

UNIVERSITAS
CAROLINA
PRAGENSIS

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

in seriebus, quae Biologica, Geologica,
Geographica, Mathematica et Physica,
Medica, Gymnica, Oeconomica, Iuridi-
ca, Philologica, Philosophica et His-
torica, Historia Universitatis Caroli-
nae Pragensis dicuntur, edenda curat

Actis edendis praeest Pavel Levit
Cuius vice fungitur Zdeněk Červený
Quibus a manu est Olga Volková

Series singulas edendas curant

B. Fott (Biologica), J. Konta (Geologi-
ca), V. Häufner (Geographica), J. Mohr
(Mathematica et Physica), C. John
(Medica), J. Fleischmann (Gymnica),
B. Urban (Oeconomica), V. Outrata
(Iuridica), Zdeněk Urban (Philologica),
L. Vebr (Philosophica et Historica),
F. Kavka (Historia Universitatis Ca-
rolinae Pragensis)

Cuius consilii sedes est
Ovocný trh 5
Praha 1-Staré Město, ČSSR

ACTA UNIVERSITATIS CAROLINAE

IURIDICA 1

OBSAH

<i>Václav Vaněček</i> : Historické kořeny 28. října 1918	3
<i>Jaroslav Oehm</i> : Úkoly, postavení a organizace hospodářské arbitráže v nové soustavě řízení národního hospodářství	25
<i>Dagmar Císařová</i> : K aktuálním problémům obhajoby	49

СОДЕРЖАНИЕ

<i>Вацлав Ванечек</i> : К историческим корням 28 октября 1918 года	3
<i>Ярослав Эм</i> : Задачи, положение и организация хозяйственного арбитража в новой системе управления народным хозяйством	25
<i>Дагмар Цисаржова</i> : К актуальным вопросам защиты	49

INHALT

<i>Václav Vaněček</i> : Historische Wurzeln des 28. Oktobers 1918	3
<i>Jaroslav Oehm</i> : Die Aufgaben, Stellung und Organisation der Wirtschaftsschiedsgerichte im neuen System der Lenkung der Nationalökonomie	25
<i>Dagmar Císařová</i> : Einige aktuelle Probleme der Verteidigung	49

Les racines historiques du 28 octobre 1918

L'étacité*) tchèque à partir de la fin du 18^{ème} siècle

Historické kořeny 28. října 1918

К историческим корням 28 октября 1918 года

Historische Wurzeln des 28. Oktobers 1918

VÁCLAV VANĚČEK

Au début du 17^{ème} siècle la pensée étatique de la noblesse tchèque est temporairement marquée par une extraordinaire recrudescence et presque en même temps par un effondrement profond. Au cours de la révolte des états se produit non seulement la séparation avec les Habsbourg, mais en même temps est solennellement proclamée (le 31 juillet 1619) une Constitution fédérale protestante du type monarcomaque qui est restée en vigueur et fonctionnait en fait dans tous les cinq pays de la couronne de Bohême pendant toute la période de 15 mois.

La victoire du parti catholique et pro-Habsbourg à la bataille de la Montagne Blanche amena un tournant qui ne signifia point, certes, la fin de l'Etat tchèque, mais donna une orientation absolument contraire à son évolution intérieure aussi bien qu'extérieure. Pour la période qui suivit et qui dura 228 ans elle apporta, ensemble avec un absolutisme complet du souverain, au lieu d'un renforcement de la Couronne un système centraliste s'étendant à l'empire des Habsbourg tout entier et qui aboutit, pendant la deuxième moitié du 18^{ème} siècle, à un état de choses où chacun des pays qui subsistèrent de l'Etat tchèque après les événements de 1635 et de 1742, était considéré sur le plan gouvernemental pratique et courant plutôt comme une province de l'empire des Habsbourg que comme une partie de la Couronne de Bohême.

*) Nous comprenons par étacité (Staatlichkeit, gosudarstvennost, państwowość, státnost) d'une part la conscience de l'existence de l'Etat, unie à la volonté de maintenir et de développer cet Etat et d'autre part — en ce qui concerne le peuple sans son propre Etat — l'effort à créer, voire à rétablir l'Etat. Lorsque nous considérons l'Etat du point de vue de classes il faut partir ici aussi du rôle dirigeant de la classe gouvernante. — Nous tenons notamment compte dans cette connexité des remarques de A. GRAMSCI qui consacre à l'étacité („spirito statale“) toute une considération dans ses „Note sul Macchiavelli, sulla politica e sullo stato moderno“, 1949, p. 29—30.

Des protestations contre cet état de choses surgirent dès la Montagne Blanche de la part des protestants et — dès la première moitié du 17^{ème} siècle — également de la part des patriotes catholiques tchèques.

Au cours du 18^{ème} siècle c'est d'une part la première grande crise de l'empire des Habsbourg après la guerre de trente ans (au cours des années 1741–1742) qui apporte à l'ordre du jour les questions relatives à l'Etat tchèque et d'autre part c'est la réaction intérieure contre la pression renforcée du centralisme à partir de la moitié du 18^{ème} siècle, accompagnée de phénomènes antiféodaux et presque en même temps déjà par des manifestations d'un renouveau national, dont le caractère politique (au sens d'une lutte de libération nationale) fut jusqu'à présent en grande partie méconnue par la littérature.

Dans la littérature juridique spécialisée de la première moitié du 18^{ème} siècle, écrite en latin, nous rencontrons souvent — à côté du *Regnum Bohemiae* ou *Respublica Bohemica* — la désignation „*Czechicum regnum*“. La devise par laquelle se termine la préface du dictionnaire juridique allemand de Miller pour le Royaume de Bohême de 1741 est la suivante: „*Finis, prima et finalis lex sit: Salus atque tranquillitas Reipublicae Czechicae*.“

Cela se passe à une époque où la tradition patriotique tchèque à caractère nobilitaire et féodal passe à une nouvelle base, à savoir celle propre au siècle des lumières et crée ainsi une synthèse fructueuse, viable et essentiellement progressiste, dont tous les aspects et liaisons intérieures ne sont pas encore — et beaucoup s'en faut — éclaircis. Il ne peut y avoir guère de doute qu'un rôle important y ont joué également les mouvements révolutionnaires des serfs tchèques au cours des années soixante et soixante-dix du 18^{ème} siècle et notamment les révoltes paysannes de 1775. Ici se manifesta la force impétueuse des masses populaires tchèques et leur potentiel politique, caché jusque là et alimenté, comme il devint apparent, par les traditions révolutionnaires hussites, toujours encore vivantes.

Dès le début des années soixante-dix il est possible de trouver dans la littérature pragoise de l'époque des signes précurseurs d'une nouvelle et dans ce siècle déjà deuxième renaissance du droit d'Etat tchèque, cette fois-ci déjà avec une tendance nationaliste tchèque, voire même tchécoslovaque prononcée, bien qu'appuyée extérieurement sur la composante aristocratique de cette société féodale en déclin. Tout semble en effet indiquer qu'au cours du processus de la formation de la nation tchèque moderne, que représente justement le renouveau national tchèque, un grand rôle incombait aux tendances qui se manifestaient en dehors des états et qui étaient orientées vers la libération nationale, renouant d'une façon spontanée avec les traditions populaires de l'état tchèque qui dataient non seulement de la période de la Montagne Blanche, mais, comme il semble, même du 15^{ème} siècle.

Il est nécessaire de laisser de côté dans ce rapport les détails. Le lecteur spécialisé les trouvera dans une étude du même auteur qui est publiée en même temps.²⁾

¹⁾ V. Vaněček: K historickým kořenům 28. října 1918, I, Česká státnost od konce 18. stol. do r. 1848 (A propos des racines historiques du 28 octobre 1918, I. L'état tchèque de la fin du 18^{ème} siècle jusqu'à 1848), in: Právněhistorické studie, XIV, 1969; Česká státnost 1848–1871 (L'état tchèque 1848–1871), idem, XV, paraîtra en 1970; voir aussi in: Právník, CVII, 1968, pp. 753–768; du même auteur: Zur Geschichte der tschechischen Staatlichkeit in den letzten hundert Jahren des Feudalismus, Marxistische Beiträge zur Rechtsgeschichte, Berlin, Humboldt-Universität, 1968, pp. 133–150. Dans ces travaux on trouvera également des références aux sources et à la littérature qu'il était nécessaire de limiter ici au minimum. — En ce qui concerne les années 1871–1918, une suite est préparée qui paraîtra toutefois encore plus tard et dont il n'a été possible que de citer les idées principales. — Pour l'ensemble des questions qui se posent ici cf. Victor-L. Tapié, Monarchie et peuples du Danube, Paris, Fayard, 1969.

C'est la crise profonde et d'aspect international de l'empire des Habsbourg de 1809 qui apporta dans ce sens des nouvelles incitations, lorsque le victorieux Napoléon conçut l'idée „de séparer les trois Couronnes“ (c'est-à-dire la Couronne hongroise, tchèque et galicienne) et lorsque semblèrent près de leur réalisation des projets plus anciens déjà de restaurer, lors d'une réorganisation de l'Europe, sous une forme ou sous une autre aussi l'ancien Etat tchèque. Dans les couches populaires il était possible de renouer avec les rumeurs qui avaient cours en Bohême même avant, à savoir que „sous l'influence française un Etat tchèque sera créé. Les Français apporteront à Prague même la couronne tchèque et ils donneront aux Tchèques un nouveau roi“. La nouvelle se répandait que — indépendamment de Vienne — l'archiduc Charles aurait été proclamé roi tchèque. Les cercles patriotiques envisageaient la possibilité d'une destruction de l'ensemble constitué par les Etats de la famille des Habsbourg et de Lorraine et chérissaient l'espoir que les anciens Etats, tels que celui de la Couronne de Bohême, auraient l'occasion de refleurir à nouveau.

A partir de ce moment là nous possédons déjà une série ininterrompue de documents témoignant du fait qu'au sein de la nation tchèque devient de plus en plus forte l'idée de l'indépendance de l'Etat tchèque en connexité naturelle avec l'idée de la désintégration de l'Autriche.

D'une façon générale ce renouveau national au cours de la première moitié du 19^{ème} siècle dont, jusqu'à présent, l'on n'appréciait à son juste valeur que les aspects linguistique, littéraire et culturel, avait son profond sens *politique* comme certains observateurs individuels le notaient déjà au 19^{ème} siècle. Il s'agissait cette fois d'un „renouveau politique“ comme le dit expressément J. V. Frič et il s'agissait dans ce cas déjà en vérité de la „lutte tchèque pour la libération nationale“, bien que sous des formes qui correspondaient nécessairement à l'époque en question et notamment aux circonstances qui existaient au sein de l'Autriche. Compte tenu de l'énorme pression de l'appareil d'Etat, notamment de l'appareil policier et de l'oeil vigilant de la censure, tout ce qui se disait et écrivait avait besoin d'un camouflage non seulement en ce qui concernait la forme, mais parfois même en ce qui concernait le contenu. Il devenait nécessaire notamment de voiler et de déformer tout ce qui paraissait dans la presse. La „Ballade“ révolutionnaire de K. H. Mácha, inspirée par l'idée de la libération nationale, écrite en 1832 (et qui fut imprimée seulement 10 ans plus tard et cela en Hongrie, à Presbourg) contient des appels ouverts à la résistance armée et cela, comme il semble, même au prix que le poème ne pourra être colporté que dans des copies écrites à la main. Le redressement de la défaite de la Montagne Blanche devint ici clairement le programme assigné à „la jeunesse fidèle“ qui „tient son épée en sa main droite“. Il n'est pas exagéré d'affirmer que de là un chemin direct conduit à la révolte de Juin, 16 ans plus tard.

La radicalisation rapide du mouvement tchèque à partir de l'année

1830 constitue un phénomène qui est déjà courant dans la littérature historique. La période „d'avant mars“ (Vormärz) est d'ailleurs comptée dans des connexités plus larges d'habitude à partir de cette année.

Les années trente du 19^{ème} siècle sont liées à notre écacité contemporaine de la deuxième moitié du 20^{ème} siècle également par l'origine de la chanson de Tyl et de Škroup „Kde domov můj?“ (Où est ma patrie?), écrite en 1834, dont le contenu était dès le début politique, axé vers le but de la libération nationale et qui — après être passé par l'étape de l'hymne national tchèque devint finalement la première partie de l'hymne d'Etat.

Dans ce milieu, riche en tensions politiques, où l'administration essaie en vain d'opprimer l'élan et la fermentation dans le domaine culturel, prennent leur origine aussi les premières esquisses cartographiques d'une solution politique internationale de la question tchèque.

Les éléments les plus progressistes de la société tchèque d'avant mars, que nous nous sommes habitués de désigner globalement comme démocrates radicaux et qui trouvèrent leur plateforme, de même que leur cadre d'organisation illégal — ce dernier d'ailleurs très vague et pour cette raison non détectable par les autorités — en une communauté d'adhérents de ce mouvement, désignée „Repeal“, concevaient la solution de la question tchèque en connexité non seulement avec l'application du constitutionnalisme et des libertés bourgeoises, mais également en connexité avec les perspectives d'une révolution sociale. On peut considérer que J. V. Frič désigne absolument à juste titre et en tenant compte de la situation d'avant mars 1848, les repealistes „interprètes fidèles de la volonté du peuple tchèque“, à condition de comprendre par „peuple“ les larges couches de la population des campagnes et des villes. Le contenu politique du „Repeal“ tchèque en tant que mouvement fut sur le plan national la protestation contre toute résignation à l'égard du fait que Vienne ne respectait pas l'Etat tchèque (qui existait de droit et était opprimé de fait seulement); la lutte tchèque contre l'Autriche fut considérée alors comme une analogie de la lutte des Irlandais contre l'Angleterre.

Les buts immédiats du mouvement en faveur du rétablissement de la liberté nationale tchèque et de l'indépendance politique sur le plan international commençaient à apparaître à cette époque sous plusieurs variantes qui toutes voulaient assurer au moins que la nation tchèque survive à l'Autriche et échappe à la menace de l'Allemagne qui s'unifiait. Dans ce sens le même but était poursuivi aussi bien par l'idée d'une fédération des nations slaves (Etats slaves) que par celle d'austroslavisme (que l'on pourrait désigner chez nous d'une façon plus précise comme austrotchéquisme), par celle d'un rétablissement de l'Etat tchèque sous la forme qu'il avait avant la Montagne Blanche, par la conception d'un Etat tchécoslovaque, par celle d'une fédération de l'Europe centrale et par d'autres conceptions encore.

Nous nous trouvons cependant au sein de l'empire des Habsbourg, au sein d'un empire absolutiste et policier qui — la dynastie et la cour à sa tête — poursuit ses propres buts qui sont tout à fait différents. S'efforcer de détruire ou de transformer radicalement cette entité, comme la création d'un Etat tchèque indépendant le supposerait, est finalement encore plus dangereux que de proclamer les libertés bourgeoises et réclamer le parlementarisme, la constitution, l'abolition de la censure etc. Les tendances en faveur de la libération nationale, dès qu'elles passent du domaine

privé dans le domaine public et de l'illégalité dans la vie officielle, sont nécessairement sujettes à un processus de déformation, voire de traves-tissement. Il est impossible de proclamer en effet ouvertement le but du mouvement, bien que celui-ci soit connu à tout le monde, à savoir l'indépendance nationale tchèque, l'indépendance à l'égard de Vienne et de tous les autres centres allemands. Il est nécessaire de se contenter de demi-vérités, de sous-entendus, de buts provisoires et de solutions de re-change, suivant qu'il est possible de les formuler, compte tenu de la situation politique du moment. Plus forte est la pression exercée d'en haut, plus importante est la situation publique du porte-parole, d'autant plus considérable est la déformation des buts réels déclarés du mouvement. Ainsi se produit — en apparence — une séparation entre le mouvement et ses porte-parole. En ce qui concerne la lutte nationale tchèque il s'agit là d'un phénomène que nous rencontrerons toujours de nouveau pendant toute l'existence de l'empire des Habsbourg, jusqu'en 1918.

*

L'étacité tchèque de cette époque eut son apogée en 1848 et cela d'une part par les deux pétitions de mars et d'autre part par le soulèvement de Juin à Prague. La fin de l'ordre féodal dans l'empire des Habsbourg confronta le mouvement de libération nationale tchèque — et également slovaque — avec des problèmes entièrement nouveaux. Vienne tenta alors de liquider ensemble avec le féodalisme aussi l'Etat féodal tchèque (le 25 avril 1848) et l'Etat hongrois (le 4 mars 1849). C'est Karel Havlíček-Borovský qui formula dans cette situation les buts du mouvement tchèque de libération nationale dans un des points essentiels du programme du journal „Národní noviny“ et il le fit ainsi:

„Nous ne voulons aucunement être une province autrichienne, la Couronne tchèque doit jouir d'une entière indépendance, d'une indépendance maximum, de façon que l'Autriche (au cas où un autre nom ne serait pas adopté au lieu de celui-ci, haï par beaucoup de nations) ne soit qu'une fédération (une union) de pays et de nations indépendants“ (No. 69 des „Národní noviny“ du 7 juin 1848).

Au printemps de 1848 la situation en Bohême était toutefois beaucoup plus compliquée. Les cercles des démocrates radicaux allaient beaucoup plus loin, bien qu'il n'existait point d'unité entre eux en ce qui concernait ces questions. Alors que certains des démocrates radicaux n'étaient même pas entièrement conscients du fait que le problème de la lutte de libération nationale du peuple tchèque signifiait la lutte pour un Etat tchèque indépendant, chez d'autres apparaissait l'idée d'un tel Etat et même d'une république tchèque, assez clairement. Dans tous les cas l'activité révolutionnaire des démocrates radicaux dans le sens d'une lutte contre les Habsbourg, contre l'oppression réactionnaire de Vienne et contre l'idée impériale allemande et autrichienne soutenait dans la situation, telle que celle-ci s'est formée au printemps de 1848, chaque pas qui était

favorable également à la lutte de libération des nations „autrichiennes“ et, en ce qui concerne le mouvement tchèque, elle était en accord avec l'étacité populaire d'une grande partie de la nation. Le trait spécifique de la position prise par les démocrates radicaux consistait dans le fait que l'idée du rétablissement de l'Etat indépendant tchèque se heurtait chez eux à l'obstacle que représentait le système d'institutions féodales, manifestement périmées, avec les assemblées des Etats en tête, que personne parmi les démocrates radicaux ne pouvait accepter même comme élément de liaison conduisant vers l'avenir national.

Malgré les réserves manifestes des démocrates radicaux, le but du rétablissement de l'Etat tchèque apparut dans les déclarations officielles du mouvement tchèque à partir du 11 mars 1848 sous la forme de continuité avec l'état juridique existant, qu'une partie importante du mouvement considérait — et certes à juste titre — comme une garantie du fait que le rétablissement de l'Etat tchèque consistera dans un ensemble d'actions essentiellement légales, non révolutionnaires. Ce phénomène est connu dans la littérature comme „programme historique de Brauner“ ce qui constitue, certes, une désignation trop simplifiante. Un appel était adressé au roi de Bohême et à l'empereur d'Autriche demandant à celui-ci qu'il reconnaisse de son propre pouvoir de souverain et par une déclaration officielle l'existence de l'Etat tchèque et qu'il fasse ainsi possible son rétablissement, c'est à dire une intégration dans des conditions nouvelles, constitutionnelles. Voilà l'essence des deux pétitions pragoises de mars et voilà également la clef pour l'interprétation de la réponse du roi du 8 avril, interprétation qui se maintenait dans la politique tchèque jusqu'à 1918.

Dans la littérature historique la lutte tchèque pour l'indépendance nationale au cours du 19^{ème} siècle fut souvent et par erreur identifiée avec la lutte, ou même seulement avec le programme axé sur le droit d'Etat. Il s'agissait même peut-être de quelque chose de plus que d'une erreur ou bien il s'agissait d'une erreur aux racines plus profondes. Jusqu'à 1918 l'opportunisme pratique à l'égard des organes gouvernementaux autrichiens rendait impossible de parler clairement dans les travaux historiques tchèques à caractère officiel de la lutte pour la libération nationale, alors que le programme axé sur le droit d'Etat représentait dans ces connexités une notion inoffensive et canonisée sur le plan politique, un terme utilisé en fait pour ainsi dire par substitution et en grande partie incorrectement pour désigner le noyau même des postulats politiques tchèques.

La lutte tchèque pour la libération nationale n'est pas identique avec la lutte dans la sphère du droit d'Etat. Elle précéda cette dernière et dans certaines circonstances continua même après. Elle est en liaison étroite avec l'étacité tchèque, voire tchécoslovaque, qui constitue en fin de compte son essence.

Le programme officiel tchèque dans le domaine du droit d'Etat au cours de la deuxième moitié du 19^{ème} siècle était réellement entaché de traits hérités des traditions féodales. En soi, dans la mesure où il s'agirait seulement de traditions anciennes de l'étacité tchèque, cela ne représenterait rien de nocif. Ce qui était pire c'est qu'aux historiens bourgeois de toute la première moitié du 20^{ème} siècle, de même qu'à beaucoup d'historiens marxistes, ce programme officiel axé sur le droit d'Etat et les activités qui s'y rattachaient cachèrent complètement les tendances non officielles et populaires en faveur de la libération nationale, pour

lesquelles le programme dans le domaine du droit d'Etat ne constituait toujours qu'un minimum tactique; pendant certaines périodes historiques, par ex. au printemps de 1848, après la Déclaration tchèque à la fin des années soixante, au cours des années quatrevingt-dix et ensuite notamment au cours de la première guerre mondiale ses tendances prirent clairement la forme d'un mouvement pour le rétablissement d'un Etat tchèque indépendant, voire pour la constitution d'un Etat tchécoslovaque indépendant, tel que celui-ci existe déjà pendant un demi-siècle, à partir de 1918. L'ommission de ces faits par la littérature historique tchèque constitue justement en grande partie l'héritage de la dernière période du règne des Habsbourg, au cours de laquelle l'historiographie moderne tchèque se formait pour la première fois en tant que science.

Un élément de première importance pour le développement du mouvement tchèque constituait déjà pendant tout le 19^{ème} siècle la question de la position à prendre à l'égard de ce qui se passait en même temps en Allemagne.

Comme nous l'avons démontré, les milieux tchèques étaient traditionnellement très sensibles à l'égard de ces questions. Après l'invitation adressée à František Palacký de prendre part aux travaux préparatoires de la diète panallemande de Francfort — invitation qui était due au fait que les pays tchèques étaient englobés dans le Bund allemand des années 1815—1818 (en connexité avec les traditions du Saint Empire) — cela se manifesta d'une manière absolument extraordinaire. Jusqu'à nos jours le fait ne fut pas relevé que probablement la source principale de la résistance unanime de la nation tchèque contre Francfort au printemps de 1848 était constituée par la crainte, qui ne pouvait naturellement pas se manifester ouvertement, qu'un rattachement à l'Allemagne signifierait un obstacle complet et probablement éternel au rétablissement de l'Etat tchèque, dont l'existence et tous les aspects positifs juridiques et éthiques qui en résultaient auraient de cette façon été jetés par dessus le bord. Par contre, le maintien du cadre de l'empire des Habsbourg que formait, au moment dont il s'agit, juridiquement encore l'ensemble des Etats tchèque, autrichien et hongrois, présentait des chances non seulement pour le maintien de la Couronne de Bohême historique, mais même pour un certain renouvellement de celle-ci, comme cela fut le cas 70 ans plus tard (dans le cadre élargi de la République tchécoslovaque). Pour interpréter correctement le sens politique propre des postulats officiels et modérés de la partie tchèque nous pouvons être aidés d'une façon importante par la brochure d'Augustin Smetana qui est parue à peu près à la même époque et dont le titre est „Die Bestimmung des Vaterlandes Böhmen etc.". Elle dit ouvertement que le lien qui existe entre les pays tchèques et les autres pays de la famille des Habsbourg est quelque chose de provisoire, car les premiers „doivent mûrir en un pays slave hautement civilisé, afin de se séparer de ce lien non pas par la voie de la violence, mais par un processus paisible“.²⁾ En plus, l'entrée au sein

²⁾ Voir V. Čejchan dans: Dějiny česko-ruských vztahů (L'histoire des rapports tchéco-russes), Praha 1967, p. 146.

de la communauté allemande, aussi démocratique qu'elle fût, aurait probablement anéanti pour toujours la possibilité de constituer le cadre d'un Etat commun réunissant les Tchèques, les Moraves, les Silésiens et les Slovaques et qui apparaissait, déjà avant 1848, comme la meilleure solution possible du rétablissement moderne de l'ancienne étacité tchèque et (à condition de tenir compte de la Grande Moravie) de l'étacité tchécoslovaque, réalisée en 1918 et une fois de plus en 1945. L'Allemagne de 1848 „promettait, certes, la libération révolutionnaire du joug féodal, mais en même temps menaçait d'apporter la ruine“ — c'est ainsi qu'un historien marxiste exprima déjà avant des années brièvement, mais très exactement, la chose.³⁾

Le Congrès slave qui fut convoqué pour le commencement de juin à Prague et devait donner „la réponse aux efforts déployés en vue de la création d'une Allemagne démocratique“ (O. Říha), comprenant les pays tchèques en tant que composante de cette Allemagne, signifia beaucoup pour le mouvement national. Au sein de sa section tchécoslovaque la Grande Moravie était présentée comme constituant le modèle d'un ensemble étatique commun des Tchèques et des Slovaques. Il fut souligné aussi correctement que le Congrès slave fut axé aussi „sur le renforcement de l'autorité de la Couronne de Saint Venceslas“ (Fr. Červinka), ce qui était d'autant plus important qu'à ce moment là l'existence de cette Couronne au sein de l'ensemble étatique des Habsbourg ne pouvait même pas être niée sur le plan juridique, car la constitution de Pillersdorf perdait de nouveau son importance. L'austroslavisme apparaissait encore plus qu'avant comme une des déformations de l'étacité nationale spontanée, causée par la tentative de légaliser cette étacité, de la faire acceptable aussi pour les cercles non révolutionnaires et même pour les cercles officiels.

