší druhé osoby a může zasáhnout fakticky vlastněný vzdušný prostor nad jejím pozemkem, ublížit této osobě nebo ji obtěžovat natolik, že je to v rozporu s výkonem jejích vlastnických práv nebo používáním jejího majetku obecně.

Toto platí za předpokladu, že: (a) znečišťovatel nezískal již dříve právo na uvalení věcných břemen pomocí prvotního přivlastnění, (b) zatímco viditelné znečišťující látky nebo silný zápach jsou agresi samy o sobě, v případě neviditelných a smysly nepostížitelných znečišťujících látek musí žalobce prokázat skutečnou škodu, (c) důkazní břemeno takové agrese leží na žalobci, (d) žalobce musí prokázat přesnou příčinnou souvislost vedoucí od činů obžalovaného k poškození žalobce, (e) žalobce musí tuto příčinnou souvislost a agresi dokázat nade vši rozumovou pochybnost a (f) neexistuje žádná odpovědnost v zastoupení, ale pouze odpovědnost osob, které čin skutečně spáchaly.

S ohledem na tyto principy nyní prozkoumáme současný stav zákonů upravujících znečištění ovzduší. V dnešní době můžeme zachytit tendenci přecházet od zavinění z nedbalosti k absolutní odpovědnosti za znečištění, ale to obhájčům obětí ekologických případů zdaleka nestačí. Jak uvádí Paul Downing: „V současné době musí strana, která byla poškozena znečištěním ovzduší, před soudem dokázat, že ji poškodil znečišťovatel A. Musí tedy prokázat jak škodu, tak skutečnost, že znečištění způsobil znečišťovatel A, nikoliv znečišťovatel B. To je téměř vždy nemožný úkol“ [Downing, 1971, str. 13]. Pokud to ale tak je, pak nezbyvá, než toto omezení akceptovat. Prokázání příčinné souvislosti je konečnou základním principem civilizovaného práva, nikoliv pouze liberální právní teorie.

Obdobně James Krier podotýká, že i když byla možnost prokázání nerozumného nebo nedbalého chování nahrazena absolutní odpovědností, stále přetrvává problém prokázání příčinné souvislosti mezi protiprávním chováním a poškozením. Krier si zoufá, že „příčina a následek musí být stále dokazovány“ [Krier, str. 107–108]. Požaduje „provést systematické přesunutí důkazního břemene,“ tzn. zbavit tohoto břemene žalobci, kterému však nepochybně přísluší. Mají být snad podle tohoto návrhu obžalovaní vinni, dokud se jim nepodaří prokázat svou nevinu?

Velkým problémem je velké množství rozmanitých druhů a zdrojů znečištění, které mohou v oblasti znečištění ovzduší působit. Jak můžeme obvinít znečišťovatele A když vedle něj existují i další znečišťovatelé a další přírodní zdroje emisí? Ať už je odpověď na tuto otázku jakákoliv, zdůrazňujeme, že nalezení viníka nesmí proběhnout v podmínkách vyloučení platných důkazních standardů, propůjčení zvláštních privilegií žalobcům a zatížení obžalovaných zvláštními břemeny.⁵⁸

S podobnými důkazními problémy se setkávají žalobci i v případech jaderné radiace. Jak píše Jeffrey Bodie: „Zdá se, že soudy v případech radiace všeobecně požadují prokázat vysoký stupeň příčinné souvislosti, což se často nedaří splnit, uvědomíme-li si omezený stupeň lékařských znalostí v této oblasti“ [Bodie, 1976, str. 868]. Jak jsme ale ukázali výše, je to právě tento „omezený stupeň znalostí,“ který nám umožňuje chránit obžalované před laxními důkazními standardy.

Samozřejmě existují nesčetná nařízení a regulace, která definují ilegální jednání nad rámec přestupků projednávaných u soudů řídicích se systémem zvykového práva.⁵⁹ Těmito právními akty, jako je např. zákon o ochraně ovzduší (*Clean Air Act*) z roku 1970, jsme se doposud nezabývali z prostého důvodu: Žádný z nich není v souladu s liberální teorií práva. V rámci této teorie je přípustné použít donucovací prostředky pouze proti osobě, která je usvědčena z agrese, přičemž tato agrese musí být prokázána před soudem (nebo ve smířcím řízení) nade vši rozumovou pochybnost. Jakékoliv nařízení nebo právní předpis činí nelegálními i taková jednání, která podle liberální teorie nejsou jednoznačnými zločiny nebo přestupky. Každé takové ustanovení nebo regulace proto odporuje právu a je samo o sobě invazí, která je v trestuhodném rozporu s vlastnickými právy občanů.

Uvažujme příklad, že osoba A postaví budovu, prodá ji osobě B a budova se vzápětí zřítí. Osoba A by měla být odpovědná za ublížení na zdraví osobě B a poškození jejího majetku. Tato odpovědnost by měla být prokázána před soudem, který poté může prosadit vhodná opatření k zajištění náhrady a rozhodnout o trestu. Jestliže však existují zákonem schválené stavební předpisy a jsou zřízeny inspekce bdící nad bezpečností staveb, pak se poctiví stavitelé (tj. ti, jejichž budovy nepadají) musí podrobit zbytečné a často nákladné administrativě. Vláda přitom není povinna prokazovat zločin nebo poškození. Tito stavitelé nespáchali žádný přestupek ani zločin, ale jsou vládní byrokracií preventivně nuceni podrobit

⁵⁸ Více viz kapitola s názvem „Kolektivní občanskoprávní delikty a kolektivní oběti“, která se zabývá tématem kolektivních pachatelů přestupků, mnohočetnými delikty a kolektivními žalobami.

