

Bůh a stát.

Ve své nejnovější publikaci („Der soziologische und der juristische Staatsbegriff“, Tubinky, 1922) podává Hans Kelsen kritický důkaz totožnosti státu a právního řádu. Četba jeho vývodů poskytuje kritickému čtenáři neobyčejný požitek. Svým obvyklým jasným a duchaplným způsobem prokazuje zde především autor, že nejen panující juristicko-normativní theorie o podstatě státu prosycena jest metodou kausálně-sociologickou, nýbrž že naopak i panující theorie sociologická, pokud zabývá se podstatou státu, nevědomky vychází z normativních konstrukcí tohoto pojmu. Ze sociologů s touto normativní tendencí probírá spisovatel Angličana Spencera, Francouze Durkheima, Němce Jerusalema, Tönnies a Spanna. Jejich sociální (společenská) nauka poskytuje nakonec ryze juristický pojem státu. V této zajisté velmi příznačné skutečnosti spatřuje Kelsen právem největší problematičnost sociologické nauky o státu.

Pokud jde o vlastní předmět spisu, t. j. vzájemný poměr mezi státem a právním řádem, dělí autor dnešní panující názory ve dvě skupiny. Jedna vychází z myšlenky, že stát jest předpokladem práva, druhá naopak vidí v právu předpoklad státu. První praví: bez státu není možné právo, druhá tvrdí, že bez práva není možný stát. Obě tudíž vycházejí ze zásady, že stát a právní řád jsou dvě různé věci, dva různé zjevy, které zvláštním způsobem spolu souvisí. První skupina (na př. Jellínek) míní, že stát jest sociálním útvarem, který jako takový má samostatnou, na právu nezávislou existenci. Stát jako sociální faktum jest mocí. To jest však pouze jedna jeho „stránka“ (sociální, sociologická); druhá „stránka“, se které se nám jeví jako reální (přírodní) předmět s určitými právníckými vlastnostmi, jest juristická. Proto nazývá K. tuto nauku případně „Zwei-Seiten-Theorie“. Proti-kladem Jellinkově juristické „theorii dvou stránek“ jest též sociologická theorie (jako jejího představitele uvádí K.

žaka Simmelova Kistiakovského). Pro zmíněnou juristickou theorii stojí stát jednak nad právem (právním řádem), jest mocenským činitelem (svrchovaným), který může a smí činiti, co se mu líbí, jednak a současně jest mu podřízen jako „právní subjekt“. Tato poslední jeho funkce dochází nejpregnantnější theoretické konstrukce v Jellinkově „vlastní vázanosti“ (Selbstverpflichtung) státu. („Von Natur aus alles könnend, kann der Staat von Rechts wegen nur das, wozu ihn die Rechtsordnung ermächtigt, darf er nur das, was sein gesetzlich gebundener Wille ihm gestattet“). První funkce jest doménou politiky, „veřejného práva“ a zájmu, druhá práva soukromého. Právem zde K. mluví o „politischer Mißbrauch des metarechtlichen Staatsbegriffes“ (str. 136).

Názor, že právo jest předpokladem státu, objevuje se již v učení přirozeněprávním, podle kterého stát vzniká smlouvou (kontraktem) a jest tedy právním poměrem. Tomuto přirozeněprávnímu učení jest blízka theorie Stammlerova, byť by i zde příležitostně ozývala se představa státu jako „authority“. Podobně i Wundt učí, že stát a právo nejsou sice identické, že však stát jeví se jako právní řád zvlášť kvalifikovaný. Sem patří i Max Weber, Loening a Affolter. Poslední však již vylučuje prvek mocenský z pojmu státu, což jest jen důsledkem názoru, že právo jest předpokladem státu. Typickým zastáncem této myšlenky jest Holanďan Krabbe, jehož theorie obrací se jmenovitě proti německým naukám o státu mocenském (na př. O. Mayer) a vychází z pojmu právního státu (Rechtsstaat)¹⁾.