Une expression immédiate de l'étacité populaire tchèque et cela notamment de son aspect négatif (la résistance contre la machinerie d'oppression, montée par l'Empire, contre les Etats périmés etc.) devint la révolte de Prague au mois de juin, où même les tendances révolutionnaires sociales se confondaient considérablement avec les tendances de libération nationale, à la tête desquelles les démocrates révolutionnaires tâchèrent de se maintenir. Le programme positif de libération nationale fut freiné ici par des égards concernant la monarchie (un royaume tchèque) et de façon concrète par des égards concernant la personne du roi Ferdinand qui incarnait l'étacité historique tchèque.

Il résulte des documents officiels détaillés qui furent préservés qu'au soulèvement prirent part des jeunes comme des vieux, des hommes et des femmes, des Tchèques et des Allemands, des ouvriers, des étudiants, des intellectuels, des artisans et même des prêtres et des moines. Il s'agissait d'un soulèvement du peuple entier contre les oppresseurs, contre

³⁾ J. Šverma: Česká otázka (La question tchèque) dans: Vybrané spisy (Ecrits choisis), 1955, p. 92—93.

la réaction, contre l'exploitation, en faveur des libertés civiques et non pas en dernier lieu en faveur des droits de la nation tchèque, en faveur du rétablissement d'une vie politique tchèque indépendante.

Je considère personnellement que l'un des buts du soulèvement de Prague fut — dans la situation après le 25 avril et le 16 mai, alors que l'Etat autrichien (Cisleithanie) devenait une réalité — d'empêcher ou au moins de compliquer la création de cette entité, dans la mesure où elle était constituée sans tenir compte des postulats en faveur du rétablissement de l'Etat tchèque. Il est certes probable que la lutte pour la libération nationale sous la forme d'un soulèvement national armé contre Vienne, au cas où le soulèvement de Prague se serait transformé en une telle lutte, aurait amené un conflit dont l'issue ne serait probablement pas différente de celle qu'eut en 1849 le conflit entre les Hongrois et Vienne; d'autre part cependant les conséquences d'un tel soulèvement tchèque, bien qu'écrasé provisoirement, se seraient manifestées d'une façon favorable pour les Tchèques et peut être même pour les Slovaques au cours des années soixante et des années suivantes.

Après l'écrasement de la révolte ce sont au contraire diverses déformations qui vinrent au premier plan, des déformations causées par la situation de catastrophe et d'oppression, alors que les manifestations populaires de l'étatisme tchèque disparurent pratiquement. Il est vrai qu'encore le 26 juin un groupe de députés tchèques formule dans une note spéciale le postulat „que la diète de pays commence ses débats le plutôt possible, au moins au cours des premiers jours du mois de juillet“ et fait remarquer que „le peuple est excité de façon dangereuse par la peur partout répandue qu'il devrait perdre les libertés acquises récemment“, mais déjà le 30 juin dans le cadre d'un „témoignage“ public, en partie les mêmes et en partie d'autres représentants de la vie culturelle tchèque prennent leur distance à l'égard du contenu du soulèvement de Prague, dans la mesure où se contenu aurait eu le caractère d'une lutte pour la libération nationale.

Parmi les députés tchèques qui siègent à la diète impériale prévaut l'opportunisme, masqué insuffisamment par l'austroslavisme. Il ne s'agit pas, certes, en l'occurrence de l'austroslavisme du comte L. Thun, qui représente un austroslavisme féodal et bureaucratique, orienté exclusivement vers Vienne et appuyant le centralisme autrichien, mais d'un austroslavisme relativement démocratique, qui favorise la décentralisation (Prague, Zagreb et autres centres) et qui tient compte des perspectives d'évolution et qui est, en ce qui concerne nos pays, „tchécoslave“, voire même directement tchécoslovaque, mais n'exprime pourtant pas l'étatisme populaire tchèque, dont les résidus forts continuent à exister au sein de la nation. La même chose s'applique à la conception qui s'esquisse notamment au cours des 9 mois qui séparent l'écrasement du soulèvement de Prague de la dissolution de l'Assemblée constituante de Kroměříž et qui pourrait être appelée la conception d'une co-existence tchéco-autrichienne, voire tchécoslovaque-autrichienne.

Cet austroslavisme „à perspectives“ fut en liaison étroite avec l'idée d'une transformation fédérale de l'empire des Habsbourg, conçue comme une réintégration des composantes historiques dont le complexe des Etats avait pris son origine. Comme l'évolution au cours des années soixante le démontra, cela fut une idée qui, au moins en tant que programme minimum, avait pu obtenir l'appui même de la part de l'étatisme populaire tchèque.

Malgré le rapprochement extérieur d'une série de représentants culturels tchèques à la politique „autrichienne“, la tendance oppositionnelle radicale se renforce déjà en automne de l'année 1848 en Bohême,

en Moravie et en Silésie. Une manifestation en fut le Congrès des „Tilleuls slaves“ au mois de décembre. Leurs statuts officiels parlent, certes, presque en même temps de „la défense de l'indépendance de la Bohême, de la Moravie et de la Silésie, notamment contre la pression du Bund allemand“ et en même temps „des liens fermes entre toutes les nations slaves au sein de l'empire autrichien“, mais le noyau de libération nationale propre à ce mouvement est en dehors de doute.

Un nouveau type de déformation de l'étatisme tchèque apporta la proposition de Palacký du 23—24 janvier 1849, présentée à Kroměříž. L'empire des Habsbourg devait être fédéralisé sur le principe d'unités ethniques dont le nombre devait être de 8 et qui devaient constituer les nouveaux „pays de la Couronne“. Parmi ces unités il y avait aussi une qui devait être formée des régions de la Bohême, de la Moravie et de la Silésie, habitées par les Tchèques et des régions de la Haute Hongrie, habitées par les Slovaques (la Slovaquie). A ce moment là les hommes politiques officiels tchèques commençaient à comprendre lentement la faute commise par leur entrée sans déclaration de réserves dans une diète constituante „impériale“ et par le fait qu'ils renoncèrent à une diète constituante tchèque, générale ou diète du pays. C'est en vain qu'ils essayèrent de remédier à cette faute aussitôt après la publication de la Constitution autrichienne de mars et cela avec la motivation qui resta en vigueur même ultérieurement, à savoir que même la création de l'Etat autrichien unique en 1849 n'était pas en mesure juridique d'abolir la situation spécifique de l'ensemble de la Couronne de Bohême sur le plan du droit d'Etat.

Une importance beaucoup plus grande revient aux symptômes de mécontentement qui apparurent au sein du peuple tchèque après les événements du commencement du mois de mars de 1849: une nouvelle vague de résistance se leva contre Vienne, mais également contre le comportement des hommes politiques officiels tchèques. Les radicaux gagnaient de nouveau du terrain. Des actions révolutionnaires se préparaient, sur lesquelles nous sommes pour le moment encore insuffisamment renseignés et qui ne poursuivaient pas seulement les buts de libération nationale, mais qui étaient en connexité étroite avec ces buts. Sur le plan idéologique on renouait consciemment avec le soulèvement de Juin à Prague. Le démembrement de l'Autriche et une nouvelle organisation de ses composantes étaient, pour ainsi dire, à l'ordre du jour, bien que dans la situation telle qu'elle existait ces buts étaient en dehors du domaine des réalités.

Toute cette atmosphère en somme anti-autrichienne se maintint même sous le manteau de l'absolutisme de Bach dans une grande partie de la nation tchèque durant les dix années suivantes, pour résurgir ensuite de la clandestinité. L'année 1848 continuait son existence dans les pensées du peuple tchèque et ce sont justement les idées les plus persécutées, parmi elles aussi l'idée de l'indépendance politique tchèque, qui se maintenaient avec la plus grande ténacité.

On vivait dans l'attente d'une grande révolution démocratique européenne qui rendrait possible également le rétablissement de l'Etat tchèque, par ex. sous la forme d'une république progressiste.

Au cours de la décennie 1860—1870 se produit un nouvel essor de l'étacité populaire tchèque sous l'égide de la lutte en faveur du droit historique d'Etat. Le programme axé sur le domaine du droit d'Etat, une fois formulé sur la base de l'évolution au cours de siècles entiers, acquérait dès le début son poids politique des masses populaires et il exerçait de retour sur ces masses son influence propre au cours des conflits qu'il faisait surgir; il devenait même pour l'avenir l'expression de la tendance générale de toute la nation vers l'indépendance nationale et il s'adapta à la situation telle que celle-ci existait et aux possibilités réelles de l'heure dans des luttes quotidiennes, nationales et de classes.

La nation tchèque qui demandait l'indépendance était séparée des événements des années 1848—49 par 11 ou 12 années d'existence d'un Etat autrichien impérial et unique qui n'existait pas avant 1848 et à part cela — déjà à partir du mois d'avril de 1848 — par l'existence de la „Cisleithanie“, ensemble des pays non hongrois, formée avant cela par Vienne par la constitution d'administration communes tchéco-autrichiennes.

Néanmoins le Diplôme d'octobre donnait même dans cette situation aux Tchèques une raison d'espérer, d'autant plus qu'il existait l'exemple des Hongrois qui ont été „déchus de leurs droits“ du point de vue de Vienne, en conséquence des défaites de leur mouvement en 1849 et furent englobés, de même que les Tchèques, dans un Etat autrichien unique.

Le but du rétablissement de l'Etat tchèque, abandonné en apparence par les hommes politiques tchèques après les événements de la Pentecôte de 1848, réapparut ici pleinement. Au cours des années suivantes l'action des traditions radicales et démocratiques des années 1848—49 acquit une force extraordinaire au sein du mouvement de libération nationale. En connexité étroite avec les activités dans le domaine historique et du droit d'Etat c'est là que déboucha le processus compliqué du renouveau national tchèque, lequel comportait également un aspect économique, de classes et culturel et aboutit à la nouvelle situation créée par l'accomplissement de la transformation démocratique bourgeoise alors que le but du rétablissement de l'indépendance de l'Etat tchèque fut proclamé avec une urgence inaccoutumée.

La bourgeoisie tchèque, guidée par l'exemple de la Hongrie, envisageait la chose comme si au cours des années 1848—49, au cours du néoabsolutisme et finalement même en 1861 (la Constitution de février) rien n'était arrivé et ne pouvait même pas arriver sur le plan du droit. Il s'agissait d'une échappée dans une argumentation juridique qui rendait possible de mener la lutte politique éventuellement même sans les masses, sur un plan imaginé, sans procédés révolutionnaires ou même radicaux, mais avec un risque d'autant plus grand d'échouer, comme cela devint apparent en 1867 pour la première fois et pour la deuxième fois 4 ans plus tard.

Chez une partie de la nation les traditions démocratiques radicales et celles de la révolution bourgeoise conduisaient en attendant à une orientation qui favo-

risait la destruction de l'empire des Habsbourg et une fédéralisation ultérieure des Etats qui auraient ainsi surgi et aurait compris l'Etat tchèque, voire tchécoslovaque.

Cette orientation constituait une constante, et même une dominante de la vie politique tchèque déjà au cours de la première moitié du 19^{ème} siècle et elle le resta jusqu'à 1918; il est faux de la substituer ou mélanger, que ce soit avec des buts formulés par les individus ou que ce soit avec des postulats présentés par des groupes ou contenus dans les programmes officiels des partis politiques tels qu'ils commençaient à apparaître au cours de la deuxième moitié du 19^{ème} siècle. Un des buts du travail scientifique sera de juger dans quel rapport avec cette constante étaient ces buts, ces postulats et ces programmes, dans quelle mesure ils se rapprochaient d'elle, comment dans les situations politiques données (dans le contexte de la politique intérieure, de même que dans le contexte international) ils l'interprétaient et naturellement la déformaient ou même trahissaient parfois dans leurs manifestations. Pour le moment notre but consiste à vérifier l'existence de cette constante en tant que phénomène historique qui fut jusqu'à présent méconnu par la science, en ce qui concerne la plénitude de sa forme et l'ensemble de sa portée.

Alors qu'à la maison la bourgeoisie tchèque, renouant difficilement avec l'année 1848 et s'efforçant même d'obtenir l'appui de la noblesse réactionnaire, défendait avec hésitations le programme basé sur le droit d'Etat historique de la Couronne de Bohême, au delà des frontières de l'empire des Habsbourg se développait une action qui — en liaison étroite avec les cercles à la maison, sans lesquels la chose ne pouvait être réalisée — avait pour but la destruction de l'Autriche et sur ses débris le rétablissement de l'indépendance tchèque.⁴⁾ Une pléiade de Tchèques orientés contre l'Autriche était alors active en Europe occidentale et en Italie. On peut même dire que presque chaque Tchèque, une fois dépassées les frontières de l'Autriche, commençait à se manifester dans le sens de la lutte de la libération nationale contre l'Autriche, ce qui était en connexion étroite avec le fait que les années soixante et notamment leur début étaient marqués dans toute l'Europe par l'attente soit de la désintégration de l'Etat des Habsbourg, soit de sa transformation substantielle. Le question tchèque fut donc exposée nouvellement pour le public européen (à partir de 1859) notamment grâce à J. V. FRIČ et à sa femme Anne qui prirent la tête d'un mouvement de Tchèques à l'étranger, ramifié en France, en Angleterre, en Italie, en Allemagne et en Suisse et relié naturellement aux milieux tchèques en Autriche. Un écho percutant eut dans les pays tchèques le mensuel „Čech (La voix libre de Bohême)“ que J. V. Frič éditait en 1861 à Genève et qui était rempli d'attaques contre l'Autriche et la Russie tsariste et qui soutenait non seulement la lutte de libération nationale des Tchèques, mais également des Polonais.

La conception des „légions“ (tchèque et slovaque) qui seraient constituées en Italie et seraient composées „de jeunes gens qui se seraient décidés pour la désertion“ et qui jouèrent un rôle important lors de la

⁴⁾ A cet égard notamment V. Žáček dans: Česko-polský sborník věd. prací (Recueil tchéco-polonais de travaux scientifiques), I, 1955, p. 430 et s.; I. PFAFF, Jan Neruda etc., Rozpravy ČSAV, 1963; M. Šesták: Revoluční spolupráce (La coopération révolutionnaire), Rozpravy ČSAV, 1965.

libération du peuple tchèque et slovaque et lors de la destruction de l'empire des Habsbourg, fut élaborée déjà au cours des années 1861—62. Derrière les frontières de l'empire se présentait une possibilité réelle de coopération entre les Tchèques orientés contre l'Autriche avec non seulement les Polonais, les Italiens et les Yougoslaves, mais aussi avec les Hongrois et les Roumains; l'éventualité était prise en considération d'une „séparation des Slovaques de la Hongrie et de leur union avec les Tchèques“. Une analogie de la lutte pour le droit d'Etat tchèque, même avec les deux variantes de la motivation (motivation historique et motivation basée sur le droit naturel) présentait au cours des années soixante la lutte pour le droit d'Etat de la Croatie. Il fut déjà plusieurs fois constaté que les Tchèques considéraient au cours des années 1863—1864 le soulèvement polonais comme leur propre lutte. Les radicaux tchèques, que ce fut à la maison ou à l'étranger, commencèrent de réaliser la participation volontaire au soulèvement polonais et ils préparaient même la constitution d'une légion tchèque.

Il est impossible de séparer artificiellement les activités à l'étranger de J. V. Frič et des autres patriotes tchèques de l'évolution à la maison, dans les pays tchèques. L'un était inséparablement lié à l'autre et ce que les Tchèques manifestaient à l'étranger était l'expression libre et non freinée de ce que désiraient les larges couches populaires dans la patrie et ce qui était impossible d'exprimer librement à elles et à plus forte raison encore à leurs représentants à la maison.

Ces actions constituaient d'une part un écho et le résultat des événements qui se passaient en Autriche et d'autre part elles influençaient à leur tour ces événements, aiguisaient les conflits, aidaient à les faire apparaître et finalement elles pouvaient contribuer à montrer les côtés faibles des événements en question.

Un des côtés faibles était le manque d'une direction révolutionnaire à la maison. En Bohême bientôt des voix surgirent qui s'élevèrent contre le fait que la lutte contre l'Autriche était conduite de la même manière que la lutte contre le régime tzariste en Russie. On argumentait de nouveau avec les prétendues mauvaises expériences faites avec le radicalisme en 1848. Des doutes surgissaient au sujet de la possibilité d'une existence politique indépendante de l'Etat tchèque sur le plan international, compte tenu du danger allemand d'une part et du danger provenant de la Russie tzariste d'autre part. Et notamment — et cela ne se disait pas si ouvertement — il existait naturellement une crainte devant une radicalisation sociale des masses qui irait parallèlement avec la radicalisation dans le domaine de la libération nationale.

Malgré toute une série des faits indiscutables (dont le nombre augmentera probablement encore avec le temps), témoignant des forts courants révolutionnaires dans le mouvement de libération nationale tchèque au cours des années soixante, il faut, je pense, évaluer la situation globale d'une façon sobre.

A la situation réelle correspondait en somme le memorandum des 66

députés de la diète tchèque du 11 juillet 1865, remis un mois plus tard par l'empereur „ad acta“. Il demandait „pour notre nation tchécoslave“ le rétablissement de l'Etat historique de la Couronne de Bohême avec la Chancellerie de Bohême et les Etats généraux et dans ce sens une transformation fédérale de l'empire, au sein duquel l'Etat tchèque serait placé au pied d'égalité avec l'Etat hongrois, voire avec l'Etat réunissant la Croatie, la Slovénie et la Dalmatie.

Un facteur qui gagnait en importance dans cette connexité justement au cours des années soixante était la peur de l'isolement de la nation tchèque en Europe centrale, une peur qui pénétrait instinctivement dans les couches populaires les plus vastes et qui était identique avec la crainte d'autres pays également que suscitait l'Allemagne en voie d'unification. C'est déjà plusieurs fois que l'attention fut attirée vers ces motifs „anti-allemands“ de la politique officielle tchèque lors de la solution du problème tchèque. En ce qui concerne les larges masses du peuple tchèque, cette chose devint bien manifeste au cours de l'année de la crise de 1866, lorsque J. V. Frič prit la décision de s'orienter vers Berlin et de nouveau en 1871 lorsque des signes devinrent apparents que la population allemande de la Bohême et de la Moravie tendait vers „l'empire“, vers „la mère Germanie“ etc.

Certains nouveaux phénomènes se produisirent au sein du mouvement de libération nationale tchèque au cours des années 1867—1871 lorsque — suscitée par le compromis austro-hongrois — arriva une puissante vague de radicalisme dans le domaine du droit d'Etat, englobant la nation toute entière, de radicalisme légalisé déjà toutefois en partie par les droits civiques généraux, ancrés dans la Constitution de décembre 1867 et par les lois sur le droit de coalition et de réunion, qui précédaient étroitement les lois constitutionnelles. Il faut souligner dans cette connexité les rassemblements de la population, parfois petits, parfois grands et parfois même impressionnants, qui commencèrent le 10 mai 1868 par le rassemblement mémorable sur les flancs de la montagne Říp et qui se répandaient comme une lavine non seulement en Bohême mais aussi en Moravie et en Silésie, dans toutes les régions habitées par le peuple tchèque et cela nonobstant le fait que les autorités interdisaient ces manifestations.⁵⁾ De ce milieu prirent leur origine au mois d'août 1868 les deux Déclarations, à savoir celle des députés du bloc bourgeois de la diète de Bohême (22 août) et de certains membres de la diète morave (25 août) comme expression officielle de la plus radicale des tendances tchèques de libération nationale.

L'importance des Déclarations fut énorme et ne fut pas appréciée à sa juste valeur dans la littérature plus récente. Elle mériterait certainement une analyse monographique spéciale. Après les Déclarations étaient orga-

⁵⁾ Voir à présent J. Purš: Táborý etc., dans: Čs. čas. hist., VI, 1958; en ce qui concerne la littérature ancienne, J. Arbes: Pláč koruny České (Les pleurs de la Couronne de Bohême), 2^{ème} ed. 1894, p. 126—418.

nisés des rassemblements du peuple, lors desquels se produisaient des conflits avec la police, avec les autorités et avec l'armée; ces conflits avaient nettement le caractère de révoltes contre le gouvernement, la dynastie, l'empire et en partie aussi contre les Allemands. Les rapports secrets destinés pour le gouvernement parlaient de préparatifs pour une révolution, c'est à dire pour une révolution essentiellement nationale.

Les conquêtes du mouvement tchèque à l'égard de Vienne, telles qu'elles furent finalement incorporées dans les „arrangements“ (articles fondamentaux) de 1871 ne correspondaient naturellement pas — et de loin — à ce que la nation attendait après les actions prises au cours des quatre années révolues. Cela était probablement aussi une des principales causes du phénomène apparemment surprenant qu'après l'échec des pourparlers officiels à la fin du mois d'octobre de 1871 il n'y eut pas de manifestations extrêmes du mécontentement des masses. Le gouffre existant entre le peuple tchèque et sa conception de la lutte de libération nationale d'une part et l'utilisation politique officielle de cette lutte par les éléments bourgeois et les grands propriétaires terriens d'autre part et que nous avons constaté déjà dans d'autres situations, atteignit ici ses dimensions maximum.

Le legs politique des démocrates révolutionnaires tchèques envahit cependant aussi des sphères encore plus immédiatement proches des masses populaires que ne l'est le domaine de la culture. Il continuait à vivre, à durer et à agir dans sa composante qui avait pour contenu la libération nationale d'une part dans le mouvement ouvrier, où il s'unit au programme social et d'autre part — notamment dans les années quatre-vingt-dix — dans un nouveau mouvement de la jeunesse, notamment estudiantine. Il a laissé une nette trace aussi dans le mouvement des Sokol. Là toutefois, déformé de diverses manières et voilé, il devint en grande partie serviteur de la bourgeoisie tchèque sous l'influence de laquelle et parfois même sous la direction de laquelle commençait à tomber non seulement le mouvement des Sokol, mais finalement la jeunesse (les étudiants).

Une série de documents existe prouvant que même le mouvement ouvrier naissant, sur la structure idéologique duquel dans le milieu riche en conflits de l'empire des Habsbourg le dernier mot ne fut pas encore, comme il semble, dit⁶⁾ était profondément pénétré par les tendances en faveur de la libération nationale. La littérature marxiste traditionnelle envisageait cette chose comme un obstacle nationaliste bourgeois à l'unification du prolétariat dans un ensemble multinational et ceux des représentants du mouvement ouvrier tchèque qui défendaient dans les années soixante en même temps la ligne de libération nationale étaient désignés sommairement comme agents de la bourgeoisie, voulant séduire le mouvement ouvrier sur des fausses routes.

Il faut comprendre que même le mouvement ouvrier constituait dans ses débuts une composante importante de la lutte pour la libération nationale.

La critique ouvrière de la doctrine du droit d'Etat bourgeois, qui commença au cours des années soixante-dix, n'était pas en fait dirigée tellement contre le programme de l'indépendance tchèque en tant que tel, mais plutôt contre l'abus des devises de la lutte en faveur du droit d'Etat dans le but d'une part d'émousser le tranchant de la lutte de classes de la classe ouvrière et d'autre part de préparer

⁶⁾ Comp. à présent Zd. Šolle: *Internacionála a Rakousko* (L'Internationale et l'Autriche), 1966; le même auteur dans: *Historica XIII*, Praha 1966, p. 217—225.

le terrain pour un Etat tchèque bourgeois, tel qu'il devint une réalité après la constitution de la République tchécoslovaque.

Un mérite historique du mouvement politique embrassant la nation toute entière au cours de la période entre les arrangements austro-hongrois et l'échec des dits „articles fondamentaux“ reste le fait que le but de l'indépendance de l'Etat tchèque pénétra profondément et durablement dans la conscience des masses dans tous les trois pays de la Couronne de Bohême et influença même par l'intermédiaire de la génération suivante profondément l'évolution future, notamment en ce qui concernait la préparation de la révolution nationale et démocratique au cours des années de la première guerre mondiale, où l'étacité tchèque devint l'étacité tchécoslovaque.

Parmi les documents officiels, la meilleure manifestation après les Déclarations de 1868 resta en fait le „Pro memoria“ généreux et progressiste des députés tchèques du 8 décembre 1870 qui mettait l'accent sur le „droit d'autodétermination libre des nations“ et contenait notamment aussi des aperçus poignants relatifs aux problèmes de la politique internationale tchèque naissante.

Parmi les documents non officiels citons au moins la brochure de K. MATTUŠ, *Několik myšlenek o českém státu* (Quelques idées relatives à l'Etat tchèque) qui part, certes, de l'existence de fait de l'„empire“ en tant que système d'Etats, mais où est également examinée la possibilité que „la nation tchèque soit définitivement détournée... de l'empire“. Logiquement apparaît ici même l'idée d'„abandonner la fédération“ des Etats, constituant jusqu'ici l'empire des Habsbourg et de renouveler pour la nation tchèque un Etat absolument indépendant, au sujet de la communauté duquel avec d'autres Etats il serait pour le moment prématuré de réfléchir. La brochure de Mattuš constituait déjà directement un essai portant sur les „idées de base de la Constitution“ de l'Etat tchèque futur, dont l'auteur était persuadé qu'il serait rétabli dans un avenir proche. Le chapitre sur la constitution de l'Etat tchèque commence, ce qui est bien caractéristique, de la façon suivante:

„L'Etat tchèque est composé de trois pays, de la Bohême, de la Moravie et de la Silésie, dont chacun jouit, suivant l'évolution historique, d'une vaste autonomie.“

Cela est très caractéristique pour la période dans laquelle entra le mouvement de libération nationale tchèque.

*

La méthode que nous venons justement d'esquisser et que nous avons essayé d'appliquer pour le moment à la période allant jusqu'à 1871 dans les deux études citées et publiées dans les „Právněhistorické studie“, doit être appliquée aussi aux 47 ans qui restent de la lutte de libération nationale tchèque au sein de l'empire des Habsbourg. Le conflit entre ce que nous avons appelé „l'étacité populaire“ et la façon dont agissaient

les hommes politiques tchèques officiels continue, s'approfondit de temps en temps de façon extraordinaire et se manifeste presque jusqu'aux derniers moments de la première guerre mondiale. A la différence des années passées il n'y eut pendant cette période, jusqu'à 1917, aucun moment où une déclaration officielle d'un parti important ou d'un groupe important quelconque se serait approchée d'une façon quelque peu substantielle du processus intérieur de libération nationale qui continuait d'être une constante cachée et, au cours des diverses périodes, même la dominante de l'histoire tchèque.