⁵⁹ O regulaci znečištění ovzduší, viz Landau, „Who Owns the Air?“, str. 575–600.

se pravidlům, která často jen velmi vzdáleně souvisejí s bezpečností. Soudy pak často nechají vyváznout bez trestu stavitele, který uspěl u kontrolní inspekce a vyhověl bezpečnostním předpisům, i když se jeho budova následně stejně zřítíla. Vždyť přece dodržel všechny bezpečnostní předpisy stanovené vládou a dostal tak předem schvalovací doložku úřadů.⁶⁰

Jediný občanskoprávní nebo trestní systém práva, který je v souladu s liberálními principy, je mít soudce (anebo poroty a rozhodčí), kteří budou rozhodovat o potrestání či zproštění viny za činy, jichž se obžalovaní dopustili proti majetku žalobců.

Podotýkáme, že v liberální právní teorii smí pouze oběť (nebo její dědicové a nabyvatelé jejího majetku) podat žalobu na údajné pachatele činů proti své osobě nebo majetku. Okresní prokurátoři a ostatní vládní úředníci by neměli mít možnost proti vůli oběti podávat žaloby ve jménu „zločinů“ proti takovým nejasným a neexistujícím subjektům jako jsou „společnost“ nebo „stát“. Je-li například oběť útoku nebo krádeže pacifista a odmítá podat proti pachateli žalobu, neměl by nikdy jiný mít právo tak učinit proti jeho vůli. Stejně jako má věřitel právo rozhodnout se „odpustit“ nesplacený dluh, měla by mít oběť právo anulovat zločin až už proto, že je pacifista, nebo proto, že se pachatel z podání žaloby vykoupil.⁶¹

Požadavek absence vládní regulace jistě vyvede z míry kritiky automobilových emisí vzhledem k obtížím, které provázejí dokazování poškození obětí ze strany jednotlivých motoristů v této oblasti.⁶² I v tomto případě je však nutné individuální zájmy těchto kritiků podřídit požadavkům spravedlnosti. Lidé, kterým vadí zplodiny z aut, jsou na tom v občanskoprávních sporech ještě hůře, neboť liberální princip vyžaduje návrat k dnes mnohokrát zavrženému pravidlu *vzájemného vztahu* (*privity rule*) z 19. století.

Pravidlo *vzájemného vztahu*, které je relevantní zejména v oblasti odpovědnosti za výrobky, uvádí, že kupec vadného výrobku smí žalovat pouze tu osobu, s níž uzavřel smlouvu.⁶³ Jestliže si spotřebitel koupí hodinky od maloobchodníka a tyto hodinky přestanou fungovat, může to být pouze maloobchodník, koho může zákazník žalovat, protože to byl maloobchodník, kdo na spotřebitele převděl vlastnictví hodinek výměnou za jeho peníze. Spotřebitel by na rozdíl od dnešních případů neměl mít možnost žalovat výrobce, se kterým neměl co do činění. Byl to maloobchodník, který prodejem výrobku poskytl implicitně předpokládanou záruku, že výrobek nebude vadný. Obdobně maloobchodník má možnost za vadný výrobek žalovat pouze velkoobchodníka, velkoobchodník prostředkovatele a ten nakonec výrobce.⁶⁴

⁶⁰ V této souvislosti je vynikající rozprava o soudních a zákonných či správních legislativních prostředcích uplatnitelných v případech padělání zboží, viz Wordsworth Donisthorpe, *Law in a Free Society*, str. 132–158.

⁶¹ Pachatelé by měli mít právo vykoupit se ze žaloby po dohodě s obětí, stejně jako by měli mít právo odkoupit od oběti soudní zákaz na svoji činnost poté, co byl vydán. Vynikající článek na toto téma viz Thompson, „*Injunction Negotiations*,” str. 1563–1595.

⁶² Viz část s názvem „Kolektivní občanskoprávní delikty a kolektivní oběti.“

⁶³ Pro kritiku pravidla *vzájemného vztahu* a diskusi o mlčky předpokládané záruce, viz Richard A. Epstein, *Modern Products Liability Law*, str. 9–34; a Prosser, *Law of Torts*, str. 641ff.

⁶⁴ Některé z praktických potíží spojených s takovými žalobami lze překonat společným postupem jednotlivých žalobců. Viz část nazvaná „Kolektivní občanskoprávní delikty a kolektivní oběti.“

Stejným způsobem by mělo být pravidlo vzájemného vztahu uplatněno na emise pocházející z automobilů. Znečišťovatelem, tzn. viníkem, by měl být každý jednotlivý vlastník auta, ne výrobce automobilů, který není zodpovědný za konkrétní případ poškození způsobený určitým množstvím emisí v určitém místě. (Výrobce neví, zda se jeho výrobek bude používat ve více či méně znečištěné oblasti, anebo zda bude sloužit pouze jako „ozdoba“ pro majitele s estetickým cítěním.) Zde, stejně jako v případech odpovědnosti za výrobky, je jediným důvodem, proč je k odpovědnosti pohnán výrobce a nikoliv maloobchodník, jednoduše pohodlnost a solventnost obžalovaného, neboť se předpokládá, že výrobce je zámožnější než maloobchodník.

I když se v podmínkách liberálního práva zdá situace žalobců protestujících proti zplodinám z aut beznadějná, existuje zde určité východisko. Ve svobodné společnosti by totiž silnice byly v soukromém vlastnictví. To znamená, že výfukové plyny emitované na majetku vlastníka silnice by přecházely hranice přilehlých pozemků a ohrožovaly by zdraví nebo čistotu ovzduší sousedů. Vlastník silnice by byl za toto znečištění samozřejmě zodpovědný. Žaloba na vlastníka silnice je pak daleko lépe představitelná a realizovatelná, než žaloba na každého jednotlivého vlastníka auta za nepatrné množství znečišťující látky, kterou na silnici vypustil. Aby se vlastník komunikace ochránil před těmito žalobami nebo dokonce před možným soudním zákazem provozování silnice, musel by (v důsledku ochrany svých ekonomických zájmů) vydat směrnici proti znečištění pro všechna auta, která chtějí projet po jeho silnici. Tak jako v jiných případech „tragédie obecní pastviny“ může i zde soukromé vlastnictví zdroje vyřešit řadu problémů spojených s existencí externalit.⁶⁵

