

NORMATIVNÍ TEORIE V HISTORICKÉM KONTEXTU BURŽOAZNÍHO PRÁVNÍHO MYŠLENÍ

Lubomír Kubů

I.

Když František Weyr ve svém článku "Hans Kelsen" uveřejněném v roce 1932 v Časopise pro státní a právní vědu podává povšechnou charakteristiku stavu buržoazní právní vědy konce 19. a počátku 20. století, pak jeho historickoprávní úvaha vyúsťuje v neutěšený obraz, v jakousi fin de siècle jurisprudence. Autor s neskryvaným odsudkem podrobuje kritice historickoprávní, sociologické, srovnávací a praktickopolitické tendence v buržoazních právních směrech, které zahrnuje pod společný - poněkud vágní - název, tradiční nebo panující právní nauky. Autorovy nepřízně není samozřejmě ušetřena ani volnoprávní a zájmová jurisprudence.

Stejně neutěšeně popisuje stav v buržoazní právní vědě i Vladimír Kubeš. I on shledává, že situace vytvořená v právní vědě prudkým útokem právního modernismu (kam zahrnuje volnoprávní školu, sociologickou a pozdější zájmovou jurisprudenci) proti panující doktríně, byla velmi nepříznivá.

Oba autoři směřují teoreticky a ideologicky k předsevzatému závěru, ukázat, že to byla normativní teorie (ryzí nauka právní), která znamenala výrazný - ba podle obou autorů - převratný obrat v dosavadním právním myšlení, což Weyr v citovaném článku vyjadřuje slovy, že tuto nauku, kterou má za naprosto nerozbornou, považuje současně za nejdůležitější zjev, který se dosud vyskytl v dějinách právních věd.¹⁾

Nebo, jak uvádí Kubeš, že "bylo opravdu na čase, aby někdo vystoupil s novým učením, které by šlo jak proti jurisprudenci XIX. stol., tak i proti škole volnoprávní a sociologické, které by dovedlo nejen kriticky vyvrátit základy dosavadní pravovědy, nýbrž i vybudovat základy nové."²⁾

A tímto někým, resp. něčím novým je, jak nás oba autoři ujistili - ryzí nauka právní.

1) Fr. W e y r, H a n s K e l s e n, Časopis pro právní a státní vědu, roč. XV. 1932, str. 9.

2) Str. 4 nepublikované práce Vl. Kubeše o právní filozofii brněnské školy, Knihovna právnické fakulty UJEP Brno.

Co představitelé ryzí nauky právní dosavadní právní vědě vytýkali, je především absence jakékoliv noetiky a metodologie, což shledává Weyr v nedostatku jednotné poznávací soustavy, v metodologickém synkretismu dosavadní jurisprudence a v nedůsledné konstrukci právních pojmů. Všechny tyto nedostatky podle teoretiků normativní teorie je třeba přičíst na vrub protifilozofickým tendencím tradiční právní vědy. Proto, měla-li ryzí nauka právní vymanit dosavadní právní myšlení z oné "rezignace právní vědy, která vedla ve svých důsledcích - namnoze jistě nevědomky - k přímé abdikaci její ve prospěch praxe",³⁾ resp. přesněji: měla-li konstruovat skutečnou vědecky fundovanou právní vědu, musela hledat pevný bod - opřít se o filozofické východisko a to, jak je přesvědčena, nalézá v kritickém idealismu Kantově.

Jestliže bychom brali vývoj právního myšlení mimo souvislost s vývojem ostatních forem společenského vědomí, pak by se mohlo zdát, že ono zdůraznění filozofického přístupu k právnímu fenoménu v buržoazním právním myšlení na počátku 20. století je do jisté míry vsutku výjimečné. Avšak už jen zevrubnější pohled na historii oněch let ukazuje, že zde - v případě právní vědy - hledání a nalezení Kanta i pro jurisprudenci není ničím jiným než historicky opožděnou analogií hesla "zpět ke Kantovi", kterou prošla filozofie ve své novokantovské podobě zhruba v poslední třetině 19. století.

Jeden z nejvýznamnějších vykladačů ryzí nauky právní, buržoazní teoretik Ebenstein, když chce seznámit čtenáře svého díla "The Pure Theory of Law" z roku 1946 s teoretickými základy ryzí nauky právní, obrací se v úvodní části své práce k exkurzu do historie společenského myšlení 19. století, aby na něm (a pouze na něm) projektoval teoretické a filozofické základy a východiska ryzí nauky právní. Podle Ebensteina střed 19. století je obdobím, poznamenaným výrazným odklonem od filozofických spekulací. Příčiny autor shledává v tom, že pronikavý pokrok a úspěchy speciálních věd doslova absorbovaly všechnu spekulativní energii lidského intelektu. Věda omezovala filozofii jak ve sféře přírodních tak i kulturních věd. Onen bouřlivý rozvoj vědeckých výbojů a objevů trvá do poslední třetiny 19. století, kdy takto vědou dobytý svět se konzoliduje, čímž se současně vytvářejí předpoklady pro to, aby se člověk opět obrátil k teoretické spekulaci, jež by mu zprostředkovala pevný základ pro nový světový názor. Hnutí bojující podle slov autora proti "the poverty of philosophy" vyrůstalo z Kanta, když Hegelovy a Schellingovy koncepce se ukázaly být pro další filozofickou orientaci neplodné, a to v podobě, kterou mu dalo novokantovství. Kant byl vhodným východiskem především ze dvou důvodů: aplikace Kantovy teorie poznání

3) Viz cit. článek v pozn. 1, str. 8.

na poznání přírodních věd v žádném případě nehrozila nebezpečím intervence do profesionální sféry činnosti vědců v přírodních vědách a dále byl Kant zajímavý tím, že v jeho filozofickém systému absentovaly ony metafysické aspekty, na něž tak nevraživě pohlížela dosavadní pozitivisticky zaměřená věda.

K podobným závěrům dospívá Kubeš ve svém díle "Právní filozofie XX. století". V závěrečné části úvodní kapitoly vyslovuje určitá zevšeobecnění, s kterými i když nemusíme zcela souhlasit, mohou se stát spolu s citovanými názory Weyra a Ebensteina vhodným východiskem pro konfrontaci marxistického a nemarxistického pojetí historie právních teorií.

II.

"Podíváme-li se na tyto směry s ptačí perspektivy, a to pod zorným úhlem filozofickým", říká Kubeš, "shledáme jednu skutečnost, která jest pro non-filozofa opravdu překvapující. Takřka všechny právněfilozofické směry 20. století, století to, kdy filozofie práva je teprve budována na skutečně vědeckém základě, jsou buď v přímé nebo alespoň nepřímé souvislosti s velkým kritickým dílem Emanuela Kanta"⁴⁾ A zde se autor "Právní filozofie XX. století" ke škodě čtenáře odmlčel a stejně jako Weyr a Ebenstein se omezuje a spokojuje s pouhým konstatováním o principiálním významu Kantova myšlení, aniž by dal odpověď, proč právě Kantův filozofický odkaz se mohl stát pro právní teorii, resp. právní filozofii tak přitažlivý.