Pour ce qui est des années soixante-dix il est possible d'attirer dans ce cas l'attention sur le revirement au cours des années 1878 et 1879, lorsque la direction de la politique tchèque prit la décision en faveur des „méthodes actives“ et cela d'abord à la diète du pays et ensuite aussi à la diète impériale à Vienne. Compte tenu de la façon dont le mouvement national se manifestait encore il y a à peine dix ans et de sa marche au cours de la période suivante, il est à peine possible de douter que les „Réserves dans le domaine du droit d'Etat“ qui accompagnaient ce revirement, n'étaient considérées par la nation que comme une manoeuvre tactique de la part des politiciens, qui ne reflétait pas du tout l'essence même de l'étacité tchèque, d'autant plus que la position traditionnelle déjà des masses populaires fut renforcée de la part du parti national conservateur tchèque par l'autocritique bien connue de Palacký de 1874 et de la part du parti national moderniste tchèque par l'appui donné au „droit naturel“ de la nation à avoir sa vie d'Etat propre, comme le formula en 1876 E. Grégr.

Les Réserves des députés tchèques dans le domaine du droit d'Etat, qui furent lues le 9 octobre 1879 à la réunion de la Chambre des députés à Vienne (avec la date du 23 septembre) étaient très faibles et comptent nettement parmi les actes officiels de la politique tchèque qui ne témoignent que de loin des tendances en faveur de la libération nationale. Sauf la mention portant sur la „Couronne tchèque“, qui était certainement importante, il s'agissait dans ce cas sur le plan idéologique même d'un pas en arrière en comparaison avec la protestation que les députés tchèques avaient soumis une année auparavant (le 24 septembre 1878) lors de leur entrée à la diète du pays de Bohême. Là le postulat d'une „autonomie de ce royaume“ s'appuyait expressément sur le „droit naturel et historique d'autodétermination“, ce qui manqua dans les „réserves“ de 1879.

D'autre part nous ne pouvons plus nous contenter aujourd'hui de désigner ces réserves, de même que les autres protestations pendant la période allant de 1878—79 jusqu'à la première guerre mondiale, comme une „démonstration vide de sens“ ou même comme une „comédie“ (voir Přehled českých dějin [L'aperçu de l'histoire tchécoslovaque], II—1, 1960, page 601). Ces choses avaient tout de même un sens politique et juridique. Cela est confirmé également par le fait que l'on admet en même temps que les réserves dans le domaine du droit d'Etat furent faites „afin de

satisfaire les couches populaires tchèques", ce qui constitue certes en soi une motivation suffisante de ces actes. Il est bien difficile en effet de réfuter l'opinion que les „sentences juridiques sur le droit d'Etat" manquaient de sincérité et étaient entachées de mensonges de la part de la bourgeoisie tchèque; nous ne pourrions point esquiver d'autre part la question de savoir à qui ces „sentences" étaient destinées et pourquoi les hommes politiques officiels étaient obligés d'y avoir recours. Est-ce que le fait que les masses des électeurs exigeaient de leurs députés au moins ce minimum et qu'elles le défendaient de tout coeur, avec toute leur persuasion intérieure, ne signifie qu'au moins ainsi, provisoirement et compte tenu de la situation, sont assurés les buts de la libération nationale? De tout ce que nous connaissons au sujet de la période d'après 1871 dans notre pays il résulte que dans les milieux tchèques la notion du „droit d'Etat" devint dans les couches populaires les plus vastes l'analogie de la „Home rule" que était alors sur une île lointaine de l'Europe occidentale l'enjeu d'une lutte contre la domination britannique.

Vers la fin des années quatre-vingt la vague d'indignation nationale face à la politique du gouvernement, qui menaçait l'enseignement secondaire tchèque (1887) — (il y avait encore d'autres incitations cependant), montre le mieux comment la direction officielle du parti national conservateur a perdu le contact avec la nation. Une manifestation, certes voilée, des traditions populaires de l'étacité tchèque, très claire pourtant pour tous les contemporains, de même que pour tout observateur actuel, devint le mouvement suscité par la déclaration faite par le prince Karl von Schwarzenberg à la diète tchèque (le 25 novembre 1889), que les hussites étaient „une bande de voleurs et d'incendiaires, des communistes du 15^{ème} siècle". Il s'agissait à l'époque d'honorer à Prague par une plaque commémorative la mémoire de Jean Huss et la réaction vraiment populaire contre la déclaration du prince fut en vérité stupéfiante. Il s'agissait là de beaucoup plus que de Huss et des hussites, de même que lors des élections à la diète du pays au cours de cette même année, lorsque les électeurs ont abandonné le parti national conservateur trop „pro-gouvernemental" où lors de la résistance de toute la nation contre les accords de Vienne appelés „ponctations" de 1890, où surgit la menace que le cadre historique de l'Etat tchèque serait détruit par l'application de la division ethnique.

L'offensive du parti national moderniste (les „Jeunes-Tchèques"), conduite sous le mot d'ordre de la lutte contre le gouvernement, auquel on reprochait „une avance constante des efforts de centralisation, avec le but de liquider l'individualité historique et politique du Royaume de Bohême et de son indépendance séculaire" connut un plein succès. Les „Jeunes-Tchèques" firent lors des élections pour la diète du pays en 1889 la campagne électorale expressément au nom de la lutte pour „l'indépendance de l'Etat tchèque dans les limites de l'empire autrichien". Logiquement et juridiquement il s'agissait d'une formulation qui comportait des contradictions intérieures („indépendance" allait difficilement de pair avec „limites"), mais qui convenait justement à cause de cela. Les électeurs comprenaient que dans les circonstances données cela était l'unique moyen comment légaliser le programme de la lutte pour la libération nationale et d'autre part cela faisait le programme acceptable même pour les éléments timides ou conservateurs.

Bientôt après, la fermentation politique éclata en des manifestations orageuses de la jeunesse ouvrière et estudiantine dans les rues de Prague, au cours desquelles les manifestants appuyaient les revendications dans les domaines national, démocratique et social. Il s'agissait de manifesta-

tions dirigées nettement contre l'Autriche, contre le cléricalisme, contre la suprématie de la minorité allemande, contre l'exploitation des ouvriers, contre l'opportunisme „sage“ dans la politique tchèque officielle, contre la bureaucratie, contre les règlements électoraux insoutenables, contre l'oppression sociale et nationale et cela d'une façon définitivement hostile à la dynastie des Habsbourg, comme si celle-ci personifiait directement l'état des choses et ses racines historiques.⁷⁾ En conséquence de tout cela le gouvernement déclara le 12 septembre 1893 à Prague et dans les districts de Vinohrady, de Karlín et de Smíchov l'état d'urgence, lequel dura presque deux ans.

Il est impossible aujourd'hui de ne pas voir dans les événements de 1893 et notamment dans le mouvement de la „Omladina“ une nette tendance à la libération nationale, à la destruction de l'Autriche et au rétablissement de l'Etat tchèque; cette lutte était en même temps appuyée par une nouvelle vague de littérature relative au droit d'Etat. Parmi les faits auxquels la récente littérature historique attira l'attention figure la manifestation populaire qui eut lieu à Říčany le 25 juin 1893 et où l'on parlait ouvertement de l'Etat tchèque, en conséquence de quoi l'assemblée fut dissoute par la police. Dans les archives de la police de Prague se trouve même un témoignage qu'au mois d'août 1893 il y eut une nouvelle discussion publique sur la „république tchèque“ future.

La lutte pour la libération nationale dans les pays tchèques fut à cette époque suivie déjà par les Tchèques résidant aux Etats Unis d'Amérique, qui avaient notamment leur „Comité national“, une organisation qui renouait par son nom avec les traditions de 1848.

Un nouvel état d'urgence fut proclamé le 2 décembre 1897 à Prague et dans les districts judiciaires adjacents en connexité avec des nouvelles manifestations anti-autrichiennes et anti-allemandes dans les rues de Prague, dont les motifs étaient également plus larges, notamment sociaux et nationaux. La question tchèque commençait de nouveau attirer l'intérêt international.⁸⁾

Tout semble indiquer qu'également au sein de la classe ouvrière tchèque le courant de fond de la lutte de libération nationale continuait à agir, bien que les députés sociaux-démocrates tchèques au parlement de Vienne aient fait le 30 mars 1897 une déclaration „contre le droit d'Etat“. Cet acte visait d'ailleurs seulement la forme de la lutte de libération nationale telle qu'elle était pratiquée par la bourgeoisie tchèque et non pas la lutte de libération nationale elle-même. Même la conclusion de ce document en témoigne, où il est dit:

⁷⁾ A cet égard notamment J. Havránek dans: Acta Univ. Car., Hist. Univ. Car. Prag, 1961 et le même auteur: Boj za všeobecné etc. hlasovací právo (La lutte pour le droit de vote général etc.), Rozpravy CSAV, 1964; Fr. Červinka: Boje a směry (Les luttes et les orientations), 1962; le même auteur, Český nacionalismus (Le nationalisme tchèque), 1965 — cet ouvrage se réfère également à une série d'autres questions soulevées dans ce rapport.

⁸⁾ Comp. J. Kořalka: Všeněmecký svaz (Le Bund panallemand), 1963, p. 48—50.

„La libération également de notre nation du joug politique déshonorant, de l'asservissement social et de l'oppression nationale ne peut se faire que par la victoire du socialisme ...“

On peut dire en somme qu'aux confins du 19^{ème} et du 20^{ème} siècle et sous le manteau légal de la doctrine traditionnelle sur le droit d'Etat, qui devint une réelle doctrine politique spécifiquement tchèque, se développa, comme sous une couverture protectrice, le mouvement de libération nationale du type moderne, avec une quantité de couleurs et de teintes à son intérieur, parmi lesquelles ne manquait même pas le ton d'un impérialisme moderne tchèque. De temps en temps ce mouvement trouva son expression dans des regroupements politiques d'un caractère très peu officiel et même au contraire de caractère marginal, en luttant dans des milliers de cas concrets et pratiques, qu'apportait la vie quotidienne en Autriche, de plus en plus riche en conflits intérieurs et — lorsque nous avons en vue aussi l'évolution de la Slovaquie — dans tout l'empire austro-hongrois.

Cette manière intérieure de penser, foncièrement anti-autrichienne et cette tendance favorable au rétablissement d'un Etat national propre, se développent chez les Tchèques dans des conditions où un conflit ouvert semble indésirable et où l'on attend le moment favorable afin que ce qui est en fait la pensée univoque puisse se manifester également de façon publique sans danger majeur. Dans la sphère de la vie publique, notamment dans la presse quotidienne et dans les magazines, dans les publications courantes, dans les déclarations faites au sein des fors autonomes, dans les diètes des pays et au parlement de Vienne, la situation faisait que la résistance contre l'Autriche et les tendances favorables à la constitution d'un Etat tchèque indépendant, voire d'un Etat tchécoslovaque, se manifestaient sous des formes de compromis, par des projets de solution passagères, provisoires, suivant un système de buts partiels progressivement atteints et dont le but final pouvait tout de même être à la fin l'accès à l'indépendance nationale totale. De là vient la force vitale des divers plans de fédéralisation ou d'organisation nouvelle de l'empire des Habsbourg, dont il est néanmoins impossible — dans la mesure où avant la première guerre mondiale ils étaient à un certain moment donné acceptés par des autorités plus ou moins importantes parmi les représentants tchèques — de tirer des conclusions d'ordre général sur la manière pro-autrichienne de penser de leurs auteurs et d'autant moins de conclure que ces derniers se seraient opposés à l'idée du rétablissement de l'Etat tchèque et à l'idée de l'indépendance nationale tchèque, voire tchécoslovaque. Cela est vrai notamment aussi du parti social-démocrate tchèque.

Il s'agit là d'une situation très particulière, mais point unique. Elle apparaît dans tous les régimes où l'oppression ne permet pas de poser ouvertement les postulats maximum et où ceux qui sont frappés par l'oppression n'ont pas d'autre moyen que de présenter des postulats de compromis, à caractère provisoire. A une contradiction analogue devaient

faire face également ceux qui, en tant que socialistes conscients de classes, devaient prendre la décision s'il était nécessaire de donner la priorité à la révolution sociale dans l'ensemble étatique des Habsbourg devant la révolution nationale et dans quelle mesure peut être l'une ne pouvait pas se faire sans l'autre.

Il existait là une contradiction entre les désirs, les aspirations et les buts d'une nation non indépendante, poussée par l'évolution moderne et les traditions historiques vers la conquête de l'indépendance d'Etat et de la justice sociale et les déclarations de ses représentants officiels qui agissaient au sein du système de la démocratie bourgeoise proclamée, mais en même temps dans les conditions d'une oppression politique qui ne permettait pas d'une part une expression adéquate et légale de ces aspirations et de ces buts et qui conduisait d'autre part dans la pratique quotidienne couramment à des formules entachées de compromis et parfois même de désaveu.

La contradiction, si souvent constatée par nous déjà, entre la nation et sa direction politique officielle devint très manifeste en 1912, lorsque le public tchèque soutenait sous les formes les plus diverses la lutte du Monténégro, de la Serbie et de la Bulgarie contre la Turquie, alors que les politiciens tchèques à Vienne votaient pour les projets de lois dont le but était de préparer l'empire pour une intervention dans les Balkans. L'enthousiasme pour la lutte de libération nationale dans les Balkans se transformait alors logiquement en des manifestations contre l'empire autrichien et contre la dynastie, comme cela dut être constaté à l'époque couramment par les sources officielles.⁹⁾

La découverte, au mois de mars de 1914, du fait que dr. K. Šviha, député au parlement de Vienne et président du groupe des députés du parti national-socialiste, rendait à la police des services de renseignement, démontra l'unité politique et morale étonnante de tout le public tchèque à l'égard de ce „crime contre la nation toute entière“ comme l'appella alors B. Šmeral. La littérature historique récente (J. Beránek, J. Pichlík, L. Otáhalová etc.) vérifie de nouveau l'attitude spontanée anti-autrichienne du peuple tchèque, l'attitude favorable des masses à l'égard de la lutte de libération nationale dans les connexités de la première guerre mondiale et cela dès le début de la guerre. Le mouvement national croît irrésistiblement sans égard à la direction officielle et en somme également indépendamment des activités organisées par les partis politiques etc. La contradiction entre l'attitude du peuple tchèque, y compris les intellectuels patriotes — et notamment les représentants de la science et de la culture — d'une part et la direction des partis politiques tchèques et des organisations bourgeoises tchèques qui profitaient économiquement de la guerre d'autre part, devint encore plus accentuée au cours des années 1915—1916, lorsque le gouvernement autrichien com-

⁹⁾ M. Paulová: *Balkánské války etc.* (Les guerres des Balkans etc.), Rozpravy ČSAV, 1963.

mença à forcer les représentants politiques tchèques qui n'étaient pas en prison de faire des déclarations en faveur de l'Autriche. Au printemps de 1917 les changements intérieurs dans l'empire des Habsbourg, l'écho de la révolution démocratique bourgeoise en Russie, l'évolution de la guerre et apparemment aussi des connexités relatives à la résistance commune tchécoslovaque à l'étranger amenèrent dans les pays tchèques une cristallisation presque absurde de cette contradiction déjà traditionnelle.

Au nom de la nation — déjà „tchécoslovaque“ — les intellectuels tchèques (les „écrivains“) s'adressèrent par une lettre commune (un „manifeste“) aux „députés tchèques au Parlement impérial“, afin d'inciter ceux-ci à une prise de position politique ferme au parlement de Vienne, lequel était convoqué pour le 30 mai. Ils ne formulaient pas des postulats concrets (c'est pourquoi aussi l'appel passa la censure), mais dans le contexte de l'évolution centenaire il était clair à chacun ce que „la nation exige“ et quel est le programme que les députés doivent „développer devant le for de l'Europe toute entière et le défendre ensuite jusqu'au bout...“, exiger qu'il soit rempli sans réserves, car le peuple tchèque ne l'abandonna jamais, des coeurs tchécoslovaques jamais la foi ne disparut qu'il serait glorieusement réalisé dans l'avenir“. „Si vous n'êtes pas en mesure de donner satisfaction à tout ce que la nation exige de vous et ce qu'elle vous impose, renoncez plutôt à vos mandats...“ voilà les mots qui figurent à la fin de ce document remarquable qui joua, en tant qu'essai, d'ailleurs couronné de succès, à faire disparaître le gouffre traditionnel dont il était question, un rôle extraordinairement important et absolument positif au moment historique donné.

Il est inutile de rappeler dans cette connexité le cours des événements ultérieurs. Il s'agit de dates qui seront rappelées toujours de nouveau à l'occasion du cinquantième anniversaire de l'année 1918. Soulignons seulement que le 28 octobre, qui devint pour beaucoup d'entre nous un moment inoubliable de notre vie, que ce soit à Prague ou ailleurs, fut en fin de compte le fruit d'une „interprétation populaire“ de la situation créée par deux actes internationaux (la note de Wilson du 18 octobre et son acceptation par Andrassy le 27 octobre) d'une interprétation qu'il s'agissait d'une capitulation inconditionnelle de l'empire austro-hongrois qui demandait dans les régions tchèques et slovaques nécessairement une prise de pouvoir par le peuple tchécoslovaque dans le sens de tout ce qui avait été proclamé à la maison et à l'étranger au cours des années récentes de même qu'au cours des décennies longtemps révolues comme le but suprême („le rêve de tout temps“) de l'évolution nationale.¹⁰⁾

¹⁰⁾ Une présentation précieuse du complexe de problèmes en question contient l'ouvrage de K. Pomajzl: Vznik ČSR 1918 (L'origine de la République tchécoslovaque en 1918), Praha 1965, notamment les pages 11, 19, 51–53.

Úkoly, postavení a organizace hospodářské arbitráže v nové soustavě řízení národního hospodářství

Задачи, положение и организация хозяйственного арбитража в новой системе управления народным хозяйством

Die Aufgaben, Stellung und Organisation der Wirtschaftsschiedsgerichte im neuen System der Lenkung der Nationalökonomie

JAROSLAV OEHM

ÚVOD

Nová soustava řízení národního hospodářství, jejíž některé prvky byly uvedeny v život v roce 1966, je založena na zcela nových principech vyjádřených v pojmu „ekonomické řízení“, které je nutno chápat jako ekonomické usměrňování činnosti podniků.¹⁾

Tento model řízení má především posílit význam zbožně peněžních vztahů mezi podniky, což by nebylo možné bez důsledného osvobození podniků od administrativních pout zdůrazněním samostatnosti jejich ekonomického i právního postavení; důsledkem toho má být uvolnění napětí mezi zdroji a potřebami. Rovněž se mění pojetí funkce plánu, který se má přeměnit z nástroje direktivního systému řízení v aktivního činitele, který by za pomoci ekonomických nástrojů vedl k rozšiřování výroby.

Zcela nové hospodářskoprávní vztahy — nové pojetím i svým názvem — jsou jako *vztahy obchodní*²⁾ charakterizovány:

a) omezeným a přitom přesně stanoveným rozsahem oprávnění nadřízených orgánů k zásahům do činnosti podřízených organizací; v budoucnu musí být toto oprávnění ještě více omezeno, než je tomu dnes a v konečném řešení se musí přeměnit na úplné ekonomické řízení;

b) volným výběrem dodavatele a odběratele; dnes je tato zásada zakotvena v ust. § 82 vl. nař. č. 100/1966 Sb. o plánovitém řízení národního

¹⁾ S. Stuna: Ekonomické řízení a státní správa, Nová mysl 1967, č. 6, str. 10.

²⁾ O. Karen: Právo socialisticky podnikat, Arbitrážní praxe 1966, č. 10, str. 353; stejného termínu používá např. vl. nař. č. 100/1966 Sb. (§ 82).

hospodářství. V praxi však její uskutečňování naráží na potíže spočívající v dosud omezeném výběru dodavatelů;

c) vzájemnou dohodou organizací o dodávkách a službách;

d) nutností legislativní úpravy soutěžního práva, což se jeví jako důsledek výše uvedených změn.³⁾

Všechny tyto aspekty nové soustavy řízení se projevují nejen v oblasti hmotného práva hospodářského (samozřejmě se projevují i v ostatních právních odvětvích), ale musí se projevit i v úkolech a postavení orgánů arbitráže a v arbitrážním právu procesním.

I.

ÚKOLY HOSPODÁŘSKÉ ARBITRÁŽE V NOVÉ SOUSTAVĚ ŘÍZENÍ⁴⁾

Hospodářská arbitráž působí ve sféře našeho národního hospodářství jako jeden ze státních orgánů. Činnost, kterou arbitráž vykonává, je dána, resp. blíže vymezena úkoly, zakotvenými v zákoně č. 121/1962 Sb. o hospodářské arbitráži (dále jen „zákon“).

Tyto úkoly, jež jsou uvedeny v § 1 zákona, platí pro všechny sektory hospodářské arbitráže, tj. jak pro státní, tak i pro resortní a družstevní arbitráže.

Hlavním, základním úkolem hospodářské arbitráže je — podle platné právní úpravy — *organizovat, upravovat a kontrolovat dodavatelsko-odběratelské a majetkové vztahy mezi socialistickými organizacemi*. Je třeba si však uvědomit, že toto vymezení hlavního úkolu bylo charakteristické právě pro direktivní soustavu řízení. Proto byla arbitráži dána i mnohá významná oprávnění, jako např. oprávnění zahájit arbitrážní řízení z vlastního podnětu, právo arbitráže spočívající v tom, že není vázána návrhy stran a nakonec i oprávnění podle § 26, odst. 2 zákona, které umožňuje arbitráži „založit, změnit nebo zrušit právní poměr mezi organizacemi, mezi nimiž je hospodářský spor“.

Taková „organizace, úprava a kontrola“ vztahů, prováděná orgánem stojícím vně hospodářské činnosti podniku a hmotně za takový zásah neodpovědná, je v přímém rozporu se základními principy nové soustavy řízení.⁵⁾

³⁾ Velice zajímavou studii systémů řízení socialistického hospodářství publikovali J. Boguszak a Z. Jičínský pod názvem „Právo v různých systémech řízení socialistického hospodářství“, Právnícké studie 1967, č. 1, str. 31 a násl.

⁴⁾ V této kapitole se chci zabývat jen některými poznámkami, týkajícími se úkolů arbitráže v nové soustavě řízení. Podrobnou práci o této problematice napsali K. Svitavský a J. Feuereis jako výzkumný úkol ÚHP v roce 1967; zprávu o obhajobě viz Arbitrážní praxe 1968, č. 1. V podstatě stejnou problematikou se zabývá také M. Šimovič v článku „Poslanie a funkcia hospodárskej arbitráže v novej sústave riadenia“, Právny obzor 1967, č. 10, str. 865 a násl.

⁵⁾ Z tohoto hlediska je správné, že arbitrážní praxe dnes v podstatě nepřipouští používání výše citovaných oprávnění; viz např. i společný závěr vedení Státní arbitráže ČSSR a redakce časopisu Arbitrážní praxe, publikovaný v Arbitrážní praxi 1967, č. 8, str. 307.

Domnívám se proto, že v současné době se *stává základním úkolem hospodářské arbitráže ochrana práv a právem chráněných zájmů socialistických organizací*. Je samozřejmé, že musí jít o práva vyplývající z hospodářskoprávních vztahů, tj. vztahů vznikajících při řízení nebo při hospodářské (obchodní) činnosti socialistických organizací. Je rovněž jisté, že ochrana se uskutečňuje právě prostřednictvím rozhodování sporů.

Takto stanovený hlavní úkol hospodářské arbitráže také plně odpovídá požadavku, aby právní úprava hospodářské (obchodní) činnosti organizací se „omezila na základní obecná pravidla, stanovící rámec vzájemných vztahů těchto autonomních organizačních jednotek, přičemž konkrétní vztahy by byly formovány v rámci právních norem volnými dohodami spolupracujících partnerů“.⁶⁾

Úkolem arbitráže za této situace *nebude tedy formovat vztahy mezi organizacemi, ale poskytovat ochranu právům z těchto vztahů vznikajícím*. Úkoly arbitráže se tím nejen nesnižují, ale právě naopak zvyšují. Je nutné, aby tomuto novému základnímu úkolu byla podřízena veškerá činnost arbitráže. Ruku v ruce s tím jde ovšem požadavek výrazného zkvalitnění zejména rozhodovací činnosti.

Další úkoly, uvedené v § 1 zákona, *blíže stanoví jednotlivé formy činnosti hospodářské arbitráže*.

Základní úkol spolu s těmito dílčími úkoly tvoří jeden celek. Jestliže pod pojmem pravomoci rozumíme „oprávnění určitého státního orgánu vyvíjet činnost na daném úseku,⁷⁾ zejména pak oprávnění jednat a rozhodovat ve věcech určitého druhu“,⁸⁾ můžeme v podstatě říci, že komplex základního a dalších úkolů vymezuje *pravomoc hospodářské arbitráže v širším smyslu*.

Je nutné, aby pravomoc jednotlivých státních orgánů, působících v národním hospodářství (např. hospodářských ministerstev, státních komisí a jiných ústředních úřadů, národních výborů) byla, pokud možno, přesně ohraničena, aby nedocházelo k překrývání pravomocí. Některé činnosti jsou samozřejmě takového charakteru, že je provádějí všechny orgány (např. výchovná činnost, zevšeobecnování poznatků).

Pod pojem pravomoci v širším smyslu zahrnuji:

a) *pravomoc v užším smyslu*, tj. způsobilost vydávat právní akty; určuje, které právní prostředky jsou orgánu svěřeny k plnění úkolů;

b) *působnost (kompetence)*, tj. okruh otázek, ve kterých orgán vyvíjí činnost, tedy okruh vztahů, na něž se vztahuje pravomoc v užším smyslu.