Kelsen odkrývá pak metajuristický pojem státu zdvojnásobující fikcí ve smyslu Vaihingerovy známé filosofie fikcí (Die Philosophie des „Als ob“). Stát a právní řád jest v pravdě jedno a totéž. Stát jest personifikací právního řádu podobně jako každá právní osoba jest personifikací všech právních norem na ni se vztahujících (tak na př. zajisté ve smyslu theorie Kelsenovy jest spolek jako právnická osoba personifikací jeho stanov). Pro ryzí nauku právní není než norma, jakožto výraz něčeho, co má býti, a to norma nebo-li právo t. zv. objektivní. Není vedle ní žádného odlišného subjektivního práva. Pojem státu hraje v právní vědě

¹⁾ Srov. k tomu můj posudek jeho spisu „Die moderne Staatsidee“ (německé vydání) v Časopisu pro právní a státní vědu, III. roč., str. 41.

tutéž úlohu jako pojem „síly“ ve fyzice, nebo pojem „duše“ v psychologii nebo konečně obecně pojem „substance“ v přírodní vědě. Jest pojmem věcným (Substanzbegriff). Jako výraz jednotnosti právního řádu lze jej i nadále užívat, vystříhat dlužno se však všelikého hypostasování tohoto myšlenkového výtvoru, poněvadž vede k oněm zbytečným a pošetilým problémům, které jsou jen zdánlivé problémy (Scheinprobleme), jichž má věda o státu a právu právě dost. „Je-li příznačno pro mythologický světový názor, že si představuje za rozličnými viditelnými zjevy přírody mnohost božstev jakožto příčiny oněch přírodních zjevů, za stromem dryadu, za pramenem Boha tohoto pramene, za mořem Poseidona, za sluncem Apollona, zdvojnásobuje takto přírodu, pak trčí naše státní a právní věda ještě hluboko v tomto mythologickém stadiu, kterého se přírodní vědy ponenáhlu oprostily“ (str. 208). „Kdežto však mythologie jakožto theologie polytheismu staví za přírodu mnohost Bohů, stačí theologii monotheismu jediná hypostase. Proto odpovídá pojem jednotně-jediného státu právní nauky především a jmenovitě pojmu jednotně-jediného Boha židovsko-křesťanské theologie“ (str. 220).

Z bohatého obsahu Kelsenova nejnovějšího spisu chci zde upozorniti na neobyčejně zajímavou, do všech jednotlivostí provedenou paralelu mezi panující právníkou a theologickou metodou. Jejich hlavní problémy jsou totožné: tam jest to poměr Boha k světu (nebo Boha k přírodě), zde poměr státu k právu. A totožné jsou i pokusy řešení.

Panující theorie státní spatřuje ve státu zásadně věc právu transcendentní: stát stojí mimo právo a nad právem. Jen touto transcendencí zaručena jest státní nauka, rozdílná od nauky právní. Přece však stát definuje se vzhledem k právu. Proto v definici nacházíme hlavně negativní kvality (nezávislost, svrhovanost); stát jest absolutum ve smyslu jisté primae causae, jeho moc jest všemocí či všemohoucností. Stát jest „osobou“, t. j. představujeme si jej u srovnání s proměnnými funkcemi práva jako klidnou či pevnou „substancí“, jako jediného a jednotného nositele práva. — Zcela obdobně jest v křesťanské theologii pojem Boha především charakterisován svou transcendencí vůči světu (přírodě). „Nadsvětovost“ Boha — jí odpovídá transcendence státu vůči právu — zdůrazňována

jest theologií proto s takovou vytrvalostí, poněvadž by pantheistickou identifikací Boha se světem zanikla každá theologie a zůstala by pouhá přírodní věda. Podobně nebylo by vedle právní nauky místa pro nauku státní, jakmile bychom poznali ve státě pouze právní řád, pokud se týče personifikaci jeho jednotnosti nebo určitý díleč právní řád (rozuměj: československý, francouzský, anglický atd.). Zdůrazňování transcendence Boha vede též k tomu, že podstata jeho líčí se negativními vlastnostmi. Bůh jest theologií vědomě absolutem, absolutní substancí. A tato substance vystupuje jak v theologii, tak v státní nauce jako osoba (Person). Jest pouhým logickým důsledkem tvrzení monotheistických náboženství, že Bůh jest absolutně nejvyšším činitelem, když hlásá se jedinečnost jeho. Tak také stát, pokud jest prohlašován za svrchovaný (suverenní), jeví se jako jedinečný, t. j. svrchovanost jednoho státu vylučuje každý jiný stát stejně svrchovaný, jinými slovy: s hlediska theorie poznání požaduje každý normový soubor imanentně výlučnou platnost pro sebe. (To znamená, že noeticky nelze si představití současně dva samostatné normové soubory jako platné.)