Odpověď je nasnadě. Žádný z citovaných autorů vzhledem k buržoazní filozofické tradici, na níž se formuloval jejich teoretický profil, nezkoumá tyto společenské jevy historickým prismaem, který by odkryl jimi opomíjenou vědeckou skutečnost, že filozofické a právněfilozofické systémy jsou "sociálně podmíněným poznáním a současně i formulací světónázorových stanovisek tříd, jakož i výzvou k jednání". Princip historickofilozofické metodologie, "princip poznávací hodnoty historickofilozofického procesu a jeho sociálně ekonomické podmíněnosti, stranic-kosti dějin filozofie a jejich kontinuity", jím zůstává neznám.

Metafyzická absolutizace jedné ze stránek historickoteoretického vývoje na jedné straně, nedocenění ostatních aspektů společenského vývoje na druhé straně, nepochopení dialektiky závislosti vědomí individua, skupiny a třídy na celkovém vývoji společenského procesu způsobuje, že autoři nám předestřeli obraz právněteoretického myšlení konce 19. a počátku 20. století, který si nemůže reklamovat nárok, aby byl uznán za

4) Viz str. 23, Vl. K u b e š, Právní filozofie XX. stol., Brno 1947.

vyčerpávající, tím méně za zcela vědecký, máme-li na mysli především Leninova slova, která - ač adresována filozofii - platí bezpochyby o všech formách společenského vědomí, když poznamenává: "... ale filozofie nemá být vyprávěním o tom, co se děje, nýbrž poznáním toho, co je v tom pravdivé.⁵⁾ Jinými slovy, jak správně uvádí sovětský filozof B. V. Bogdanov, nejadekvátnejším zobrazením historicko-filozofického vývoje tedy nemůže být popis vedle sebe stojících učení, z kontextu vytržený popis "čistého pohybu", problémů a kategorií, ale problémová a kategoriální analýza samotných filozofických učení v úzké souvislosti se sociálně historickou analýzou epochy, boje tříd, vývoje vědy a duchovního života společnosti a jejich odrazu v boji "linií" stran ve filozofii. Problémy a kategorie jsou oním ohniskem, kde se národní pojí s internacionálním a osobnost s celým světem, kde v sebe navzájem přecházejí ne vnějškově, ale podle vnitřní podstaty samotné filozofie.⁶⁾ Kdyby tedy úlohou vědy při zkoumání a vysvětlování vývoje forem společenského myšlení mělo být učiněno zadost pouhou faktografickou deskripcí, popisem skutečností, událostí a jevů, pak by bylo možno se spokojit s tím, co uvedení autoři jako vysvětlení pohybu právního myšlení na přelomu dvou století nabízejí a jako vědeckou explikaci prezentují.

III.

Marxistická teorie vycházejíc z odkazu myšlenek klasiků⁷⁾ staví před teorií vyšší a současně vědecky hlubší aspirace. Jí nejde pouze o to, podat společensky neproblematický, třídně bezkonfliktní, jedním slovem jednodimenzionální, pozitivisticky chápaný pohled na vývoj společenského myšlení, pohled uzavřený pouze do roviny myšlení a z procesu myšlení sebe sama vysvětlující, jak je tomu v tomto případě Weyrova, Kubešova a Ebensteinova pokusu o vysvětlení buržoazního právního myšlení epochy nastupujícího posledního stadia kapitalismu - imperialismu.

5) V. I. L e n i n, Spisy, sv. 38, str. 169.

6) Leninismus a filozofické problémy současnosti, Praha Svoboda, 1972, str. 185.

7) "Neboť každé z těchto velikých dějinných období lidstva - otrokářské, feudální a kapitalistické - trvalo desítky a stovky staletí a zahrnuje takové množství politických forem, rozmanitých politických teorií, názorů a revolucí, že v celé této neobyčejné pestrosti a nesmírné rozmanitosti - zvláště pokud jde o politické, filozofické a ostatní teorie buržoazních učenců a politiků - se vyznáme jen tehdy, jestliže se jako vodítka, jako základní nitě pevně přidržíme tohoto rozdělení společnosti na třídy, této změny ve formách třídního panství a budeme-li z tohoto hlediska zkoumat všechny společenské otázky: ekonomické, politické, duchovní, náboženské atd." V. I. L e n i n, Vybrané spisy, Praha, Svoboda, 1974, Swr 4. str. 532.

Teprve marxistická teorie resp. filozofie správně ukázala,⁸⁾ že v případě novokantovství (a totéž platí i o dalším vývoji pozitivismu v té podobě, kterou mu dal empiriokriticismus a který především na Kelsenovo pojetí ryzí nauky právní nezůstal bez vlivu) šlo o teoretický a ideologický střet a konfrontaci s materialismem, především s dialekticko-materialistickým světovým názorem, který od svého vzniku ve čtyřicátých letech minulého století znamenal revoluční převrat ve filozofickém myšlení, ale nejen to, - tento světový názor se stal pro buržoazii nebezpečnou vědeckou ideologií, neboť jejím nositelem se stává nová revoluční třída, třída proletariátu, která ji začala využívat jako účinného nástroje k dosažení své společenské emancipace.

Buržoazní myšlení musí proto hledat nové účinnější ideologické a teoretické prostředky, které by ospravedlňovaly nejen její panství, ale které by současně zprostředkovaly víru v historickou trvalost buržoazního společenského statu quo. Proto jedním z takových východisek jsou "návraty" - mezi nimi návrat ke Kantovi. Ovšem při vším epigonství a eklekticismu nelze pustit ze zřetele, jak bylo zdůrazněno v marxistické literatuře, že společenská situace druhé poloviny 19. století klade v důsledku výrazné akcelerace společensko-ekonomického vývoje, provázeného zostřením třídního boje nové problémy a otázky, které samozřejmě musí alespoň do jisté míry být nově zodpovězeny nebo staré odpovědi nově přeformulovány.

Tuto úlohu mohlo a také splnilo novokantovství jak marburské, tak i bádenské školy. Prvá se konstituovala jako zcela idealistická filozofie, když ze svého systému vyloučila jakákoliv rezidua materialismu, vyloučením Kantovy "věci o sobě". Současně využitím některých moderních tendencí ve vědě, aspirujíc na to, být skutečnou vědeckou filozofií, tj. vědeckou nejen co do metody filozofie, ale i filozofií vědy samé, ohraničila se pouze logickými a gnoseologickými aspekty. I když druhá škola - bádenská - věnovala značnou pozornost společenským vědám ve snaze traktovat je nověji z hlediska filozofického idealismu, nelze ani význam marburské školy, máme-li na zřeteli právě ryzí nauku právní pro společenské vědy a tedy i právní vědu považovat za zanedbatelný. Dostatečným důkazem je Cohenovo pojetí etiky, které jak poznamenává sovětský filozof V. F. Asmus zdůvodňuje pojem i učení tak zvaného etického socialismu, teorie, která zbavuje socialismus jakéhokoliv společensko-ekonomického obsahu a odsuzuje jej k iluzorní nikdy neuskutečnitelné ideji. Týž sovětský teoretik v této souvislosti správně upozorňuje, že teorie etického socialismu se stala přijatelnou a perspektivní pro teoretiky a praktiky oportunistického směru v německé sociální demokracii