Takto určená pravomoc v širším smyslu, tedy určená oběma složkami současně, je *atributem každého státního orgánu*, který tak odlišuje od jiného, nestátního orgánu. Zároveň však *rozhraničuje od sebe jednotlivé státní orgány*.

⁶⁾ S. Stuna: Ekonomické řízení a státní správa, Nová mysl 1967, č. 6, str. 10. Stejně tak i J. Boguszak, Z. Jičínský: Právo v různých systémech řízení socialistického hospodářství, Právnícké štúdie 1967, č. 1, str. 43 a násl.

⁷⁾ V tomto případě v oblasti hospodářskoprávní.

⁸⁾ S. Stuna a kol.: Hospodářské právo, učebnice, Orbis 1966, str. 468.

Je otázkou, zda je možné a vhodné používat, resp. zavádět nový termín „pravomoc v širším smyslu“. V literatuře jsou totiž pro označení souhrnné činnosti státních orgánů používány pojmy pravomoc, působnost a kompetence. Je ovšem třeba zdůraznit, že nikoliv jednotně. Tak např. Delong⁹⁾ rozumí pod pojmem kompetence jak působnost (okruh otázek, v nichž orgán vyvíjí činnost), tak i pravomoc (rozsah práv a povinností, které orgán pro plnění úkolů má). Zdůrazňuje, že „kompetenci nelze ovšem zužovat a omezovat jen na rozhodovací pravomoc, neboť obsahuje rovněž jiná oprávnění a povinnosti, jako např. organizační činnost, kontrola apod.“.¹⁰⁾

Naproti tomu Boguszak a Jičínský rozeznávají u státních orgánů pouze pravomoc (způsobilost vydávat právní akty) a působnost (kompetenci), za níž považují okruh vztahů, na něž se vztahuje pravomoc.¹¹⁾

Používání těchto pojmů není jednotné ani v právních předpisech (tak např. působnost i pravomoc užívá zák. 69/1967 Sb., o národních výborech; zákon 115/1964 Sb., o změnách v organizaci a působnosti některých odvětvových ústředních orgánů; též vyhláška 47/1967 Sb., o cenách a další normy; slova kompetence užívá např. důvodová zpráva k zákonu 121/1962 Sb., o hospodářské arbitráži).

Do pravomoci hospodářské arbitráže v širším smyslu patří:

1. projednávání a rozhodování hospodářských sporů mezi socialistickými organizacemi (rozhodovací činnost),
2. výchovná činnost,
3. signalizační činnost,
4. shromažďování a zevšeobecňování poznatků,
5. normotvorná činnost.

Rád bych se zde podrobněji zmínil pouze o dvou úsecích činnosti hospodářské arbitráže, a to o rozhodovací činnosti a o činnosti normotvorné.

ROZHODOVACÍ ČINNOST ARBITRÁŽE

Rozhodovací činnost je základním a současně i nejrozsáhlejším úsekem činnosti arbitrážních orgánů. Provádějí ji všechny arbitrážní orgány všech arbitrážních sektorů.

Nová soustava řízení zvyšuje nároky na kvalitu této složky arbitrážní činnosti,¹²⁾ neboť arbitráž se musí stát především ochráncem práv podniků a organizací. Při této své činnosti se řídí výlučně právním řádem.

Vymezení okruhu sporů (resp. vztahů, z nichž spory vznikají), které

⁹⁾ V. Delong: Orgány socialistického státu a státní správa, Acta Universitatis Carolinae Iuridica 1962, č. 2.

¹⁰⁾ V. Delong: Orgány socialistického státu a státní správa, Acta Universitatis Carolinae Iuridica 1962, č. 2, str. 17.

¹¹⁾ J. Boguszak, Z. Jičínský: Klasifikace státních orgánů, Acta Universitatis Carolinae Iuridica 1966, č. 4.

¹²⁾ J. Dohnal: Úkoly státní arbitráže v roce 1966, Arbitrážní praxe 1966, č. 1, str. 1.

projednává a rozhoduje hospodářská arbitráž, označují jako *procesní pravomoc*.¹³⁾ Jde o přesné stanovení této pravomoci v poměru k soudům, národním výborům, orgánům státní správy a hospodářského řízení. V rámci takto dané procesní pravomoci hospodářské arbitráže rozhoduje konkrétní spor ten orgán, který je k tomu procesně příslušný.

Pravomoc hospodářské arbitráže je vymezena v §§ 2 a 2a zákona:

1. *subjekty*, tj. stranami ve sporu, kterými mohou být pouze *socialistické organizace*. V případech posuzovaných podle § 2a zákona¹⁴⁾ stojí před arbitráží např. odpovědné ministerstvo nebo národní výbor vždy jako socialistická organizace, i když předtím, v prvotním hospodářském vztahu, vystupovaly jako orgány hospodářského řízení. Právě zde se musí v nové soustavě řízení důsledně prosazovat zásada rovnosti stran, zajišťující stejné postavení a stejná práva jak podřízené organizaci, tak i nadřízenému orgánu. Stejně tak jsou socialistickými organizacemi i ministerstva ve sporech o základní podmínky dodávky.

Nelze proto souhlasit s názorem A. Winterové,¹⁵⁾ podle níž je třeba výkladem § 1 zákona rozšířit okruh subjektů, podléhajících pravomoci arbitráže i na orgány státní správy a orgány hospodářského řízení. Je nutné si totiž uvědomit, že v řízení před arbitráží již tyto orgány v postavení orgánů hospodářského řízení nevystupují, ale jsou „normálními“ státními (hospodářskými nebo rozpočtovými) organizacemi.

2. *předmětem řízení*, neboť hospodářská arbitráž rozhoduje pouze tzv. *hospodářské spory*. Vyjádření věcné stránky tohoto pojmu je obsaženo v důvodové zprávě k zákonu o hospodářské arbitráži, kde se uvádí, že jde o spory z hospodářskoprávních vztahů, kterými jsou „dodavatelsko-odběratelské vztahy, ke kterým dochází v rámci vzájemné spolupráce socialistických organizací na plnění plánovaných úkolů“. Toto pojetí hospodářskoprávních vztahů vycházelo jednak z tehdy platných právních předpisů této oblasti, tj. občanského zákoníku z r. 1950 a zákona 69/1958 Sb., o závazkových vztazích mezi socialistickými organizacemi, jednak i z tehdejších názorů právní teorie. V době vydání zákona šlo o úplně nový pojem,¹⁶⁾ jehož obsah byl „velmi významný a také velmi sporný“.¹⁷⁾

¹³⁾ Podle Boguszaka a Jičínského je procesní pravomoc vlastně totožná s věcnou kompetencí. J. Boguszak, Z. Jičínský: Klasifikace státních orgánů, Acta Universitatis Carolinae Iuridica 1966, č. 4, str. 195.

¹⁴⁾ § 2a zákona podle novely č. 106/1967 Sb. o změně a doplnění zákona o hospodářské arbitráži zní:

„1. Hospodářská arbitráž projednává a rozhoduje též hospodářské spory o náhradu škody mezi organizacemi a orgánem hospodářského řízení v případech, kdy podle zvláštních předpisů tento orgán za škodu odpovídá.

2. Vláda může stanovit, ve kterých dalších případech hospodářská arbitráž projednává a rozhoduje spory mezi orgány hospodářského řízení a organizacemi, vznikající při řízení.“

¹⁵⁾ A. Winterová: Vztah pravomoci hospodářské arbitráže k pravomoci soudů, Acta Universitatis Carolinae Iuridica 1967, č. 1, str. 37 a násl.

¹⁶⁾ F. Dušánek: Rozhodovací pravomoc hospodářské arbitráže, Arbitrážní praxe 1964, č. 10, str. 345.

¹⁷⁾ A. Winterová: Vztah hospodářské arbitráže k pravomoci soudů, Acta Universitatis Carolinae Iuridica 1967, č. 1, str. 38.

Je ovšem třeba zdůraznit, že situace je dnes naprosto jiná, než byla v roce 1962, v době vydání zákona o hospodářské arbitráži. Od té doby byl vydán samostatný hospodářský zákoník a v právní teorii je již mnoha autory uznávána existence hospodářského práva jako právního odvětví. Teorie hospodářského práva zahrnuje pod pojem hospodářskoprávního vztahu široký okruh společenských vztahů. V komentáři k hospodářskému zákoníku je obsah tohoto pojmu vyjádřen takto: „Hospodářskoprávními vztahy jsou tedy vztahy, které vznikají při řízení národního hospodářství a hospodářské činnosti socialistických organizací mezi orgány hospodářského řízení a socialistickými organizacemi, jakož i mezi socialistickými organizacemi navzájem.“¹⁸⁾

Spory, vznikající z těchto vztahů, označujeme jako *spory hospodářské*.

A. Winterová se ve své práci snaží vyložit pojem hospodářský spor třemi způsoby, přičemž prvé dva sama považuje za nepřijatelné a nesprávné. Na rozdíl od ní nepovažují však za správný ani třetí výklad, podle něhož „hospodářským sporem je spor, který se zakládá na hospodářskoprávním oprávnění socialistické organizace, tj. po 1. 7. 1964, kdy nabyl účinnosti hospodářský zákoník, který vyplývá z hospodářského zákoníku, příp. z předpisů vydaných na jeho základě“.¹⁹⁾

Jak je patrné ze srovnání tohoto tvrzení s obsahem pojmu hospodářskoprávní vztah v dnešním pojetí, byl by výklad s. Winterové značně zužující. Podle něho by např. pod pojem hospodářského sporu nepatřily spory vznikající z nekalé soutěže a z průmyslových práv, ačkoliv pravomoc arbitráže k jejich rozhodování je dána. Rovněž problematické by bylo i rozhodování sporů, vznikajících při řízení národního hospodářství, ač i v těchto případech je arbitráž oprávněna k jejich rozhodování. Konečně by sem nemohly být zařazeny ani spory ze vztahů, vzniklých před účinností hospodářského zákoníku, tj. před 1. 7. 1964.

Z hlediska široce pojatého výkladu pojmu hospodářského sporu, který je, podle mého názoru, nutno vyvodit z obsahu pojmu hospodářskoprávního vztahu, naskytá se otázka, zda vůbec mohou existovat nějaké *spory mezi socialistickými organizacemi, jež by neměly charakter sporu hospodářského*. Domnívám se, že takové spory — i když pravděpodobně velice zřídka — existovat mohou. Šlo by např. o spor, v němž by se socialistická organizace domáhala nějakého plnění na spoluvlastnících (občanu a jiné socialistické organizaci), nebo o spory z nekalé soutěže či průmyslových práv, kde spolu s jednou ze socialistických organizací by vystupoval občan.

Takové spory by nemohly být pokládány za hospodářské spory a musely by být rozhodovány soudy.

¹⁸⁾ Komentář k hospodářskému zákoníku, Orbis, Praha 1965, str. 17. Na str. 18 se pak dále uvádí, že „jsou to ty ekonomické vztahy, které se realizují při celospolečensky řízeném procesu výroby a oběhu až po řízení základních organizačněprávních jednotek dělby práce, socialistických organizací a s nimi související směnné vztahy mezi socialistickými organizacemi navzájem“.

¹⁹⁾ A. Winterová: cit. práce, str. 39.

3. *rozsahem hospodářských sporů*, které arbitráž rozhoduje. Tento rozsah vyplývá z ustanovení § 2 zákona a z důvodové zprávy k němu.

Zde je nutno zdůraznit tendenci zákonodárce směřující k tomu, aby hospodářská arbitráž *rozhodovala zásadně všechny hospodářské spory* mezi socialistickými organizacemi.

Je třeba upozornit, že samo ustanovení § 2 zákona neuvádí skupiny sporů taxativním způsobem („zejména“); spolu s textem důvodové zprávy je pak třeba rozsah sporů, jež má arbitráž rozhodovat, vykládat skutečně extenzivním způsobem.²⁰⁾

Tuto zásadu výhradní rozhodovací pravomoci hospodářské arbitráže zdůrazňují i ustanovení zákona o výjimkách z ní. Tyto výjimky stanoví § 2, odst. 2 zákona (určuje pravomoc soudu v hospodářských sporech), § 2, odst. 3 zákona (určuje pravomoc jiného orgánu podle zvláštních předpisů) a na přechodnou dobu § 49, odst. 3 zákona ve znění vyhl. 116/64 Sb. (určuje na přechodnou dobu pravomoc soudu).

Ačkoliv je rozsah pravomoci arbitráže takto široce vymezen, zůstává skutečností, že některé arbitrážní orgány ještě v nedávné minulosti odmítaly rozhodovat spory, které nespadaly do některé ze skupiny sporů uvedených v § 2, odst. 1 zákona. Zákon zde příkladmo rozlišuje spory předšmluvní, majetkové a spory o základní podmínky dodávky. Další — novou skupinu sporů — zakotvuje § 2a.

Šlo především o 2 skupiny sporů, u nichž byly rozpaky nad tím, zda mají být arbitráží rozhodovány. Jednak o spory určovací, jednak o spory ve věcech ochrany průmyslových práv.

Pokud šlo o *spory určovací*, názory byly různé. Někteří autoři (např. Česka, Hajn) zdůrazňovali, že i tyto spory o určení platnosti či neplatnosti právního úkonu, nebo o existenci či neexistenci práva nebo právního vztahu, má arbitráž rozhodovat.²¹⁾

Jiní autoři však nepovažovali určovací spory vůbec za samostatnou skupinu hospodářských sporů. Tak např. Feuereis navrhoval,²²⁾ aby arbitráž v těchto případech použila ust. § 26, odst. 1 zákona a provedla změnu návrhu strany v petit majetkového sporu. V podstatě totéž uvádí i Svitavský²³⁾ v komentáři k zákonu o hospodářské arbitráži, když navrhuje, aby z důvodů procesní ekonomie byl určovací návrh považován za podnět k majetkovému sporu. Těchto názorů používala i arbitrážní praxe. Např. v důvodech arbitrážního rozhodnutí č. 1385/66 Státní arbitráže pro hl. m. Prahu státní arbitr uvádí, že „požadavku na konstatování, že jednání

²⁰⁾ Důvodová zpráva k zákonu o hosp. arbitráži vychází na str. 16 ze zásady, že arbitráž má „projednávat a rozhodovat *zásadně všechny* hospodářské spory mezi socialistickými organizacemi“; totéž se uvádí i na str. 18.

²¹⁾ Z. Česka: Rozhodnutí arbitráže, Stát a právo 1959, č. V, str. 185; P. Hajn: Určovací spory v řízení arbitrážním, Socialistická zákonnost 1966, str. 36.

²²⁾ J. Feuereis: Arbitrážní řízení podle návrhu zákona o hospodářské arbitráži, Arbitrážní praxe 1962, č. 9, str. 321.

²³⁾ K. Svitavský: Komentář k zákonu o hospodářské arbitráži, Orbis, Praha 1966, str. 11.

odpůrce je neplatné, státní arbitráž nevyhověla, protože spory tohoto určovacího charakteru ve smyslu § 1 zák. č. 121/62 Sb. neřeší“.²⁴⁾

Jiného názoru byl J. Provazník, který tvrdil, že když zákon o hospodářské arbitráži určovací spory nezná, mají tyto spory rozhodovat soudy.²⁵⁾

Domnívám se, že v důsledku zvýšení a zdůraznění samostatnosti působení podniků a jiných organizací, posílením jejich dispozičních práv a s ohledem na nové úkoly arbitráže jako orgánu poskytujícího především ochranu ohroženým či porušeným právům organizací, je nutno také přiznat oprávněnost existence skupiny určovacích sporů, jež musí arbitráž rozhodovat.

Druhou skupinou sporů jsou *spory o poskytování ochrany průmyslovým právům*. Ačkoliv se v arbitrážní praxi dosud žádný takový spor nevyskytl, je třeba vycházet z toho, že nyní bude častěji než dosud docházet k projevům nekalosoutěžního jednání mezi čs. podniky²⁶⁾ a tudíž i ke sporům.

V literatuře jsou vyslovovány různé názory na otázku, který orgán — zda soud či arbitráž — by měl tyto spory rozhodovat.

Někteří autoři (Špunda, Lehotská) zastávali stanovisko, že když ustanovení o prostředcích ochrany k průmyslovým právům jsou obsažena v občanském zákoníku, k němuž procesním předpisem je občanský soudní řád, je proto dána i pravomoc soudu.²⁷⁾

Tento argument však není správný, neboť předpis hmotného práva není určujícím hlediskem pro vymezení pravomoci určitého státního orgánu k rozhodování o ochraně práv vycházejících z tohoto hmotného předpisu. Tak např. hmotně právní ustanovení týkající se podnikového rejstříku upravuje hospodářský zákoník; přesto se formální právo v těchto otázkách neřídí ustanoveními o arbitrážním řízení, ale rozhodují zde soudy podle občanského soudního řádu.

Domnívám se, že správným je názor,²⁸⁾ že jedině oprávněným orgánem k rozhodování i těchto sporů je arbitráž. Základní oporou pro to je v ustanovení § 2, odst. 1 zákona o hospodářské arbitráži vyjádřená zásada, že totiž arbitráž má rozhodovat zásadně všechny spory mezi socialistickými organizacemi.

Nutno zdůraznit, že rozdělení sporů do skupin tak, jak je uvedeno

²⁴⁾ Rozhodnutí SANVP č. 1385/66/5 z 19. 12. 1966.

²⁵⁾ J. Provazník: K některým mezním případům soudní a arbitrážní pravomoci, *Socialistická zákonnost* 1963, str. 369.

²⁶⁾ Viz zpráva z konference ÚSP SAV ve Smolenicích, uveřejněná v časopise *Ochranné známky* 1966, č. 8.

²⁷⁾ M. Špunda, B. Lehotská: *Krajní meze ochrany průmyslových práv*, *Ochranné známky* 1965, č. 8, str. 75. Autoři zde dále uvádějí, že „zákonem o hospodářské arbitráži nebyla dotčena ustanovení OZ o nekalé soutěži a ochraně jména, takže pokud se týká sporů, opírajících se o tato ustanovení, je dána pravomoc soudu“.

²⁸⁾ D. Hanes: *Právo ochranných známek*, SAV 1963, str. 140 (určité pochybnosti má Hanes z hlediska uznání platnosti arbitrážního rozhodnutí při rozhodování těchto sporů v kapitalistické cizině — viz str. 142); O. Karen: *Obchodní a podnikatelská činnost*, *Arbitrážní praxe* 1967, č. 3, str. 15; J. Feuereis, K. Svitavský: *Úkoly hospodářské arbitráže v nové soustavě řízení*, 1967, výzkumná práce pro ÚHP, dosud nepublikováno.

v § 2, odst. 1 zákona (i když to není výčet taxativní), neodpovídá skutečnému stavu, kdy hospodářská arbitráž se stává hlavně orgánem poskytujícím všestrannou ochranu právům socialistických organizací. Jde zejména také o změnu obsahu pojmu „předsmluvní spor“ v tom směru, že spory vznikající jako důsledek dříve poměrně rozsáhlé kontraktační povinnosti, které před vydáním vyhl. 139/65 Sb. byly hlavním druhem předsmluvních sporů (v nichž ovšem arbitráž v podstatě ani nehledala právo, ale stranám pouze nařizovala), ustupují dnes do pozadí.²⁹⁾

Vzhledem k tomu, že se tento pojem v praxi vžil, domnívám se, že ho bude možno — i když v jiném pojetí — používat i nadále.³⁰⁾

V současné době je podle zák. 121/62 Sb. ve znění zák. 116/65 Sb. a zák. opatření předsednictva NS 106/67 Sb. možno provést kategorizaci hospodářských sporů rozhodovaných arbitráží následovně:

A. Spory vznikající při řízení národního hospodářství

— o náhradu škody mezi organizacemi a orgánem hospodářského řízení v případech, kdy podle zvláštních předpisů tento orgán za škodu odpovídá; (dnes:

- a) při uložení mimořádného závazného úkolu,
- b) při neoprávněném uložení dodatkového odvodu);
- v dalších případech, které stanoví vláda.

B. Spory vznikající při hospodářské činnosti socialistických organizací:

- a) předsmluvní spory v případech
 - kdy existuje kontraktační povinnost,
 - kdy obě strany požádají arbitráž o rozhodnutí sportních otázek (např. § 85 vl. nař. 100/66 Sb.),
 - podle § 153, odst. 3 hosp. zákoníku;
- b) majetkové spory,
- c) spory o určení
 - platnosti či neplatnosti právního úkonu,
 - existence či neexistence práva, právního vztahu;
- d) spory na plnění
 - o reálné plnění;
- e) spory o poskytnutí ochrany ve věcech průmyslových práv a proti nekalé soutěži;

²⁹⁾ F. Dušánek v článku „Nahrazení dohody organizací rozhodnutím arbitráže a ochrana práv v nové soustavě“, Arbitrážní praxe 1967, č. 4, na str. 133 zdůrazňuje, že arbitráž musí rozhodovat i spory předsmluvní, ovšem jen tehdy, kdy nejde o direktivní zásah, ale o ochranu práv organizací.

³⁰⁾ Stejně tak i O. Krofta žádá, aby arbitráž projednávala předsmluvní spory v širším měřítku a v jiném pojetí, než je dosavadní arbitrážní praxe — „Kam míří státní arbitráž?“, Hospodářské noviny č. 36/67.

C. Spory o základní podmínky dodávky (ZPD).³¹⁾

Domnívám se, že nový zákon o arbitráži, jehož vydání bude v příštích letech nezbytné, bude muset nově upravit, při zachování jejich demonstrativního výpočtu, kategorie sporů projednávaných a rozhodovaných arbitráží takto:

A. Spory předmluvní;

B. Spory majetkové (včetně sporů o náhradách škody způsobené činností orgánu hospodářského řízení);

C. Spory o určení (včetně sporů o platnosti či neplatnosti aktů hospodářského řízení);

D. Spory na plnění;

E. Spory o ZPD.

Pokud se týká poslední skupiny sporů, sporů o ZPD, závisí jejich zakotvení v zákoně o arbitráži na tom, zda ZPD budou vůbec v budoucnu vydávány.³²⁾

V každém případě je nutno souhlasit s názorem A. Winterové, že spory o ZPD nejsou spory v pravém slova smyslu, ale že jde vlastně o činnost normativní.³³⁾ Diskusním se však stává její názor, aby „spory v oblasti normotvorné byly vyňaty z kategorie hospodářských sporů“ a aby byly zařazeny do normativní činnosti arbitráže, jež by měla být *de lege ferenda* zařazena samostatně např. jako další z hlavních úkolů arbitráže.³⁴⁾

I když tento způsob legislativní úpravy by jistě byl možný, zdá se mi vhodnější ponechat zakotvení i této skupiny sporů mezi ostatními spory v oblasti rozhodovací činnosti arbitráže, kam svojí podstatou nejspíše patří. I když teoreticky má opravdu tento druh sporů zcela odlišný charakter (částečně totiž patří do normotvorné činnosti), nelze na druhé straně popřít, že i zde arbitráž rozhoduje spor mezi stranami (ministerstvy), když jejich stanoviska jsou rozdílná. Lze souhlasit s tvrzením F. Dušánka, že „z tohoto hlediska (rozuměj z hlediska sporů o ZPD — pozn. autora) hospodářská arbitráž — přesně řečeno Státní arbitráž ČSSR — plní funkci orgánu řízení, a to již na vyšším stupni, než je tomu v předchozích případech“ (spory předmluvní a majetkové).³⁵⁾

³¹⁾ Rád bych při této příležitosti upozornil na rozpor v otázce schvalování ZPD, neboť podle § 8 (1b) zákona je k tomu oprávněna Státní arbitráž ČSSR, zatímco podle § 392, odst. 3 hosp. zákoníku hlavní arbitř ČSSR. Při výkladu lze jediné vycházet z toho, že „lex posterior derogat priori“.

³²⁾ V literatuře jsou v poslední době vyslovovány názory, že ZPD v nynější formě již nevyhovují a mají být v budoucnu nahrazeny např. obchodními podmínkami; J. Zimák: Přestavba základních podmínek dodávky, *Arbitrážní praxe* 1966, č. 10, str. 377; O. Karen: Právo socialisticky podnikat, *Arbitrážní praxe* 1966, č. 10, str. 353 a násl.; Z. Trávníček: Průzkum k novelizaci HZ, *Arbitrážní praxe* 1968, č. 1, str. 12 a násl.

³³⁾ A. Winterová: Vztah pravomoci hospodářské arbitráže k pravomoci soudů, *Acta Universitatis Carolinae, Iuridica* 1967, č. 1, str. 40; stejně tak i F. Dušánek: Rozhodovací pravomoc hospodářské arbitráže, *Arbitrážní praxe* 1964, č. 10, str. 345.

³⁴⁾ A. Winterová: tamtéž, str. 41.

³⁵⁾ F. Dušánek: Rozhodovací pravomoc hospodářské arbitráže, *Arbitrážní praxe* 1964, č. 10, str. 355.

Zcela jistě však musí být činnost arbitráže spočívající ve „schvalování ZPD“ — pokud budou i v budoucnu vydávány — zakotvena v oblasti normotvorné.

Pokud je dána procesní pravomoc hospodářské arbitráže, postupuje tato podle předpisů o arbitrážním řízení, jež je v současné době upraveno v několika právních předpisech.³⁶⁾

Je třeba si uvědomit, že podle těchto procesních předpisů je arbitráž *nejen povinna postupovat*, ale že *jedině a výlučně ona je také oprávněna tyto předpisy aplikovat*. Znamená to, že žádný jiný orgán (správní, orgán hospodářského řízení) nemůže tyto procesní předpisy použít, a to ani v případech, kdy je podle zvláštního předpisu oprávněn rozhodovat hospodářské spory mezi socialistickými organizacemi. Těchto případů s odchylnou úpravou rozhodovací pravomoci, vycházející z ustanovení § 2, odst. 3 zákona, je celá řada.³⁷⁾

Je ovšem třeba obrátit pozornost na to, zda je dnes ještě únosné, aby k těmto výjimkám docházelo. Ve většině případů jde totiž o typické majetkové spory mezi socialistickými organizacemi, u nichž nelze najít žádný důvod k tomu, aby byly z pravomoci arbitráže vyjímány. Tak např. podle zákona č. 110/64 Sb. o telekomunikacích rozhodují o náhradě škody způsobené na nemovitosti při stavbě, provozu, opravách, změně nebo odstraňování telekomunikačních zařízení okresní národní výbory (§ 16).