Tim, že theologie vůči pantheismu zdůrazňuje transcendenci Boha proti světu, dostává se do těchže obtíží jako nauka o státním právu, hlásající metajuristickou podstatu státu. Jde při tom o obtíže noetické, i když je ani theologie, ani právní nauka nevyjadřují ryze noeticko-theoreticky. Theologie na př. učí, že s vlastnostmi Boha (jakožto „absoluta“, nejvyššího činitele atd.) jest nesrovnatelný svět, který by na něm nebyl závislý. (Znám jest v tomto směru Schopenhauerův výsměch theologům, kteří, poněvadž svého Boha nemohou potřebovat ani ve světě ani úplně mimo svět, provádějí s ním rochady jako s figurkou na šachovnici tak dlouho, až se s ním usadí mezi dvěma židlemi na zem.) Dopouští se tudíž theologie stejného znásilnění logiky jako nauka státní, která jednak tvrdí, že stát jest zjevem od práva rozdílným a na něm nezávislým, že jest metajuristické podstaty, že stojí nad právem, že tvoří právo, jednak však opět hlásá, že stát přece nějakým způsobem patří k podstatě práva a právo k podstatě státu, že stát nelze si mysleti bez práva ani právo bez státu.

Avšak nejen problém jest theologii a právní nauce společný, nýbrž i jeho řešení jest v obou disciplínách stejné —

možno-li arciť mluvíti o „řešení“ tam, kde jde o logicky nerozřešitelný problém. Bůh, stojící nad světem, proměňuje se ve svět pokud se týče v jeho představitele: člověka tím, že podstata jeho rozpolť se ve dvě osoby: v Boha-otce a Boha-syna, v Boha-člověka a v Boha-svět. Dogmatu, že Bůh stává se člověkem nebo světem (člověčenství), odpovídá navlas theorie o sebevázanosti státu: metajuristický stát stává se právem tím, že se — jakožto právní osoba — právu podřizuje a takto sám sebe omezuje.

V osobě Boha-syna, jenž jest Bohu-otci podřizen a poslušen, dochází stejným způsobem k mystickému spojení mezi Bohem a světem, k odstranění onoho základního dualismu, jako v osobě státu jakožto právního subjektu dochází k záhadnému spojení metajuristického státu s právním řádem, k odstranění dualismu mezi státem a právem. Bohu-synu (logos) připadá při tom úkol zprostředkovatele (str. 227).

Poněvadž státní a právní nauka si představuje stát jednak jako mocenského, ve své moci právně neomezeného, ba neomezitelného, poněvadž mimo právo stojícího činitele, jednak však jako právní subjekt, jako právně zavázanou, právně omezenou, právnímu řádu a tím státu v prvním smyslu podřizenou osobu, jest nucena zároveň s naukou o sebevázanosti státu, která jest jejím základním problémem, rozvinouti i (shora vzpomenutou) nauku o dvou stránkách téhož předmětu, t. j. státu. Podobně i theologie, v jejímž středu jest mysterium člověčenství Boha, hlásá, že nejvyšší činitel má v Kristu „dvě podstaty“: jest cele Bohem a zároveň cele člověkem. Poměr, v němž jest člověk Kristus k Bohu, ličí theologie zcela obdobně jako v státní nauce dlužno si představovati poměr státní osoby jakožto právního subjektu k nadřizené jí státní, jakožto právní moci: je to poměr podřizenosti, vázanosti, omezenosti, poslušnosti. Je přirozeno, že theologická nauka o dvou podstatách dostává se se svým tvrzením o vlastním omezení a vlastní vázanosti Boha do stejných logických nesnází jako ve státní nauce theorie o dvou stránkách státu se svým dogmatem o sebevázanosti státu. Proti theologickému dogmatu tážeme se: jak může býti Bůh zároveň nekonečný a všemocný a zároveň v lidské podobě Kristově konečný a slabý? Proti juristickému dogmatu namítáme: jak může stát, jehož podstatou jest moc, býti jakýmkoli způsobem, tedy třeba sám sebou, právně vázan?