8) Viz "Sovremennaja Buržuaznaja filosofija," Izdatelstvo moskovskogo universiteta 1972, str. 26 a násl.

tím, že přiznávala nezbytnost socialismu slovy, v teoretických diskusích, ale zbavovala učení o socialismu jeho revolučního obsahu a náboje.⁹⁾

Totéž platí o hypertrofovaném zdůraznění významu státu v buržoazní společnosti, která má své historické kořeny v ideologickém boji mladé německé buržoazie proti feudální zvlášti a současně - ve společenské rovině - v rostoucí úloze pruského státu v průběhu 19. století. Jestliže pro Kanta je stát ochráncem a protektorem práva a Fichte mu přiznává i některé ekonomickosociální úlohy, pak v Hegelově koncepci je stát představován v oné exaltované podobě racionálního ideálu, onoho skutečného duchovního prvku civilizace, státu jako zbožněného ideálu, který podmínil vznik německé pozitivistické tradice Rechtsstaatu, zprostředkované nemalou měrou i marburskou školou, především Cohenem. Jestliže však Kantovo, Fichtovo a Heglovo pojetí státu je z hlediska zájmů rozvíjející se německé buržoazie pochopitelné, pak totéž Cohenovo pojetí v období vstupu kapitalismu do období imperialismu je nejen ideologickým anachronismem, ale současně nebezpečným ideologickým instrumentem v rukou oportunistů v dělnickém hnutí, namířeným proti základní ideji vědeckého socialismu - myšlence sociální revoluce a revolučního nahrazení buržoazního státu státem diktatury proletariátu. A v těchto intencích, konzervujících buržoazní stát myslí a formulují svou teorii i tvůrci ryzí nauky právní Kelsen a Weyr, bez ohledu na Kubešem zdůrazňovaný rozdíl mezi filozofickými východisky Kelsena a Weyra.¹⁰⁾

Výsledek u obou je týž - apologetika buržoazního státu a jeho vůle jako formálního pramene práv.

Nicméně ideologická a teoretická úloha novokantovství a pozitivizmu jako druhého teoretického základu normativní teorie a tím i ryzí nauky právní samé, byla a je - jak ani jinak nemůže být - historicky omezena. I jejich vznik, existence a konečně úpadek jejich vlivu přesvědčivě ukazují, že představa, že ideová myšlenková konstrukce, jež by žila izolována od reálného života a zejména od společenskopolitického života, nemůže být ničím než iluzí. Víra v jistotu, soběstačnost, které byly tak charakteristické pro tyto teorie, je totiž otřesena, jakmile je otřesena sama stávající rovnováha společenských sil, když se společnost dostane na práh sociální revoluce. A právě takovým obdobím byl konec 19. století a počátek 20. století. Proto lze přisvědčit německému marxistickému filozofu W. Heisemu: "Deshalb ist dieser Positivismus neukantianischer oder Machistischer Prägung der philosophische Ausdruck der wirklichen Klassenhaltung, ist die typische Philosophie der Bourgeoisie einer bestimmten Epoche und Lage. Diese sind dadurch gekennzeichnet, dass die Bourgeoisie nicht mehr revolutionär ist, aber noch nicht durch den Klas-

9) Srov. V. I. L e n i n, Spisy, sv. 15, str. 29.

10) V. K u b e š, Právní filozofie XX. stol., str. 57.

senkampf des Proletariats und den imperialistischen Kampf um die Welt-herrschaft, somit durch die Zuspitzung der Widersprüche gezwungen ist zur Herausbildung aktiver Herrschafts- und Aggressionskonzeptionen. Dabei ist der entscheidende Widerspruch der Klassenantagonismus. Solange dieser Zwang nicht besteht - und er entsteht bald -, genügt die Beruhigung bei dem Vertrauen in die Macht des Faktischen, "Gegebenen", in die vorhandene Gesamtbewegung, in das unmittelbar praktisch Vorhandene und seine Bewegung, genügt die "kritische" abwehrende Sicherung gegen Störungsfaktoren."¹¹⁾

Tato Heiseho správná myšlenka může být současně i východiskem pro vysvětlení dominující úlohy pozitivisticky orientované právní teorie, ať už v její sociologické či analytické interpretaci, která ovládala buržoazní myšlení ve střední Evropě nejen před první světovou válkou, ale která byla rozhodující i v buržoazním Československu. Oba tyto směry přes významný gnoseologický rozdíl spočívající v tom, že u právního pozitivismu jde o *cognitio ex datis*, zatímco právního normativismu o *cognitio ex principiis*¹²⁾ mají jedno společné: už vzpomenutý buržoazní stát, v němž sice ono "das allegemeine Rechtsbewusstsein" je materiálním pramenem práva, ale formálním pramenem je vůle státu, kterou jedině je onen materiální pramen jako právo zprostředkován.

I přes optimistickou víru Kelsenovu a Weyrovu, že v ryzí nauce právní jsou dány neotřesitelné základy teorie každého skutečného i možného práva, neunikla ani ona osudu všech filozofických, resp. právněfilozofických myšlení, osudu daného, jak poznamenává sovětský teoretik Bogomolov tím, že i ony mají dvojakou rozpornou povahu. Na jedné straně jsou relativně stálé, uzavřené a podobně jako umělecká díla jsou do jisté míry neopakovatelnými individuálními výtvoři a zároveň vyjadřující sociální, třídní, individuální pohled na svět jsou historicky neustále vystřídávány novými učením a jako takové mizí ze scény. Tak je tomu i s normativní teorií.

Druhá polovina 20. století v důsledku rozhodných společensko-ekonomických a politických změn ve světě znamená současně i pokles významu normativní teorie. Jestliže některé její principy, pojmy tvoří integrální součást současné buržoazní jurisprudence, především v její dogmatické rovině, v pojmovém aparátě, pak z ideologické stránky, ona sama, - sama o sobě - se jako nástroj konfrontace s marxismem resp. marxistickou teorií práva v podstatě vyčerpala. Její juristickou exkluzivnost i z hlediska buržoazní právní ideologie bylo možno připustit ještě v prvních desetiletích 20. století. Avšak v druhé polovině tohoto století, kdy pouhý pohled na mapu světa dává výmluvnou odpověď na rozlože-

11) W. H e i s e, Aufbruch in die Illusion, Berlin 1964, str. 122.

