

Literatura.

Hans Kelsen: **Hauptproblem der Staatsrechtslehre**. Druhé, foto-mechanicky tištěné (a tudíž nezměněné), o předmluvu rozšířené vydání. Tubinky, J. C. B. Mohr, 1923. 709 str.

Je tomu dvanáct let, co vyšlo první vydání tohoto díla. Autor byl tehdy neznámý mladý právník, který zadal svou práci Vídeňské právnické fakultě jako habilitační. Štěstím bylo, že tenkrát revoluční spis padl do rukou duchaplnému Bernatzikovi, jež autor ve svém spise nemilosrdně kritisoval. Jinak by habilitační žádost asi ztěžila bývala vyřízení hladce. Ale náhoda chtěla, že geniální žák padl do rukou kongeniálnímu učiteli. Dnes — po dvanácti letech — je autor Hauptproblémů řádným profesorem státního práva na téže universitě, která dala mu přednost před znamenitým *Launem* (nyní na universitě Hamburské). Je tvůrcem ústavy nové rakouské republiky, přisedicím ústavního soudu a kromě těchto svých úředních funkcí uznanou hlavou velké a rozvětvené školy vědecké. Sepsal řadu samostatných spisů, které měly ozvuk nejen v německé literatuře, nýbrž i jinde. Z nich budtež uvedena především tato obsáhlá díla: »Das Problem der Souverenität und die Theorie des Völkerrechts« a »Der soziologische und der juristische Staatsbegriff«; kromě toho: »Österreichisches Staatsrecht, Ein Grundriss, entwicklungsgeschichtlich dargestellt«, »Vom Wesen und Wert der Demokratie«, »Über die Grenzen zwischen juristischer und soziologischer Methode« a velký počet vědeckých pojednání, jakož i komentářů. Je zakladatelem a vydavatelem časopisu »Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht«, toho času největší periodické publikace právnické v Rakousku. Na právnické fakultě Vídeňské učí jeho žáci prof. *Merkel* a doc. *Verdross*, jimž druhé vydání Hauptproblémů je věnováno.

Nelze si představití zajímavější četby než předmluvu k druhému vydání Hauptproblémů (23 stránky). Zde přehlíží autor, co bylo od vyjití prvního vydání normativní teorií vykonáno, a vysvětluje, proč odhodlal se vydati svůj základní spis nezměněně: ne proto, že by se v jeho názorech nic nebylo změnilo, nýbrž naopak, že by bylo nutno bývalo zpracovati jej zcela znova. Přes to arcí základní posice normativní teorie a tudíž i Hauptproblémů zůstává nezměněna a neotřesena. Změna nastala jen v tom, že dnes má tato teorie na všech německých universitách veikou řadu přívrženců mezi posluchači a že i leckterá stolice učitelská obsazena jest přesvědčeným normativním theoretikem. Vliv její nevztahuje se však jen na německé university; v Lublani učí podle ní prof. *Pitamic* a i u nás leckdo jí už rozumí, ba možno říci, že zapřisáhlí nepřátelé, kteří by jí ještě dnes — jak bylo po vyjití »Hauptproblémů« (1911) a u nás po vyjití mého pojednání »Zum Problem eines einheitlichen Rechtssystems« (Archiv des öffentlichen Rechts, 1908) — prohlašovali za zjevný nesmysl, za neplodnou scholastiku, za reakci proti lacinějším »moderním« směrům atd., nacházíme už jen u těch, kteří každým slovem dokazují, že nemají tušení, oč vlastně jde. Možno dále říci, že teorie ta má — a to platí zejména o našich poměrech — velmi mnoho skrytých přívrženců, kteří snad jen proto, že trvalo příliš dlouho, než prohlédli vlastní jádro věci, ostýchají

se dnes přidati se otevřeně k ní; někteří opět snad proto, že se domnívají, že by si »zadali«, kdyby doznali, že něco dobrého napadlo někomu jinému než jim samotným. V celku však mohou být zastanci normativní teorie se svými úspěchy zajisté spokojeni: je na ustavičném postupu, který v budoucnosti asi sotva se zastaví. Chceme-li seznati její vliv na t. zv. »panující« či »vládnoucí« teorii, dlužno vzít v počet nejen řadu literárních projevů normativnímu směru svědčících, nýbrž i celkový ráz toho, co dnes ona »panující« teorie produkuje. A tu nutno prohlásiti, že i tato teorie, pokud normativní směr buď výslovně odmítá, nebo aspoň prostě ignoruje, dnes o mnohém mlčí, co tvořilo dříve nejoblíbenější předměty jejich učebních výkladů. Vzpomeňme jen na př., jaké methodologicky dětinské »theorie« museli jsme se my starší jako posluchači učít a později v písemnictví podrobněji prostudovávat o podstatě t. zv. právních či morálních osob: zda skutečně existují či jsou-li jen »fikce« a pod. Dnes i odpůrce normativní teorie, který její poučky neuznává (zpravidla z důvodů shora uvedených), o podobných »theoriích« raději mlčí, považuje je asi za partie honteuse právní vědy. Odpůrci normativní poučky o neudržitelnosti rozdílu mezi veřejným a soukromým právem chovají se podobně: ubývá spisů a pojednání, která by učeně o tomto rozdílu pojednávala, a odpůrci normativní teorie spokojují se spíše prostou negací normativní teorie: Rozdíl existuje a basta; neganti (nikoliv affirmanti) incumbit probatio! V tomto směru je normativní teorie upřímnější: během doby, ve které byla založena a vybudována, mnoho lépe poznala, mnohé poznatky své opravila — a netají se tím; přiznává otevřeně, kde pochybila. Pěkným dokladem takové sebevědomé otevřenosti je právě předmluva k druhému vydání Hauptproblémů.