Názor o „dvou stránkách“ státu — týž předmět jeví se zde jednak jako mocenské faktum, jednak jako právní zjev — vede k členění státní nauky v sociální nauku o státu a nauku o státním právu (Jellinek; Soziallehre vom Staat a Staatsrechtslehre). Zcela totéž členění nacházíme v theologické dogmatice: nauka o Trojici a christologie.

Další, theologii a panující státní nauce společný problém zní: jak jest a je-li vůbec myslitelné bezprávi státu (bezprávi páchané státem, jemu přičítané) a jak jest myslitelný hřích Boží? V právní nauce pokusil se Kelsen sám v jedné ze svých dřívějších prací („Über Staatsunrecht“) rozřešiti tuto logickou antinomií tím, že prohlásil, že v takových případech nemůže jíti o bezprávi státu, nýbrž o bezprávi státních orgánů. Antinomie tím však není úplně odstraněna: neboť tak jako v theologii musíme konec konců hřích spáchaný člověkem přičísti Bohu, poněvadž člověk jest právě stvořením Božím, znamená bezprávi státního orgánu konec konců bezprávi státu. Jak theologie tak právní nauka hledají východisko stejnou cestou: v právní nauce konstatuje se bezprávi jako pouhá skutková podstata, na kterou víže právní řád určité následky (trest, exekuce), v theologii pohlíží se na hřích jako na negaci, jako na něco neexistentního, jak učí tomisté. Bůh může chtíti trest jen per accidens, nikdy hřích sám, který pouze připouští a to jen proto, aby dodatečně ze zla stalo se dobro. To znamená jinými slovy, že též pro theologii jeví se skutková podstata hříchu toliko jako podmínka pro určitý Bohem chtěný následek (trest).

Poměr Boha k jednotlivému člověku, lépe: jednotlivé duši — neboť proti Bohu jako universální duši nestojí vlastně jednotliví lidé ve smyslu moderní biologie, nýbrž duše — odpovídá zcela vztahu státu k individuu, přesněji: osoby státu k jednotlivým právním osobám (fysickým a právníckým), o nichž si představujeme, že jsou mu podřízeny. Tak jako v theologii Bůh a člověk nutně splývají v pojmu duše, tak jest právní věda nucena v pojmu právní osoby chápati stát a individuum jako dvě zásadně totožné věci, t. j. právní subjekty. A jest zajímavé, že theologické spekulace náboženské mystiky o poměru Boha k jednotlivé duši nacházíme částečně doslovně v úvahách, které tvoří jádro každé politiky: jak upravit poměr individua k státu. Zjednati jednotu mezi oběma

protichůdnými póly, dvojakost prokázati jako jednotnost, jest stejně snahou náboženského jako politického myšlení. A i cesty k tomuto cíli jsou stejné: buď vycházíme od jednotlivého individua, v němž dáváme zaniknouti celku, nebo vycházíme od celku, v němž zaniká jednotlivé individuum. Individualismus a universalismus jeví se jako dvě základní schemata jak náboženské, tak politické theorie. S tohoto hlediska dlužno též posuzovati očividnou paralelu mezi anarchismem a atheismem (str. 239).

Též na juristickou theorii o svobodě osoby a osobní vůli mají nábožensko-theologické spekulace vliv. V theologii hájí se svoboda vůle proto, aby hřích nemusel býti přičítán božské osobě. Deterministické názory v theologii jsou vždy spojeny s vírou ve zvláštního „zlého ducha“, čerta (Luther), který způsobuje zlo. — Poněvadž vůle ve smyslu normativním znamená něco jiného, než v soustavě kausálních věd, není rozporu mezi determinací lidských jednání v přírodě a normativní jejich určeností a tím též normativní přičitatelností v soustavě práva a ethiky. Problém „svobody“ vůle jest zde problémem soustavy (systematiky).