12) W. E b e n s t e i n, The Pure Theory of Law, 1945, str. 36.

ní společenských a politických sil je i pro buržoazní právní ideologii její juristický lartpourlartismus nežádoucím handicapem. Buržoazní ideologie ve svém střetu s marxismem potřebuje výrazněji profilovanou teorii, než jakou je normativní teorie ve své tradiční podobě. Tato skutečnost má své důsledky především ve dvou směrech. Autor ryzí nauky právní musí vystoupit ze své ideologické anonymity a neutrality a pokud mu k tomu nemůže posloužit jeho teorie, pak musí nabídnout své jméno a svou vědeckou prestiž v konfrontaci s marxismem. Tak to alespoň učinil Kelsen svými dvěma díly: "The Political Theory of Bolshevism" z roku 1949 a "The Communist Theory of Law" z roku 1955. A dále. Dosud polemicky vyhraněný charakter teorie, nesnášenlivý tón argumentace se změkčuje, stává se formálně i věcně smiřlivější (Kelsenův poměr k sociologii práva) a (i když ve větší míře u epigonů či interpretů ryzí nauky právní než u autora samého) hledají se a nalézají styčné plochy s jinými teoriemi nebo, což je charakteristický rys moderní buržoazní právní filozofie a teorie vůbec, činí se pokusy integrovat normativní teorii s jinými myšlenkovými proudy, jak je tomu například v Hartově koncepci, či v Kubešově pokusu o vybudování normativní teorie na syntéze transcendentální metody a kritické ontologie. Téměř všechny tyto pokusy se dějí ve snaze adaptovat ryzí nauku právní na novou společenskou situaci, tak, aby byla "up to date" změněných ideologických potřeb, jimž ve své původní podobě už nemůže odpovídat, pro něž už není adekvátním ideologickým výrazem.

IV.

Právní normativismus je chápán jako spojení pozitivismu a novokantovství.¹³⁾ Z těchto dvou stránek byla především novokantovství věnována pozornost; pokud jde o prvou stránku, zdůrazňoval se vztah ryzí nauky právní k právnímu pozitivismu 19. století, v jehož druhé polovině měla tato teorie postavení bezpochyby dominující. Nelze popřít, že právě druhá polovina 19. století je charakterizována výrazným nástupem pozitivismu, a to nejen ve společenských vědách. Úspěchy pozitivismu jsou zprostředkovány výsledky přírodních věd, jež budovány na experimentálním pozorování jevů a faktů a indukci, pohlížejí nevraživě a kriticky na všechny spekulativní filozofické koncepce a tak svým pozitivistickým postojem činí společenským vědám a tedy i právní vědě ultimativní vý-

13) Viz V. A. T u m a n o v, Buržuaznaja pravovaja ideologija, Moskva 1971, str. 214.

zvu: užít těchto metodologických postupů, chce-li právní věda ospravedlnit svou existenci jako věda a současně nemá-li pozbyt vědeckou prestiž v soutěži s exaktními vědami.

Zdůrazníme-li ve výměru pozitivisticky orientovaných právních teorií především onen zásadní rozdíl mezi právem jaké je a právem jaké má být, pak nevystačíme jenom s odkazem na tento vztah, neboť jak správně připomíná V. Knapp (byť by šlo o výrok učiněný v jiné souvislosti) právní normativismus je v mnoha směrech antipodem právního pozitivismu 19. století.¹⁴⁾ To nás nutí, abychom hledali rudimenty právního pozitivismu nikoliv jenom v jeho kontinentální podobě druhé poloviny 19. století, ale v širším historickém kontextu, jenž by nám umožnil v syntetičtější podobě vyjádřit ideovou kontinuitu pozitivistické orientace v buržoazním právním myšlení až do jeho nejkonsistentnější současné podoby v ryzí nauce právní.

Ve vztahu k ryzí nauce právní je tato skutečnost o to výraznější, uvážíme-li, že těžiště normativní teorie po Kelsenově odchodu do Spojených států bylo přeneseno do prostředí, jehož sociální, politické a ideologické podmínky se podstatně lišily od onoho kontinentálního milieu, v němž vznikla a dále, že jeho teorie byla v tomto novém prostředí konfrontována s právněteoretickým myšlením, které je velmi silně poznamenáno pozitivistickou tradicí. To všechno proto vede k tomu, projektovat ryzí nauku právní v širších historických a teoretických dimenzích a především situovat ryzí nauku právní do vztahu nejen s pozitivismem v jeho kontinentální podobě, ale zvláště s analytickou jurisprudencí a jejími historickými pozitivistickými zdroji v myšlení Hobbesově, Humově a autorů rozkazní teorie.

Situovat normativní teorii do kontextu buržoazního právního myšlení znamená hledat ony afinity v historické, event. systémové rovině jednotlivých buržoazních teorií, které dávají uspokojivou odpověď na to, co je jejich tertium comparationis. Takovým pořádacím činitelem, "společným jmenovatelem", (odhlédneme-li v této souvislosti od společensko-ekonomických podmínek), může bezpochyby být pozitivistická orientace těchto směrů. Přes značnou frekventovanost slov "pozitivismus", "pozitivistická orientace" v jejich používání, postrádají tyto pojmy z nedostatku konvence všeobecně uznávaný obsah, pro což jistě není třeba uvádět důkazy. Protože ujasnění obsahu těchto pojmů má význam především z metodologického hlediska, pokusím se vymezit, co jimi rozumím.

14) Viz V. K n a p p, Filosofické problémy socialistického práva, Praha 1967, str. 166.

Pozitivistickou nebo lépe pozitivisticky orientovanou právní teorií rozumím vyhlášenou rezignací té, které teorie na pokusy transcendovat nadpřirozenou ideu práva empirické realitě, za kterou se považuje stanovené nebo "positum" právo nějaké sociální komunity, koneckonců státu. Znamená to - z hlediska historické konfrontace s dosavadními teoriemi - nejen odmítnutí teologických úvah o právu, jež platily ve středověku a celé metafyzické éry klasických přirozeněprávních teorií, jež ovládaly právní myšlení v době od renesance do poloviny 19. století, ale i odmítnutí evolučních názorů Hegela či historickoprávní školy Savignyho. Z toho vyplývá nezbytné kritérium pro pozitivisticky orientovanou právní teorii - ostrá cézura mezi právem jaké je a právem jaké má být, což současně neznámá nic jiného než požadavek emancipace a soběstačnosti právního fenoménu pro pochopení sebe sama, jakož i absenci kontaktů mezi právem a morálkou a současně absenci hodnotících hledisek v právu.

Jestliže kořeny pozitivistické orientace ryzí nauky právní shledávám spíše u Hobbese, Huma a představitelů rozkazní teorie Bentham a Austina, nemá tím být zrušena "genetická" souvislost mezi ryzí naukou právní a právním pozitivismem 19. století (především německým). Vždyť ryzí nauka právní navazuje na předchozí vývoj klasické německé jurisprudence Labanda, Gerbera a Georga Jellinka, (za jehož žáka se např. Kelsen považoval).¹⁵⁾

Druhý závažnější důvod, jenž vede k situování normativní teorie, do právě uvedených relací, spočívá v tom, že pozitivismus ryzí nauky právní je spíše v ideové kontinuitě s právním pozitivismem angloamerickým, než s pozitivismem Kantovým či německé klasické jurisprudence.

Mám proto za to, že nepochybíme, budeme-li ryzí nauku právní orientovat i do těchto vztahů, zvláště připomeneme-li si Leninova slova, zdůrazňující potřebu komplexního historického přístupu ke zkoumaným společenským jevům, v jejichž světle je třeba mít stále napaměti, že nelze zapomínat na historické vztahy, to znamená, pohlížet na každý problém z toho hlediska, jak vznikl, jakými hlavními etapami prošel a tak současně ukázat čím se daný jev stal nyní.