Nejsem proti tomu, aby ustanovení § 2, odst. 3 zákona zůstalo i nadále zachováno; zmocnění ve zvláštních předpisech musí však být používáno v naprosto výjimečných případech.

Dalším, neméně závažným problémem, je v těchto případech otázka aplikace příslušných norem, zejména správního řádu.

NORMOTVORNÁ ČINNOST ARBITRÁŽE

V právních předpisech o arbitráži, které v současné době platí, není tato činnost samostatně upravena. Ve skutečnosti vychází ze dvou prámenů:

1. Z čl. 72 ústavy, podle něhož mohou ústřední orgány státní správy (a tímto orgánem je podle § 8 zákona o hospodářské arbitráži Státní arbitráž ČSSR) vydávat na základě zákonů a vládních nařízení a k jejich provedení obecně závazné právní předpisy.

V souladu s tímto ústavním ustanovením se v důvodové zprávě k zákonu o hospodářské arbitráži uvádí, že „na základě zvláštních zákonů, vládních nařízení a k jejich provedení *bude pak Státní arbitráž ČSSR sama připravovat a vydávat obecné právní předpisy*...“.³⁸⁾

³⁶⁾ Jsou to zák. 121/62 Sb. ve znění zák. 93/64 Sb., zák. 116/65 Sb. a zák. opatření předs. NS 107/67 Sb., dále vyhl. hl. arbitra ČSSR 116/64 Sb. a vyhl. hl. arb. ČSSR 40/66 Sb. Jistě i z tohoto, byť ne tak důležitého důvodu, bude nutné vydat nový předpis o arbitráži a arbitrážním řízení.

³⁷⁾ F. Dušánek: Rozhodovací pravomoc hospodářské arbitráže, Arbitrážní praxe 1964, č. 10, str. 349.

³⁸⁾ Důvodová zpráva k zákonu 121/62 Sb. o hospodářské arbitráži, str. 16.

Je zajímavé, že vlastně v rozporu s tím bylo zákonné zmocnění k vydávání těchto obecně závazných právních předpisů *přiznáno dosud vždy pouze hlavnímu arbitru ČSSR*. V oblasti hmotného práva je to např. zmocňovací ust. § 395 hospodářského zákoníku, v oblasti procesního práva arbitrážního např. ust. § 19, písm. b) a § 32 zákona o hospodářské arbitráži. Domnívám se, že tento rozpor bude musit nový zákon o arbitráži vyřešit.

2. Z ust. § 8, odst. 1, písm. d) zákona o hospodářské arbitráži, kde je dáno oprávnění Státní arbitráži ČSSR k vydávání obecných směrnic a instrukcí pro činnost všech arbitrážních orgánů.

Státní arbitráži ČSSR je zde dáno oprávnění k vydávání „směrnic a instrukcí“; i když jsou charakterizovány jako obecné, neznamená to, že jsou obecně závazné pro všechny hospodářskoprávní subjekty. Další část věty také zdůrazňuje, že se týkají pouze činnosti arbitrážních orgánů (i když všech sektorů arbitráže, tzn. i resortních a družstevních arbitráží). Slovo „obecné“ zde má pouze zdůraznit, že Státní arbitráž ČSSR nemůže svými instrukcemi zasahovat do rozhodování konkrétních sporů.

Na druhé straně však i tyto směrnice a „instrukce pro činnost arbitrážních orgánů mohou mít povahu směrnic závazných i pro organizace nepřímou, prostřednictvím rozhodovací praxe arbitrážních orgánů“.³⁹⁾ Tuto působnost také nesporně mají, protože organizace se při svém jednání jimi řídí, neboť již předem vědí, podle jakých zásad by probíhal případný konkrétní arbitrážní spor.⁴⁰⁾

Významná změna postavení arbitráže v nové soustavě řízení by se pravděpodobně měla projevit i v právním zakotvení a prohloubení činnosti Státní arbitráže ČSSR na úseku tvorby a koordinace hospodářskoprávních předpisů. Tento požadavek se objevuje nejen v literatuře,⁴¹⁾ ale vyplynul i zcela jednoznačně z Mezinárodní konference arbitrážních orgánů, konané v Praze roku 1966.⁴²⁾

³⁹⁾ K. Svitavský: Komentář k zákonu o hospodářské arbitráži, Orbis, Praha 1966, str. 27.

⁴⁰⁾ Zcela nesporně je např. hospodářská praxe ovlivněna „zásadami pro sjednávání dodávek fasád, zahradnických prací, popř. výtahů ve smlouvách na výstavbu bytovků“, které vyšly ve Sbírce pokynů SA ČSSR č. 14/65 a byly publikovány v Arbitrážní praxi 1965, č. 4, str. 152; obdobně též sehrály tuto úlohu výnos hl. arbitra ČSSR o „Uzavírání smluv na dodávky, pro které se sjednávají volné nebo limitní ceny“, vydaný ve Sbírce pokynů SA ČSSR poř. č. 12/65 a otištěný v Arbitrážní praxi 1965, č. 3, str. 111 a „Zásady pro postup arbitrážních orgánů v souvislosti s používáním volných nebo limitních cen“, které vyšly jako doplňující pokyn č. 13/55 k předchozímu výnosu.

Obdobně též stanovisko SA ČSSR o „odpovědnosti projektové organizace za vady dodaného projektu, v němž byly použity typové podklady“, vydané ve Sbírce pokynů SA ČSSR poř. č. 33/65, publikované v Arbitrážní praxi 1966, č. 1, str. 37.

⁴¹⁾ J. Dohnal: Úkoly státní arbitráže v r. 1966, Arbitrážní praxe 1966, č. 1, str. 1; J. Feuereis: Zákon o hospodářské arbitráži v nové soustavě řízení, Arbitrážní praxe 1966, č. 12, str. 433; K. Svitavský, J. Feuereis: Úkoly hospodářské arbitráže v nové soustavě řízení, výzkumná práce ÚHP, Praha 1967; S. Stuna a kol.: Hospodářské právo, učebnice, Orbis 1966, str. 456; K. Šimovič: Poslanie a funkcia hospodarskej arbitráže v novej sústave riadenia, Právny obzor 1967, č. 10, str. 865.

⁴²⁾ Viz zpráva o Mezinárodní konferenci arbitrážních orgánů v Praze ve dnech 4.–6. 10. 1966, Arbitrážní praxe 1966, č. 11, str. 429.

Pokud jde o otázku systematického zařazení normotvorné činnosti arbitráže, domnívám se — s výhradou dále uvedenou —, že je zcela správný názor A. Winterové,⁴³⁾ aby tato činnost byla zakotvena jako další (velmi důležitý) úkol arbitráže. Bude pak ovšem třeba jasně vyjádřit, že tuto činnost provádí výlučně Státní arbitráž ČSSR.

Proti této koncepci lze ovšem namítnout, že *není zcela nejlepší a nejvhodnější spojení centra vytvářejícího a koordinujícího hospodářskou legislativu s orgánem, který má v těchto otázkách pravomoc rozhodovací*. Tato námitka vystupuje ještě více do popředí, uvážíme-li, že arbitrážní orgány se mají stát v novém systému řízení samostatnými a objektivními státními orgány, které budou hlavně zajišťovat ochranu práv organizací.

I další formy činnosti arbitráže, kterými jsou činnost výchovná, signalizační, shromažďování a zevšeobecňování poznatků, musí dostat jinou náplň, vycházející z celkově nového pojetí základní funkce arbitráže jako ochránce práv socialistických organizací.

Domnívám se, že úkoly arbitráže bude třeba ještě dále rozšířit o tzv. *agendu nespornou* (vedení podnikového rejstříku, registrace důležitých smluv, jako např. o sdružení podle § 85 vl. nař. č. 100/1966 Sb., tedy také takových, které budou umožňovat kontrolu plnění protitrustových předpisů).

I když jsou všechny úkoly dány hospodářské arbitráži jako celku, tzn. všem arbitrážním sektorům, není míra jejich plnění u všech arbitrážních orgánů stejná.

Podle zákona *provádějí rozhodovací, výchovnou a signalizační činnost všechny arbitrážní orgány*. K určitému přesunu zde došlo vydáním zákonného opatření předsednictva NS č. 106/67 Sb., kterým se podstatně zúžila sféra rozhodovací činnosti Státní arbitráže ČSSR; naopak se však rozšířila u této arbitráže přezkumná činnost nad rozhodováním krajských státních arbitráží (Státní arbitráže pro hl. město Prahu). Další úkoly plní téměř výlučně Státní arbitráž ČSSR. U této arbitráže se např. předpokládá největší podíl na plnění úkolu shromažďovat a zevšeobecňovat poznatky z hospodářskoprávní praxe.

Specifické úkoly jsou dále stanoveny pro Státní arbitráž ČSSR (§ 8 zákona) a pro krajské státní arbitráže (§ 11 zákona). Pro resortní a družstevní arbitráže nejsou bližší úkoly stanoveny.

ZÁVĚR

Jak je z výše uvedeného patrné, úkoly hospodářské arbitráže se v nové soustavě řízení národního hospodářství již dnes podstatně mění a budou se měnit i v budoucnu v závislosti na postupu našeho přechodu od administrativně direktivního systému řízení k systému ekonomickému.

⁴³⁾ A. Winterová: Vztah pravomoci hospodářské arbitráže k pravomoci soudů, Acta Universitatis Carolinae, Iuridica 1967, č. 1, str. 41.

Stejného názoru je rovněž M. Šimovič: Poslanie a funkcia hospodárskej arbitráže v novej sústave riadenia, Právny obzor 1967, č. 10, str. 765 a násl.

Při zachování základní funkce hospodářské arbitráže se těžiště její činnosti přesouvá (v souladu se změnami v hmotněprávních předpisech) z dřívější úlohy organizátora a kontrolora hospodářských vztahů⁴⁴⁾ do postavení jejich ochránce.

Změna základního úkolu arbitráže se musí nutně projevit i ve změnách jejího postavení a ve změnách její vlastní organizační struktury tak, aby splnění všech úkolů mohlo být důsledně zajištěno.

II.

POSTAVENÍ A ORGANIZACE ARBITRÁŽNÍCH ORGÁNŮ

Chceme-li zkoumat, event, přímo stanovit, správné postavení určitého státního orgánu v komplexu všech státních orgánů, musíme si nejprve objasnit, jaké úkoly má dotyčný orgán plnit. Důležitý je obsah činnosti, z něhož musíme vycházet.

Proto bylo nutno v předchozí kapitole stanovit úkoly, které má arbitráž v nové soustavě řízení plnit; jen tak, po jejich vysvětlení, se lze nyní zabývat postavením arbitrážních orgánů, a to jak celku v systému státních orgánů, tak i jednotlivých orgánů uvnitř arbitráže.

VÝVOJ POSTAVENÍ ARBITRÁŽE V SOUSTAVĚ STÁTNÍCH ORGÁNŮ

Arbitrážní orgány byly u nás vytvořeny v roce 1950 jako orgány zcela nové. Je možno položit si otázku, proč nebylo k rozhodování některých sporů mezi socialistickými organizacemi použito orgánů soudních, zvláště když hmotněprávní předpisy upravující závazkové poměry mezi socialistickými organizacemi patřily do odvětví práva občanského? Proč došlo nejen k rozdělení pravomoci při rozhodování těchto sporů, ale vůbec i k vytvoření samostatné právní úpravy procesního práva arbitrážního?

Domnívám se, že tehdy uváděné odpovědi na tyto otázky je možno shrnout do těchto bodů:

1. Uvážíme-li, v jaké době došlo ke vzniku těchto orgánů u nás, nemůžeme přehlédnout značný vliv „sovětského vzoru“, kde arbitrážní orgány existovaly již od r. 1924.⁴⁵⁾

2. Arbitráž byla koncipována jako „strážce disciplíny a legality v oblasti plnění prováděcích plánů a smluv při realizaci jednotného hospodářského plánu“.⁴⁶⁾

⁴⁴⁾ J. Slezák charakterizoval např. v roce 1952 Státní arbitráž jako „strážce plánovací a smluvní kázně“. J. Slezák: Státní arbitráž, Plánované hospodářství 1952, č. 6, str. 454.

⁴⁵⁾ Jasně to zdůrazňuje V. Lachout ve své práci: Rozhodování sporů mezi socialistickými podniky a organizacemi orgány státní arbitráže, Orbis, Praha 1954; stejně tak J. Slezák: Státní arbitráž, Plánované hospodářství 1952, č. 6, str. 454.

⁴⁶⁾ J. Bartuška: Předmluva ke komentáři k zákonu o hospodářských smlouvách

3. Protože arbitráž měla působit nejen jako orgán rozhodující spory, ale i jako orgán, který se svojí činností účastní na řízení národního hospodářství, byla jí dána široká oprávnění, jako např. možnost zasahovat do právních poměrů stran, zahajovat řízení bez návrhu stran, nebýt vázána návrhy stran apod. Uplatňuje se požadavek, aby arbitráž kladla stejný důraz jak na socialistickou zákonitost, tak i na hospodářskou účelnost.⁴⁷⁾

4. Pracovníci arbitrážních orgánů se museli zabývat zcela jinými otázkami než soudci. Kromě otázek právních museli znát též složitou problematiku plánování, financování, hospodaření podniků apod.

5. Pro účely hospodářského života se nehodilo ani soudní řízení, které bylo přece jen příliš formální a zdoluhavé. Bylo proto vytvořeno speciální procesní právo arbitrážní.

Všechny tyto důvody vedly k vytvoření arbitrážních orgánů, postavených na roveň soudům. Byl prosazen názor, že soudy by nemohly úspěšně splnit úkoly shora uvedené, a to ani svým personálním obsazením, ani pro naprosto odlišnou problematiku hospodářského života.⁴⁸⁾ Jak se dnes ukazuje, nebyly všechny shora uvedené důvody zváženy objektivně.

Postavení arbitrážních orgánů v soustavě státních orgánů bylo různé — od závislosti na jiných státních orgánech (vždy však správního charakteru) až k postavení samostatného správního orgánu. Domnívám se, že tím však ještě vývoj postavení arbitráže nekončí, neboť arbitráž se svým postavením bude musit přiblížit postavení soudů (zejména s ohledem na

a státní arbitráži, Orbis 1951, str. 8. Bartuška zde na jiném místě blíže uvádí: „Státní arbitráž totiž důsledně střeží úkoly vyplývající z jednotného hospodářského plánu, ať již hájí náležitě nároky smluvních partnerů, či je neoblomně vede k plnění závazků ze smlouvy nebo závazků, které jim byly určeny za úkol, vyplývající vždy z jednotného hospodářského plánu“ (tamtéž, str. 5). — Obdobně charakterizuje arbitráž J. Slezák, když říká, že „je strážcem plánovací a smluvní kázně“; J. Slezák: Státní arbitráž, Plánované hospodářství 1952, č. 6, str. 454.

⁴⁷⁾ Fr. Fuchs, J. Slezák: Některé zásady při rozhodování státní arbitráže, Plánované hospodářství 1952, str. 706. Viz rovněž závěry I. celostátní konference státních arbitráží, zdůrazňující mimo jiné i to, že arbitráž musí zajistit komplexní vyřešení všech otázek, které brání plnění plánu z *úřední povinnosti*. Zpráva o této konferenci byla uveřejněna v Právniku 1954, str. 633 a násl.

⁴⁸⁾ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o hospodářských smlouvách a státní arbitráži (zák. 99/50 Sb.) k vytvoření arbitrážních orgánů uvádí: „Vývoj národního hospodářství umožnil oddělit obchodní aparát od výroby tak, aby se výroba i obchod mohly soustředit na své vlastní úkoly, tj. aby na jedné straně byla výroba zbavena starostí s odbytem zboží, na druhé straně, aby byly vytvořeny orgány, které by soustřeďovaly poptávky spotřebitelů, pečovaly o včasné a náležité uspokojení jejich potřeb a kontrolovaly jejich výrobu.“

„U majetkových sporů veřejných orgánů a podniků socialistického sektoru je tomu jinak; jde především o veřejný zájem, zejména o zajištění plnění hospodářského plánu. Pro to nemají soudy náležité předpoklady. Rozhodování tu předpokládá znalost hospodářství, zejména hospodářství podnikového, jakož i znalost hospodářského plánování, kterou zpravidla nemá soudce z povolání. Také soudní řízení je pro tyto spory příliš formální a zdoluhavé. Proto osnova zřizuje zvláštní arbitrážní komise, které budou složeny vedle právníků hlavně z hospodářských odborníků, kteří, nejsouce vázání formálními předpisy, budou rozhodovat v mezích právního řádu hospodářsky co nejúčelněji.“ Tisk NS č. 479/1950 (I. volební období, 5. zasedání).

zdůraznění principu její nezávislosti i nezávislosti arbitrážů). V současné době bude nutno přihlídnout i k tendencím po vytvoření federativního státu, což by pravděpodobně mělo vliv na postavení oblastního oddělení Státní arbitráže ČSSR v Bratislavě.

Dosavadní vývoj právní úpravy postavení arbitráže se rozděluje do tří etap:

A. *Zákonem č. 99/1950 Sb., o hospodářských smlouvách a státní arbitráži a dalšími předpisy, např. vl. nař. 139/50 Sb., byly vytvořeny následující arbitrážní orgány, které tvořily jeden arbitrážní sektor:*

- Ústřední arbitrážní komise při SÚP,
- Slovenská arbitrážní komise při Slovenském plánovacím úřadě,
- resortní arbitrážní komise při ministerstvech,
- oblastní arbitrážní komise při pověřenectvech,
- krajské arbitrážní komise při KNV.

Dozor nad všemi komisemi měl předseda SÚP. V tomto období byly všechny arbitrážní komise prakticky závislé na plánovacích orgánech. Poněvadž byly pouze a hlavně strážci plánovací kázně, nebyly samostatné a nezávislé.

B. Po určitých změnách v oblasti hospodářského plánování (vl. usnesení ze 16. 4. 1952), došlo i ke změnám v postavení a organizaci arbitrážních orgánů. Dříve jednotný sektor (státní arbitráž) byl rozdělen ve tři sektory (státní, resortní a družstevní). Úloha a význam arbitrážních orgánů stoupl, což se projevilo nejen ve změně názvu (dřívější „arbitrážní komise“ byly nahrazeny „arbitráží“),⁴⁹⁾ ale i např. v sektoru státní arbitráže tím, že nejvyšší arbitrážní orgán byl přiřčen k vládě.

Soustava arbitrážních orgánů podle vl. nař. 47/53 Sb. ve znění vl. nař. 45/54 Sb. vypadala takto:

- Státní arbitráž při vládě ČSR,
- Státní arbitráž při sboru pověřenců,
- Státní arbitráže při KNV,
- resortní arbitráže při ministerstvech (event. jejich oblastní orgány),
- družstevní arbitráže při ústředních svazech (jejich oblastní orgány při slovenských ústředních svazech).

I když se postavení arbitráže značně posílilo, zůstala zachována podřízenost všech arbitrážních orgánů jiným orgánům státní správy, zejména těm, kterým bylo svěřeno plánování, řízení a kontrola jednotlivých oblastí nebo odvětví národního hospodářství. Toto organizační umístění se odůvodňovalo tím, že „zabezpečuje arbitráži úplnou, všestrannou a soustav-

⁴⁹⁾ S tím souvisela i změna v personálním obsazení arbitráží; zatímco v arbitrážních komisích rozhodovali vybraní pracovníci, kteří nebyli jejich zaměstnanci, měly arbitráže své arbitry z povolání.

nou odbornou informovanost o všech otázkách, jejichž znalost má určující vliv na správný výkon její činnosti“.⁵⁰⁾

„Dalším důvodem pro zřízení arbitrážních orgánů při ústředním orgánu státní moci bylo to, že jedním z nejdůležitějších předpokladů úspěšné činnosti této arbitráže (tj. Státní arbitráže při vládě ČSR — pozn. aut.) je bezprostřední spolupráce s místem, které projednává konečný návrh státního plánu, koordinuje činnost hospodářských orgánů při plnění plánovaných úkolů a *operativně do ní zasahuje*“ (podtrženo mnou).⁵¹⁾

Hlavní principy a zásady direktivní soustavy řízení zůstaly zachovány a projeví se tudíž i v postavení arbitráže.

Tato podřízenost (a tudíž i závislost) byla nejmarkantnější u resortních arbitráží, které byly považovány za jeden z prostředků, jimiž ministr řídí činnost podřízených podniků. Resortní arbitráže byly také většinou podřízeny ministrowi přímo; ministr vydával statut „své“ arbitráže, v němž mohl samostatně (tudíž i odchylně od úpravy platné pro státní arbitráže) upravit otázky arbitrážního řízení pro tuto arbitráž.⁵²⁾

Situace, kdy postavení arbitráže bylo poplatné direktivně administrativním metodám, se nezměnila až do r. 1962. V průběhu této doby došlo však k určitým změnám.

Vládním nařízením 77/52 Sb. byl sice změněn název vrcholného arbitrážního orgánu v sektoru státní arbitráže na Státní arbitráž ČSR, avšak současně došlo k jejímu přiřazení k ministerstvu spravedlnosti. Arbitráž při sboru pověřenců byla přejmenována na Státní arbitráž pro Slovensko. Tento stav závislosti a důsledky z něho vyplývající, které v podstatě znamenaly tehdy krok zpět, byly kritizovány četnými autory.⁵³⁾

Zákonným opatřením předsednictva NS č. 87/61 Sb. byla Státní arbitráž ČSSR přiřazena k předsednictvu vlády. Postavení ostatních arbitrážních orgánů zůstalo nezměněno. Stejně tak se nezměnil administrativně direktivní způsob práce arbitráže, vycházející z jejích hlavních úkolů.

Současná právní úprava postavení a organizace hospodářské arbitráže.

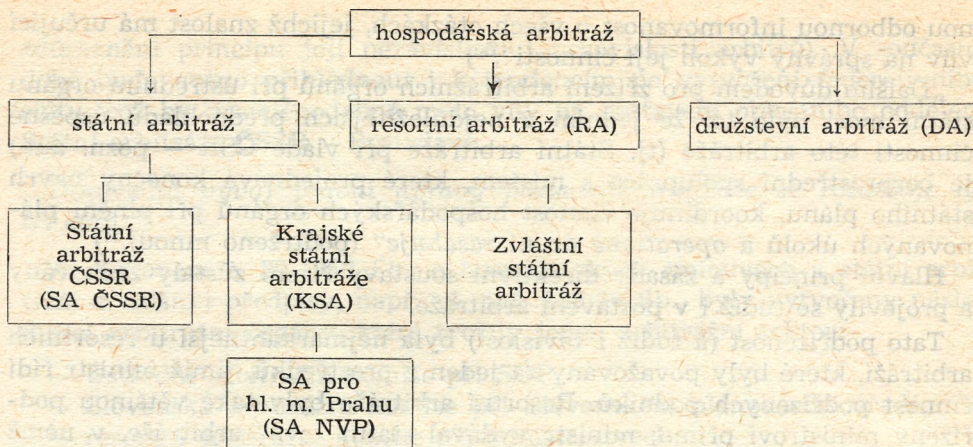
C. Z direktivního systému řízení národního hospodářství vychází i současná právní úprava postavení hospodářské arbitráže, *zakotvená v zákoně 121/62 Sb., o hospodářské arbitráži*. Soustavu orgánů hospodářské arbitráže je možno graficky znázornit takto:

⁵⁰⁾ F. Dvonč, J. Slezák: Arbitráž a arbitrážny proces, Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry 1958, str. 37. Stejně tak J. Dohnal: Dva roky státní arbitráže, Socialistická zákonost 1955, str. 236.

⁵¹⁾ J. Slezák: Nová organizace státní arbitráže, Plánované hospodářství 1953, str. 646.

⁵²⁾ Viz F. Dvonč, J. Slezák: cit. práce, str. 38 a násled.

⁵³⁾ F. Dvonč, J. Slezák: Arbitráž a arbitrážny proces, Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry 1958, str. 37; J. Kobr: Některé hlavní úkoly československé arbitráže, vyplývající z usnesení XI. sjezdu KSČ, Socialistická zákonost 1958, str. 450 a násled.



V této etapě dochází k dalším, tentokrát daleko výraznějším, změnám v postavení zejména státní arbitráže. Předně se Státní arbitráž ČSSR stává samostatným ústředním orgánem (státní správa). Dále se osamostatňují státní arbitráže v krajích a tím, že jsou podřízeny Státní arbitráži ČSSR, vytváří se kompaktní organizační celek — sektor státní arbitráže. Konečně je postavením a oprávněními hlavního arbitra ČSSR vyjádřena — ovšem jen velmi rámcově — jednota všech arbitrážních orgánů, tj. celé hospodářské arbitráže.

Uvedené změny nepřišly samy od sebe; měly původ v opatřeních, která byla v národním hospodářství provedena na základě *usnesení ÚV KSČ z února 1958 o „Zásadách zvýšení ekonomické účinnosti řízení průmyslu a stavebnictví“*. Soubor ekonomických opatření, která byla na základě a k realizaci tohoto usnesení provedena v organizaci, plánování, financování a řízení národního hospodářství, *byl nazýván „novou soustavou řízení“*. Jejím základem bylo *na jedné straně upevnění centrálního řízení* (možnost zásahů nadřízených orgánů do činnosti podřízených organizací např. ve formě plánovacích aktů, tvorba cen, odstraňování disproporcí, evidence a kontrola), *na druhé straně maximální rozvoj iniciativy nižších článků*, projevující se zejména rozšířením operativní chozrasčotní samostatnosti a odpovědnosti podniků a zvýšením úlohy hospodářských smluv.⁵⁴⁾

Přes tyto jednotlivé progresivní prvky *zůstává „nová soustava řízení“ jako celek administrativně direktivním modelem řízení*.