Tento problém soustavy, spočívající pro theologii v dualismu Boha a světa, objevuje se nejjasněji v křesťanské víře v zázraky. Na jedné straně musí totiž theologie připustiti svět jako přírodu, t. j. jako soustavnou jednotnost přírodních zákonů, poněvadž právě Bůh zároveň s přírodou stvořil tyto zákony, na druhé straně jest jí však nemožno představit si Boha jako vázaného těmito zákony. Nevázanost těmito zákony vyjadřuje se v pojmu zázraku jakožto události, kterou přírodovědecky nelze chápati. Toto užívání dvou řádů (přírodního a božského) jest charakteristickým znakem pro theologii, v něm přímo spočívá theologická metoda. Jest to též metoda, kterou užívá státní nauka, tvrdíc, že stát jednak podle své podstaty smí všecko, k čemu má moc, jednak však jen tolik, k čemu ho právní zákony — které jsou jeho vůlí — zmocňují! Akt (jednání), který sice platí jako akt státu, přes to, že je protiprávní, poněvadž žádnou právní normou určený nebo určitelný, a jež tudíž nelze chápati juristicky, nýbrž toliko na základě nějakého jiného mimoprávního řádu — tento akt jest právním zázrakem. I v státní a právní nauce praktikuje se theologické pravidlo, že k onomu božskému řádu (tedy k výkladu pomocí

zázraků) má se sáhnouti jen v nouzi, t. j. když věc přirozeným výkladem naprosto nelze pochopiti. Stejně platí v právní a státní vědě věta, že dlužno, pokud jen trochu možno, konstruovati juristicky; kde to však naprosto nejde, t. j. kde to žádají rozličné politické zájmy, tam možno sáhnouti i k řádu metajuristickému. (Typickým příkladem jest zde nauka o t. zv. nouzovém právu státním; srov. mé *Základy*, str. 103.)

Překonání theologické metody, t. j. zjednáni jednotné soustavy — tof theologii tak obávaný pantheismus: Bůh a svět jsou totéž (*ἐν καὶ πᾶσι*): „Bůh jest všecko“ nebo „všecko jest Bůh“. V prvním případě dospíváme k negaci Boha ve prospěch světa (pankosmismus), v druhém k negaci přírody ve prospěch Boha (akosmismus). Podobně též v právní vědě ryzí nauka právní (*reine Rechtslehre*) vede k tomu, že stát, svou podstatou od práva se lišící, ruší toto právo, nebo právo, svou podstatou od státu se lišící, ruší stát. V prvním případě říkáme, že právo, t. j. dočasný právní řád, jest státem, v druhém, že dočasný stát jest právem. V obou případech dospíváme k identitě práva a státu. Se zmíněného stanoviska jeví se tudíž pantheismus metodologickým protějškem ryzí nauky právní.

Mezi „Bohem“ a „státem“ a protějšky obou: „přírodou“ a „právem“ není však jen logická souběžnost, nýbrž i leckterý reální vztah. Král, který zákonným rozkazem vede lidi, jest pravzorem božstva řídícího přírodu. Politicko-juristické myšlení nepředchází jen poznání přírodovědeckému, nýbrž určuje mu i první cesty. Pojem zákona vystupuje nejprve jako právní zákon a v tomto smyslu přijímá jej zprvu přírodní poznávání; teprve později staví se pojem přírodního zákona v protivu k pojmu zákona právního.

Nadpřirozený pojem Boha a nadprávní pojem státu jeví se konečně jako hypostase určitých postulátů, přičicích se přírodním, pokud se týče právním zákonům. V zázraku způsobuje nadpřirozený Bůh splnění všech přání, kterých se musí zřici ten, kdo spokojuje se v mezích přírody. Touto funkcí nadpřirozeného Boha dán jest též klíč k pojmu nadprávního státu. Jest výrazem určitých politických postulátů, které nejsou obsaženy v právním řádu, má umožniti politické zájmy, které právní řád nenechává platit, které jsou s ním v rozporu. To jest též smysl rozdílu mezi veřejným a soukromým právem, ovládajícího dnešní právní systematiku přes jeho