Transformace trestných činů v občanskoprávní delikty

Jestliže neexistuje žádný takový subjekt jako společnost nebo stát, nebo jestliže se nikdo jiný kromě oběti nemůže dožadovat nápravy protiprávního stavu (např. prokurátor), pak to znamená, že musíme zavrhnout celý systém trestního práva a spokojit se pouze s občanským právem, v rámci kterého oběti sami podávají žalobu na agresora.⁶⁶ Není však žádný důvod se domnívat, proč by se některé části dnešního trestního práva nemohly stát součástí práva občanského a tím ho rozšířit. Např. odškodnění oběti je nyní doménou občanského práva, zatímco ukládání trestů je doménou trestního práva.⁶⁷ Avšak v občanském právu plní náhrada škody důležitou funkci trestu v případech úmyslného zavinění (na rozdíl od nehod). Je tedy možné si představit i začlenění tvrdších trestů, např. vězení,

⁶⁵ K „tragédii obecní pastviny“ a k problematice soukromého vlastnictví viz například Garrett Hardin, „The Tragedy of the Commons,“ str. 1243–1248; Robert J. Smith, „Resolving the Tragedy of the Commons by Creating Private Property Rights in Wildlife,“ str. 439–468.

⁶⁶ K tomuto se vztahuje Prosserova poznámka: „Zločin je většinou přestupek proti společnosti, v důsledku kterého stát jako zástupce veřejnosti, zahájí soudní jednání ve formě trestní žaloby. Účel takového postupu je chránit a obhajovat zájmy veřejnosti jako celku... Žaloba v rámci trestního práva se vůbec nezabývá odškodným pro jednotlivce, proti kterému byl daný zločin spáchán.“ Prosser, *Law of Torts*, str. 7.

⁶⁷ Zajímavá rozprava o kořenech dnešního rozporu mezi trestním právem a občanským právem, kdy první se zabývalo stíháním zločinů proti „veřejnému pořádku“, viz Barnett, „Restitution“, str. 350–354.

nucené práce za účelem odškodnění oběti nebo deportace, i v systému občanského práva.⁶⁸

Jeden přesvědčivý argument proti jakémukoliv návrhu na transformaci trestního práva na právo občanské je, že při rozhodnutích o náhradách škody, které plní funkci trestu v případech občanskoprávních deliktů, jsou tyto „stanovovány výlučně dle vůle poroty a ukládány při absenci požadavků vyšších důkazních standardů běžných v trestním řízení, jako je důkaz viny nade vši rozumovou pochybnost [a] výsada proti sebeobvinění (*privilege against self-incrimination*)“.⁶⁹ Ale jak jsme již objasnili dříve, domníváme se, že standardy jako důkaz nade vši rozumovou pochybnost by tak jako tak měly platit také pro případy řešené v rámci občanského práva.⁷⁰

Profesor Epstein, ve snaze zachovat oddělené pole působnosti trestního práva oproti námi navrhované transformaci trestního práva do občanského práva, formuluje své argumenty na základě zákona o pokusech. V trestním právu je pokus o zločin, který z nějakého důvodu nevyústí v poškození nebo narušení práv oběti, stále zločinem a jako takový smí být soudně stíhán. Epstein zdůrazňuje, že v systému občanského práva není takový pokus o zločin narušením práv, a proto by nemohl být klasifikován jako protiprávní jednání a nemohl by být soudně stíhán [Epstein, 1977, str. 231–257].

Proti tomuto tvrzení přesvědčivě argumentuje Randy Barnett, který zdůrazňuje, že: za prvé i ty nejméně úspěšné pokusy o napadení představují určité „úspěšné“ ohrožení, i když mnohem slabší, osoby nebo jejího majetku, a byly by proto soudně stíhatelné i v občanském právu. „Například pokus o vraždu je většinou zvláště nebezpečné napadení a ublížení na těle, pokus o ozbrojenou loupež má většinou formu napadení, pokus o krádež auta nebo o vloupání je většinou neoprávněným vstupem“ [Barnett, 1977, str. 376].⁷¹ Za druhé, i kdyby samotný pokus o zločin nezpůsobil žádný zásah do majetku, i pouhé vytvoření atmosféry strachu u oběti by bylo soudně stíhatelné jako napadení. Proto by tento neúspěšný zločinec (nebo pachatel deliktu) stejně nevyvážl bez trestu.

⁶⁸ O náhradách škody, které plní funkci trestu viz Prosser, *Law of Torts*, str. 9ff. Zde není místo pro vysvětlení teorie trestu. Názory liberálních filozofů se s ohledem na tuto teorii pohybují někde mezi zrušením jakýchkoliv donucovacích sankcí ve prospěch pouhé náhrady škody, přes náhradu škody plus poměrný trest, až po možnost neomezeného trestu za jakýkoliv zločin.

Mé vlastní pojednání o poměrném trestu viz Murray N. Rothbard, „Punishment and Proportionality,“ str. 259–270. O konceptu deportace zločinců viz Leonard P. Liggio, „The Transportation of Criminals: A Brief Politico-Economic History,“ str. 273–294.

⁶⁹ Tamtéž, str. 11. Také viz Epstein, *Cases on Torts*, str. 906.

⁷⁰ Stejně tak výsada proti sebeobvinění. Zákaz povinné výpovědi by vlastně neměl být rozšířen pouze na případy přečinů, měl by být rozšířen tak, aby zahrnoval všechny povinné výpovědi, proti ostatním stejně jako proti vlastní osobě.

⁷¹ Barnett dodává: „Zákon o pokusech způsobuje tedy v určitém ohledu zdvojení závažnosti činu a jeho jedinou funkcí je umožnit policii a prokurátorovi nadsadit zločin za účelem pozdějšího vyjednávání během soudního procesu. Kromě toho některé kategorie pokusů, jako právo proti spiknutí či právo zakázaného vlastnictví – např. vlastnictví lupičského nástroje – jsou nadto zkratkami pro prokurátory, kteří nechtějí nebo nejsou schopni prokázat skutečný zločin a vyvolávají tak selektivní, donucovací soudní stíhání.“ Dodáváme, že tyto praktiky by byly v rámci liberálního práva považovány za nezákonné.

