

lium, Formae querelarum a Formulae juramentorum«, které uveřejnil Jireček.¹⁵⁾ Ale pro veškeré tyto obory poskytují formuláře velmi málo, srovnáme-li, jaké vpravdě obrovské množství zpráv vyzískáme z nich pro soukromé právo. Pro řešení jeho otázek nalezneme tu tolik materiálu v souhrnu při sobě jako nikde jinde.

Uvážíme-li zisk plynoucí z studia formulářů, bohatost látky v nich skrytá nás skutečně překvapí. V jejich sbírkách nalezneme poměrně více materiálu než v listinách, poněvadž právník zužitkuje i ony formuláře, jež pro historika jsou němé a bezcenné. Tím nelze ovšem tvrditi, že právník může bezpodmínečně přijmouti každý formulář bez kritiky, nýbrž naopak právník hodlající používat formulářů jako pramenů, nutně musí postupovati velmi obezřetně. Posuzování není možno provésti pouze u jednotlivého kusu zvláště, nýbrž je třeba oceniti i celou sbírku, v níž formulář je zařazen. Neboť tak jedině vynikne povaha formuláře.

Formuláře jsou pramen skoro vesměs věrohodný, protože výhradně určení formulářů a jejich sbírek pro soukromou potřebu skladatelovu vylučuje i zájem je padělati. Jediné nebezpečí záleží v tom, že skladatel sbírky by si byl opsal listinu falešnou. Jinak pro právníka je bezvýznamno, zda opsal si čistopis či koncept listiny nevypravené.

A tak souhrnně lze říci, že formuláře jsou nadmíru důležitý jako pramen k poznání právních dějin. Jen jediného je třeba: obezřetného užívání a pečlivé kritiky. V ruce neopatrné stávají se nebezpečnými, snadno by způsobily zmatek nejen v historickém badání, nýbrž i v právním. Při správném postupu však vnesou mnoho nového světla a dokáží samy, že jejich význam pro studium právně historické je dosud stále ještě nedoceněn.

Monarchie a republika.

Kozáček Em. (Brno).

(Dokončení.)

Důkazy Bernatzikovy samy o sobě, nehledíc k hořejšímu odmitnutí (že totiž nějakého práva »vlastního« není, nebo, že každé právo sc. subjektivní je vlastní, pokud právě někomu patří), kterými se snaží podepřítí svou právníckou theorii o monarchii, pokládám za logicky vadné ze dvou důvodů: Za 1. snaží se Bernatzik dokázat existenci »vlastního práva na vládu«, které jest základem celé jeho theorie, určitými právními institucemi, které z tohoto základního (»vlastní« právo) pojetí plynou. Zde jde zřejmě o logickou chybu t. zv. hysteron proteron. Bernatzik příčinu (vlastní právo) dokazuje následky (určitými institucemi, které právě ono vlastní právo vyvolává). To je stejné, jako kdyby někdo chtěl dokazovat platnost ústavy (normativní příčina) platností trestního nebo občanského práva (normativní důsledek).

¹⁵⁾Cod. jur. Boh. II. 2. str. 312—354.

Za 2.: Z Bernatzikova vlastního rozboru těch právních institucí, které vyvolává »vlastní« právo v monarchii, se zřetelně jeví, že zde jde o pouhé politické postuláty, jelikož není závady (a stávalo se tak), aby byly vlastní i republice. Avšak právo, zjev normativní, nelze dokazovatí politickými argumenty, nýbrž zase jenom argumenty právníckými.

Postup důkazů (těch zmíněných práv. institucí) Bernatzikových je asi tento: Ten, kdo má na nějaký úřad právo, se liší od toho, kdo jest jím pouze pověřen tím, že v 1. případě chrání právo zájem jednotlivce o úřad v jeho vlastním zájmu, v 2. případě pouze v zájmu veřejném, nebo zcela žádném. (Myslím, že tento »vlastní« zájem je zrovna tak pochybný pojem, jako to »vlastní« právo.) Dále: Monarchův nárok chrání přímo ústava. Velmi příznačné jsou též monarchické symboly. Monarchovi se říká suverén, požívá zcela zvláštní úcty, exteritoriálního postavení i ve funkci neúřední, již jen pro svou osobu. Nad prostého občana jej vyvyšuje jeho urozenost, rovná pouze s urozeností jiných panovníků, exklusivnost celého jeho rodu, trestní přednosti. V ústavách prý se jeví tendence práva monarchova co nejpodrobněji vypočítati, zájmy presidentovy na vládu ustupují pak zcela zájmům státním. Monarchii hoví tudíž neodpovědnost hlavy státu — republice odpovědnost (jako při správě cizího jmění). Monarchii svědčí dědičnost — republice krátká doba presidentského úřadu. A dědičnost sama zase vyvolává řadu institucí, jinde nemyslitelných. Představa o právu k vládě vede k zastupování monarchy i v jeho neschopnosti k faktickému panování, neboť nelze jej o jeho »vlastní« právo připravit. (Já myslím, že k tomu vede představa o dědičnosti.) Neboť schopnost k právům trvá, i když pominula schopnost k činům. Toto soukromoprávní rozlišení vede k důsledkům, že dědí i ženy a že jest možný i panovník, který vůbec neexistuje (nasciturus těhotné vdovy po králi). Monarchovi tedy důsledně patří i volnost pořizování o jeho právu na vládu.