Weyr i Kelsen jsou totiž sami nespokojeni s pozitivistickou jurisprudencí, které vytýkají, že i nadále podržela myšlenku právní hodnoty v etické ideji spravedlnosti. V této souvislosti Weyr ve své "Teorii práva" poznamenává: "Řadu vznešených zásad mezi nimi na prvním místě zásadu nějaké absolutní spravedlnosti, platné bez podmínek a předpokladů nemůže (normativní teorie) následkem svého zásadně relativistického postoje uznávat, spatřujíc v nich protiklady nebo tautologie."

15) Viz H. K e l s e n, Ryzí nauka právní, Brno-Praha 1933, str. 18, 24, 34.

A Kelsen doplňuje: "Ruku v ruce s pokroky v empirických přírodních vědách a s kritickým rozřešením náboženské ideologie nastává i odklon tehdejší právní vědy od přirozeného práva k pozitivismu. Tento odklon nebyl však při veškerém svém radikalismu nikdy úplný. Právo nepovažuje se sice více za věčnou a absolutní kategorii; připouští se, že jeho obsah podléhá historickým změnám, a že jest jakožto pozitivní právo zjevem, závislým na místních a časových okolnostech. Avšak myšlenka absolutní právní hodnoty nezaniká a žije v etické ideji spravedlnosti, kterou podržela i pozitivistická jurisprudenc dále. ... Aby byl "právem", musí pozitivní státní řád - tak se učí - mít nějaký podíl na spravedlnosti, buď tak, že realizuje minimum etiky, buď tak, že musí býti - byť i pouze nedokonalým - pokusem, býti správným, tj. právě spravedlivým právem."¹⁶⁾ Z uvedené citace je zřejmá nepochybná narážka na etické minimum, které Georg Jellinek v souvislosti s definicí práva zavedl do právní teorie. Podobně ve svém díle *Pure Theory of Law*, reklamuje Kelsen vlastně toliko pro ryzí nauku právní nárok nazývat se teorií právního pozitivismu, neboť ona je "teorií radikálně realistickou", která je oproštěna od každého ideálního a správného práva.¹⁷⁾ I Fr. Weyr zastává týž postoj, když ve svém úvodu do právního studia z roku 1946 říká: "Za svůj pozitivní úkol považuje ryzí nauku právní (normativní teorie), aby vybuodovala ucelenou soustavu obecných pojmů, které jsou předpokladem a prostředkem k poznávání normativního obsahu jakýchkoliv konkrétních právních řádů. ... Můžeme tedy v ryzí nauce právní (v normativní teorii) spatřovati obdobu disciplíny, která v oblasti přírodovědecké se nazývá exaktní vědou." Uvedené citace svědčí, že ani Kant nemůže uspokojit ono "radikálně realistické" hledisko normativní teorie, protože Kant byl a zůstal představitelem přirozeného práva. Je to zřejmé už v jeho požadavku, aby se právníci obraceli k rozumu - jako prameni, jenž zprostředkuje základ veškerého zákonodárství. Zcela evidentní podobu nabývá tento přirozeněprávní postoj Kantův v tom, že se nespokojuje toliko s odpovědí na otázku *quid juris?* Kant je důsledný a přesvědčený kritik právního empirismu a proto v něm nenalézá odpověď na to, co je právo. Kant chce na tuto otázku slyšet, že jím je "*gerechtes Recht*". Jinými slovy, na otázku *quid ius?* Kant chce slyšet odpověď - *ius quia iustum est*.¹⁸⁾ Je tedy pro Kanta přirozené právo nejvyšší právní kategorií a teprve odkazem na ně získává právo svou legitimaci.

16) Hans K e l s e n, *Ryzí nauka právní*, Brno-Praha 1933, překlad Chytiluv, str. 15.

17) Hans K e l s e n, *Pure Theory of Law*, str. 106 - It seeks to know the real and possible, not the "ideal", the "right" Law. In this sense the Pure Theory is a radical realistic theory of law, that is, a theory of legal positivism.

18) Viz. A. P. d' E n t r è v e s, *Natural Law*, London 1970, str. 110.

Něco podobného však nenalezneme ani u Weyra a Kelsena, ani u Hobbese, Huma či autorů rozkazní teorie Benthama a Austina. Nic na tom nemění, že Hobbesovo východisko při vysvětlování vzniku státu a práva spočívá v utilitárním principu. Ani skutečnost, že ke vzniku státu dochází na základě společenské smlouvy. Rozhodující je výsledek. Jak v Hobbesově konstrukci, tak v rozkazní teorii i v ryzí nauce právní jsou to rozkazy svrchované moci, tedy státu, jež jsou pramenem práva. Hobbes zdůrazňuje, že zákony nejsou ničím jiným, než rozhodnutím vůle (a proto jimi zákonodárce není vázán, může je kdykoliv změnit, event. jich nečkat). Rozkazní teorie i ryzí nauka právní sdílí týž postoj k právu a hodnotám práva. Hobbes (na rozdíl od Huma) sice ještě nevyklučuje ze svého systému přirozené právo, avšak ve vztahu ke skutečnému (pozitivnímu) právu mu přiznává - srovnáme-li místo, jež mu příslušelo v klasickém období přirozeného práva - úlohu koneckonců velmi skromnou. První i druhý Hobbesův přirozený zákon jsou rozumovými postuláty, jež vedou člověka k dosažení nezbytného míru a ukončení stavu války všech proti všem. Jeho přirozený zákon je jen prostředkem, jímž se realizuje moc, která uspořádává poměry lidského společenství a toliko s jejím posvěcením se něco může stát právem. Stejně skeptický k přirozenému právu je i Fr. Weyr, když v už citované práci "Úvod do právního studia" poznamenává: konkrétní obsah nějakého přirozeného nebo božského práva se nedá nijak vědecky prokázat. Zejména z povahy přírody (natura) nikdy nemohou plynouti úsudky o tom, co má nebo nemá být. Jsou tedy domněle objektivní zásady, na nichž přirozené právo spočívá (např. humanita, láska k bližnímu apod.), vpravdě subjektivními předpoklady těch, kdož o obsahu jeho uvažují. Nejinak uvažuje i Kelsen, který říká: Patřeno ze stanoviska rozumového poznání, existují pouze interese a v důsledku toho konflikty interesů, jejichž řešení plyne z jistého jejich řádu, který buďto uspokojuje jeden zájem na místo či na útraty druhého, nebo dává vzniknouti určitému kompromisnímu vyrovnání mezi protivnými interese.¹⁹⁾ Hume je pak důsledný odpůrce přirozeného práva. S moderním pozitivismem jej spojuje jeho relativismus a skepticismus, zásadní odmítnutí zkoumat a bádát o podstatě jsoucna a jeho vyhraněný odpor k metafyzice, jež nemůže být ničím, než "sofistikou a sebeklamem". Pro Huma pak přirozené právo jako systém norem nemůže být chápáno jako objektivní faktum, jakým je "positum" právo, neboť je podmíněno relativním postojem těch, kteří se jej dovolávají. Naproti tomu pozitivní právo, je existentní, platné, bez zřetele na takové subjektivní postoje, i když Hume a po něm Weyr i Kelsen připouští, aby s přirozeným právem resp. morálkou korespondovalo. A dále co spojuje Huma s pozitivisticky orien-