Jediný pokus o porušení vlastnických práv, který by podle občanského práva nemohl být stíhán, by byl takový pokus, o kterém se nikdo nedozvěděl. V tomto případě však nelze takový pokus soudně stíhat podle žádného systému práva.⁷²

Jak Barnett nakonec uzavírá, v systému liberálního práva by se potenciálním obětím nebránilo v tom, aby se chránily před pokusy násilníků vůči své osobě. Podle Barnetta je plně ospravedlnitelné, jestliže oběť nebo jí najaté osoby odrazí zjevný čin agrese, který byl proti ní zahájen a který plně odpovídá charakteristice pokusu o zločin.⁷³

Kolektivní občanskoprávní delikty a kolektivní oběti

Zatím jsme se během naší diskuse o invazi na osoby nebo jejich majetek omezili pouze na jednotlivé agresory a jednotlivé oběti, tj. případy typu: „A uhodil B“ nebo „A poškodil osobu B“. Ve skutečnosti mají často případy znečištění ovzduší hromadné domnělé původce a hromadné oběti. Na základě jakých principů mohou být tito původci soudně stíháni nebo uznáni vinnými?

Jestliže se na přestupku podílel více než jeden agresor, je samozřejmě pro žalobce pohodlnější zahrnout všechny obžalované a žalovat je společně v rámci jedné žaloby (tj. provést tzv. „sloučení“). Pohodlnost by však neměla převážet nad spravedlností a dle našeho názoru je správný původní výklad pravidla sloučení obsažené ve zvykovém právu: Obžalovaní mohou být sloučeni pouze v případě, jestliže všechny strany jednaly ve shodě a takto se podílely na jednom konkrétním protiprávním jednání.

V případě takto definovaných skutečných společných přestupků je smysluplné přisoudit každému jednotlivému agresorovi rovný díl odpovědnosti za celý objem škod. Kdyby tomu bylo jinak, každý pachatel by mohl svůj díl odpovědnosti jednoduše rozmělnit přizváním dalších pachatelů. Protože ale všichni agresori jednali ve shodě a jedná se o kolektivní přestupek, pak:

Všichni se spojili k provedení jednoho protiprávního činu a tedy i každé jeho části, čin jednoho byl i činem všech ostatních, kteří se ho zúčastnili. Každý byl tedy odpovědný za celou způsobenou škodu, i když např. jeden žalobce zbil, zatímco další ho svázal a třetí mu ukradl stříbrné knoflíky. Všichni žalovaní mohou být podle zákona sloučeni do jedné žaloby [Prosser, 1971, str. 291].⁷⁴

Naneštěstí byl smysl pravidla sloučení kvůli většímu pohodlí pozměněn a soudy v mnoha případech povolily žalobcům využít sloučení obžalovaných i v takových případech, kdy přestupek nebyl spáchán po dohodě, ale každým pachatelem zvlášť [Prosser, 1971, str. 317–318]. Následný zmatek ve slučování kolektivních

⁷² Podle Barnetta: „Jediný druh neúspěšného pokusu, který by unikl odpovědnosti [dle práva občanskoprávních deliktů], je takový případ, kdy se někdo neúspěšně pokusí spáchat zločin, ničt práva neporuší a nikdo se o tom nedoví... V každém případě žádný systém ovládaný jakýmkoliv principy nemůže soudně stíhat činy, o kterých nikdo neví.“ *Ibid.*, str. 376–377. Zde je nutno upozornit na práci profesora Ronalda Hamowyho z University of Alberta, který také výrazně přispěl k řešení tohoto problému.

⁷³ Zde lze s Barnettem souhlasit i bez přijetí jeho vlastního pojetí občanskoprávních deliktů s čistými náhradami škod bez dodatečných trestů. Jsme toho názoru, že by nebylo obtížné část trestního práva týkající se trestů bez problémů začlenit do přebudovaného práva občanskoprávních deliktů.

⁷⁴ Také viz *ibid.*, str. 293ff. V této situaci je sloučení povinné pro obžalované, zatímco žalobce si může vybrat, zda bude vinyky žalovat kolektivně nebo každého zvlášť.

i individuálních přestupků donutil řadu soudů uplatnit pravidlo plné nebo „na-prosté“ odpovědnosti na každého agresora. V případě, kdy je oběť postižena několika samostatnými invazemi, to však nemá valný smysl. Výklad pravidla sloučení by měl být zachován tak, jak tomu bylo v tradičních případech nepřipustného obtěžování, a sice, že soudy rozdělily náhradu škody v souladu s jednotlivými příčinnými kroky, jak je provedl každý jednotlivý obžalovaný.

Případy znečištění ovzduší mají většinou charakter více oddělených přestupků, které dopadají na danou oběť. Proto by se zde neměla provádět nucená sloučení a odškodné by mělo být rozděleno dle jednotlivých příčinných faktorů, které způsobují újmu. Jak píše Prosser:

Především případy nepřipustného obtěžování mají šanci dospět k poměrnému rozdělení úhrady odškodného převážně proto, že invazi na majetek žalobce je možné rozdělit podle kvality, procenta nebo stupně. Takže obžalovaní, kteří nezávisle na sobě znečišťují stejný potok nebo kteří z různých zdrojů znehodnocují majetek žalobce, jsou odpovědní pouze každý zvlášť za svůj podíl na škodě, který skutečně způsobili. Totéž platí o obtěžování způsobeném hlukem nebo znečištěním ovzduší.⁷⁵

Ale protože poškození majetku v těchto případech mohou být způsobena jak kolektivně, tak individuálně, záleží vždy na žalobci, aby předložil racionální a průkazný podklad pro poměrné rozdělení škody mezi různé obžalované a různé příčinné faktory. Je-li však toto pravidlo náležitě a přísně dodržováno a předložený důkaz musí být průkazný nade vši rozumovou pochybnost, budou žalobci pravděpodobně schopni v případech znečištění ovzduší dosáhnout jen velmi chabého výsledku ve svůj prospěch. Aby byla pozice žalobců posílena, navrhli ekologičtí právníci oslabení samotného základu našeho právního systému – tzn. přesunutí důkazního břemene týkajícího se rozdělení úhrady odškodného mezi jednotlivé viníky na stranu obžaloby.⁷⁶

Jak jsme ale uvedli dříve, povinné sloučení obžalovaných v právu smí podle původního pojetí proběhnout pouze tehdy, když obžalovaní údajně spáchali kolektivní přestupek na základě předem smluveného postupu. V opačném případě mohou obžalovaní trvat na oddělených soudních žalobách.