logickou neudržitelnost : spočívá na politické, proti pozitivnímu právu směřující tendenci, na přání, nahraditi v určitých případech právní řád jiným řádem, hovicím politickým přáním toho, kdo právní řád interpretuje. Vyřadění všeliké politiky jest dnes všeobecně uznávaným požadavkem pozitivistické právní vědy. Než splněn může býti jen vzdáním se pojmu metajuristického státu. A toto vzdání není jen logicko-noetickou, nýbrž i mravní nutností. Na místo theologické metody „dvoji pravdy“ nastupuje s jednotnou soustavou ideál pravdivosti, imanentní logickému ideálu jedné pravdy. Pokud pak v dualismu „stát-právo“ stojí oproti sobě dva různé normové soubory, totiž politika a pozitivní právo, vede opuštění tohoto dualismu uvnitř dnešní státní nauky jednak k ryzí právní nauce (reine Rechtslehre), jednak k ryzí politice. Požadavek, aby státní nauka přestala býti theologii státní, směřuje výlučně proti soustavovému dualismu, charakteristickému pro theologii.

Byla-li absorpce supranaturálního pojmu Boha pojmem přírody předpokladem každé pravé, vši metafysiky oproštěné přírodní vědy, jest redukce nadprávního pojmu státu na pojem práva nezbytnou podmínkou pravé právní vědy jakožto vědy o pozitivním právu, oproštěné všeho přirozeného práva, ať vystupuje toto v roušce politiky nebo sociologie. K tomu směřuje „ryzí nauka právní“, která jest zároveň ryzí naukou státní, poněvadž všeliká státní nauka jest možná jen jakožto nauka o státním právu, poněvadž všeliké právo jest právem státním a každý stát státem právním. —

Na jiném místě prokázal jsem již, v čem spočívá hlavní znak prvního díla Kelsenova („Hauptprobleme der Staatsrechtslehre“, 1911): je to snaha, kterou lze nejpřiléhavěji označiti jako směr, chápati veškeré právo (t. zv. objektivní a subjektivní) v jediné rovině a to objektivně-právní. Právo jest již v Hauptproblemech pro Kelsena toliko norma, objektivní předpis právní (Rechtssatz), a „subjektivní právo“ jeví se mu pouze jako objektivní právo ve svém vztahu k určitému povinnostnímu subjektu. Ještě radikálněji než ve svém prvním díle zdůrazňuje pak spisovatel toto své zásadně objektivistické pojetí práva ve svém druhém velkém spisu „Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts, Beitrag zu einer reinen Rechtslehre“ (1920) a ještě o krok dále jde ve své po-

slední významné monografii, z níž úryvky byly zde podány. Cestu tu, kterou lze zřetelně stopovati od prvního k třetímu dílu, možno snad charakterisovati takto: V „Hauptproblemech“ vystupuje ještě vedle státu jakožto právního subjektu řada jiných právních subjektů, t. j. tak zvaných právních osob (podle panující nauky: fysických a právnických). Než již při prvotním studiu tohoto díla vznikaly ve mně určité pochybnosti o tom, zda následkem Kelsenovy logické konstrukce pojmu právního předpisu (Rechtssatz) nepohlčí ústřední právní subjekt, t. j. stát, všechny ostatní právní subjekty, takže by zůstal ve skutečnosti jen jediný, t. j. stát, čímž učiněn byl by další krok k zmíněné objektivisaci práva. Tak stalo se též skutečně v díle druhém, v němž na mnohých místech hlásí se již nejradikálnější stanovisko díla třetího. Zde zaniká totiž i onen poslední subjektivně-právní prvek — stát jako ústřední právní subjekt — v důsledném objektivně-právním pojetí předmětu právní vědy, totiž právního řádu. Velký vliv Vaihingerovy theorie fikci (Philosophie des „Als ob“) jest v těchto posledních konstrukcích Kelsenových zvlášť zřetelný.

Zánikem všech subjektivně-právních prvků — k nim dlužno též počítati pojem právní osoby (povinnostního subjektu) — vzrostl však na druhé straně úměrně pojem právního řádu (Rechtsordnung): do právního řádu nepatří již toliko právní normy, které sám nazývám „prvotní“ (Základy, str. 107), nýbrž veškeré skutkové podstaty, které lze též chápati jako normy „druhotné“. Kelsen stojí zde pod vlivem učení svého žáka, prof. A. Merkla, o t. zv. „Stufenbau des Rechtes“.