V prvním odstavci této předmluvy podotýká autor, že v Hauptproblemech šlo mu především o osamostatnění práva a právní vědy proti přírodě a přírodní vědě a tím i přírodovědecké sociologii (neboť není jiné než přírodovědecké, t. j. kauzální sociologie, a zastanci tohoto směru v právní vědě mají vědomě či nevědomě přírodovědeckou methodu za jedinou v pravdě vědeckou methodu). V pozdějších svých pracích usiluje Kelsen o všestranné zajištění svézákonnosti práva (a právního poznávání), což znamená hlavně průkaz jeho positivity a objektivitu u srovnání se směry přirozeně-právními. S tím souvisí jeho řešení problému subjektivního práva a jeho vztahu k právu objektivnímu, jakož i obdobný dualismus práva veřejného a soukromého. Tu poukazuje Kelsen na mé, roku 1908, tedy o tři léta dříve než »Hauptprobleme« uveřejněné pojednání »Zum Problem eines einheitlichen Rechtssystems«, které při sepisování Hauptproblémů neznal. Budiž mi dovoleno citovati zde příslušné místo: »Doch schon vor mir hat Franz Weyr in einer 1908 erschienenen grundlegenden Abhandlung »Zum Problem eines einheitlichen Rechtssystems« (Archiv des öffentlichen Rechts, Bd. 23, S. 529 ff.) den entscheidenden Gedanken ausgesprochen«. Uznání toto mne velice těší, ačkoliv jinak musím dnes bližší provedení oné základní mé myšlenky, která napotom určovala směr celé mé vědecké činnosti, jak obsažena jest v citovaném pojednání a v mém spisu »Příspěvky k teorii nucených svazků« (1908), prohlásiti za velice nedokonalé, ba naivní. Teprve po Hauptproblemech, a to zejména v obsažném článku »Zur Lehre vom öffentlichen Rechtsgeschäft« (Archiv des öff. Rechts, sv. 31, str. 247), jasně poznal Kelsen vlastní smysl a význam onoho dualismu mezi veřejným a soukromým právem: jest maskou, za kterou pokradmo dostávají se do vylíčení pozitivního práva jisté prvky politické, t. j. přirozeně-právní.

Své pojetí právní normy, jak jeví se v Hauptproblemech, změnil autor v pozdějších svých pracích podstatně. Nyní praví, že pojmové vymezení právní normy, jímž má být naznačen specifický rozdíl její od mravní normy, nezdá se být možné bez přibrání znaku donucení. »Právo jest svou podstatou donucovací normou v tom smyslu, že upravuje

užívání donucení mezi lidmi, a jest tedy normou nařizující donucení« (»zwanganordnende Norm«; str. XI).

Nejdůležitější změna u srovnání s původní koncepcí Hauptproblemi nastala však ohledně konstrukce pojmu právního řádu, což znamená zároveň záměnu t. zv. statického hlediska s dynamickým názorem na právo, pokud se týče doplnění onoho tímto. V původních Hauptproblemech byly Kelsenovi právními normami pouze z á k o n y, t. j. obecné normy určitého druhu, charakterizovaného jich původem, a souhrn těchto norem právním řádem. Již ve svých »Základech filosofie právní« (1920) poukázal jsem k tomu, že určité zjevy ve světě normativním možno chápati buď jako n o r m y druhotné (v poměru k jiným, t. zv. prvotním), nebo jako s k u t k o v é podstaty, na které norma navazuje vznik povinností a práv. Jsou to nařízení (vládní), opatření, rozhodnutí správních, rozsudky a usnesení soudních úřadů, stanovy, statuty a jiné obecné normy, pocházející od jiných normotvorných subjektů (než jest stát), konkrétní smlouvy a jiná právní jednání (testamenty a pod.) soukromých osob. Chápeme-li všechny tyto »skutkové podstaty« jako normy, a to druhotné, rozšíří se nám pojem právního řádu a dospíváme k t. zv. dynamickému názoru na právo, což znamená, že normativnímu poznávání podrobujeme nejen o b s a h n e m, jež představujeme si jako hotové (odtud »statické« hledisko), nýbrž i problém vzniku, z á n i k u a z m ě n ě těchto norem samotných. Myšlenku tu pojal též Merkl, zák Kelsenův, a sestrojil tak pojem hierarchie právních norem (prvotních, druhotných a ještě druhotnějších) či s t u p ň o v i t o s t i p r á v n í h o ř á d u (Stufenfolge). Nelze popířiti, že většína skutečných problémů normativních nachází se v linii dynamického názoru na právo; vzpomeňme jen na př. významu poučky lex posterior derogat priori, otázky delegace kompetencí, problém nezměnitelnosti norem, právní moci, a pod. Nieměň dlužno, jak mám za to, setrvat na tom, že vlastní (immanentní) normativní hledisko jest statické. Dynamika znamená v oboru normativním t r a n s c e n d e n c i obdobnou transcendentálním spekulacím v oboru přírodních věd. Neboť jí zakolísá se samotný základ normativního poznávání: jeho předmět, t. j. normový soubor či komplex. Připomínám, co jsem ve svých »Základech« řekl o období předmětu normativního a kausálního poznávání: normy a materie (látky) přírody. Spekulace o vzniku či zániku této materie jest immanentní přírodní vědě nutně transcendentní; něco podobného platí, myslím, též o obdobných spekulacích v oboru normativním. Vznik (stvoření) světa zůstává přírodní vědě mysteriem a podobným mysteriem jest normativní vědě vznik (stvoření) normy. Jde zde o narození předmětu vědeckého poznávání, tedy o problém, který ruší základní posici veškerého immanentního poznávání: poměr poznávajícího subjektu k poznávanému objektu, jež dlužno si nutně představovati jako hotový.