Jaká je situace v případě, když máme více žalobců stojících proti jednomu nebo více obžalovaným? Kdy k tomu může dojít? Tento případ je velmi důležitý pro případy znečištění ovzduší, v nichž většinou existuje mnoho žalobců, kteří stojí proti jednomu nebo více obžalovaným.

V raném zvykovém právu bylo pravidlo přípustného spojení žalobců nekompromisně omezeno na případy, kdy všechny průvodní faktory činu postihovaly všechny účastníky usilující o spojení. Nyní je toto pravidlo vykládáno volněji a kolektivní žaloby se povolují tam, kde kolektivní žaloba vychází ze stejného jednání nebo stejné série jednání, a kde je nejméně jeden právní problém nebo jedna skutečnost společná pro všechny žalobce. Tento výklad přípustného spojení žalobců je dnes všeobecně akceptován.⁷⁷

⁷⁵ Prosser, *Law of Torts*, str. 317–318.

⁷⁶ Viz Katz, „*Function of Tort Liability*,“ str. 619–620.

⁷⁷ Avšak vhodnější by bylo požadovat nadřazenost obecných či společných zájmů nad individuálními zájmy, jak je tomu dnes u společných žalob. Viz diskuse o *City of San Jose v. Superior Court* níže.

Přípustné spojení žalobců v tomto smyslu je naprosto oprávněné. Problém nastává při aplikaci tohoto principu na případ společných žalob (*class action*), kdy je výsledek soudního procesu závazný dokonce i pro ty členy uvedené skupiny obětí, kteří se soudního procesu neúčastnili. Je to velmi troufalé, když se určití žalobci spojí a podají společnou žalobu, jejímž výsledkem jsou vázány i další údajné oběti, které o žalobě nikdy neslyšely či k ní nedaly svůj souhlas. Jediní žalobci, kteří mají být procesem ovlivněni, jsou ti, kteří se k němu dobrovolně připojili. Proto není možné připustit, aby 50 obyvatel Los Angeles podalo společnou žalobu z důvodu znečištění ovzduší jménem „všech obyvatel města Los Angeles“ bez jejich vědomí nebo výslovného souhlasu. Jak jsme již uvedli, pouze oběť a její dědicové smějí vyvolat soudní proces nebo jejím jménem použít přinucení. Pak je ale závaznost společných žalob pro jiné než dobrovolně zapojené osoby nepřijatelná.⁷⁸

Zatímco Federální pravidla občanských řízení z roku 1938 ještě pamatovala alespoň na jeden druh nezávazných společných žalob, na „nepravou společnou žalobu“, přepracované vydání těchto pravidel z roku 1966 bohužel stanovilo, že všechny společné žaloby jsou závazné pro skupinu jako celek, nebo spíše pro všechny členy dané skupiny, kteří výslovně nepožadují vyjmutí z předmětu žaloby. Díky tomuto bezprecedentnímu kroku byla nastolena situace: kdo mlčí, souhlasí. Po obyvatelích Los Angeles, kteří o daném soudním jednání možná ani nevědí, se nyní požaduje, aby zažádali o své vyloučení z procesu, jinak pro ně bude rozhodnutí soudu závazné.⁷⁹ Většina států se těmito novými federálními pravidly pro společné žaloby řídí.

Stejně jako v případě přípustného sloučení, musí po roce 1966 společná žaloba zahrnovat právní otázky či skutečnosti, které jsou společné pro celou skupinu. Soudy naštěstí aplikovaly na použití společných žalob dodatečné omezení. Ve většině případů musí být všichni identifikovatelní členové dané skupiny zvláště informováni o existenci soudního procesu a dostanou tak alespoň možnost rozhodnout se, že se k žalobě nepřipojí. Daná skupina musí být dále jednoznačně identifikovatelná, zjiřitelná a organizovatelná. Při aplikaci tohoto pravidla by asi většina soudů nepovolila, aby se účastníky společné žaloby stali „všichni obyvatelé města Los Angeles“.⁸⁰ Žaloba ve jménu všech obyvatel Los Angeles (což je přes sedm miliónů lidí), která by měla 273 společnostem soudně zakázat znečišťování ovzduší, byla soudem zamítnuta „jako neproveditelná z důvodu počtu zahrnutých stran (žalobců a obžalovaných),

⁷⁸ *Typ společných žalob kdysi známý pod označením „nepravá společná žaloba“, při které byl rozsudek závazný pouze pro členy, kteří skutečně stáli před soudem, vlastně nebyl společnou žalobou, nýbrž institutem přípustného spojení žalobců. Fed. R. Civ. P. 23 (1938).*

⁷⁹ *Pravidla z roku 1938 stanovila, že v některých případech musí mít jakákoliv společná žaloba „nepravý“ charakter (viz předchozí poznámka pod čarou). Přepracovaná Pravidla z roku 1966 změnila všechny společné žaloby na závazné tím, že zrušila kategorii nepravých žalob. Viz Fed. R. Civ. P. 23 (1966).*