Jako všechny dosavadní these Kelsenovy jsou i jeho vývody v posledním díle logicky naprosto nevyvratitelné. Požívají téměř matematické jistoty a evidence. Duch autorův spojuje obdivuhodným způsobem dar nejpronikavější kritiky a skvělé vědecké fantasie. Každé nové jeho dílo zasluhuje tudíž nejbedlivější pozornosti vědeckého světa.

Na jiném místě upozornil jsem na trojí aspekt, se kterého možno pohlížeti na to, čemu říkáme „právo“. Mohu je poznávati, užívati (aplikovati) nebo tvořiti. Jen první dva aspekty mají svou přímou obdobu v oboru přírodních věd. Byly by to t. zv. theoretické a aplikované (praktické) přírodní vědy. Naproti tomu představa tvorby předmětu pří-

rodních věd (tedy přírody) jest nejen něco metafysického, t. j. něco, co by se dalo chápati jen nějakou zvláštní, za přírodní vědou stojící disciplinou vědeckou (metafysikou), nýbrž přímo něco nepochopitelného, nesmyslného, poněvadž odporujícího samému předpokladu přírodovědeckého chápání, totiž zákonu kausálního. V citovaném článku upozornil jsem také na to, že zmíněné hranice mezi oněmi jednotlivými „aspekty“ jeví se měnivé, což souvisí s možností, konstruovati tutéž věc buď jako normu (výraz něčeho, co má býti) nebo jako skutkovou podstatu, která toliko vzhledem k určité předpokládané normě stává se právně relevantní a tím též předmětem právního poznávání. To souvisí dále se základní otázkou pojmové konstrukce právního řádu jakožto předmětu právního poznávání a s Merklovou konstrukcí „stupňovitosti právního řádu“ (Stufenbau) a konečně se statickým a dynamickým hlediskem na právo (srov. mé *Základy*, str. 105).

Veškeré tyto problémy nelze projednávat v krátkém článku. Chci proto poukázati jen k jedné velmi důležité otázce, která týká se způsobu, jakým budou asi nejnovější vývody Kelsenovy přijaty t. zv. panující naukou, vzdálenou filosofických spekulací a dbající výhradně potřeb t. zv. „skutečného života“. Zajisté že nevládně, ba možno čekati, že i s jistým uspokojením, poněvadž v nich bude spatřován nepřímý důkaz nesprávnosti a neupotřebitelnosti jeho theorie. Marně budou přívrženci Kelsenovi uváděti svědectví samého Kanta, který ve zvláštním (příležitostním) spisku dovozoval, že je nemožno, aby kterákoliv správná theorie byla nezpůsobilou pro praxi („Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis“), a že je to zcela nevědecké počínání, posuzujeme-li správnost theoretických pouček podle „potřeb praktického života“, přece zůstává skutečnost, že z Kelsenova nejnovějšího spisu mizí pojem právní osoby a tudíž také státu aspoň v onom pojetí, které jest obvyklé v panující nauce.

Další nebezpečí, které hrozí Kelsenově theorii, pochází od ní samotné. Je totiž vlastností každé originální myšlenky, že chová v sobě možnost, že bude přehnaná. Z dějin lidského myšlení dají se uvést nesčetné příklady tohoto úkazu. Stačí poukázati na osud Kantova kritického idealismu, který, byv zprvu žalostně nepochopen (i on zdál se odporovati nebo aspoň