Následky tohoto odklonu normativní theorie od hlediska statického k dynamickému, který jinak znamená nesporně obohacení, projevil se též již v lůně normativní školy význačným schismatem: Předmět normativního poznávání a s ním i samotný úkol právní vědy stal se pojednou sporným. Spor vede se v oblastech naprosto transcendentních. Jako nejhlavnějšího schismatika jest zde uvéstí Fritze Sandera s jeho teorií právní z k u š e n o s t i (Rechtserfahrung), která vycházejíc z jistých analogií Kantovy transcendentální filosofie přírodovědecké, jest naprosto d y n a m i c k y orientována a spatřuje zdroj vzniku všeho práva a úsudků o něm v ří z e n í (Rechtsverfahren). Jakkoli Sanderova noetická posice jest velmi nejasná, přece nelze jí upřířiti, že vnesla světlo do mnohých speciálních otázek normativních; připomínám zde na př. jasné poznání analogie mezi t. zv. zákonodárným procesem (řízením) a kterýmkoli jiným procesním řádem (civilním, trestním atd.). Jde zde zřejmě o touž k o n k r e t i s a c i p r á v a, avšak na různých stupních.

S tímto dynamickým či genetickým hlediskem souvisí do jisté míry Kelsenova novější konstrukce n o r m y p ů v o d n í (Ursprungsnorm), z níž celý normový soubor vyvěrá. Míněn je tím noeticky nezbytný předpoklad j e d n o t n ě h o p o z n á v á n í n o r m a t i v n ě h o, jinými slovy, t. zv. hypothesis ve smyslu Kantově. Ve svých vlastních spisech míním něco podobného výrazem: »ohnisko právního řádu«. Chápeme-li toto »ohnisko« jako n o r m u, pak stávají se z dosavad prvotních norem (zákonů obyčejných a contr. ústavních) normy druhotné, které možno chápati i jako skutkové podstaty. Vzniká představa rozvitého a nerozvitého normového souboru, která má svou obdobu v botanice: Tak jako v semínku je implicitě (formálně, latentně) obsažen již celý budoucí strom, tak v oné »Ursprungsnorm« či »ohnisku« je formálně — ale arcí jen formálně! — obsažen celý budoucí (rozvitý) právní řád s jeho nesčetnými normami.

O všech těchto otázkách nemá t. zv. vládnoucí nauka nejmenšího tušení, ačkoliv velmi často stávají se velice praktickými. Připomínám jen »antinomií« spočívající v tom, že podle většiny právních řádů máme d v a p o j m y p l a t n ě h o z á k o n a (n á l ě z i t o s t i p l a t n ě h o z á k o n a — j e h o v z n i k u — n a j e d n ě s t r a n ě, a n e p ř e z k o u m a t e l n o s t z á k o n ů ř á d n ě v y h l á s ě n ý c h — § 102 ú s t . l i s t . — n a s t r a n ě d r u h ě). Takové a jiné n o e t i c k ě otázky, k nimž patří na př. i problém d e l e g a c e z á k o n o d á r n ě m o c i, u nás právě sporný, nedají se ovšem řešit ani h i s t o r i c k y ani s o c i o l o g i c k y, těmito jedinými rekvizity panující metody, která ve svém naivním realismu zajímá se všude a vždy jen o obsah normy a nikdy o formu myšlení.

Než i mne prohloubení d y n a m i c k ě h o názoru na právo a vniknutí v myšlenku stupňovitosti právního řádu vyhojilo z mnohé jednostrannosti, které dříve jsem se dopouštěl, na př. v mém někdejším prudkém sporu s Hoetzlem. Jednostrannost ta týkala se na př. mého názoru na podstatu t. zv. j u d i k a t u r y jakožto předmětu n o r m a t i v n ě h o p o z n á v á n í, který tehdy nepronikl ještě k poznání, že »judikatura« není svou podstatou nic jiného, než zákony samotné, že jde při ní o konkrétní práva na jiném a to nižším stupni a že může tudíž býti stejně důležitým předmětem právníckého poznávání, jako obsah zákonů samotných.