19) Hans K e l s e n, Ryzí nauka právní, překlad Chytilův, str. 13, Brno-Praha 1933.

tovanou jurisprudencí a zvláště ryzí naukou právní je zřetelně stanovený rozdíl mezi bytím a mětím. Lze přisvědčit D. Lloydovi, když tvrdí, že skutečným duchovním otcem Kelsenovým je Hume spíše, nežli Kant. Neboť zatímco pro Kanta zůstává poznání fyzického světa nezbytně nedokonalé, lze morální pravdu, vyjádřenou kategorickým imperativem, či nezměnitelným přirozeným právem, pochopit apriori. Naproti tomu pro Huma, Weyra a Kelsena morální řád (v podstatě vždy mající relativní povahu vzhledem k subjektivním názorům lidí) nelze odvodit z fyzického světa. "Ought" nemůže být vyvozeno z "is".²⁰⁾ Právní a morální výroky jsou normativní a nesmí být zaměňovány s fakty - normu nelze vyvodit z faktů, ale opět z normy, uzavírají Weyr a Kelsen.²¹⁾

Ryzí nauku právní za jejíhož tvůrce je třeba považovat vedle Kelsena i českého buržoazního právního teoretika Františka Weyra je proto možno označit za nejkonsistentnější výraz pozitivismu v právní teorii. V ní dosahuje právní pozitivismus svůj nejformálnější výraz.²²⁾

V.

Přes značné rozšíření tohoto buržoazního právněteoretického směru především v německé a české literatuře rozhodující místo ve formulaci základních principů normativní teorie patří Weyrovi a Kelsenovi. Zvláště prvního je nutno považovat za filozofického představitele ryzí nauky právní. Ve Weyrově díle je věrnost filozofickým východiskům - kritickému idealismu - zprostředkovaného v Schopenhauerově podobě více než zřejmá. Weyr mohl a zůstal věren těmto východiskům mimo jiné proto, že

20) David H u m e, In every system of morality, which I have hitherto met with, I have always remark'd, that the author proceeds for some time in the ordinary way of reasoning, and establishes the being of a God, or makes observations concerning human affairs; when of a sudden I am surprized to find, that instead of the usual copulations of propositions, *i s* and *i s n o t*, I meet with no proposition that is not connected with an *o u g h t*, or an *o u g h t* consequence. For as this ought, or ought not, expresses some new relation or a affirmation "this necessary that it should be observed and explained; and at the same time that a reason should be given, for what seems altogether inconceivable, how this new relation can be a deduction from others, which are entirely different from it." D. H u m e, A Treatise of Human Nature, cit. viz D. L l o y d, Introduction to Jurisprudence, London 1965 s. 23.

21) H. K e l s e n, Pure Theory of Law, str. 193: From the circumstance that something is cannot follow that something ought to be; and that something ought to be, cannot be the reason that something is. The reason for the validity of a norm can only be the validity of another norm.

22) Viz V. M. T u m a n o v, Buržuaznaja pravovaja ideologija, Moskva 1971, str. 210.

české resp. později československé poměry zůstávaly vždy poznamenány určitým provincialismem, vědecký život buržoazních teoretiků byl ovlivňován a zůstával poplatný (mnohdy i proti své vůli) kosmopolitnímu a "světovějšímu" charakteru života bývalé metropole habsburské monarchie, která si tuto tradici zachovala i v prvních desetiletích po rozpadu Rakouska-Uherska. Tím lze také vysvětlit podstatně větší popularitu, kterou mělo Kelsenovo dílo, jehož práce byly přeloženy do 24 jazyků, ve srovnání s omezenější popularitou Weyrovou. A současně tím lze i vysvětlit vliv oněch v literatuře popsaných teoretických proudů, které tak výrazně působily na Kelsena, zatímco Weyrovu koncepci normativní teorie ponechaly zcela nedotčenu.²³⁾

K rozvoji československé větve normativní teorie však také významně přispělo zřízení právnické fakulty v Brně v roce 1919, která se stala její institucionální představitelkou téměř do konce padesátých let. Avšak jen několik teoretiků (at už buržoazních či marxistických) připomíná výrazný podíl F. Weyra při konstituování normativní teorie.

Jedním z autorů, který zdůraznil Weyrův význam je mimo už vzpomenu-
tého W. Ebensteina George E. Gloss, který ve svém článku "The normative Theory of Law" věnuje pozornost právě F. Weyrovi "who can be regarded as a representative of its philosophical foundation". I tento autor současně poznamenává, že doktrína normativní teorie, kterou v Brně založil F. Weyr je také zvána "brněnskou právní školou". Zde se Gloss podobně jako jiní autoři mylí. Brněnská právní škola je širší pojem než normativní teorie. K tzv. brněnské právní škole patří nejen ti, které považujeme vedle Weyra za představitele normativní teorie, tedy Procházka, Sedláček, Neubauer a s určitou výhradou Kubeš (alespoň pokud jde o jeho pozdější tvůrčí období), ale i ti, kteří k ní patří filozoficky tím, že mají za své teoretické východisko kritický idealismus, resp. jejichž noetické stanovisko straní pluralitě poznávacích metod, tak jako je tomu u Engliše, který svou teleologickou poznávací metodou konstruuje noetický trialismus (toho co jest, co má být a co je chtěno), jakož konečně i ti, které byť i volně, nicméně přece s normativní teorií spojuje společný kriticismus v právní metodologii, jak je tomu v případě Kallabově.

Poznamenává-li sovětský teoretik Tumanov, že životnost ryzí nauky právní je mimo jiné podmíněna "neutuchající cílevědomou aktivitou jejího zakladatele H. Kelsena - jedné z nejvýznamnějších postav buržoazní

23) Vl. K u b e š, Právní filozofie XX. století, Brno 1947, str. 48 a násl.; Julius S t o n e, Legal System and Lawyers' Reasonings Sydney 1969, str. 98 a násl., a W. E b e s t e i n v sedmém a osmém svazku "International Encyclopedia of the Social Sciences, 1972, str. 361 a násl. zdůrazňující vedle vlivu Cohena a Cassirera vliv Freudův, Husserlův, novopozitivistů a jiných.

právní vědy XX. století, který vždy dovedl upoutat na svou teorii soustředěnou pozornost",²⁴⁾ pak tato slova platí i o jeho československém pendantu - Fr. Weyrovi. Stačí, abychom nahlédli do "Časopisu pro právní a státní vědu", který byl tribunou normativní teorie, abychom získali zcela plastický obraz o vážnosti, které se mezi svými žáky a epigony Weyr těšil. Málo snášenlivý a trpělivý tón mnohdy pozoruhodné argumentace patrně bránil vystupovat s příspěvky orientovanými jinak, než z pozic přijatelných tvůrci české normativní teorie.

Vývoj normativní teorie české provenience je vyznačen čtyřmi základními díly Fr. Weyra: "Příspěvky k teorii nucených svazků" z roku 1908 a z téhož roku "Zum Problem eines einheitlichen Rechtssystems", "Základy filozofie právní" publikované v roce 1920, "Teorie práva" z roku 1936 a "Úvodem do studia právního" z roku 1946.