nevyhovovati „potřebám skutečného života“!), pak zaměňován prostým subjektivismem ve smyslu Berkeleyově, byl na konec přehánán a zkarikován naukou Hegelovou, a tím zároveň zkompromitován. I Kelsenovi přihodilo se již něco podobného. Vystal bývalý jeho žák, Sander, a ve zvláštním spise „Staat und Recht. Prolegomena zu einer Theorie der Rechtserfahrung“, jakož i v pojednání „Rechtsdogmatik oder Theorie der Rechtserfahrung“ (II. svazek časopisu „Zeitschrift für öffentliches Recht“) potírá svého učitele ve jménu společného mistra — Kanta. Přes to, že domnívá se, že poráží Kelsena, jeví se ve skutečnosti nauka jako nehorázné přepínání theorie a metody Kelsenovy. Tak nehorázné, že i tomu, kdo uvykl mysletí ve znamení kritického idealismu a přisvojil si jeho obtížně technické termíny, točí se přímo hlava při četbě prací Sanderových! A ještě jednu — pro náš případ zvlášť příznačnou — vlastnost má ono nemírné přehánění, na něž upozornil též Kelsen ve své právě publikované odpovědi („Rechtswissenschaft und Recht. Erledigung eines Versuchs zur Überwindung der Rechtsdogmatik“, Zeitschrift für öffentliches Recht, III. svazek): Přehánějící dospívá, aniž by to sám pozoroval, k hlediskům a stanoviskům, která zprvu co nejradikálněji sám potíral. Tak blíží se Sander svou „teorií právní zkušenosti“ velmi nebezpečně stanovisku t. zv. sociologické jurisprudence, která chce pěstovati právní vědu metodami přírodovědeckými. Maně napadá vám nietzscheovská myšlenka o „věčně se vracejících věcech“, když pozorujete toto počínání Sanderovo. Vyšed z přísné logické školy Kelsenovy a drže se zdánlivě i nadále Kantova kritického idealismu, dochází na konci ve svém nemírném přehánění k větě, že neexistuje vůbec poznávání práva, čímž jednou ranou zabil vůbec všelikou právní vědu, pokud právě vědou nazýváme soustavné poznávání a právní vědou soustavné poznávání práva!

Vším tím nechci tvrditi, že Kelsen sám svou teorii počíná přehánět. On ji pouze domýšlí, a to neúprosně a důsledně. Je příliš jasným myslitelem, aby užíval slov a obrátů, při nichž čtenář marně namáhá se, aby si něco jasně myslel a představoval (jako když mu na př. Sander tvrdí, že právo jest matematickou přírodní vědou nebo fysikou právních pocitů!). Jeho vývody jscu jasné a nevyvratitelné. A domnívám se, že panující nauka nemusí se jich obávati. Ještě méně pak právní praxe.

Neboť ta pro své účely potřebuje přesných noeticko-kritických základů právní vědy asi tolik jako normální, skutečným životem se probíjející člověk má k tomuto počínání třeba filosofických zásad kritického idealismu. Pošetilí byli by však oba, kdyby se domnívali, že tyto základy a zásady by mohly odporovati onomu „skutečnému životu“, že jsou tedy v nejlepší případě jen „v theorii“ správné.

Nejen poměr mezi právní praxí a právní teorií (t. j. vědou), nýbrž i poměr mezi touto a právní filosofií musí se v budoucnosti více vyjasniti než se dosud stalo. Je zhola nepřistojno, chystá-li se právní praxe se svými „potřebami“ určovati směr právní theorii (vědě); stejně nepřistojné bylo by však, kdyby právní theorie chtěla předpisovati cestu právní filosofií. Ve svém poměru k této jeví se nám jako to, čemu říká se „právní dogmatika“ a není v podstatě nic jiného, než naukou o interpretaci právních norem. Touto svou podstatou chová v sobě prvek synthetický, kdežto naopak právní filosofie — míním zde právní filosofií ve smyslu formálním, tedy nauku o poznávání (noetiku) — musí míti základ analytický, v jistém smyslu tedy rozkladný: rozkládá pojmově pomůcky, kterými pracuje normativní poznávání v pokud možná jednoduché prvky (atomy). Podobá se tudíž analytické chemii, která podobně rozkládá látky v nejjednodušší součástky. Z této „rozkladné“ činnosti nemusí však míti obavy ani praktická chemie, tím méně pak snad chemický průmysl.

Kelsen jeví se ve svých pracích jako takovýto chemik. V jeho kritickém kelímku zmizelo již mnoho oblíbených „rozdílů“ a na konec „roztavil“ i pojem právní osoby. Pro právní vědu (dogmatiku) nebude škodlivé, uvědomí-li si, jakým postupem dospěla k tomuto pojmu. Pro své vlastní účely — interpretaci právního řádu — bude ovšem nucena, sestavovati u vědomělou synthesou z oněch prvků to, co potřebuje. Sem patří nesporně i pojem a představa právní osoby.