Značné místo v pozdějších publikacích Kelsenových zabírá otázka p o m ě r u s t á t u k p r á v n í m u ř á d u, jejíž správné zodpovězení bylo arcí již v Hauptproblemech připraveno. Nemůže dopadnouti jinak než ve smyslu identity obou pojmů, pokud arcí chceme definovati stát normativně a ne historicky, politicky, sociologicky či jinak. I já dospěl jsem ve svých »Základech« k podobnému výsledku, prohlásiv (str. 177) »pojem státu jako normového subjektu za pouhý regulativní princip určitého druhu normativního nazírání« (srovn. tamtéž, str. 82 a 173). Kelsen opírá svou thesi o identitě státu a právního řádu o C o h e n o v u interpretaci Kanta (v Cohenově spise »Ethik des reinen Willens«) a V a i i n g e r o v u theorii fikcí »Philosophie des Als-Ob«). Těmito prostředky vnikl pry v myšlenku p e r s o n i f i k a c e a její pravou podstatu. Tak jako stát jeví se podle této myšlenky personifikací právního řádu, tak každý právní subjekt jeví se personifikací jistého dílčího normového souboru; spolek jest personifikací svých stanov, právní subjekty zúčastněné v určitém smluvním poměru personifikací příslušné smluvní normy (obligace) atd. Výsledkem tohoto poznání, jímž odstraňuje se zbytečné hypostasování v oboru normativním asi tak, jako moderní přírodní věda odstranila různé mythologické hypostase (boha slunce, stojícího za sluncem, nymfy a dryady oživující »mrtvou« přírodu atd.) jest vlastně odstranění samostatného právního subjektu — »osoby«, Person — z úvah normativních. Jejich předmětem jsou nyní pouze n o r m y a nic než normy a tím dosahuje se dokonalé o b j e k t i v i s a c e práva (to, čemu se obecně říká »objektivní« právo a contr. subjektivního). Již v původních Hauptproblemech hrozila — následkem zvláštní konstrukce pojmu normy (Rechtssatz) — pohltiti všepří-

tomná osoba státní všechny ostatní právní osoby (subjekty); v dalších pracích Kelsenových pohlcuje i tuto právní osobu státní právní řád.

Problém personifikace norem vedl Kelsena k úvahám o období jurisprudence s theologií po stránce methodologické a jiné. O tom informoval jsem české čtenářstvo ve svém pojednání »Bůh a stát« v prvním svazku Vědecké ročenky právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně (1922).

Vývody Hauptproblémů vztahují se toliko na vnitrostátní právní řád a nezabývají se poměrem tohoto řádu k právnímu řádu mezinárodnímu. Tomuto problému věnován jest pozdější spis Kelsenův »Das Problem der Souverenität und die Theorie des Völkerrechts« (1920). Tam rozvedena je myšlenka, že právo mezinárodní, aby bylo práve m, musí býti zakotveno ve stejném systému (soustavě) jako právo vnitrostátní, při čemž theoreticky je stejně přípustná konstrukce primátu mezinárodního, jako vnitrostátního práva. K poněkud jiným důsledkům v tomto posledním směru dospěl Kelsenův žák Verdross ve svém spise »Die Einheit des rechtlichen Weltbildes«, a v pojednání »Grundlagen und Grundlegungen des Völkerrechts« v Zeitschrift für internationales Recht, 29. svazek.

Předmluvu k druhému vydání Hauptproblémů zakončuje autor takto: »Ryzí teorie právní, k níž směřly »Hauptprobleme« položití základní kámen, jest společným dílem řady mužů, theoreticky stejně založených, která stále roste. Zájem o ni přesahuje dnes již hranice německé vědy. Snad mohu z toho čerpati naději, že její úsilí, aby problémy právní a státní nauky byly filosoficky prohloubeny, s obdobnými problémy jiných věd spojeny a aby takto naše věda byla osvobozena ze své nezdravé izolace a pojata jako plnoprávný člen v soustavu věd, najde pochopení též u odpůrců«. —

Normativní teorie staví se ve vědomý odpor proti vládnoucí německé teorii právní, jak na př. nejryzejším způsobem jeví se v nauce Otto Mayera. Jakožto »ryzí teorie právní« (reine Rechtslehre) má nesporně význam praktický, politický, o němž jsem se ostatně zmínil již ve svých »Základech filosofie právní«. Odpor proti ní v táboře české vědy právní nabýval někdy komického rázu, pokud byl způsoben svatou neviností ve věcech filosofických a probouzejícím se literárním vlastenectvím v řadách domácích učenců. V tomto druhém směru dlužno uvést, že jim nic nevadila zřejmá a i bez filosofického vzdělání poznatelná tendence normativní nauky proti vládnoucí německé teorii, již byla a je česká věda právní plna, i když se ve svých literárních produkcích, pokud jde o citáty a prameny, z nichž se opisuje, v posledních dobách »zmodernisovala« ve shodě s povšechně vládnoucí dnes tendencí politickou na západ: normativní teorie považuje se za nauku typicky německou, proti které nutno hájiti směry francouzské a anglické, do světové války u nás zanedbávané; (při čemž nezřídka líčí se věc tak, jako by předválečné politické poměry českému učenci byly zabraňovaly orientovati se na západ, ač v pravdě politika se o jeho vědeckou orientaci vůbec nestarala). V prvním směru jest arciž příklon k západním naukám velice pochopitelný a omluvitelný, neboť vniknutí do těchto method a pěstování jich nevyžaduje žádných zvláštních vědomostí filosofických a daří se i lidem se zcela průměrným bystrozrakem. Je nesporno, že vládnoucí německá teorie právní má k vládnoucí francouzské teorii nepoměrně blíže než obě z nich k teorii normativní. Ono dnešní »přeorientování« není tudíž tak namahavé, jak se na první pohled zdá, odečteme-li nutné přípravy linguistické v Berlízovkách nebo jiných školách a nákup nezbytných slovníčků. Ba možno říci, že francouzská teorie právní je specificky českému nadání právnickému bližší a kongeniálnější, než panující nauka německá, v níž přece jen, byť i jen zcela rudimentárně, jeví se vliv kritické filosofie Kantovské a tudíž též snaha po jakési čistotě methodové, o níž jsem ve francouzské literatuře,