Ona už zmíněná autorita Weyrova, jeho vskutku dominantní postavení je patrné zhruba do konce dvacátých let, kdy až na případ Dominikův se ne setkáváme s žádným výrazným literárně teoretickým excesem jeho následovníků.

Platí-li o celém Weyrově díle, že je především orientováno metodologicky a kriticky, tím více to platí o období, které předcházelo vydání jeho Teorie Práva.

Tenorem jeho teoretického úsilí, které se snažili realizovat i jeho žáci bylo odstranit, resp. vyplnit mezeru - nedostatek jednotné metody, systematické metody právního poznání, kterou podle jeho přesvědčení tradiční právní nauka, jež žila v zajetí teorie a praxe římského práva, zcela postrádala. V protikladu k tradiční právní nauce, kterou podobně jako Kelsen vidí jako vědu o rozdílech, chce svou teorii budovat na už vzpomenutých kantovských filozofických základech skutečné a jediné metody právního poznání, jako obecnou a univerzální teorii. A oním Archimédovým bojem je jí (normativní teorii) "norma, kterou sama poznáváním nemůže vytvořit, nýbrž, kterou pouze poznává, zůstávajíc tím věrnou poslání každé pravé vědy".²⁵⁾

A právě tento ústřední pojem normativní teorie může posloužit za jakousi pars pro toto počínající teoretické diferenciaci nejen mezi Weyrem a Kelsenem, ale i mezi Weyrem a příslušníky české normativní teorie. Na rozdíl od Weyra ani Kelsen ani čeští představitelé normativní teorie, vycházejíce v tomto směru z realističtějšího i když stále idealistického postoje se nechtějí vzdát předpokladu, že povinnost může mít toliko člověk. Sedláček toto stanovisko demonstruje ve svém "Občanském právu československém; Všeobecných naukách" z roku 1931, když říká, že norma se táhne k lidskému jednání, povinným může být člověk a jen

24) V. A. T u m a n o v, Buržuaznaja pravovaja Ideologija, Moskva, 1971, str. 208.

25) Srovn. F. W e y r, Teorie práva, Brno 1936, str. 19.

člověk ... Pro Neubauera je norma projevem chtění, vůle a nic na tom nemění, že to objektivní ve vůli, pro co lidstvo našlo myšlenkovou formu v normě, je zbaveno subjektu a jeho psychologického volního procesu a vytváří tak samostatný myšlenkový předmět, protože, jak tvrdí Weyr, představa vůle, představa toho, co má být chtěno, je pro normativní teorii zbytečné. Se stanoviskem výrazně na svém učiteli emancipovaným, se hlásí Neubauer ve svém článku "Weyrova teorie práva" (Časopis pro právní a státní vědu, ročník XX, 1937, str. 67 a násl.), když poznamenává, že otázka zda je možno vystačit pouze se dvěma hledisky, jimiž lidský intelekt poznává "si bude každý teoretik odpovídat koneckonců sám podle subjektivního založení a světového názoru, neboť to jsou otázky vědecky jednoznačně neřešitelné". V tomto článku se u Neubauera hlásí to, co později vyslovil ve své "Státovědě a teorii politiky"²⁶⁾ z roku 1947, že "příští teorie práva bude musit obsahovati kapitolu o tom, co bychom nazvali aplikabilitou mezi světem kauzálním a normativním." Právě proto, že - jak výše uvedeno - Weyrovi hledisko kausální a normativní nemá styčného bodu, není např. žádného důvodu poznání, že stát ve smyslu normativním (právní řád) a stát ve smyslu kauzálním (který jakožto přírodovědecký fenomén konstatovaný historií, sociologií, psychologií atd. prostě nemůžeme ignorovati), nějak si odpovídají, nějak k sobě patří".

Nejvíce se však rozchází s právněfilozofickou orientací normativní teorie Kubeš. První symptomy tohoto odklonu a pozdějšího rozchodu (především s noetickými postoji normativní teorie) jsou u Kubeše patrný v jeho díle "Smlouvy proti dobrým mravům" z roku 1933 a z práce "Nemožnost plnění a právní norma" z roku 1938. V "Právní filozofii XX. století" pak autor vyslovuje první pochybnosti, zda noetická problematika byla normativní teorií s konečnou platností rozřešena. Nicméně i zde přiznává normativní teorii zásluhy o zvládnutí logické problematiky a jako právní logiku ji kvalifikuje jako bezespornou. Ponechme stranou, zda normativní teorie zvládla všechny logické problémy před které je právní věda postavena (někteří buržoazní autoři jsou spíše přesvědčeni o opak) ²⁷⁾ a povšimněme si spíše na Kubešově případě té skutečnosti - tak typické pro rozdílnou názorovou orientaci v rámci normativní teorie -, že

26) Z. N e u b a u e r, Státověda a theorie politiky, Praha 1947, str. 29: "I když pokládáme za základní prvek pojmu státu normu a normový řád, přece je stát v obecném smyslu (ale také v tom smyslu, jak jej chápou ostatní vědy, jako historie, sociologie a geografie) o něco více než pouhým souborem norem. Na ten se omezuje normativní či právní státověda. Obecná státověda chce popsat stát jako jev celkový: poznává celou skutečnost státu. A tu shledává právě na průsečíku obou jevových komplexů, které jinak probíhají zásadně nezávisle na sobě: normativity a fakticity."

27) V této souvislosti např.: J. S t o n e, Legal System and Lawyers' Reasonings, Sydney 1968, str. 135.

téměř žádného z Weyrových následovníků neuspokojoval onen subtilní teoretický prostor, který právní vědě vymezil jejich učitel. Kubeš ostře kritizuje indiferentnost normativní teorie k obsahu právní normy. Rozhodně odmítá, že by vzor normy, kterou uvádí Weyr "růže mají kvéstí" byl vůbec normou. Když ve svých člancích z konce šedesátých let kritizuje Weyra z pozic kritické ontologie, dovozuje, že o normě lze hovořit jen ve sféře reálné vrstvy duchovního bytí a nikoliv, jak to činí Weyr, ve vrstvě bytí fyzicko-materiálního nebo organického. Nezbytným požadavkem pro Kubeše (v příkrém protikladu k Weyrovi) je, že norma je stanovení povinnosti k něčemu a že její funkcí je jednak působit na lidskou aktivitu a jednak být měřítkem pro hodnocení. Kubeš, jak je zřejmo, se chce problému právní normy, resp. práva zmocnit byť i z idealistických pozic, komplexněji, v širších relacích. Nakolik se s normativní teorií rozchází - přes zdůrazňovaný postoj vybudovat tuto teorii nově na syntéze transcendentální metody a kritické ontologie - je zřejmé z jeho prací z konce šedesátých let, kdy zdůrazňuje, že ontologickoprávní zkoumání jsou předurčující pro zkoumání logickoprávní, noetickoprávní, stejně jako pro všechny ostatní úvahy o právu.²⁸⁾