J. Boguszak a Z. Jičínský při rozboru institutu smlouvy uvádějí: „Proto také smlouva, které se tu (rozuměj v direktivní soustavě řízení — pozn. autora) používá (tzv. hospodářská smlouva), není smlouvou ve své původní funkci. Systém administrativního řízení, který ze zboží peněžních

⁵⁴⁾ Podrobnější rozbor této etapy podávají J. Kobr, J. Feuereis v monografii: *Arbitráž v čs. národním hospodářství*, Orbis, Praha 1964, kap. I (str. 9—48).

vztahů přebírá jen abstraktní formu, nutně mění a zužuje roli smlouvy, která tu vlastně ztrácí samostatnou úlohu a chápe se jako prodloužení centralizovaného řízení, jako konkretizace administrativně stanovených úkolů.⁵⁵⁾

V duchu této „nové soustavy“ jsou pak provedeny i změny právní úpravy úkolů, postavení a činnosti arbitráže. Centrální řídicí činnost arbitráže se uplatňuje na úseku organizace, úpravy a kontroly dodavatelsko-odběratelských vztahů, a to nejenom v rozhodovací činnosti, ale i v oprávnění založit, změnit nebo zrušit právní poměr mezi stranami, přičemž může zahájit řízení i z vlastního podnětu. Postavení orgánů státní arbitráže v systému státních orgánů se upevňuje. Činnost arbitráže, zakotvená v procesních ustanoveních, je — kromě shora uvedených oprávnění — i jinak spoutána krunýřem administrativních metod (např. problém nezávislosti arbitrů, rozhodování podle zásad hospodářské politiky, omezení dispoziční zásady v arbitrážním procesu, zákaz volby a účasti jiných než v zákoně uvedených zástupců stran).⁵⁶⁾

ÚVAHY O PRÁVNÍ ÚPRAVĚ POSTAVENÍ A ORGANIZACE ARBITRÁŽE DE LEGE FERENDA

Jak bylo výše poukázáno, dává soustava ekonomického řízení národního hospodářství arbitráži nové úkoly. Z tohoto hlediska lze konstatovat, že dnešní právní úprava postavení a organizace arbitrážních orgánů již nevyhovuje.

Následující úvahy nevycházejí — bohužel — ani z materiálů o systému ústředních orgánů hospodářského řízení a státních orgánů vůbec, ani z konečného rozhodnutí o postavení podniku, neboť v době zpracování této práce nebyly jmenované materiály autorovi dostupné. Je však naprosto jasné, že po definitivním vyřešení postavení a vzájemných vztahů těchto dvou oblastí řízení národního hospodářství, bude nutno provést i korekturu těchto úvah.

Domnívám se, že změny v postavení a organizaci orgánů rozhodujících hospodářské spory bude třeba provést v následujících směrech (i alternativách):

A. Předně je třeba vytvořit *jednotnou soustavu* těchto orgánů. V první etapě to znamená plně organizačně podřídit všechny resortní a družstevní arbitráže Státní arbitráži ČSSR a omezit tak, v zájmu upevnění jejich vlastního postavení, vliv příslušných správních orgánů na jejich rozhodování. Logickým důsledkem tohoto opatření pak bude zrušení oprávnění vedoucích příslušných ministerstev nebo svazů družstev, u nichž je arbi-

⁵⁵⁾ J. Boguszak, Z. Jičínský: Právo v různých systémech řízení socialistického hospodářství, Právnické štúdie 1967, č. 1, str. 47.

⁵⁶⁾ K. Svitavský: Odstraňovat prvky administrativně direktivního řízení i z arbitrážní praxe, Arbitrážní praxe 1966, č. 5, str. 161.

tráž zřízena, přezkoumávat rozhodnutí této, jim vlastně „podřízené“, arbitráže. Zrušit oprávnění k přezkoumávání rozhodnutí ministrem nebo předsedou představenstva svazu družstev (§ 43 zákona) je v souladu jak s požadavky ekonomické soustavy řízení hospodářství a s novými úkoly arbitráže, tak i s voláním po zavedení institutu odvolání.

I když se již nyní ozývají hlasy po okamžité likvidaci resortních a družstevních arbitráží, domnívám se, že v této prvé, přechodné etapě, lze ještě zachovat různé sektory arbitráže (včetně dosavadního určení příslušnosti ke sporům), ovšem organizačně přičleněné a podléhající dozoru Státní arbitráži ČSSR.

Tato organizační změna by měla být realizována v co nejkratší době.

V druhé etapě by pak mělo dojít k podstatnějším změnám. Tato etapa by měla být uskutečněna až po definitivním rozhodnutí o systému ústředních federálních a národních státních orgánů a o jejich vztazích k podnikům.

Jaké změny by měly být v této etapě provedeny? Především bude třeba likvidovat resortní a družstevní arbitráže. Tento požadavek není nový. Objevuje se v naší literatuře již dříve.⁵⁷⁾

Důvody návrhů na zrušení těchto arbitráží jsou v podstatě tyto:

- a) existuje právní a faktická závislost resortních a družstevních arbitrů na správních nebo správní činnosti pověřených orgánech (ministr, předseda představenstva svazu);
- b) je dána možnost k vytváření nejednotné rozhodovací praxe, ovlivněné např. „resortními zájmy“;
- c) za dosavadního stavu by bylo obtížné zavedení institutu odvolání do arbitrážního řízení, aniž by existoval jeden, právně vysoce kvalifikovaný odvolací orgán.

Likvidací resortních a družstevních arbitráží by se všechny arbitrážní orgány staly jednotnou „státní arbitráží“, vytvořil by se pouze jeden arbitrážní sektor.

Rozhodování všech sporů by mělo být přeneseno (s výjimkou sporů, které bude rozhodovat SA ČSSR nebo vojenská arbitráž či zvláštní arbitráž) na krajské státní arbitráže (a SA NVP). Tyto arbitráže se stanou základní složkou státní arbitráže. Okruh sporů, které budou rozhodovat, se proti dnešku dále rozšíří, KSA (SA NVP) budou tyto spory rozhodovat jako orgány prvé instance.

Další změnou by mělo být vytvoření samostatné vojenské státní arbitráže (místo dnešní vojenské složky SA ČSSR). Příslušnost této arbitráže, projednávající spory pouze v I. instanci, by byla dána předmětem, příp.

⁵⁷⁾ M. Opltová, J. Kobr: K otázce postavení a úkolů arbitrážních orgánů v současné etapě rozvoje národního hospodářství, Socialistická zákonost 1960, str. 439 a násl.; J. Dohnal: Úloha hospodářské arbitráže v nové soustavě řízení, Arbitrážní praxe 1965, č. 1, str. 1; Zd. Příbyl: K postavení hospodářské arbitráže v nové soustavě plánovitého řízení národního hospodářství, Právník 1965, str. 783 a násl.

subjekty sporu (bez ohledu na sídlo stran). Určitá změna by měla být provedena i u zvláštních státních arbitráží. Podle mého názoru by oprávnění zřídit zvláštní státní arbitráž mělo být dáno Národnímu shromáždění na návrh hlavního arbitra ČSSR, a nikoliv — jak je upraveno dnes (§ 6, odst. 2 zák.) — vládě. Vláda či jiný ústřední státní orgán by mohly dát hlavnímu arbitrovi ČSSR návrh na zřízení této arbitráže s náležitým odůvodněním. Vzhledem k tomu, že je hlavní arbitr ČSSR odpovědný za činnost celé státní arbitráže, je třeba mu přiznat i oprávnění navrhopvat všechny zásadní organizační změny uvnitř arbitráže; vždyť nakonec se tyto změny (zřízení zvláštní arbitráže) projeví i v úpravě příslušnosti ostatních arbitrážních orgánů. Zvláštní arbitráž by byla — v případě jejího zřízení — podřízena SA ČSSR a rozhodovala by vždy jen v I. instanci.

Konečně by v této etapě mělo dojít i ke změnám v postavení a vnitřní organizaci Státní arbitráže ČSSR, která, jako nejvyšší arbitrážní orgán, by měla být charakterizována jako samostatný objektivní orgán vlády.⁵⁸⁾

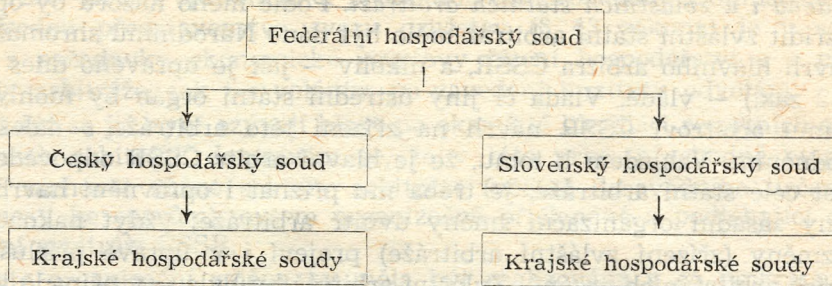
V čele SA ČSSR by měl i nadále zůstat hlavní arbitr ČSSR, který řídí celou státní arbitráž a je také vládě za její činnost odpovědný. Domnívám se, že však by mělo dojít ke změně v tom, že hlavního arbitra ČSSR by měl jmenovat a odvolávat prezident republiky (a nikoliv vláda — viz § 9 zákona). Jde totiž o to, aby i postavení hlavního arbitra ČSSR bylo posíleno a aby byl v podstatě postaven na roveň ministrům. Hlavní arbitr by mohl také podávat stížnost pro porušení zákona proti kterémukoli arbitrážnímu rozhodnutí. Naproti tomu by však neměl mít vůbec právo vydávat právní předpisy; zvláště ne v takovém rozsahu, v jakém to v současné době dovoluje § 395 hospodářského zákoníku, tj. i odchýlně od ustanovení hospodářského zákoníku.

B. Je třeba uvažovat též o možnosti zavedení tzv. hospodářských soudů; požadavek jednotnosti jejich soustavy zůstává plně v platnosti. Je jasné, že se tím do základů mění alternativa uvedená výše pod bodem A. Myšlenka zavedení hospodářských soudů je, podle mého názoru, však správná. Soustava těchto soudů by měla být jednoduchá, přizpůsobená federativnímu uspořádání našeho státu. Jednotnou rozhodovací praxi všech těchto soudů by měl zajišťovat federální hospodářský soud, který by však již neměl mít žádná oprávnění normotvorného charakteru. To ostatně vyplývá již ze samého pojmu „soud“. Ze stejného důvodu by ani ostatní složky této soudní soustavy nemohly mít taková oprávnění, jaká má dnes arbitráž.

Systém hospodářských soudů by měl být podobný soustavě obecných soudů s tím rozdílem, že soudy I. instance by měly být hospodářské soudy krajské. Odvolacími soudy by pak měly být národní hospodářské soudy (český a slovenský).

⁵⁸⁾ V souvislosti s chystanými změnami ústavy naskytá se i otázka, zda by nebylo vhodné upravit postavení a nezávislost arbitrážních orgánů přímo v ústavě.

Soustava hospodářských soudů by pak vypadala takto:



ZÁVĚR

Z podaného výkladu vyplývá, že arbitrážní orgány byly od samého počátku přičleněny k orgánům správním, resp. že se později samy staly správními orgány. Toto jejich postavení a rovněž i soustava již v nových ekonomických podmínkách nevyhovují.

Vycházíme-li z nových úkolů arbitráže, dospíváme k závěru, že změna její organizace je naprosto nutná. Přitom jistě není třeba se obávat použití vzoru soustavy orgánů soudních, event. vytvořit přímo soustavu hospodářských soudů. Navrhovaná zásadní změna v organizaci orgánů rozhodujících hospodářské spory, totiž zavedení jednotné organizační soustavy (státních arbitráží nebo hospodářských soudů), je rovněž v souladu s požadavky změn procesních předpisů, zejména realizace zásady nezávislosti arbitru a zavedení institutu odvolání.

Ríjen 1968

JAROSLAV OEHM

Les tâches, la position et l'organisation de l'arbitrage économique dans le nouveau système de direction de l'économie nationale

RESUME

Dans l'introduction à son travail, l'auteur fait l'exposé des changements fondamentaux qu'apporte à l'économie nationale le nouveau système de direction de l'économie nationale et il en étudie les aspects juridiques. De nouveaux rapports (par leur conception et dénomination) économique-juridiques se forment, savoir les rapports commerciaux lesquels traduisent pleinement les idées fondamentales du nouveau système:

- une conception neuve du plan d'Etat,
- la reprise des rapports de marchandise-monnaie entre les entreprises.

Tous les aspects juridiques du nouveau système de direction de l'économie nationale se manifestent tant dans la sphère du droit économique matériel que dans les tâches et la position des organes d'arbitrage et dans le droit de procédure d'arbitrage.

Dans une première partie, l'auteur fait l'analyse des tâches incombant à l'arbitrage dans le nouveau système de direction. Il parvient à la conclusion que les tâches de l'arbitrage dans le nouveau système économique de direction doivent diamétralement différer de celles assignées à l'arbitrage dans le système administratif directif. D'après l'état de droit en vigueur jusqu'à présent, qui part du système de gestion directif, on définit la tâche fondamentale de tous les organes d'arbitrage comme tâche „d'organiser, de régler et de contrôler les rapports mutuels de fournisseurs et clients et les rapports d'ordre matériel entre les organisations socialistes“. Pour remplir cette tâche, d'importants droits ont été conférés à l'arbitrage. Il s'agissait avant tout de la faculté de l'arbitrage d'engager l'instance de sa propre initiative ou de l'initiative de l'arbitre principal de la République socialiste tchécoslovaque et du droit d'établir, de modifier et d'annuler les rapports juridiques entre les parties entre lesquelles le différend a lieu. Lors même que l'arbitrage possède ces droits jusqu'ici, on n'en fait plus usage en pratique, étant donné qu'ils sont en contradiction directe avec les principes du nouveau système de direction.

Le besoin de modifier la détermination de la tâche fondamentale en ce sens que ces organes doivent „assurer la protection des droits et des intérêts des organisations socialistes, protégés par la loi, est, aujourd'hui, déjà tout évident. Cette protection, les organes d'arbitrage l'exercent par le moyen de la décision des litiges économiques.

Toute l'activité exercée par l'arbitrage doit être subordonnée à la tâche fondamentale. Il s'agit des activités suivantes:

1. décision des litiges,
2. activité d'éducation,
3. avertissement des défauts et des défauts constatés,
4. rassemblement et généralisations des connaissances acquises,
5. activité relative à la création de normes.

Le complexe de ces activités, l'auteur le désigne comme attribution de l'arbitrage au sens plus large.

L'auteur s'occupe ensuite de l'activité de l'arbitrage consistant à statuer sur les litiges, laquelle constitue le secteur le plus grave et le plus étendu de son travail. Aux termes des dispositions en vigueur de la loi No. 121/1962 du Recueil des lois la compétence de l'arbitrage (la sphère des litiges respectivement des rapports d'où surgissent les litiges que l'arbitrage est appelée à trancher) est déterminée:

1. par les sujets que peuvent être seulement les organisations socialistes. Sont considérés dans la procédure d'arbitrage comme organisations socialistes même les organes d'administration d'Etat et les organes de direction économique;

2. par l'objet de la procédure; cet objet, ce sont seulement les litiges dits économiques, ce qui veut dire les litiges surgis des rapports économique-juridiques; ce sont les rapports naissant lors de la direction de l'économie nationale et lors de l'activité économique des organisations socialistes. Lorsque le litige survenu entre les organisations socialistes n'a pas le caractère de litige économique, c'est la compétence du tribunal qui est donnée;

3. par l'étendue des litiges économiques, l'arbitrage ayant à statuer, à part quelques exceptions insignifiantes, sur tous ces litiges. L'auteur polémique avec le point de vue de certains organes d'arbitrage qui refusaient de décider les litiges concernant la déclaration qu'il y a ou non un rapport juridique ou un droit et les litiges relatifs à la protection des droits industriels et il démontre que l'arbitrage doit statuer même sur ces litiges.

Comme il s'avère, la catégorie des litiges cités dans la loi relative à l'arbitrage économique ne répond plus, aujourd'hui, à la pratique d'arbitrage. L'auteur propose donc, de lege ferenda, d'introduire les suivantes catégories de litiges:

- A. les litiges préalables au contrat,
- B. les litiges d'ordre matériel,
- C. les litiges concernant la déclaration qu'il y a ou non un rapport juridique ou un droit,
- D. les litiges relatifs à l'accomplissement d'un devoir,

E. les litiges concernant les conditions fondamentales de livraison.

L'auteur signale, par la suite, le caractère problématique des litiges concernant les conditions fondamentales de livraison; ce doute émane de la question de savoir si la promulgation de ces conditions a une raison d'être dans le nouveau système de direction.

Il n'est pas également d'accord avec l'état de choses actuel où certains différends économiques sont exclus de la compétence de l'arbitrage.

Une seconde sphère de l'activité de l'arbitrage que l'auteur examine de plus près, c'est l'activité relative à la création de normes. Le pouvoir d'exercer cette activité découle d'une part de la constitution (art. 72), d'autre part de la loi relative à l'arbitrage économique. C'est de la pratique qu'émane le postulat de charger l'Arbitrage d'Etat de la République socialiste tchécoslovaque de l'exercice de cette activité, à savoir de coordonner et d'édicter les prescriptions juridiques dans la sphère économique-juridique. Or, l'auteur fait état du fait que, notamment dans le nouveau système de direction, cette jonction du centre, qui crée les prescriptions juridiques, à l'organe qui pour les mêmes affaires est compétent de statuer sur les litiges n'est pas tout à fait convenable. Pour autant qu'on en viendrait à instituer les tribunaux économiques, cette conception ne serait même pas en harmonie avec la teneur de la conception de „tribunal“.

L'auteur indique ensuite qu'il y aura lieu d'élargir les attributions de l'arbitrage en le chargeant, en plus, du non-contentieux.

Dans une seconde partie de son travail l'auteur s'occupe de la position et de l'organisation des organes d'arbitrage. Dans une récapitulation sommaire de la réglementation juridique de la place occupée par l'arbitrage dans le système des organes d'Etat, il prouve que les organes d'arbitrage ont été, dès le début, toujours associés aux organes administratifs, éventuellement devinrent, eux-mêmes, de tels organes. Ils furent compris comme étant des organes qui sont gardiens de la discipline contractuelle et de planification, ce qui répondait pleinement aux représentations tenant dans le système de gestion administrative-directive.

L'auteur montre que le système actuel des organes d'arbitrage n'est plus, aujourd'hui, acceptable. Il propose une solution alternative. La première consiste à instituer un seul secteur d'arbitrage — l'arbitrage d'Etat et de supprimer graduellement les arbitrages de ressort et coopératif qui sont constamment sous une forte „influence du ressort“. Ce sont les arbitrages régionaux qui devraient devenir l'élément fondamental du nouveau système et qui concentreraient entre leurs mains le pouvoir de statuer sur presque tous les litiges économiques.

L'auteur s'occupe également du projet de réglementation juridique de la position de l'arbitre principal de la République socialiste tchécoslovaque qui devrait être fortifiée par ex. par le fait qu'il serait nommé et révoqué directement par le président de la République.

La seconde alternative, à laquelle l'auteur donne son plein appui, est l'introduction d'un système uni et complet de tribunaux économiques indépendants. Leur système serait constitué par les tribunaux économiques régionaux et le Tribunal économique tchèque et slovaque; l'organe suprême assurant l'unité de la judicature de tous les tribunaux économiques, c'est le Tribunal économique fédéral qui devrait le devenir.

Dans les deux alternatives, les changements suggérés seraient pleinement en harmonie avec les exigences de modifications à apporter aux prescriptions de procédure; ils aideraient surtout à réaliser le principe de l'indépendance de ces organes ainsi que de leurs membres et à introduire l'institution de l'appel.

Einige aktuelle Probleme der Verteidigung

K aktuálním problémům obhajoby

К актуальным вопросам защиты

DAGMAR ČISAŘOVÁ

Bei den derzeitigen Diskussionen über das System der Institutionen, welche die sozialistische Demokratie gewährt, tritt auch die Frage des Systems der verschiedensten Garantien der Gesetzlichkeit in den Vordergrund.

Am schärfsten taucht diese Problematik im Zusammenhang mit dem Gerichtsverfahren und am typischsten im Strafverfahren auf. Hier konfrontiert sich am besten mit der Wirklichkeit das, was der Bürger bisher am öftesten nur als allgemeine Proklamationen hörte. Hier zeigt es sich nämlich ganz konkret, wie der Bürger seine bürgerlichen Rechte im konkreten Fall zur Geltung bringen kann, wenn er mit der Staatsmacht in Konflikt gerät.

Hier zeigt sich also auch am besten, ob der Bürger gegen die Staatsmacht die Möglichkeit einer ausreichenden Verteidigung hat oder nicht. Die Fragen des Humanismus des Staates dem Täter gegenüber, die Fragen der Beziehungen der Gesellschaft und des Individuums, sowie das Verhältnis des Staates zu seinen Bürgern sind zur Zeit die aktuellsten Probleme. Eines der wichtigsten Probleme der allgemeinen Thematik des Humanismus und der Demokratie ist auch die Frage des Schutzes im Strafverfahren, insbesondere die Gewährleistung des Rechtes auf die Verteidigung des Beschuldigten.

Da wir behaupten, dass die Präsumpation der Unschuld ein fundamentaler Grundsatz unseres Strafverfahrens ist, und wenn wir im § 2, Absatz 2, der Strafprozessordnung ausdrücklich anführen, dass „so lange die Schuld durch ein rechtsgültiges Urteil nicht festgestellt ist, kann derjenige, gegen den das Strafverfahren geführt wird, nicht als schuldig betrachtet werden“, das bedeutet, dass wir allen Beschuldigten im Strafverfahren bis zum Augenblick der Rechtskraft des Urteils dasselbe Recht auf Verteidigung gegen die Staatsmacht gewähren. Dasselbe Recht ohne Rücksicht, ob es sich um Personen handelt, die wirklich schuldig sind, oder um unschuldige Personen — und das gleiche Recht auf Schutz gegen Ungesetzlichkeiten — ohne Rücksicht auf die verübte Tat.

Die Präsumpation der Unschuld ist also ein Ausdruck der Gleichheit

der Bürger vor dem Gesetz, ohne Rücksicht darauf, was für ein Delikt ihnen zur Last gelegt wird, resp. was für eine Straftat sie wirklich verübt haben.¹⁾

Um diese Gleichheit vor dem Gesetz wirklich zur Geltung bringen zu können, muss der Strafprozess selbst auf bestimmten Grundsätzen beruhen, welche diese Gleichheit sowie die Verteidigung gegen den Staat ermöglichen.

Derzeit akzeptiert, wie die Theorie so auch die Praxis des tschechoslowakischen Strafprozesses, ganz allgemein die Ansicht (und dies zeigt auch die ganze vorhergehende Historie, insbesondere die neueste), dass die Wahrheit im Strafverfahren zu erkennen ist, d. i. zu ermitteln, ob und wie eine Straftat verübt wurde, den Täter zu ermitteln und die richtige Qualifikation durchzuführen, eventuell die Strafe oder eine andere Vorkehrung zu erlegen, nur dann möglich ist, wenn die Objektivität und Allseitigkeit der Feststellung des Tatbestandes im Laufe des ganzen Strafverfahrens gesichert ist. Die Garantie, dass das materielle Recht richtig appliziert wird, sind die Normen des Strafprozesses. Es ist absolut unzulässig, die Normen des Strafprozesses aus angeblichen „Klassen-“, „politischen“ oder „zwecklichen“ Gründen so zu „interpretieren“, dass wir dies „zweckmässig“ oder sogar im Widerspruch mit der ausdrücklichen Bestimmung des Gesetzes tun. In der Vergangenheit war dies ganz geläufig, insbesondere was die Rechte des Beschuldigten anbelangt. Diese normale Verletzung des Gesetzes wurde allgemein so begründet, dass man den Klassencharakter des Rechtes respektieren muss. Der Klassencharakter des Rechtes zeigt sich aber ungleich in verschiedenen Zweigen. Ein typisches Beispiel dafür sind die Prozessnormen, wo man nur mit grossen Beschwerden den Klassencharakter der Prozessnorm beachten kann. Der Klassencharakter des Strafprozesses ist nämlich durch den Charakter des materiellen Rechtes bestimmt: Die Prozessnormen haben einen Klassencharakter dadurch, weil sie die Vorschriften des materiellen Rechtes realisieren.²⁾

Die Prozessnormen selbst sind ein Resultat eines langen historischen Prozesses der Ermittlung der objektiven Wahrheit. Das beweist auch der Umstand, dass zum Beispiel die Strafprozessvorschriften derjenigen Staaten, welche aus bestimmten, gemeinsamen Prinzipien des Strafverfahrens hinausgehen, grundsätzlich (d. i. in den Fragen der Ermittlung der objektiven Wahrheit) sehr ähnlich sind. Dies auch dann, wenn es sich um Staaten, die einen anderen Klassencharakter und wesentlich verschiedene Normen des materiellen Strafrechtes haben.

¹⁾ Vergl. dazu Dr. Císařová: Praesumption der Unschuld, Stát a právo, ČSAV (Staat und Recht), Nr. 10.

²⁾ Vergl. dazu Analyse der Beziehungen des materiellen und des Prozessrechtes im Kommentar zu ZPO, Prag 1957, Teil I., Seite 14, Boura F.: Gerichtliche Entscheidungen, Edition NPR, Prag 1957, Seite 14. Ich verweise gleichzeitig auf mein Werk „Der Verteidiger im tschechoslowakischen Strafverfahren“, Acta Universitatis Carolinae — Juridica, Monographia V/1966.

Wenn der Klassencharakter des Strafprozesses in erster Linie durch den Charakter des materiellen Rechtes bestimmt ist, dann ist auch klar, dass die Prozessvorschriften hauptsächlich einen Klassencharakter haben, weil sie die Normen des materiellen Rechtes realisieren. Im Grossen können wir sagen, dass wenn wir die Vorschriften der Strafprozessordnung ganz mechanisch applizieren, schon dadurch die Urteile einen „Klassencharakter“ haben.

Der Objektivität des Strafprozesses entspricht am besten so eine Form, in der dem Kläger gegenüber ein prozessuell gleichberechtigtes Subjekt, nämlich ein Beschuldigter, welcher einen Verteidiger hat, auftritt.