⁸⁰ *Fed. R. Civ. P. 23 (a)(1966). K otázce, zda individuální zpráva pro jednotlivé členy dané skupiny je či není povinná, viz Fed. R. Civ. 23(b)(1), Fed. R. Civ. P. (b)(2), Fed. R. Civ. (b)(3), Fed. R. Civ. P23(d)(2), Fed. R. Civ. P. 23(e), Mattern v. Weinberger, 519F.2d 150 (3d Cir.1975), Eisen v. Carlisle & Jacquelin, 417 U.S. 156 (1974), Cooper v. American Savings & Loan Association, 55 Cal. App. 3d 274 (1976).*

různorodosti jejich zájmů a množství příslušných bodů, které jsou předmětem sporu“.⁸¹

Dalším rozumným omezením u většiny společných žalob je požadavek, že obecné společné zájmy musí při žalobě převládat nad různými zájmy jednotlivců. Proto by neměla být povolena společná žaloba v případě, ve kterém je možné individuální zájmy považovat za „rozmanité a významné“, a tudíž převažující nad společnými zájmy. V případě *City of San Jose versus Superiour Court* (1974) soud odmítl společnou žalobu majitelů pozemků poblíž letiště, kteří se domáhali odškodného za poškození svých pozemků způsobené hlukem z letiště, znečištěním, dopravou atd. I když letiště každého žalobce skutečně nějak poškozovalo, soud správně rozhodl, že „právo každého majitele obdržet náhradu škody na svých pozemcích obsahuje příliš mnoho specifik (například vzdálenost od letových tras, druh nemovitosti, její hodnota, způsob použití atd.)“ na to, aby mohla být povolena společná žaloba.⁸²

Společná žaloba by proto neměla být povolena, pokud nedojde k dobrovolnému připojení všech relevantních žalobců a pokud individuální zájmy žalobců převyšují obecný společný zájem.⁸³

Jakým způsobem lze tedy současná pravidla pro společné žaloby aplikovat na otázku znečištění ovzduší? Krier je konsternován faktem, že i když je federální pravidlo č. 23 z roku 1966 pro povolování společných žalob vlastně liberálnější než jeho předchozí znění, americký Nejvyšší soud jeho využitelnost fakticky anuloval svým rozhodnutím, že členové skupiny mohou svůj nárok uplatňovat pouze tehdy, pokud sdílejí společný nerozdílný zájem.⁸⁴ Dle Kriera vylučuje toto neúprosné omezení použitelnost společných žalob pro případy znečištění ovzduší. Dodává, že ačkoliv se toto opatření vztahuje pouze na federální, nikoliv státní společné žaloby, jsou tyto po novelizaci federálních pravidel na státní úrovni často ještě méně realizovatelné než federální společné žaloby. Jak Krier bezděky vtipně poznamenává, některé společné žaloby nejsou za těchto podmínek přitažlivé pro vůbec žádné žalobce.⁸⁵

Avšak hlavní problém pro žalobce v společných žalobách, jak Krier připouští, je naplnění podmínek identifikovatelnosti a organizovatelnosti skupiny při velkém

⁸¹ *Toto byl případ Diamond v. General Motors Corp.* 20 Cal. App. 2d 374 (1971). Na druhé straně některá rozhodnutí státních soudů například v Kalifornii byla společným žalobám příznivě nakloněna. Kalifornský soud skutečně připustil společnou žalobu jednoho člověka proti taxikářské společnosti za údajné předražení, a to jménem svým a jménem několika tisíc neidentifikovatelných zákazníků společnosti. *Dear v. Yellow Cab Co.*, 67 Cal. 2d 695 (1967).

⁸² *City of San Jose v. Superiour Court*, 12 Cal. 3d 447 (1974).

⁸³ Epstein učinil zajímavou poznámku o způsobech, jakými žalobci byli schopni překonat fakt, že nebyla povolena ani kolektivní ani skupinová žaloba pro přílišný rozsah a diverzitu jednotlivých zájmů. V roce 1962 byla droga MER/29 stažena z trhu a proti farmaceutické společnosti bylo poté zahájeno asi 1500 soudních procesů o náhradu škody. Zatímco obžalovaný úspěšně protestoval proti dobrovolnému spojení, většina z právních zástupců koordinovala své aktivity dobrovolně přes hlavní střediskový výbor, který všem právníkům ve skupině stanovil poplatky za své služby. Epstein líčí, že právníci, kteří se zapojili do této skupiny, byli většinou úspěšnější než ti, kteří tak neučinili. Epstein, *Cases on Torts*, str. 274.

⁸⁴ *V Snyder v. Harris*, 394 U.S. 332 (1970). Krier, „Air Pollution.“

⁸⁵ *To je jako kdybychom podali společnou žalobu kvůli znečištění a nikdo by ji nepodpořil.* Krier cituje případ *Riter v. Keokuk Electro-Metals Co.* 248 Iowa 710, 82 N. W. 2d 151 (1957). Krier, „Air Pollution,“ str. 217. Také viz *John Esposito*, „Air and Water Pollution: What to Do While Waiting for Washington,“ str. 36.

počtu žalobců. Krier přitom cituje známý případ *Diamond versus General Motors*. Avšak zatímco on připisuje neúspěch zejména nedostatku kompetencí a schopností soudců vyvážit různé zájmy, opomíjí daleko významnější problém neidentifikovatelnosti skupiny a nedostatku jasných důkazů o vině a příčinné souvislosti ve vztahu mezi obžalovaným a žalobcem.

Závěr

Naším cílem bylo učinit výklad souboru liberálních principů, na jejichž základě by mělo být posuzováno a vytvářeno právo. Vyvodili jsme, že každý má mít možnost dělat, co se mu zlíbí, pokud tím nezpůsobí zjevný čin agrese proti druhé osobě nebo jejímu majetku. Pouze takový čin může být považován za nelegální, tedy i soudně postižitelný, a to pouze v rámci systému občanského práva, kde žalobu proti údajnému agresorovi vznáší oběť nebo její dědicové. Z tohoto důvodu by neměla existovat žádná administrativní či správní rozhodnutí zakládající nelegální činy jiné povahy. A vzhledem k tomu, že jakékoliv soudní stáhání jménem „společnosti“ nebo „státu“ by bylo nepřipustné, trestní právo by bylo nutné transformovat do rozšířeného systému občanského práva, do kterého by byl začleněn systém restů a zákon o pokusech.