Kubešovo odmítnutí samého filozofického (noetického) základu této školy nemůže ve čtenáři nevyvolat přesvědčení, že jeho nová teorie má jen velmi málo společného s původní normativní teorií, o čemž nás Kubeš přesvědčuje jak svým pojetím právní filozofie²⁹⁾ jejímž vymezením daleko překračuje ony teoretické ambice, které si před sebou stavěla ryzí nauka právní, tak i svou - z hlediska normativní teorie - zcela neudržitelnou definici práva. Jestliže Weyr se přímé definici práva vyhýbá a Kelsen právo definuje jako "donucující řád lidského chování", jako "specifickou techniku společenské organizace", pak Kubeš ovlivněn idealistickou filozofií N. Hartmanna, vidí právo jako soubor norem odvozených a odvoditelných z normy základní, zakotvené v duchovním bytí právním a směřující ke spravedlnosti, účelnosti a jistotě, norem nadaných v průměru organizovaným donucením a fakticitou a upravujícími značnou část vztahů v dotyčném společenství.³⁰⁾

Hodnotíme-li tedy vývoj normativní teorie z tohoto zorného úhlu lze konstatovat, že na sklonku literární činnosti českých normativců (do tohoto období patří Weyrův "Úvod do studia právního" z roku 1946) nebyl pohled na normativní teorii z autorova hlediska - co do její teoretické homogenosti - nijak povzbudivý. Jestliže ještě v roce 1936 mohl tvůrce normativní teorie ve své "Teorii práva" optimisticky říci,

28) V. K u b e š, Právní vědy a dnešek, Sborník prací filozofické fakulty brněnské University 1969, str. 78.

29) V. K u b e š, Úkoly filozofie práva, Právník, str. 142.

30) V. K u b e š, Teorie práva a státu a právní filozofie, nepublikované skriptum; Práv. fak., Brno, str. 52.

že přes "jisté odštěpování" zůstala v české literatuře zachována věrnost původním východiskům, obsažených v jeho "Základech", pak ve třicátých a čtyřicátých letech je tendence emancipovat se na Weyrově koncepci u jeho následovníků už zcela zřejmou skutečností. Tedy táž nevyhnutelná zákonitost (přes Weyrovu víru v nerozbornost normativní teorie), která postihla i druhého představitele ryzí nauky právní Hanse Kelsena, se osvědčila i v případě Weyrové teorie - skutečnými normativci zůstali toliko on a Kelsen. Ostatní, jak trefně poznamenává Tumanov, (pokud jde o Kelsenovu teorii), byli ze školy vyobcováni, nebo se sami diferencovali a odštěpili, jako v případě českých normativců. Normativní teorie se tak stala synonymem jmen Weyra a Kelsena. Právě tato skutečnost potvrzuje názor, který tak přiléhavě vyjádřil Engels, a který si tvůrci normativní teorie nepřipustili (ostatně ani nemohli připustit), totiž, že "chtít, aby jedna teorie vyřešila všechny otázky a rozpory neznamena nic jiného než požadovat, aby jediný filozof vykonal to, co může vykonal jen celé lidstvo ve svém vzestupném vývoji ..."

Ponecháme "absolutní pravdu", které nelze dosáhnout touto cestou a které nemůže dosáhnout žádný jednotlivec, jejímu osudu a pídíme se raději po dosažitelných relativních pravdách cestou pozitivních věd a shrnováním jejich výsledků pomocí *d i a l e k t i c k é h o m y š l e n í*.³¹⁾

31) K. M a r x, B. E n g e l s, Spisy, sv. 21, str. 300.

DIE NORMATIVE THEORIE IM HISTORISCHEN KONTEXT DES BÜRGERLICHEN RECHTSDENKENS

Lubomír Kubů

Zusammenfassung

Die Vertreter der normativen Theorie und einige ihre Interpreten finden beim Vergleich der reinen Rechtslehre mit dem Stand des dieser Lehre vorangegangenen Rechtsdenkens in der reinen Rechtslehre, vor allem in ihrer philosophischen Grundlage - dem Neokantismus - einen entscheidenden und festen Punkt, der für dauernde Grundlagen der Rechtstheorie ausbaufähig ist. Auch sie begehen aber denselben Irrtum, dem keine der nichtmarxistischen Rechtstheorien entging, dahingehend, dass sie - auch bei Anerkennung der relativen Selbständigkeit des philosophischen Rechtsdenkens - nicht den Umstand respektieren, dass auch jenes Denken von der sozial-ökonomischen Entwicklung der Gesellschaft in reichlichem Masse vermittelt wird, mit ihr korrespondiert und von ihr bedingt ist.

Als solche muss jede Theorie stets eine bestimmte ideologische Aufgabe erfüllen. Die reine Rechtslehre ist - ähnlich wie ihre philosophische Grundlage des Neokantismus - im bürgerlichen Rechtsdenken keine Ausnahme. Ihre programmatisch betonte ideologische Neutralität und Indifferenz kann nur scheinbar oder zeitweilig sein. Gesetzmässig mit den grundsätzlichen Bewegungen und Veränderungen in der sozial-ökonomischen Struktur muss auch sie neue Mittel und Formen suchen, wenn sie nicht in der Konfrontation mit dieser durch die Veränderungen der sozialen Klassenbedingungen hervorgerufenen unausweichlichen Konfrontation eine, wenngleich keineswegs bedeutungslose, so doch blosser Episode sein will. Einem solchen historischen Geschick vermochte nicht einmal die Konzeption der normativen Theorie sowohl bei Kelsen, als auch bei den Tschechen zu entgehen. Die allgemeine Krise des Kapitalismus im XIX. Jahrhundert mit allen Begleiterscheinungen, die Aufwärtsentwicklung der marxistisch-leninistischen Theorie zwingen Kelsen, in der Konfrontation mit dem Marxismus - sofern hierfür die Argumente seiner Theorie nicht ausreichen - seinen Namen und sein wissenschaftliches Prestige in solchen Werken wie "The Political Theory of Bolshevism" und "The Communist Theory of Law" herzugeben, denn nicht nur er, sondern auch die tschechische normative Schule muss im Streben nach Aufrechterhaltung der wissenschaftlichen Autorität dieser Theorie gewisse Konzessionen anderen theoretischen Aspekten machen, oder zulassen, dass die reine

Rechtslehre andere Gedankenströmungen integriert, wie dies vor allem in der letzten Redaktion der normativen Theorie im Versuch Kubeßs mit ihrer Konstruierung auf den Grundlagen der kritischen Ontologie N.Hartmanns der Fall ist.

Alle diese Tendenzen bestätigen nur, dass keine der nichtmarxistischen Rechtstheorien, also auch die reine Rechtslehre, im Hinblick auf ihre gesellschaftlich-ökonomischen Wurzeln und methodologischen Einstellungen ihren derart bedingten Horizont überschreiten kann, dass auch sie hinsichtlich ihrer historischen Bedeutung begrenzt ist, dass demgemäss auch sie nicht für sich das Recht in Anspruch nehmen kann, die einzige ein für allemal gültige wissenschaftliche Explikation eines solchen gesellschaftlichen Phänomens zu sein, wie es das Recht ist.