Die Institution des Verteidigers garantiert also die Gleichheit der Parteien, diese Gleichheit der Parteien im Verfahren ist ein Bestandteil der Gleichberechtigung der Bürger vor dem Gesetz.³⁾

In den vorangegangenen Jahren wurde die Verteidigung, respektive die Tätigkeit der Verteidiger im Strafprozess, stark kritisiert. Insbesondere wurde den Verteidigern vorgeworfen, sie seien in der Vergangenheit bei den Verteidigungen nicht genug aktiv gewesen.

Das Problem der Verteidigung in dieser Zeit wurde meistens so erklärt, dass die Verteidiger keinen ausreichenden bürgerlichen Mut hatten, so dass sie sich fürchteten, konsequent um die Rechte der Beschuldigten im Strafverfahren zu kämpfen.

Wenn auch diese Ansicht nicht gänzlich falsch ist, ist es dennoch nicht möglich, das Problem der schlecht durchgeführten Verteidigung und die Passivität der Verteidiger in den vergangenen Jahren nur durch die Fragen des bürgerlichen Mutes zu erklären. Es ist schwer zu erklären, warum auch solche Verteidiger, welche schon in der ersten Republik tapfer die Rechte der Arbeitenden verfochten und denen man keinen kleinen Mut zumuten kann, nicht immer in den vergangenen Jahren ganz richtig ihre beschuldigten Klienten verteidigten. Ihre fehlerhafte Arbeit hat die Wurzeln darin, dass die einzige theoretische Quelle für den Aufbau der sozialistischen Rechtsanwaltschaft und für die sozialistische Verteidigung im allgemeinen, Vyšinsky's Richtlinien aus der Zeit nach dem Jahre 1930 massgebend waren.

Wir können dabei nicht übersehen, dass die Verteidiger immer die Möglichkeit hatten, sich mit dem wirklichen Tatbestand bekannt zu machen und mit dem Beschuldigten unter vier Augen zu sprechen, wie es die Strafprozessordnung zulässt. Die Aufgaben der Verteidigung wurden theoretisch so erklärt, es sei die Pflicht des Verteidigers, dem Gericht und dem Prokurator keine „Schwierigkeiten“ zu machen. Damit sollte immer das Ziel erreicht werden, welches in dem oder jenem Prozess angestrebt wurde. Solche Ansichten, welche die Aufgabe des Verteidigers

³⁾ Der Grundsatz der Garantierung des Rechtes auf die Verteidigung einer Person, gegen die das Strafverfahren eingeleitet ist, ist in der Verfassung in Art. 103, Absatz 3 verankert. Für die Gerichte ist dies im § 11 des Ges. Nr. 36/64 festgesetzt und ist auch im § 2, Absatz 13 der Strafprozessordnung als ein prinzipieller Grundsatz angeführt.

so erläuterten, wie man sie heute auffasst, waren wirklich vereinzelt, wie in unserer so auch in der sowjetischen Praxis.⁴⁾

Vyšinsky's Ansichten über die Rolle der Verteidigung und die Aufgaben des Verteidigers im Strafprozess, wurden schon vor langer Zeit in unserer und auch in der sowjetischen Strafprozesslehre kritisiert.

Wenn die Tätigkeit des Verteidigers richtig aufgefasst werden soll, ist es nötig, von der Lösung der Grundprobleme der Strafprozessordnung auszugehen.

Insbesondere muss man die Relation des Strafprozesses und des materiellen Strafrechtes und den Klassencharakter des Strafprozesses begreifen.

Einen typischen Klassencharakter hat das materielle Strafrecht, demgegenüber bestimmt den Klassencharakter des Strafprozesses der Gegenstand, welchen der Strafprozess schützt, d. i. das materielle Recht,⁵⁾ wie wir bereits oben erwähnten. Darum ist es unrichtig aus was für immer Gründen, die Rechte des Beschuldigten einzuschränken und zu erwägen, ob das, was das Gesetz dem Beschuldigten ermöglicht, im konkreten Fall noch „berechtigt“ ist und ob wir dem Beschuldigten noch erlauben dürfen, dieses Recht zu realisieren. Die Prozessvorschriften bilden nämlich einerseits einen gewissen Rahmen der Verhandlung der Strafsache, andererseits sind sie an und für sich eine Garantie, dass diese Sache gerecht entschieden werden wird, so wie es den Intentionen des materiellen Rechtes entspricht.⁶⁾

Wenn auch die Praxis bereits längere Zeit mit diesen Postulaten einverstanden war, begegnen wir in konkreten Fällen den alten Zutritt zu den Verteidigern, als Personen, welche die Arbeit der Organe, welche im Strafprozess tätig sind, „erschweren“ und darum politisch schädlich sind.

Es zeigt sich noch immer, dass die allgemein akzeptierten Regeln und Ansichten im konkreten Fall nicht immer in der Praxis richtig verstanden werden.

II.

Das Recht auf die Verteidigung ist eines der Grundprinzipien des tschechoslowakischen Strafverfahrens. Im System der Grundregeln hat dieses Recht seinen bestimmten Platz, es bringt nämlich zum Ausdruck die Forderung, dass im Strafverfahren der Schutz der gesetzlichen Interessen und Rechte der Personen, gegen die das Strafverfahren geführt wird, garantiert sein muss.⁷⁾

⁴⁾ Vergleiche z. B. Sammelwerk „Advokat v sov. ugod. processe“, Moskau 1954.

⁵⁾ Vergleiche mit der sehr richtigen Analyse des Verhältnisses des materiellen und des Prozessrechtes im Kommentar zur ZPO, Prag 1957, Teil I, Seite 14 und folg.

⁶⁾ Vergleiche auch Boura F.: Gerichtliche Entscheidungen, Edition NPR, Prag 1957, Seite 14.

⁷⁾ Das tschechoslowakische Strafverfahren, Prag 1963, Seite 38.

Der Beschuldigte kann nur dann verurteilt werden, wenn seine Schuld erwiesen ist. Ein verurteilendes Urteil kann nur dann gefällt werden, wenn die Schuld existiert.

Wenn das Gericht im Verfahren die Wahrheit feststellen soll, so muss — wie wir es schon gesagt haben — die erforderliche Feststellung aller Umstände, welche für die Entscheidung ausschlaggebend sind, gesichert sein. Das gilt im gleichen Masse, ob es sich um Umstände zum Vorteil oder zum Nachteil des Beschuldigten handelt. Die Aufgabe — die objektive Wahrheit zu ermitteln — bestimmt den Charakter der Tätigkeit des Gerichtes und auch der übrigen Organe im Strafverfahren.

Wenn diese Organe mit voller Sachkenntnis entscheiden sollen, müssen sie unbedingt alle Zusammenhänge und Umstände des Falles allseitig und am genauesten kennen. Eine von diesen Quellen der Informationen über die Umstände des Falles ist für die Organe des Strafverfahrens die Verteidigung. Die Verteidigung steuert also — im Einklang mit dem § 41, Absatz 1, der StPO — zur richtigen Aufklärung des Falles dadurch bei, dass sie in das Strafverfahren Informationen über alle Umstände, welche für den Beschuldigten günstig sind, hineinträgt. Die Aufgaben der Verteidigung sind also im Strafverfahren ganz einseitig. Darum ist die Tätigkeit des Verteidigers, weder im Sinne der Feststellung aller Umstände des Falles, noch im Verhältnis zu den Organen des Strafverfahrens — nicht objektiv.

Zu einer Verurteilung kann es nur dann kommen, wenn die Schuld zweifellos erwiesen ist. Wenn also wie die Schuld, so die Unschuld strittig sind, bedeutet dies, dass die objektive Wahrheit nicht sicher festgestellt wurde und das Ziel des Strafverfahrens wurde nicht erreicht. Darum ist es immer nötig, die Verteidigung des Beschuldigten zu überprüfen und wenn es nicht möglich ist, diese durch schlagende Beweise zu widerlegen, darf der Beschuldigte nicht verurteilt werden.⁸⁾

⁸⁾ In der Theorie begegnen wir den Begriff „materielle und formelle Verteidigung“. — Weder die Doktrin der Bourgeoisie noch die sozialistische Strafprozesslehre sind sich einig darin, was eigentlich die formelle und was die materielle Verteidigung ist. Den Ursprung dessen erklärt Glaser historisch aus dem Inkvisitionsprozess, wo die sogenannte formelle Verteidigung, d. i. die Verteidigung durch den Verteidiger erst nach Beendigung der Untersuchung als ein selbständiges Stadium des Prozesses auftritt.

Glaser J.: Handbuch des Strafprozesses, Wien 1885, Teil II., Seite 223 und folg., ähnlich auch Storch F.: Der österreichische Strafprozess, Prag 1887, Teil I., Seite 310, welcher die Nötigkeit der formellen Verteidigung aus der Verpflichtung des Gerichtes keine unrichtige und ungerechte Angriffe zu unternehmen, ableitet.

Gegen die Benützung des Terminus formelle und materielle Verteidigung traten einige sowjetische Autoren auf, welche ausführten, dass diese Sonderung den Grundsätzen des sozialistischen Strafprozesses widerspricht.

In diesem Verfahren gibt es nichts formelles, der Vertreter bringt die materiellen Rechte des Beschuldigten direkt zur Geltung, so dass seine Verteidigung gleichzeitig materiell ist. (Vrgl. die Ansicht Celcov's im Sammelwerk Advokat v so- vetskomo ugolovnom processe, Moskau 1954, Seite 45 u. w.)

Ohne reale Sicherstellung des proklamierten formellen Rechtes auf die Verteidigung, wäre die formelle Verteidigung überflüssig. Darum ist es nötig, die gesetzlich proklamierten Rechte auf die Verteidigung auch durch materielle Garantien sicher

Im Recht auf Verteidigung ist inbegriffen:

1. Das Recht auf persönliche Verteidigung, d. i. die Möglichkeit sich selbst zu verteidigen gemäss § 33 StPO — mit diesem Recht hängen auch andere Bestimmungen der Strafprozessordnung zusammen, welche den § 33 ergänzen — §§ 2, Abs. 14, 28, 65; 92, Abs. 1; 165, Abs. 3 und 4; 202, Abs. 2 und 3; 204, 209, 235, Abs. 1, 214, 216, 251, 263 der StPO.

2. Das Recht des Beschuldigten (Angeklagten) von allen Organen, welche im Strafverfahren tätig sind, zu fordern, dass alle Umstände, welche zu seinem Gunsten sind, aufgeklärt werden, ohne Rücksicht darauf, ob der Beschuldigte die Befähigung zu Rechtshandlungen hat oder nicht (z. B. §§ 2, Abs. 5; 12, Abs. 2 u. a.).

3. Das Recht sich einen Verteidiger zu wählen und sich mit ihm zu beraten.

Im Strafprozess kommen auch andere Bestimmungen zur Geltung, welche die Sicherung der Verteidigung des Angeklagten bezwecken. Die Strafprozessordnung ermöglicht nämlich auch anderen Personen zugunsten des Beschuldigten aufzutreten.⁹⁾

Die Tätigkeit dieser Personen ist zwar nicht direkt ein Teil des Rechtes des Beschuldigten auf Verteidigung, ist aber eine wichtige Garantie, dass die Rechte des Beschuldigten wirklich zur Geltung gebracht werden.¹⁰⁾

Wenn sich der Beschuldigte erfolgreich verteidigen soll, so ist es nötig, alle Rechte und Vorteile, welche ihm das Gesetz bietet, ausnützen zu können. Es ist allerdings klar, dass der Beschuldigte keine objektive Ansicht auf das Strafverfahren haben kann, weil er subjektiv mit dem Ergebnis der Strafsache verbunden ist. (Ganz davon abgesehen, dass er keine juristische Bildung und Erfahrungen aus dem Strafverfahren hat.) Alles das, was dem Beschuldigten das Gesetz bietet, kann er nur mit Hilfe seines Verteidigers ausnützen. Der Verteidiger hat nämlich nicht nur eine objektive Ansicht auf die Sache, ist aber gleichzeitig ein geeignetes Gegengewicht dem Kläger und Untersuchungsorganen gegenüber, weil er die Rechtsvorschriften kennt und ist in der Durchführung der Verteidigung erfahren.

Der tschechoslowakischen Strafprozessordnung gemäss (§ 35, Abs. 1) kann die Funktion eines Verteidigers grundsätzlich nur ein Advokat ausüben. Unter der Bedingung des § 35, Abs. 1, zweiter Satz, wenn es sich

zu stellen. Die materielle Verteidigung besteht aus konkreten Befugnissen des Beschuldigten im Verlaufe des Strafprozesses und dem gegenüber besteht die Verpflichtung aller Organe des Strafverfahrens diese Rechte zu ermöglichen und ex officio alle dem Beschuldigten erleichternde Umstände zu respektieren. Ein Bestandteil der materiellen Verteidigung ist auch das Recht einen Verteidiger zu wählen, sich mit ihm zu beraten, denn auch das ist eine reale Sicherstellung des Rechtes auf formelle Verteidigung, welches gesetzlich proklamiert ist.

⁹⁾ Zur Tätigkeit dieser Personen vergleiche genau im Buche D. Císařová—A. Jüttner, Die Verteidigung in der tschechoslowakischen Strafprozessordnung, Prag 1965.

¹⁰⁾ Zum Sinne der Garantierung des Rechtes des Beschuldigten auf die Verteidigung, vergleiche meinen ausführlichen Artikel „Ein Beitrag zur Problematik der Verteidigung im Strafprozess“. Právník Nr. 2/65 und die dort zitierte Literatur. Darum werden wir uns hier nicht mit dieser Frage befassen.

um eine besonders wichtige Angelegenheit im Interesse der Verteidigung des Vaterlandes handelt, kann als Verteidiger nur ein Offizier im aktiven Dienst, welcher bei der Militärjustiz eingereiht ist, auftreten.¹¹⁾

Die Teilnahme eines Justizoffiziers im aktiven Dienst als Verteidiger im Strafverfahren erweckt viele Zweifel. Nach der früheren Regelung kam diese Teilnahme im Strafverfahren ausschliesslich nur im Falle einer notwendigen Verteidigung im Erwägung. Der Beschuldigte konnte sich dann wann immer später einen Verteidiger wählen. Allerdings musste es ein Advokat sein, welcher im Tätigkeitsgebiet des Militärgerichtes in einem speziellen Verzeichnis inskribiert war. Bei der Novellisierung, wurde zwar das spezielle Verzeichnis aufgehoben, dafür wurde aber die Berechtigung der Teilnahme eines Justizoffiziers in der Funktion eines Verteidigers bedeutend ausgedehnt.

Gemäss § 35, Absatz 1, zweiter Satz, kann der Prokurator oder der Vorsitzende des Gerichts — wenn es sich im Tätigkeitsgebiet der Militärjustiz um eine besonders *wichtige* Angelegenheit im Interesse der Verteidigung des Vaterlandes handelt¹²⁾ — entscheiden, dass in dieser Sache nur ein aktiver Offizier im Justizgerichtsdienst als Verteidiger auftreten kann. Dieser hat dann bei der Ausübung der Verteidigung alle Rechte und Pflichten eines Verteidigers und ist der dienstlichen Subordination enthoben.¹³⁾

Ich habe die Institution der Verteidiger aus den Reihen der aktiven Justizoffiziere in meiner Monographie „Der Verteidiger im tschechoslowakischen Strafverfahren“ (AUC 1966 — Iuridica monographia V, Seite 24 u. w.) kritisiert. Ich verharre bei dieser Kritik und will noch zu ihr hinzufügen:

Die Institution der Verteidiger aus den Reihen der Justizoffiziere wird als eine qualitativ neue Institution begründet, welche mit der Nötigkeit gewisse Geheimnisse zu wahren, verbunden ist. Unsere Regelung knüpft

¹¹⁾ Es kann also als Verteidiger nicht jedermann tätig sein, wie es in der sowjetischen Regelung ist. Verteidiger kann auch gemäss § 29 des Ges. Nr. 57/63 ein Advokatenkonzipient sein, welcher nach diesem Gesetze den Rechtsanwalt bei den einzelnen Handlungen der Rechtshilfe vertreten darf. Fraglich ist, ob als Verteidiger nicht auch weitere Personen tätig sein könnten, z. B. Lehrer der juristischen Fakultäten mit besonderer Qualifikation u. ä., wie es schon in der Historie des Strafverfahrens bei uns war.

¹²⁾ Dieser Termin ist verhältnismässig unbestimmt und bietet die Möglichkeit der verschiedensten Interpretationen, wie es die Praxis beweist.

¹³⁾ Wenn auch der Justizoffizier im konkreten Falle der dienstlichen Subordination enthoben werden soll, ist es klar, dass er in keiner Richtung so unabhängig ist, wie ein Advokat. Nicht nur, dass er nach Beendigung seiner Funktion in diese dienstliche Subordination zurückkehrt, aber ausserdem ist er direkt ein Bestandteil der Militärjustiz, so dass er durch seine ganze Stellung anders eingereiht ist wie ein Advokat. (Lassen wir zu Seite, dass er als Offizier zum Beschuldigten, der kein Offizier ist, in einem ganz anderen Verhältnis ist, wie der Advokat als Zivilist — wenn auch dieser Umstand, an und für sich, sicher das Verhältnis zwischen dem Beschuldigten und seinem Verteidiger sehr beeinflussen kann.)

Vergl. dazu den Artikel J. Matiašek—D. Císařová, Zprávy advokacie 3/1968.

aber eher an die alte österreichische Regelung an. Der sowjetischen, wie auch den Strafprozessordnungen einer Reihe von anderen sozialistischen Staaten, ist diese Institution unbekannt. Der Advokat hat wie jeder andere Bürger die Verpflichtung Staatsgeheimnisse zu wahren. In einigen bedeutend wichtigeren Fällen, z. B. bei Straftaten gemäss 1. Hauptstück des Strafgesetzes, kommt er mit ebenso wichtigen Tatsachen in Berührung — und dennoch hören wir nicht solche Einwendungen gegen die Teilnahme des Advokaten im Verfahren über Straftaten, welche im ersten Hauptstück des speziellen Teiles des Strafgesetzes angeführt sind.

Zu dieser Zeit hören wir eher eine andere Begründung, nämlich die, dass der Advokat keine Kenntnisse der speziellen militärischen Problematik hat. Bei dieser Argumentation müssten wir aber die Möglichkeit der Teilnahme eines Justizoffiziers als Verteidiger noch mehr erweitern, als es das Gesetz zulässt. Die Aufgabe des Verteidigers besteht in erster Linie darin, dem Beschuldigten vor den Verletzungen der Strafprozessordnung zu schützen und Sorge zu tragen, dass die Verordnungen dieses Gesetzes eingehalten werden. Die Einwendung der Unkenntnis der speziellen Problematik könnte sonst auch in anderen Fällen geltend gemacht werden, welche nichts gemeinsames mit der Militärjustiz haben. (Fälle komplizierter Mankos, Verkehrsunfälle u. ä.) Der Beschuldigte, welcher nicht die Möglichkeit hat, von einem professionellen Verteidiger verteidigt zu werden, ist in einer ungünstigen Situation. (Nur nebenbei führe ich an, dass ein Justizoffizier als Verteidiger keine Schweigepflicht hat — diese Schweigepflicht hat jeder Advokat gemäss § 19 des Ges. Nr. 57/1953 — so dass die Rechte des Beschuldigten bedeutend gekürzt werden könnten.)¹⁴⁾

Die Institution der Justizoffiziere als Verteidiger sollte beseitigt werden, denn in der gegenwärtigen Situation bedeutet sie einen Anachronismus, in der heutigen Zeit ohne jede Bedeutung.

Der Beschuldigte kann sich den Verteidiger entweder selbst wählen oder gemäss § 35 der StPO kann dies für ihn sein gesetzlicher Vertreter, ein Verwandter in direkter Verwandtschaftslinie, die Geschwister, der Adoptivvater (-mutter), der Gatte, Lebensgefährte oder eine beteiligte Person tun. Falls die Handelsfähigkeit des Beschuldigten beschränkt ist, können dies die obgenannten Personen auch gegen seinen Willen tun. (Selbstverständlich kann sich jeder Beschuldigte statt des Verteidigers, welchen ihm eine im § 37, Abs. 1 der StPO genannte Person gewählt hat, einen anderen Verteidiger wählen.)

Es bleibt eine Frage, ob bei der neuen Auffassung der Rolle der gesellschaftlichen Organisationen, nicht auch ihre Funktion im Strafverfahren

¹⁴⁾ Nur eine kleine Bemerkung: Für den Justizoffizier ist keine juristische Qualifikation vorgeschrieben, so dass theoretisch genommen, die Verteidigung im Strafverfahren einer Person anvertraut werden kann, welche kein Jurist ist, und darum auch kein gutes Gegenwicht dem Prokurator und den Organen des Untersuchungsverfahrens gegenüber sein kann. Wenn die Gesellschaft das Bestreben hat, die objektive Wahrheit durch qualifizierte Fachleute festzustellen, ist es klar, dass die Institution des Verteidigers — eines Offiziers im aktiven Dienst — nicht bestehen kann.

bestimmt werden sollte und ob auch die gesellschaftlichen Organisationen nicht das Recht haben sollten, dem Beschuldigten auf ihre Kosten einen Verteidiger zu wählen.

Wir haben schon einigemal betont, dass die Verteidigung durch einen Verteidiger im Strafverfahren eine Garantie dessen ist, dass die Rechte des Beschuldigten wirklich zur Geltung gebracht werden und dies nicht nur durch den Beschuldigten selbst, aber dass auch die Organe des Strafverfahrens objektiv auftreten werden. Da die Beteiligung eines Verteidigers bedeutungsvoll zur Feststellung der Wahrheit im Strafverfahren beiträgt, bestimmt das Gesetz in einigen Fällen direkt die Notwendigkeit der Anwesenheit eines Verteidigers im Strafverfahren. Wenn sich der Beschuldigte in so einem Falle den Verteidiger nicht selbst wählt, wird er ihm von amtswegen bestimmt (§§ 36, 38 und 39 der StPO), und zwar in der Weise, dass sich der Untersucher, der Prokurator oder der Vorsitzende des Senates an die Advokatenberatungsstelle wendet, deren Leiter den Verteidiger bestimmt.¹⁵⁾

§ 36 der Strafprozessordnung setzt die Gründe für die notwendige Verteidigung fest. Die Bestimmungen des zweiten Absatzes des § 36 und ihr Verhältnis zum ersten Absatz, ebenso wie die Dauer der notwendigen Verteidigung waren Gegenstand verschiedener Diskussionen. [Vergl. z. B. Štěpán J.: Die Verteidigung in der neuen Strafprozessordnung. Socialistická zákonnost (Sozialistische Legalität) Nr. 9/62, Seite 533 und folg.] Meiner Ansicht nach sollte ein Verteidiger immer dann bestimmt werden, wenn die Situation des Beschuldigten kompliziert ist, das bedeutet immer dann, wenn solche Umstände auftreten, welche eine ungleiche Position des Beschuldigten im Verhältnis zu den übrigen Subjekten des Strafverfahrens verursachen. Das sind z. B. Fälle, wo neben dem Prokurator noch ein Gesellschaftskläger auftritt, der Beschädigte von einem Rechtsanwalt vertreten ist, der Beschuldigte, dessen Interessen mit den Interessen des Mitschuldigen kollidieren, auch einen Rechtsanwalt hat und ähnlich.

Natürlich kann sich der Beschuldigte anstatt des Verteidigers, welcher ihm bestimmt wurde, einen anderen Verteidiger wählen. Komplizierter ist die Situation in der Militärjustiz, auch wenn hier der Beschuldigte einen Verteidiger im Verzeichnis der Verteidiger aus den Reihen der aktiven Justizoffiziere wählen kann.¹⁶⁾

III.

Die Aufgaben des Verteidigers im Strafverfahren waren schon vielfach Gegenstand von Diskussionen nicht nur in der Lehre des sozialistischen

¹⁵⁾ In den Fällen, in welchen im Tätigkeitsgebiet der Militärjustiz gemäss § 35, Absatz 1, Satz 2, ein Justizoffizier als Verteidiger bestimmt werden soll, so bestimmt ihn direkt der Prokurator oder der Vorsitzende des Senates. Auch dagegen kann man Einwendungen haben, weil den Verteidiger eine Person bestimmt, die schon eine gewisse Funktion ausübt, entweder als Anklageorgan oder als Richter. Demgegenüber hat der Leiter der Advokatenberatungsstelle kein Interesse am konkreten Fall.

¹⁶⁾ Gemäss § 38, Absatz 2 der Straf-P.-O. wird in den Fällen, wo mehrere Beschuldigte sind, gewöhnlich den Beschuldigten ein gemeinsamer Verteidiger bestimmt, deren Interessen nicht kollidieren. Was die Gründe der Kollision betrifft, verweise ich auf meine bereits zitierte Monographie, Seite 26.

Strafverfahrens, sondern auch in der Theorie der Bourgeoisie. Es handelt sich um ein wichtiges theoretisches und praktisches Problem. Der Verteidiger selbst ist ein Mitglied der Gesellschaft, welche gegen den Beschuldigten auftritt und soll dabei den Beschuldigten gegen diese Gesellschaft schützen. Worin besteht dieser Schutz?

Meiner Ansicht nach entspringen die Aufgaben des Verteidigers aus dem Sinn der Funktion der Verteidigung. Die Lehre von den Funktionen des Strafprozesses, die wir bereits in der Literatur der Bourgeoisie begegnen, ist dadurch wichtig, dass sie die Hauptaufgabe und das Hauptziel aller Tätigkeiten im Strafverfahren festsetzt.¹⁷⁾ Die Aufgaben des Verteidigers entspringen aus dem Sinn der Funktion der Verteidigung: Die Tätigkeit des Verteidigers ist eine wichtige Garantie der Verteidigung des Beschuldigten im Strafverfahren.¹⁸⁾

Die Aufgabe des Verteidigers bedeutet also den Beschuldigten vor einem unrichtigen Eingriff zu schützen. So ein unrichtiger Eingriff ist nicht nur die Verurteilung eines Unschuldigen, sondern auch die Verurteilung eines Täters einer Straftat auf Grund von unüberzeugenden und ungenügend festgestellten Tatsachen und Beweisen und schliesslich auch die Verurteilung des Täters einer Straftat zu einer unangemessen schweren Strafe. Diese in der Theorie und Praxis allgemein angenommene Regel stösst in der Praxis auf Unklarheiten bei der Konkretisierung der Tätigkeit des Verteidigers in den einzelnen Stadien des Strafverfahrens.