Pachatel přestupku i trestného činu musí být za svou agresi absolutně odpovědný, přičemž není přípustný žádný únik před odpovědností aplikováním teorie „zavinění z nedbalosti“ nebo „rozumného chování“. Vina obžalovaného však musí být prokázána pomocí přesně vymezené příčinné souvislosti jeho činů se vznikem škody a žalobce toto musí prokázat nade vší rozumovou pochybnost.

Za zakázaný čin je odpovědný jedině agresor, nikoliv zaměstnavatel agresora, za předpokladu, že čin nebyl spáchán na příkaz zaměstnavatele. Současný systém zástupné odpovědnosti zaměstnavatele je nevhodným pozůstatkem právní úpravy vztahů mezi pánem a sluhou, který existoval za feudalismu. Dnes je však hlavním důvodem pro zachování takového postupu předpokládána vyšší solventnost zaměstnavatele.

Uvedené principy by měly platit pro všechny občanskoprávní delikty, včetně znečištění ovzduší. Znečištění ovzduší je nepřipustným obtěžováním, které z pozemku původce přechází na pozemky druhých osob. Jedná se o invazi do vzdušného prostoru, který je nedílnou součástí vlastnictví půdy, a často také o invazi vůči samotné osobě vlastníka. Základem liberální teorie vlastnických práv je koncept prvotního přivlastnění, podle kterého se první člověk, který zdroj využívá, stává i jeho vlastníkem. Proto v případech, kdy „znečišťovatel“ byl v konkrétním místě první a začal se znečišťováním ještě před příchodem majitelů okolních pozemků, hovoříme o získání práva uvalení věcného břemene na emise znečištění či hluku na základě prvotního přivlastnění. Takové břemeno je součástí vlastnických práv prvního příchozího spíše než majitele přilehlých pozemků, který přišel později. Znečištění ovzduší za těchto podmínek pak není delikt, ale nezpochybnitelné právo znečišťovatele, pohybuje-li se v mezích vydrženého věcného břemene. Naopak v případech, kdy věcné břemeno neexistuje a znečištění vzduchu je postižitelné lidskými smysly, jedná se o občanskoprávní delikt per se – tj. o nezpochybnitelný zásah do vlastnických práv na ovzduší

druhé osoby. Rádiové vlny či nízkou úroveň radiace překračující hranice pozemků nelze považovat za agresi, protože neovlivňují vlastníkův požitek a neomezuje používání jeho majetku. Pouze v případě, kdy takové překročení hranice způsobí prokazatelnou újmu – dle zásad přesně vymezené příčinné souvislosti a nade vši rozumovou pochybnost – lze invazi tohoto charakteru považovat za přestupek a požadovat náhradu či soudní zákaz činnosti.

Institut kolektivního přestupku, při kterém jsou obžalovaní nuceni se společně hájit, lze použít pouze v případě, kdy všichni obžalovaní jednali ve shodě. Tam, kde jsou jejich činy oddělené, musejí být odděleny i žaloby a rovněž vina musí být přisuzována zvlášť. Žalobci mohou spojit své individuální žaloby proti obžalovanému pouze tehdy, mají-li jejich případy společný prvek, který převládá nad jejich samostatnými a individuálními zájmy. Společné žaloby jsou v případech dobrovolného spojení žalobců nepřípustné, protože předpokládají zastupování i dalších členů skupiny, kteří ke své účasti na žalobě nedali souhlas a neměli by být výsledkem žaloby vázáni.

A konečně je nezbytné zříci se obecně využívaných praktik autorů pojednávajících o ekologickém právu, kteří se v případech znečištění ovzduší staví do role obhájců ubohých žalobců a jsou rozezleni, kdykoliv není těmto žalobcům umožněno bezohledně zatočit s obžalovanými. Hlavní roli v právu řešícím znečištění ovzduší (tak jako v jiných právních oblastech) by měl hrát respekt k liberálním principům a vlastnickým právům všech jednotlivců, jež by měly být nadřazeny zvláštním zájmům a prosazování neopodstatněných výhod úzkých zájmových skupin.

Literatura

- Barnett, R. E. (1977): Restitution: A New Paradigm of Criminal Justice. *Assessing the Criminal: Restitution, Retribution, and the Legal Process*, Barnett, R., Hagel, J. (ed.), Ballinger Publishing Co., 1977 v Cambridgi (USA).
- Block, W. E. (1977): Coase and Demsetz on Private Property Rights, *Journal of Libertarian Studies*, jaro 1977, str. 111–115.
- Bodie, J. C. (1976): The Irradiated Plaintiff: Tort Recovery Outside Price-Anderson, *Environmental Law* 6, jaro 1976.
- Burby, W. E. (1965): *Handbook of the Law and Real Property*. 3. vydání, West Publishing Co. v St. Paul.
- Cleary, E. W. (ed.), (1972): *McCormick's Handbook of the Law and Evidence*, 2. vydání, West Publishing Co. v St. Paul.
- Clover, G. E. (1966): Torts: Trespass, Nuisance and $E=mc^2$, *Oklahoma Law Review* 11.
- Coase, R. H. (1959): The Federal Communications Commission, *Journal of Law and Economics* 2, říjen 1959, str. 1–40.
- Coase, R. H. (1960): The Problem of Social Cost, *Journal of Law and Economics* 3, říjen 1960.
- De Vany, A. a kol. (1980): *A Property System Approach to the Electromagnetic Spectrum*. Cato Institute v San Francisku.
- Donisthorpe, W. (1985): *Law in a Free Society*. Macmillan v Londýně, str. 132–158.
- Downing, P. B. (1971): An Introduction to the Problem of Air Quality. *Air Pollution and the Social Sciences*, Downing (ed.), Praeger Pubs. v New Yorku.
- Dworkin, R. (1977): *Taking Rights Seriously*. Harvard University Press v Cambridgi.
- Dworkin, R. (1980): Is Wealth a Value? *Journal of Legal Studies*, březen 1980, str. 191–226.
- Egger, J. B. (1979): Comment: Efficiency Is Not a Substitute for Ethics. *Time, Uncertainty, and Disequilibrium: Exploration of Austrian Themes*, Rizzo, M. (ed.), Lexington Books v Lexington.
- Epstein, R. A. (1960): Note, Deposit of Gaseous and Invisible Solid Industrial Wastes Held to Constitute Trespass. *Columbia Law Review* 60.
- Epstein, R. A. (1973): A Theory of Strict Liability, *Journal of Legal Studies* 2, leden 1973.
- Epstein, R. A. (1974): Defenses and Subsequent Pleas in a System of Strict Liability. *Journal of Legal Studies* 3, str. 197–201.
- Epstein, R. A. (1977): Crime and Tort: Old Wine in Old Bottles, *Assessing the Criminal: Restitution, Retribution, and the Legal Process*, Barnett, R., Hagel, J. (ed.), Ballinger Publishing Co. v Cambridgi (USA).
- Epstein, R. A. (1980): *Modern Products Liability Law*. Quorum Books ve Westportu (USA).
- Epstein, R. A. (1980): The Static Conception of the Common Law, *Journal of Legal Studies*, březen 1980, str. 253–276.