pokud mé v tomto směru velmi skrovné — ale pro můj účel dostačující — zkušenosti sahají, nic nepozoroval. Normativní teorie se pro ni naprosto »nehodí« a užívá tudíž vůči této teorii zpravidla téhož prostředku jako česká: ignoruje ji prostě a liší se tím velice (a ku své nevýhodě) na př. od literatury italské, jak možno se na př. nahlédnutím do kteréhokoliv sešitu časopisu Rivista internazionale di filosofia del diritto přesvědčiti.

Vyniknouti pomocí panující metody francouzské nebo německé — která následkem svého synkretismu je vlastně metoda bezmethodovosti — je vsutku mnohem lehčí než methodou normativní. Proto nelze vlastně spravedlivě vyčítati theoretikovi, že se nezabývá teorií (ba ani s ní nepolemisuje), které nerozumí. A tak dlužno rozuměti větě, kterou jsem napsal v jiné souvislosti: že normativní teorie neprodukuje svá díla pro nynější vědeckou generaci, nýbrž pro budoucí. A doba, která uplynula od prvního vydání Hauptproblemů do vyjití druhého, učinila již částečně z oné »budoucí« generace generaci nynější. Mladíci chápou lépe. Weyr.

Vědecká ročenka právnické fakulty Masarykovy university v Brně, druhý svazek (1923). Nakladatelství Barvič - Novotný, Brno, 205 stran. Cena 25 Kč.

Obsahuje tato pojednání: Prof. Dr. Karel Engliš: Obyvatelstvo (ukázka z chystaného díla o národním hospodářství), Prof. Dr. Frant. Weyr: Úprava právního postavení politických stran, Prof. Dr. Jar. Kalab: Pohnutky nízké a nečestné, Prof. Dr. Josef Vacek: O zasoubení v církevním právu římsko-katolickém (úryvek z obšírnější práce), Prof. Dr. Bohumil Baxa: Zásada dělení moci ve státu a soustava parlamentární, Prof. Dr. Dobroslav Krejčí: Pojmy »politika«, »národní hospodářství« a »národohospodářská politika«, Prof. Dr. Rudolf Dominik: Prameny československého bursovního práva v dejinném vývoji (studie k úvodní kapitole knihy »Bursovní obchody po stránce právní«), Prof. Dr. Jaromír Sedláček: Poznámky k navrhované reformě dědického práva, Prof. Dr. Jan Löwenstein: Finanční věda v rámci národohospodářské noetiky, J. U. C. K. Koukal: Vliv Husových názorů o poměru státu a církve na čtyři artikule pražské (práce ze semináře církevního práva prof. Vacka). — Závěrem podává nynější proděkan fakulty prof. Vacek přehled dějin fakulty ve školním roce 1922—23. W.

Dr. Jiří Hoetzl, řádný profesor Karlovy university: **»Soudní kontroly veřejné správy se zákony o nejvyšším soudu správním, jeho jednacím řádu, soudu volebním a patentním«**. Československé zákony. Vydává Spolek českých právníků »Všehrd«. Praha 1924, 113 str. Cena 12 Kč.

Podle předmluvy autorovy jest kniha v prvé řadě určena za pomůcku při akademickém studiu. Jest trestí příslušné části spisovatelem chystaného »Československého práva správního«. Vedle textů zákonných obsahuje spis v prvé své části kromě dvou krátkých úvodních kapitol (»Přehled kontrol veřejné správy«, »Kontrola konaných řádnými soudy«) výklady o organizaci, působnosti a řízení nejv. správního soudu, volebního soudu a patentního soudu.

Kniha Hoetzlova nespěje jen studentstvu, nýbrž bude zajisté uvítána s povděkem i praktickými právníky jakož i teorií. W.

Dr. Bedřich Vašek: **Rodina dvacátého století**. Studie sociologická. Nákladem Matice Cyrilometodějské v Olomouci. Olomouc 1924, 260 stran. Obsah: Díl I. Sociální poslání rodiny. Díl II. Dnešní vlivy. A. Rodina a evolucionism. B. Mravní prostředí dnešní rodiny. C. Sociální, kulturní a hospodářské prostředí rodiny. D. Moderní právní nazírání na manželství. Díl III. Výsledky. A. Povšechný úpadek v životě rodinném. B. Rozluka manželská. C. Útěk před dítětem (novomalthusianství). Díl IV. Záchrané prostředky. W.

Robert Redslob: **Histoire des grands principes du droit des gens depuis l'antiquité jusqu' à la veille de la grande guerre**. Paris 1923, str. 600.

Dr. Robert Redslob, před válkou profesor na universitě v Roztokách v Německu, nyní na universitě ve Štrasburku, podjal se úkolu na širším podkladě, než to učinil v knize »Das Problem des Völkerrechts« (Leipzig 1917), podati nástin hlavních zásad práva mezinárodního od doby nejstarší až do světové války. V obsáhlé knize, připsané známému francouzskému internacionalistovi André Weissovi, sleduje na podkladě četných mezinárodních smluv vývoj čtyř hlavních zásad práva mezinárodního, jež mu jsou: závaznost mezinárodních smluv, svoboda států, rovnost států a solidarita. Dílo rozděluje na devět kapitol mimo úvod, v němž dotýká se podstaty práva mezinárodního a čtyř jeho hlavních zásad.