Typisch äussert sich dies bei der Lösung der Probleme der Beziehung des Beschuldigten und des Verteidigers zu den Organen des Strafverfahrens. Diese Beziehung begreifen wir am besten bei der Analyse der Rechte und Pflichten des Verteidigers.

Die Rechte und Pflichten des Verteidigers sind durch die Aufgaben des Verteidigers im Strafverfahren bestimmt und sind demonstrativ im § 41 der Strafprozessordnung angeführt.

¹⁷⁾ Vergleiche F. Storch: Der österreichische Strafprozess, Teil I., Seite 10, Prag 1887; R. D. Rachunov: Učastniki ugol. process. dejatelnosti, Moskau 1961; M. Strogovič: Kurs sovětskogo ugol. processa, Moskau 195, Seite 99; bei uns am gründlichsten A. Růžek: Das Anklageprinzip im tschechoslowakischen sozialistischen Strafverfahren, Seite 57 u. w., sowie die dort angeführte Literatur.

¹⁸⁾ Im Strafverfahren ist der Verteidiger ein selbständiges Subjekt, tritt aber im Namen des Beschuldigten auf und handelt mit seiner Zustimmung.

Diese Zustimmung des Beschuldigten braucht er auch in den Fällen, wo er vom zuständigen Organ bestimmt wurde, oder wo er von einer anderen berechtigten Person gewählt wurde. Meiner Ansicht nach handelt es sich um ein besonders strafprozessliches Verhältnis, in dem auch verschiedene zivilrechtliche Komponenten eine Rolle mitspielen, welche in dem Falle ein Bestandteil dieses Zustandes sind, in dem der Verteidiger ein Advokat ist.

Der Frage der Prozessstellung des Verteidigers wurde in der Literatur viel Aufmerksamkeit gewidmet. Vergleiche dazu: Die Sammelwerke Advokat v sov. ugol. processe, Moskau 1954; Novoje sovětskoje ugolovno processualnoje zakonodatelstvo i advokatura, Moskau 1960; A. M. Levin—V. L. Rossels—P. A. Ognev: Zaščitnik v sovětskom sude, Moskau 1960, Seite 6; Zprávy advokacie (Die Nachrichten der Advokatie), Juli—August 1960; E. Lohlsing: Österreichisches Strafprozessrecht, Wien 1932, S. 165 u. w.; K. Peters: Strafprozess, Karlsruhe 1952, Seite 168; bei uns am genauesten A. Růžek: Das Anklageprinzip im tschechoslowakischen Strafverfahren, Prag 1964, Seite 105.

Sie sind aber auch in anderen Bestimmungen der Strafprozessordnung angeführt und man kann sie auch in anderen Normen nachweisen, insbesondere per analogiam des Ges. Nr. 57/1963 über die Advokatie. In der bürgerlichen Theorie wird das Recht des Verteidigers oft, als ein Recht vor dem Gericht zu hórchen formuliert, d. i. mit allem, was dem Beschuldigten zur Last gelegt wird bekannt zu werden als Recht vor dem Gericht gehört zu werden, d. i. die Möglichkeit, vor dem Gericht den Beschuldigten zu verteidigen. (Es ist klar, dass diese Rechte für jeden Prozess, welcher auf dem Anklageprinzip beruht, gültig sind, weil sie aus dem Prinzip der Rivalität der Parteien hervorgehen.)

Auch die Diktion des § 41 der Strafprozessordnung zeigt deutlich, dass das Grundprinzip der Verteidigung darin besteht, dass der Verteidiger mit dem Beschuldigten gut bekannt werden soll, um ihn gut verteidigen zu können. Darum gehört zu den bedeutsamsten Rechten der Verteidigung die Möglichkeit, mit dem Beschuldigten im Kontakt zu sein, in die Akten Einsicht zu nehmen und an den Prozesshandlungen teilzunehmen. Die Erweiterung dieser Möglichkeiten nicht nur auf Grund der Interpretierung der gültigen Strafprozessordnung, aber auch de lege ferenda, ist eine der dringendsten Aufgaben der Novellisierung der Strafprozessordnung. Wenn auch die gegenwärtige rechtliche Regulierung viele progressive Züge ausweist, genügt das nicht zur Sicherung aller Rechte des Beschuldigten.

Eines der bedeutendsten Probleme, welches mit den Rechten des Verteidigers verbunden ist, ist seine Beteiligung an den Handlungen des Strafverfahrens. Grundsätzlich können wir sagen, dass sich der Verteidiger an allen Handlungen beteiligen kann, in denen der Beschuldigte als Prozesspartei auftritt. Es ist also klar, dass er sich an allen Handlungen vor Gericht beteiligen kann. Eine Ausnahme bildet die vorhergängige Verhandlung der Anklage. Da schon hier nach der jetzigen Regelung der Prokurator die Position eines Klägers einnimmt, haben der Beschuldigte und der Verteidiger eine ungleiche Position dem Kläger gegenüber. Auf diese wichtige Verletzung des Prinzips der Parität der Parteien wurde schon vielmals in der Theorie hingewiesen.¹⁹⁾ Unpassend ist auch das, dass der Vorsitzende des Senates den Beschuldigten einvernehmen und Aufklärungen beschaffen kann, weil damit Unklarheiten und Missverständnisse über den Charakter dieser Einvernehmung entstehen können.²⁰⁾

Soweit bei der nächsten Novellisierung der Strafprozessordnung das gleiche System der einzelnen Stadien des Strafverfahrens und auch der gleiche Charakter der vorhergängigen Verhandlung belassen werden, so wird es unbedingt nötig sein, auch die Beziehungen der Parteien in diesem Stadium des Verfahrens abzuändern.

Die jetzige gesetzliche Regelung erweiterte bedeutsam die Rechte der

¹⁹⁾ Vergleiche dazu F. Husár: Die vorhergängige Verhandlung der Anklage, SAV 1965; D. Cisařová: Der Verteidiger im tschechoslowakischen Strafverfahren, AUC, Monographia V/1966 u. w.

²⁰⁾ Die Theorie ist heute nicht einig und auch die Praxis ist nicht immer mit den Ansichten des Kommentars zur Strafprozessordnung, Prag 1963, einverstanden.

Verteidigung im Vorverfahren, insbesondere die Möglichkeit der Beteiligung bei den Handlungen des Vorverfahrens. In der Praxis und auch in der Theorie wurden viele Diskussionen zur Problematik der Ablehnung der Beteiligung des Verteidigers an den Untersuchungshandlungen geführt.²¹⁾

Da die umfangreichen Diskussionen und Ansichten zur gegenwärtigen Regelung bereits ausführlich publiziert wurden, werde ich mich nur auf den Standpunkt de lege ferenda beschränken.

Die Bedeutung der Beteiligung des Verteidigers an den Handlungen des Vorverfahrens ist mit der Bedeutung verbunden, welche diese Handlungen für das Beweisverfahren bei der Hauptverhandlung haben. Unsere gegenwärtige Regelung betont in vielen Richtungen die Beweisführung im Vorverfahren (z. B. § 202, Abs. 2, 211, 220, Abs. 2 u. ä.) und in vielen Fällen kann man sogar sagen, dass sie die Beweisführung im Vorverfahren präferiert (§ 207, Abs. 2).

Allgemein kann man sagen, dass die Beteiligung des Verteidigers unbedingt nötig bei den Handlungen im Vorverfahren ist, welche als Beweis bei der Hauptverhandlung dienen werden. Das bedeutet also, dass wie immer auch unsere Regelung des Vorverfahrens institutionell aussehen wird, ist es nötig, *die Beteiligung des Verteidigers in den Fällen sicherzustellen, in denen man die Beweise aus dem Vorverfahren bei der Hauptverhandlung übernehmen kann.*

Darum ist es nötig, die Ansicht auf die Möglichkeit der Verweigerung der Beteiligung des Verteidigers bei den Handlungen des Vorverfahrens, wie sie in der heutigen Strafprozessordnung geregelt ist, zu ändern. Im Zusammenhang mit der Neuregelung des Vorverfahrens wird es nötig sein, die Möglichkeit einer unbeschränkten Beteiligung des Verteidigers bei den wichtigsten Handlungen im Vorverfahren zu verankern, welche man bei der Hauptverhandlung übernehmen können.

Man könnte meinen, dass die Pflichten des Verteidigers so klar sind, dass es nicht nötig ist im Zusammenhang mit der eventuellen gesetzlichen Neuregelung, dies zu erwägen. Die Pflichten des Verteidigers sind eine Konkretisation seiner allgemeinen Aufgaben und bilden den Inhalt seiner Tätigkeit in den einzelnen Stadien. Als wichtigste Pflicht bestimmen wir *die Pflicht dem Beschuldigten die nötige Hilfe zu gewähren, zweckmässig alle Mittel und Verteidigungsmethoden, die im Gesetz angeführt sind, zur Verteidigung seiner Interessen auszunützen, insbesondere dafür Sorge zu tragen, dass im Verfahren ordentlich und rechtzeitig alle Umstände geklärt werden, welche den Beschuldigten exkulpieren oder seine Schuld vermindern.*

Geläufig wird angeführt, dass die Rechte des Beschuldigten der Ver-

²¹⁾ Vergl. dazu Zd. Hrazdira: Die Verweigerung der Beteiligung des Verteidigers an den Handlungen im Untersuchungsverfahren, *Socialistická zákonnost* 8/67, Seite 478 u. w., und D. Císařová: Die Verweigerung der Beteiligung des Verteidigers an den Handlungen im Untersuchungsverfahren, *Socialistická zákonnost* 7/67, Seite 426 u. w., sowie die in diesen Artikeln angeführte Literatur.

teidiger rechtzeitig und zweckmässig geltend machen muss. Die Frage der rechtzeitigen Geltendmachung begegnen wir auch in der Bestimmung des § 166, Abs. 4, der StPO, wo ausdrücklich angeführt ist, dass der Verteidiger verpflichtet ist, die Ergänzung der Untersuchung, soweit er es für nötig hält, bereits bei der Bekanntmachung mit den Ergebnissen der Untersuchung, zu beantragen.

Der Kommentar zur Strafprozessordnung²²⁾ führt an, dass diese Verordnung die Kehrseite der erweiterten Rechte der Verteidigung ist. Sie soll garantieren, dass die Untersuchung vollständig sein wird und dass es zu keiner breiten, neuen Beweisführung erst vor Gericht, event. zu einer Rückweisung der Sache durch das Gericht an den Prokurator zur Ergänzung der Untersuchung kommen wird.

Meiner Ansicht nach kann man dem Verteidiger nicht vorschreiben, wann er den oder jenen Beweis zur Geltung bringen soll. Es ist nämlich nicht gut möglich kategorisch zu verlangen, dass der Verteidiger den Beweis schon in dem Augenblick anbieten soll, in dem er von seiner Existenz erfährt. Das hängt immer davon ab, wann seines Erachtens nach die günstigste Situation für die Geltendmachung des Beweisantrages besteht. Eine nicht unwichtige Einwendung gegen diese Anordnung ist auch das, dass wenn der Beschuldigte selbst keine Beweise seiner Unschuld anbieten muss, kann auch seinem Verteidiger keine ähnliche Pflicht auferlegt werden. Auf jeden Fall ist es klar, dass die Bestimmung den § 166, Abs. 4, der StPO in den nächsten Jahren bereits nicht mehr in der Strafprozessordnung sein sollte.

Der Verteidiger ist verpflichtet im Strafverfahren solche Umstände anzuführen, welche dem Beschuldigten nützlich sind. Die Umstände, welche dem Beschuldigten nicht nützlich oder gar schädlich sind, darf er nicht anführen, wie aus der Interpretierung des § 41 der Strafprozessordnung ersichtlich ist. Der Verteidiger ist aber gewissermassen (§ 41, Abs. 4 der StPO) durch den Wunsch des Beschuldigten gebunden, ob und wann er gewisse Umstände, die dem Beschuldigten nützlich sind, im Strafverfahren anführen darf. Grundsätzlich können wir sagen, dass der Verteidiger insofern durch den Wunsch des Beschuldigten gebunden ist, soweit das nicht im Widerspruch mit dem eigentlichen Sinn der Beteiligung des Verteidigers im Strafverfahren und mit den Aufgaben, welche aus der Funktion des Verteidigers entspringen, ist.

Im Zusammenhang mit dieser Bestimmung ist es aber nötig auch das zu beachten, ob der Verteidiger im Strafverfahren ausschliesslich durch seine Aufgaben und seine Funktion gebunden ist, oder ob er unter gewissen Umständen bestimmte Tatsachen verschweigen, oder umgekehrt anführen kann — oder sogar muss, wenn diese den Beschuldigten, welchen er verteidigt, betreffen. Diese Frage ist auch im Zusammenhang damit wichtig, ob der Verteidiger im Strafverfahren als Zeuge einvernom-

²²⁾ Orbis, Prag 1963, Seite 292.

men werden darf, und zwar über solche Umstände, welche die von ihm verteidigte Person betreffen.

Die Strafprozessordnung hat keine spezielle Bestimmung, ob und wie der Verteidiger im Strafprozess als Zeuge über die Umstände, welche er im Zusammenhang mit der Verteidigung erfahren hat, einvernommen werden darf. Sie hat auch keine Bestimmung, welche die Einvernahme des Verteidigers als Zeugen ausdrücklich verbietet. Dadurch unterscheidet sich unsere Strafprozessordnung von den Strafprozessordnungen der Bundesrepublik der UdSSR, in denen es gewöhnlich ausdrücklich verboten ist den Verteidiger des Beschuldigten über die Strafsache, in der er verteidigt oder verteidigte, als Zeugen einzuvernehmen.²³⁾

Weil die Frage der Einvernahme des Verteidigers als Zeugen sehr wichtig ist — der Verteidiger kann nämlich solche Tatsachen kennen, welche kein Organ im Strafverfahren kennt — ist es auch für uns nötig, diese Frage näher zu beachten. Es handelt sich um eine sehr wichtige Frage der Garantierung des Rechtes auf die Verteidigung, denn wenn wir dem Verteidiger die Pflicht im Strafverfahren zu zeugen, auferlegen würden, könnte es passieren, dass anstatt des Beschützers des Beschuldigten, er sein grösster Feind werden würde, die einzige Person, welche eventuell den Beschuldigten überführen könnte.

Wir haben bereits betont, dass die Strafprozessordnung keine Bestimmung hat, welche die Fragen der Zeugenschaft des Verteidigers beachten würde. Die einzige Bestimmung ist § 35, Absatz 2 der Strafprozessordnung, in der angeführt ist, dass bei der Hauptverhandlung oder bei der öffentlichen Sitzung nicht der als Verteidiger sein kann, welcher zu ihr als Zeuge, Sachverständige oder Dolmetsch vorgeladen ist. Diese Bestimmung aber bedeutet nicht, dass der Verteidiger im Verfahren gegen den Beschuldigten, den er ursprünglich verteidigte, nicht als Zeuge vorgeladen werden könnte. Sie bestimmt bloss, dass bei der Hauptverhandlung oder bei der öffentlichen Sitzung der Beschuldigte einen anderen Verteidiger haben muss — es handelt sich also um eine Inkompatibilität dieser zwei Funktionen.²⁴⁾

Es ist nötig zu beachten, ob der Verteidiger in der Funktion als Zeuge solche Umstände angeben muss, welche ihm im Zusammenhang mit der Verteidigung des Beschuldigten bekannt wurden, weil die Bestimmung des § 35, Abs. 2 der Strafprozessordnung diese Frage nicht löst. (Der Verteidiger könnte nämlich über Umstände verhört werden, welche den Beschuldigten, welchen er verteidigte, überhaupt nicht tangieren, so dass er nicht zum Nachteil des Beschuldigten aussagen würde. Es könnte sich

²³⁾ So führt der Artikel 66 des UPK RSFSR an: Der Verteidiger kann nicht als Zeuge einvernommen werden über Umstände der Sache, welche ihm im Zusammenhang mit der Ausübung der Pflichten eines Verteidigers bekannt wurde. Ähnlich z. B. auch Artikel 66 des Strafprozesskodexes der Weissrussischen SSR, dem gemäss der Verteidiger über Sachen, die er vom Beschuldigten erfahren hat, nicht einvernommen werden darf.

²⁴⁾ Laut Kommentar zur Strafprozessordnung ist aber die Funktion eines Zeugen kein Hindernis der Funktion des Verteidigers z. B. im Vorverfahren (Kommentar, Prag 1963, Seite 85).

um Umstände handeln, die der Verteidiger anders als bei der Ausübung der Funktion eines Verteidigers erfahren hatte, z. B. als Zeuge eines Vorfalles.) Eine andere zusammenhängende Bestimmung ist die Bestimmung des § 99 der Strafprozessordnung über das Verbot der Einvernahme. Die Bestimmung kann man auf zweierlei Weise interpretieren. Entweder so, dass das Gesetz eine spezielle Schweigepflicht, welche von speziellen Gesetzen auferlegt wurde, im Sinne hat, oder so, dass man nach dieser Bestimmung als Schweigepflicht auch so eine Pflicht, wie zum Beispiel gemäss § 41 der Strafprozessordnung, betrachten muss, nämlich die Pflicht nur solche Umstände anzugeben, welche dem Beschuldigten günstig sind und keine anderen.

Die Vorschrift über die Schweigepflicht, welche die Bestimmung des § 99, Abs. 2 der Strafprozessordnung im Sinne hat, bezieht sich, meines Erachtens nach, auch im Zusammenhang mit der Bestimmung des Abs. 3 dieser gesetzlichen Bestimmung bloss auf die Fälle der Schweigepflicht, welche entweder durch andere Gesetze oder durch die Strafprozessordnung ausdrücklich auferlegt wurde. Man kann nicht die Schweigepflicht des Verteidigers im Strafverfahren generell durch die Bestimmung des § 41, Abs. 1 der Strafprozessordnung begründen. Die Strafprozessordnung verbietet also nicht die Einvernahme des Verteidigers als Zeugen, so dass der Verteidiger als solcher im Strafverfahren, aber auch in einem anderen Verfahren als Zeuge einvernommen werden kann.

Generell kann man also sagen, dass die Strafprozessordnung dem Verteidiger keine Schweigepflicht auferlegt und erlaubt seine Einvernehmung als Zeugen unter der Bedingung des § 35, Abs. 2 der StPO, soweit allerdings der Verteidiger keine andere speziell auferlegte Schweigepflicht hat. So eine spezielle Schweigepflicht hat bloss der Verteidiger, welcher ein Advokat ist.²⁵⁾

Ein Verteidiger, welcher kein Advokat ist, kann grundsätzlich als Zeuge gegen seinen Klienten einvernommen werden, weil er nicht nur wie jeder Bürger die allgemeine Pflicht Straftaten zu vereiteln, aber auch dieselbe Meldepflicht hat.

Die Schweigepflicht ist in ihrer Beschaffenheit immanent für das Wesen der Verteidigung und es wäre also zweckmässig, dass in der Strafprozessordnung so eine Bestimmung wäre, welche generell die Einvernahme des Verteidigers als Zeugen verbieten würde, wie es in der UdSSR der Fall ist. Diese Bestimmung sollte sich auf alle Verteidiger beziehen, ohne Rücksicht darauf, ob es sich um einen Rechtsanwalt oder eine andere Person handelt. Die Interessen des Schutzes der bürgerlichen Rechte im Strafverfahren verlangen, dass der Verteidiger so eine Person wäre, zu welcher der Beschuldigte das grösste Vertrauen haben kann, so dass der Verteidiger ein wirklicher Rechtsfreund des Beschuldigten ist.

²⁵⁾ Auch die Regelung der Schweigepflicht des Advokaten würde Kritik verdienen. Diese Fragen würden aber bereits den Rahmen dieses Artikels überschreiten und darum verweise ich auf meine Arbeit „Der Verteidiger im tschechoslowakischen Strafverfahren“ (AUC, Monographia V/1966, Seite 41 u. w.).

In diesem Artikel wollte ich darauf aufmerksam machen, dass trotzdem man schon jahrelang und mit sehr guten Erfolgen über die gesellschaftliche Rolle des Verteidigers im sozialistischen Strafverfahren diskutiert, die Situation weder in der Praxis noch in der legislativen Regelung ideal ist. Postulate, welche allgemein schon vor einigen Jahren angenommen wurden, welche nicht nur die Theorie, sondern auch die Praxis verfechten, sind bei der konkreten Arbeit des Verteidigers, bei der Applikation auf den konkreten Fall, kritisiert.

Wichtig ist auch das Postulat, die allegemein angenommenen Ansichten auf die Bestimmungen der Strafprozessordnung zu applizieren und die Bestimmungen abzuändern, welche den Grundsatz der Parität der Parteien im Strafprozess verletzen.

DAGMAR CISAŘOVA

K aktuálním problémům obhajoby

RESUMÉ

Zabezpečení obviněnému práva na obhajobu je důležitou zárukou zajištění zákonnosti v trestním řízení.

Obhajoba v trestním řízení směřuje jak k ochraně zájmu státu na zjištění objektivní pravdy, tak k ochraně práv jednotlivce v trestním řízení. Nevinný občan má v trestním řízení jen tolik práv jako viník — tedy viník má právě tolik práv jako nevinný. Objektivní pravda v trestním řízení a ochrana zájmů jednotlivce nejsou tedy v neřešitelném rozporu.

Využití všeho, co zákon obviněnému poskytuje, je možné jen za pomoci obhájce, který kromě objektivního přístupu k věci je jako osoba znalá práva vhodnou protiváhou žalobci. Četné pochybnosti vzbuzuje v této souvislosti institut obhájce — důstojníka justice, který autorka považuje za anachronismus.

Úkolem obhájce je chránit obviněného před nesprávným postihem. Úkoly obhájce plynou z jeho funkce. Jsou určeny jednoznačně jako jednostranná činnost ve prospěch obviněného bez ohledu na subjektivní názor obhájce na vinu obviněného. Práva obviněného nesmí být v žádném případě omezována. Zejména je nepřijatelné stavět jakoukoliv „účelnost“ do protikladu tomu, co zákon obviněnému na jeho obhajobu dává.

Práce obhájce v trestním řízení je velmi odpovědná a má na ní zájem celá společnost.

Přestože se již léta diskutuje s velmi kladnými výsledky o společenské roli obhajoby a obhájce v socialistickém trestním řízení, není situace ani v praxi, ani v zákonodárné úpravě ideální. Obecně již několik let přijaté postuláty, které zastává nejen teorie, ale v obecných rysech i praxe, jsou při konkrétní práci obhájce v aplikaci na konkrétní případ kritizovány. Neméně významné je však i to, aby obecně přijaté názory byly aplikovány na předpisy trestního řádu a změněna ta ustanovení, která porušují zásadu rovnosti stran v trestním řízení.

Důležitou otázkou vztahu obhájce a obviněného je povinnost mlčenlivosti obhájce o tom, co se od obviněného dověděl. Obhájce, který není advokátem, nemá povinnost mlčenlivosti. Protože však povinnost mlčenlivosti je svou povahou imanentní pro podstatu obhajoby, bylo by vhodné, aby náš trestní řád přijal zákonnou úpravu mlčenlivosti obhájce, jako je tomu v SSSR.

ACTA UNIVERSITATIS CAROLINAE

IURIDICA 1 — 1969

Universita Karlova, Praha, 1969

Redakční rada série Iuridica: prof. dr. V. Outrata (předseda),
doc. dr. Z. Lukeš (tajemník), prof. dr. J. Boguszak, doc. dr. J. Hrdlička,
doc. dr. O. Novotný

Graficky upravil Jaroslav Příbramský

Z nové sazby písmem Primus vytiskl TISK, knižní výroba, n. p.,
závod 1, Brno

Náklad 500

Cena brožovaného výtisku Kčs 10,—

V MONOGRAFICKÉ ČÁSTI
ACTA UNIVERSITATIS
CAROLINAE
IURIDICA
VYŠLO OD ROKU 1963:

Milde Michael, dr., The problems of liabilities in international carriage by air (anglicky),

Malý Karel, dr., Pozemkové zákony říjnové revoluce,

Čepelka Č., dr., Les conséquences juridique du délits en droit international contemporain (francouzsky),

Radvanová Senta, dr., Rozvod manželství v čs. právu,

Císařová Dagmar, dr., Obhájce v čs. trestním řízení,

Kučera Zdeněk, dr., Suretyship in private international law (anglicky),

Tomeš Igor, dr., Old age pension, condition of eligibility (anglicky),

Kincl Jaromír, dr., Studie o otrocích, kolóních a propuštěncích ve vizigótském státě 5.—8. století (česky),

Lukeš Zdeněk, dr., Obecné a speciální zmocnění ve správě na úseku ochrany veřejného pořádku.

Publikace lze obdržet nebo objednat
v knihovně právnické fakulty
University Karlovy,
Praha 1, nám. Curieových 7

STATE OF NEW YORK
IN SENATE
JANUARY 18, 1891
REPORT OF THE
COMMISSIONERS OF THE LAND OFFICE

ALBANY: J. B. LIPPINCOTT & CO.,
PRINTERS, 1891.

THE LAND OFFICE OF THE STATE OF NEW YORK
HAS THE HONOR TO ACKNOWLEDGE THE RECEIPT OF
THE REPORT OF THE COMMISSIONERS OF THE LAND OFFICE
FOR THE YEAR 1890, AND TO STATE THAT THE SAME
HAS BEEN FORWARDED TO THE SENATE AND TO THE
HOUSE OF REPRESENTATIVES, AND THAT THE
COMMISSIONERS OF THE LAND OFFICE HAVE BEEN
INFORMED THAT THE SAME HAS BEEN RECEIVED
BY THE SENATE AND BY THE HOUSE OF REPRESENTATIVES.