Pokud tyto monarchické znaky vykazují též republiky, jsou nedůslednými pomíšeninami obou kontrélních forem, a tuto nesprávnost nejlépe dokazuje, že se v dějinách nikdy neudržely, jsou pro republiku nevhodné, nesnášejí se s jejím účelem. (Tu je Bernatzik už docela jasně v politice.) To však nevádí; základní protiva trvá, stejně jako rozdíl práv věčných a obligačních neruší některé mezitypy. (V tento rozdíl dnes už nevěříme. Obojí je konstruováno z různých hledisk.)

Máme však i jinou antithesu než monarchie-republika. Monarchie-stát patrimonijní. V monarchii je vládce orgánem státu, ve státě patrimonijním vlastníkem. V monarchii panovník i občané jednájí ve prospěch státu, ve státě patrimonijním vlastníkem. V monarchii panovník i občané jednájí ve prospěch státu, ve státě patrimonijním občané jednájí toliko v zájmu panovníkově. Monarchie je tedy mezityp mezi republikou a státem patrimonijním a může se blížiti více sem anebo tam. (Kde je zde ona nedotknutelná antithesa?)

Postavení monarchie, jako orgánu státního, nutně pozměňuje řadu důsledků z konsekventního práva na vládu. Zvláště: Dědičné dědictví soukromoprávní se nesnáší s jednotou státního svazku. V monarchii dědí právo na vládu vždy pouze jeden, koncentruje v sobě všechno korunní právo. Nelze volně pořizovati o koruně na případ smrti, ani mezi živými. Toho nelze v monarchii absolutní, kde panovník je sám zákonodárcem, zabezpečiti právně, proto skládávají monarchové korunovační přísahu. V monarchii konstituční se chrání integrita státu formami zákonodárství. Neodpovědnost a nedotknutelnost bývá mírněna odpovědností ministrů, součinností parlamentu při zákonodárství a přenesením soudu na neodvislé soudce. To stačí konstituční monarchii. Parlamentární monarchie nebrzdí jen těmito zařízeními monarchovu moc, nýbrž přímo část jeho moci přenáší na parlament, vláda se skládá z parlamentní většiny, v zákonodárství má parlament vždy poslední slovo. Panovník je ze zákonodárství zcela vyloučen, takže z oněch kritérií nezbude nic, než trestní ochrana, mezinárodní postavení, odznaky a v prostých lidech snad nějaká ta představa o »milosti boží«. Přesto však prý zůstává i v parlamentní monarchii panovník samostatným vládcem, pokud zákonodárství se omezuje jen na povšechné normy, uvnitř nichž panovník, podobně jako soudce, *libero arbitrio* vládu vykonává. Nezáleží na tom, jak daleko jej norma omezuje, jen když zde je »samostatným pánem, suverénem«. Myslím naproti tomu, že to nikterak necharakterizuje monarchu, protože v rámci normy volným uvážením vykonává svou »vládu«, t. j. svá práva a povinnosti, každý úředník: soudce stejně jako ministr, okresní hejtman nebo četník. Norma váže každého a každá norma je více nebo méně povšechná. Všecky nekonečné detaily skutečného jednání určit nemůže.

Résumé Bernatzíkových úvah jest: právní rozdíl mezi monarchií a republikou není v tom, kdo kde skutečně vládne, nýbrž kdo kde z jakého titulu vládnouti smí. Proč tuto teorii nepokládám za správnou, jsem se již pokusil v jednotlivostech dokázati. V celku myslím, že celý tento záhadný rozdíl právník nikdy nemůže rozluštit. Stát je pro právníka buď pouze normovým subjektem, pouhým regulativním principem právníkého poznávání (viz Weyr: *Základy filosofie právní*), tedy abstraktním bodem, který je všude stejný a nedá se nějak dělit, anebo subjektem povinnosti, a tu by se mohlo nanejvýš rozeznávat podle druhu státu jako korporace, dovedeme-li právnícky vůbec korporace nějak dělit. Zde však není pro dělení »republika-monarchie« místa. Právnícky možné třídění států podle kvality a kvantity povinností vyměřených interesovaným činitelům by vypadlo docela jinak. Myslím, že ani sociologicky tato antithesa neobstojí, neboť při ryze sociologickém, kauzálním pohledu aristotelském s hlediska počtu vládnoucích (fakticky majících moc) osob se rozplynula v tak absurdních končinách. Ti, kdo tuto antithesu vymyslíli a ti, kdo ji hájili, podlehli sugestivně výrazným, ale nedůležitým přeludům juristicko-sociologické kombinace.