Vychází od pojmu práva mezinárodního, jež mu jest právem upravujícím vztahy států. Státy pokládá za subjekty práva mezinárodního; upozorňuje při tom na význam personifikace státu, která ostatně hraje důležitou roli i v právu ústavním a která má své odůvodnění v potřebě právní kontinuity projevů státní vůle. Substrát státu spatřuje v jednotlivci.

Svou práci, jak naznačeno, orientuje Redslob dle čtyř hlavních zásad. Vytýkáje, že právo jest shodou lidských vůlí a že tato povaha práva vyniká více v právu mezinárodním, než v právu státním, volí závaznost smluv za první thesi, kterou pokládá za axiom. Druhou thesí jest mu svoboda států neboli jich neodvislost. Státy jsou totiž vázány jen normou, kterou přijmou, uznají. Tato these vyplývá logicky z povahy práva mezinárodního. Třetí thesí jest rovnost států, jež znamená, že normy práva mezinárodního mají platiti pro všechny členy mezinárodního společenství. Také tato these vyplývá ze smluvní povahy práva mezinárodního. Čtvrtou thesí jest solidarita. Jest totiž povinností států, aby věnovaly své prostředky i síly službě pro lidstvo. Tyto čtyři hlavní zásady práva mezinárodního nazývá Redslob trigonometrickými body, dle nichž se měří svět práva mezinárodního.

V první kapitole obírá se vývojem uvedených zásad ve starověku. Nesdílí názoru četných moderních autorů, že ve starověku právo mezinárodní neexistovalo. Za nepopíratelný fakt pokládá Redslob, že ve starověku byl kult smluv. Dospívá k závěru, že staří národové nekonstruovali práva mezinárodního, ač budovali jeho normy. Redslob kritiku vývoje práva mezinárodního uzavírá těmito slovy: Staří neznali vědy práva mezinárodního.

Druhá kapitola jest věnována středověku a době náboženských válek. Tuto dobu charakterisuje vznik drobných samostatných států a svoboda států. Od konce středověku a od doby renaissance lze mluvit o triumfu suverenity. Princip solidarity nezískal v této době pevných posic.

Třetí kapitola líčí dobu míru vestfálského. Redslob spatřuje v míru vestfálském zdůraznění výše uvedených zásad práva mezinárodního a zárodek toho, co dokonaly konference v Haagu a ve Versailles.

Kapitola čtvrtá zahrnuje dobu od r. 1648 až 1789 čili periodu dynastických válek. Do této doby spadá působení Bynkershoek, Vattela a Wolffa.

Velké revoluci francouzské a napoleonské době jest věnována pátá kapitola, jež líčí události let 1789 až 1815. Zajímavě líčí autor vliv francouzské revoluce na nauku mezinárodního práva. Učení o právu člověka vede k deklaraci práv národů a k upevnění principu národností. Význačným zjevem této doby jest Jean-Jacques Rousseau a Emmanuel Kant (s učením o věčném míru).

Šestá kapitola týká se ukončení éry Napoleonovy pařížskými míry a aktem vídeňského kongresu. Z tohoto kongresu vyšel nový statut Evropy, spočívající na principu legitimity.

V sedmé kapitole jest vylíčena doba restaurace t. j. perioda let 1815 až 1856. Do této doby spadá vznik svaté aliance jakož i hnutí národností. Autor zmiňuje se též o Čechách. — V souvislosti osvobození španělských a

portugalských kolonií v Americe dotýká se slavné Monroeovy doktriny.

Osmá kapitola líčí vývoj práva mezinárodního od r. 1856 do r. 1878. V této době doznala teorie národností značného rozmachu. Jejím hlasatelem jest Napoleon III. I princip solidarity učinil pozoruhodné pokroky. Stačí jmenovati telegrafní a poštovní unii.

Poslední kapitola obírá se dobou do světové války. Upevnění principu suverenity svědčí vývoj práva cizineckého, které cizince postavilo na roveň tuzemcům. Od konce XIX. století lze pozorovati rozmach smírčího vyřizování sporů mezi státy (arbitráž). Konference haagské přináší úpravu válečného práva mezinárodního i soukromého práva mezinárodního. Solidarita států projevuje se ve vzrůstu mezinárodních unií. Založení ligy amerických republik jest výrazem téže tendence.

Své dílo zakončuje Redslob vylíčením katastrofy mezinárodního práva a obnovy světové justice. Ve Společnosti národů vidí upevnění čtyř hlavních principů práva mezinárodního. Společnost národů přeceňuje a těžko bude lze souhlasiti s jeho názorem, že dvacáté století bude stoletím spravedlnosti.

Poslední kniha Redslobova vyniká jasným i vzletným slohem. Úprava její jest vzorná. Po jejím však přečtení nemůžeme se ubrániti dojmu, že kniha nespĺnila očekávání, jež svým titulem vzbudila. Redukce práva mezinárodního na čtyři uvedené principy zdá se býti hodně libovolnou, a jest pochybno, zda jimi jest správně vystižena podstata práva mezinárodního. Kniha obsahuje mnoho cenného materiálu a neuspokojí-li odborníky plně, bude jistě dobrou orientační pomůckou naší akademické mládeži.