- Epstein, R. A., Gregory, Ch. O., Kalven, H. Jr. (1977): *Cases and Materials on Torts*, 3. vydání, Little, Brown & Co. v Bostonu.
- Esposito, J. (1970): Air and Water Pollution: What to Do While Waiting for Washington. *Harvard Civil Rights/Civil Liberties Law Review*, leden 1970.
- Fried, Ch. (1980): The Law of Change: The Cunning of Reason in Moral and Legal History. *Journal of Legal Studies*, březen 1980, str. 335–354.
- Hardin, G. (1968): The Tragedy of the Commons, *Science* roč. 162, str. 1243–1248.
- Juergensmeyer, J. C. (1967): Control of Air Pollution through the Assertion of Private Rights, *Duke Law Journal*, str. 1126–1155.
- Katz, M. (1969): The Function of Tort Liability in Technology Assessment. *Cincinnati Law Review* 38, podzim 1969.
- Krier, J. E. (1971): Air Pollution and Legal Institutions: An Overview, *Air Pollution*, Downing, Praeger Publishers v New Yorku.
- Kronman, A. J. (1980): Wealth Maximization as a Normative Principle, *Journal of Legal Studies*, březen 1980, str. 227–242.
- Landau, J. L. (1979): Who Owns the Air? The Emission Offset Concept and Its Implications, “*Environmental Law* 9.
- Lehning, P. B. (1980): Property Rights, Justice and the Welfare State, *Acta Politica* 15, Rotterdam, str. 323–352.
- Liggio, L. P. (1977): The Transportation of Criminals: A Brief Politico-Economic History, *Assessing the Criminal: Restitution, Retribution, and the Legal Process*, Barnett, R., Hagel, J. (ed.), Ballinger Publishing Co. v Cambridgi (USA).
- Magruder, C. (1936): Mental and Emotional Disturbance in the Law of Torts, *Harvard Law Review* 40, str. 1033–1035.
- Mill, J. S. (1944): On Liberty, *Utilitarianism, Liberty, and Representative Government*. E. P. Dutton v New Yorku.
- O’Driscoll, G. P. Jr. (1980): Justice, Efficiency, and the Economic Analysis of Law: A Comment on Fried. *Journal of Legal Studies*, březen 1980, str. 355–366.
- Porter, W. C. (1968): The Role of Private Nuisance Law in the Control of Air Pollution, *Arizona Law Review* 10, str. 107–119.
- Prosser, W. L. (1971): *Handbook of the Law of Torts*, 4. vydání, West Publishing Co. v St. Paul.
- Rizzo, M. J. (1979): Uncertainty, Subjectivity, and the Economic Analysis of Law, *Time, Uncertainty, and Disequilibrium: Exploration of Austrian Themes*, Rizzo, M. (ed.), Lexington Books v Lexingtonu.
- Rizzo, M. J. (1980): Law Amid Flux: The Economics of Negligence and Strict Liability in Tort. *Journal of Legal Studies*, březen 1980, str. 291–318.
- Rothbard, M. N. (1974): Justice and Property Rights, *Property in a Human Economy*, Blumenfeld, S. (ed.), Open Court v LaSalle (USA).
- Rothbard, M. J. (1977): Punishment and Proportionality, *Assessing the Criminal: Restitution, Retribution, and the Legal Process*, Barnett, R., Hagel, J. (ed.) Ballinger Publishing Co. v Cambridgi (USA).

- Rothbard, M. J. (1977): Robert Nozick and the Immaculate Conception of the State, *Journal of Libertarian Studies*, zima 1977.
- Rothbard, M. J. (1979): Comment: The Myth of Efficiency, *Time, Uncertainty, and Disequilibrium: Exploration of Austrian Themes*, Rizzo, M. (ed.), Lexington Books v Lexingtonu.
- Rothbard, M. J. (1980): F. A. Hayek and the Conception of Coercion, *Ordo* 31, Stuttgart, str. 43–50.
- Shiveley, C., (ed.), (1971): *The Collected Works of Lysander Spooner*. M & S Press ve Westonu (USA).
- Smith, R. J. (1981): Resolving the Tragedy of the Commons by Creating Private Property Rights in Wildlife. *Cato Journal* 1, podzim 1981, str. 439–468.
- Thompson, B. H. Jr. (1975): Injunction Negotiations: An Economic, Moral and Legal Analysis, *Stanford Law Review* 27, červenec 1975, str. 1563–1595.
- Tucker, B. R. (1893): *Instead of a Book*. B. R. Tucker v New Yorku.
- Wegman, R. A. (1966): Cigarettes and Health: A Legal Analysis, *Cornell Law Quaterly* 51, léto 1966, str. 696–724.
- Yamada, T. J. (1975): Urban Noise: Abatement, Not Adaptation, *Environmental Law* 6.