Dr. Bohumil Kučera.

Revise občanského zákoníka pro Československou republiku. Z prací komise pověřené reviditi občanského zákoníka pro Československou republiku byly dosud uveřejněny elaborát subkomitétu pro právo dědické (referent prof. Dr. Emil Svoboda), jako příloha k »Českému Právu« 1921, dále elaborát subkomitétu pro právo obligační a část všeobecnou (referent prof. Dr. Jan Krčmář), jako příloha k »Právníku« 1921, 1922 a konečně elaborát subkomitétu pro právo věcné (referent prof. Dr. Miloslav Stieber) v létě 1923 nákladem ministerstva spravedlnosti.

Ministerstvo spravedlnosti vydalo nyní zbývající částky, totiž elaborát subkomitétu pro právo rodinné (referent prof. Dr. Bruno Kařka) a subkomitétu pro zvláštní části práva obligačního a náhradu škody (referent prof. Dr. Egon Weiss).

Tím je skončena práce subkomitétů a ministerstvo spravedlnosti hodlá přikročiti k superrevisi, jejímž úkolem bude připraviti na podkladě shora uvedených návrhů celý text osnovy nového zákoníka.

Obtížný úkol superrevisy bude značně usnadněn, věnuje-li právnická veřejnost výsledkům dosavadní práce svoji pozornost a sdělí-li ministerstvu spravedlnosti svoje posudky a podněty.

Právě vydané elaboráty lze objednati v presidiální kanceláři ministerstva spravedlnosti a to elaborát subkomitétu prof. Dra Kařky (právo rodinné) za cenu 12 Kč, elaborát subkomitétu prof. Dra Weisse (smlouva směnná a kupní, nájemní, pachtovní, smlouvy pracovní, společenství statků, smlouvy odvázné a hlava o náhradě škody) za cenu 16 Kč. Tamtéž lze obdržeti druhé vydání elaborátu subkomitétu prof. Dra Svobody (právo dědicke) za cenu 8 Kč.

Elaboráty subkomitétů prof. Dra Krčmáře (všeobecná část zákona, mezinárodní právo soukromé a část práva obligačního, totiž všeobecná část práva obligačního a kapitoly o darování, smlouvě schovací, půjčce, zá-půjčce a zmocnění) a prof. Dra Stiebra (právo věcné) jsou již rozebrány; sejde-li se však potřebný počet objednávek, uspořádá ministerstvo spravedlnosti nové vydání.

Paul Schoen: *Das Verordnungsrecht und die neuen Verfassungen* (Archiv des öff. Rechts, 1924, str. 133—192).

Poměr nařízení k zákonu poutá už dávno pozornost právníků, doba světové války a poměry poválečné učinily tuto otázku předmětem zvlášť živého zájmu jak praxe, tak theorie. Ani nové ústavy neucínily přítrž vleklym a únavným úvahám. Je v čerstvé paměti, že u nás předpis § 55 úst. list. byl různě vykládán a že speciálně já jsem byl obšťastněn řadou inektiv a injurií, které měly nahraditi důvody věcné. Nereagoval jsem na takové zjevy. Stačí mi vědomí, že mohu plně setrvat na výkladu, který jsem dal zmíněnému předpisu úst. list. Nejsem s ním osamocen. Z českých právníků podepřel jej ve věci nejnověji některými pozoruhodnými argumenty Dr. Neubaer. O rozsahu nařizovací moci rozpoutal se tuhý boj také ve Francii, jejíž někteří právníci (zvláště Dugnit) mohou při svých theoretických konstrukcích sloužiti za vzor nepřipustného plichtění hledisk právnických a politických. Jak známo, zvíťazilo ve Francii správné hledisko: V zákoně z 23. května 1924 čteme v čl. 1., II. odst., tato ustanovení: *Le gouvernement est autorisé, pendant les quatre mois... à procéder par des décrets rendus au conseil d'Etat après avoir été approuvés en conseil des ministres, à toutes les réformes et simplifications administratives que comportera la réalisation de ces économies. Lorsque les mesures ainsi prises auront nécessité des modifications aux lois en vigueur, les décrets seront soumis à la sanction législative dans un délai de six mois.* Bylo by zajímavo sledovati průběh debat v obou sněmovnách. Až překvapuje, jak plochými argumenty byly od některých potírány výklady vlády, a zvláště právnícky málo povznášející jsou vývody referenta senátu. V celku lze říci, že odpor nebyl proti myšlence zmocňovacího zákona vůbec, nýbrž jen proti příliš vagnímu jeho stylisování, aniž dosti jasně bylo při tom pointováno, že jde podstatně o otázku politickou, nikoli právní.

Také v novější státovědě říšskoněmecké svádí se boj o meze nařizovací moci. Charakterisoval bych jej tak, že část právníků německých podlehla svodům hledisk politických (demokracie). Nejnověji zasáhá do boje známý znalec otázky Paul Schoen, který dospívá k týmž závěrům, jako já a ti, kdož u nás se mi postavili po bok. Záleží na důvodech, které pro svůj názor uvádí. Jsou asi tyto: Ani nové ústavy neupravily otázky, v jakém rozsahu zákon může uděleti výkonné moci zmocnění vydávati právní nařízení; právní stav je tedy tentýž, jako dříve. Možno tedy dojíti k určitým závěrům jen všeobecnými úvahami. Podle předrevolučního práva došla theorie i praxe svorně k závěru, že (obyčejný) zákonodárce může úpravu každé do kompetence legislativy patřící věci odkázati nařizovací moci. Přípouštěla se jen omezení, z nichž pro nás má význam jen první: když ústava sama nepochybně žádá, aby určitá věc byla upravena zákonem, není možné nařízení. Ale musí se pro každý podobný předpis ústavní zvláště vyšetřovati, zda-li ústava skutečně chce úpravu té které věci jen (zcela) zákonem. Nestačí pouhá dikce ústavy: ta a ta věc se upraví (obyčejným) zákonem. Taková dikce může po případě znamenati jen tolik, že určitá materie nemá býti upravována jen nařízením, bez v šelického aktu legislativního. (Jinak řečeno: z pouhého ustanovení ústavy, komu přísluší moc zákonodárná, neplyne ještě, že by nebyl možný zákon zmocňovací.) Schoen konstatuje, že to byl jednímýslný názor praxe i theorie, až na jediného theoretika: Roenne, jehož názorem se však nikdo na konec nezabýval. Teprve Triepel (ač právní základ se nezměnil) vidí v Roenneově formulaci zrno nebo veliké zrno pravdy a tvrdí, že by zmocňovacím zákonům měly býti vytýčeny nějaké všeobecnější meze. Říšský zákonodárce uznal prý pouze věcně omezená nařizovací práva. Schoen správně poznamenává, že toto omezení v praxi nebude míti zvláštního významu, »da als irgendwie sachlich beschränkt die Einzeler-

mächtigung regelmässig erscheinen wird.« (Žádný zmocňovací zákon nebude přece míti: působnost parlamentu bude obstarávati vláda.) Všecky pokusy Triepelovy, vykonstruovati právnicky další omezení zmocňovacích zákonů ze všeobecných úvah a organizačních základů říšské ústavy, pokládá Schoen právem za nezdařené, třebaže došly souhlasu většiny 32. sjezdu německých právníků. Schoen podrobně vyvrací jednotlivé body Triepelovy argumentace. Ustanovuje-li ústava říšská, že moc zákonodárnou vykonává říšský sněm, neznamená to, že všecky normy v říši mohou býti vydávány jen ve formě zákona. Obzvláště dobře polemisuje proti Triepelově formulaci, jakoby »všeobecné« patřilo vždycky do zákona a do nařízení jen »zvláštní«. To v posledních důsledcích není řešení právní, nýbrž politické (zákonodárny sbor má vždy možnost zabezpečiti se účinnými kautelami — v tom směru je zajímavo porovnatí župní zákon). Je plně souhlasiti se Schoenem, že je těžko vésti hraniční čáru mezi všeobecným a zvláštním. Snad se mi brzo udá příležitost poukázati na to, že by s hlediska názorů hájících Trieplem a sp. bylo lze na prstech jedné ruky spočítati nařízení naší republiky, která by oněm názorům neodporovala.

Zajímavě promlouvá Schoen m. j. o subdelegaci, t. j. o tom, může-li orgán zmocněný zákonem vydávati nařízení převésti tuto působnost na jiného.

Zvláštní pozornost věnuje Schoen t. zv. nařízením správním, této ominesní otázce teorie a praxe říšskoněmecké.

Pro naše poměry odkazuje na svůj článek v Právniku (1923) resp. na rozšířený separátní otisk. U nás je právní situace jasnější než kdekoli jinde. Pro mne je otázka tak jednoduchá, jako že $2 \times 2 = 4$. Srov. o tom můj článek: Materialie a zákon (Tribuna 1924 z 29. února). Litoval jsem ty, kdož musili v potu tváře dokazovati něco jiného prostředky jim adekvátními.

Dr. Jiří Hoetzel.

František P u k l: **Vývoj rozluky církve od státu v Evropě.** («Časových úvah» svazek 293); 127 stránek, naklad. Tiskové družstvo v Hradci Králové. 1924.

Prof. Dr. František W e y r: **Problém správy v demokracii.** — Přednáška konaná dne 3. února 1924 v Jednotě filosofické v Olomouci. 22 str. Nákl. župního osvětového sboru v Olomouci. 1924. Přednáška ta vyšla též jako článek v časopisu Parlament, březnové číslo, roč. 1924.

Prof. Dr. František W e y r: **Úprava právního postavení politických stran.** 21 str. (Zvláštní otisk z Vědecké ročenky právnické fakulty Masarykovy university v Brně, II.), 1924. Nákl. Barvič a Novotný v Brně, 3 Kč.

Dr. Otakar K l a p k a: **Obecní ústavy a podniky.** 65 str. Nakl. Ant. Richter v Kamenici nad Lipou, 1924. Cena 12 Kč. Obsah: Úvod; Methoda a účel práce. A. Část dogmatická. I. Působnost obce. II. Ústav obecní. III. Obecní podniky. IV. Zřízení a provoz obecního podniku. V. Organizace obecních podniků v rámci obecní správy hospodářské. B. Úvahy de lege ferenda. VI. Právní postavení obecních podniků v cizině. VII. Obecní podnik jako činitel národohospodářský. — S hlediska ryze theoretického a methodologického jest zvláště potěšitelné na tomto spisu, zabývajícím se jinak problémem nad jiné »praktickým«, že autor v úvodní kapitole pocituje nutnost vypořádati se se základními otázkami noetiky právní vědy.

W.