

RECENZE

Vydání základní Kelsenovy práce
ve spisech Právnické fakulty MU v Brně

Miloš Večeřa

Po dlouhých téměř sedmdesáti letech vychází v češtině jako 240 svazek spisů Právnické fakulty MU v Brně další základní práce Hanse Kelsena *Všeobecná teorie norem* (Brno, MU 2000, 470 s.).

Jméno Hanse Kelsena je úzce spjato s vídeňskou pozitivně právní školou známou jako ryzí nauka právní (*Reine Rechtslehre*), jíž byl Hans Kelsen zakladatelem a hlavním představitelem. Vědecký věhlas této jeho školy v době jejího vrcholu mezi dvěma světovými válkami byl pak u nás umocněn názorovou spřízněností s obdobně normativně právně teoreticky orientovanou brněnskou normativní právní školou Františka Weyra, profesora brněnské právnické fakulty. Obě tyto významné osobnosti právní filozofie, právní teorie a právní vědy vůbec, které se ve svých myšlenkách vzájemně obohacovaly a byly i osobními přáteli, pak přesáhly v první polovině 20. století svým vědeckým významem hranice svých zemí a zasáhly i do formování evropského právního myšlení. Hans Kelsen (1881–1973), který svého brněnského vrstevníka Františka Weyra (1879–1951) věkově přežil o dvacet let, byl navíc až do velmi vysokého věku stále vědecky činný a obohatil tak právní normativismus i o další jeho vývojovou linii.

Alespoň velmi stručně je třeba o autoru poznamenat několik biografických dat. Hans Kelsen se narodil v roce 1881 v Praze. Když mu byly tři roky rodina se přestěhovala do Vídně, kde Kelsen vystudoval a stal se profesorem v oboru ústavního práva na vídeňské právnické fakultě. Přes vědecké renomé však musel v roce 1933 pro svůj židovský původ opustit univerzitu v Kolíně nad Rýnem, kam v roce 1930 z Vídně přišel, krátce pak vyučoval v Ženevě a Praze a nakonec musel v roce 1940 emigrovat do Spojených států, kde vědecky působil na univerzitě v Berkeley, a kde také uprostřed plně vědecké práce v roce 1973 ve vysokém věku zemřel.

U nás je Hans Kelsen již dlouho znám zejména svou prací *Ryzí nauka právní*, která vyšla česky ve výborném překladu Václava Chytila již v roce 1933, tedy dokonce o rok dříve než vyšla poprvé v němčině. Po téměř sedmdesátileté odmlce je nyní českému čtenáři předkládána další Kelsenova souborná právně teoretická práce, která má splatit dluh tomuto velkému právnímu mysliteli. Současně je třeba říci, že jde

o práci výjimečnou také tím, že oproti práci z roku 1933 představuje předkládaná práce završení Kelsenova dlouholetého právně teoretického zrání, obohaceného za pobytu ve Spojených státech i o myšlenky anglosaských autorů, a je to i jeho poslední vědecká práce. Kelsen tuto svoji práci dopracovával ještě v posledních letech svého života a práce nakonec vyšla až šest let po Kelsenově smrti v roce 1979 ve Vídni pod názvem *Allgemeine Theorie der Normen*.

Vydání práce z Kelsenovy pozůstalosti předcházela rozsáhlá editorská činnost, neboť i když Kelsenův rukopis byl autorsky v podstatě dokončen, zbývalo provést mnoho drobných závěrečných činností. Nejobtížnější otázkou, kterou bylo třeba především a prioritně uzavřít, bylo rozhodnutí, zda vůbec tuto poslední a pro vydání ještě ne zcela dotáženou Kelsenovu práci vydat. Toto rozhodnutí leželo na vídeňském Institutu Hanse Kelsena, zřízeném v roce 1971 při příležitosti 90. výročí Kelsenova narození rakouskou vládou jako spolková nadace, který od roku 1975 spravoval po smrti Kelsenova ženevského přítele Métalla Kelsenovu literární pozůstalost. Po důkladném zvážení celé situace se nakonec institut rozhodl Kelsenovu práci vydat, a to zejména s ohledem na to, že práce ukazuje poslední stav Kelsenova teoretického myšlení, kdy v celé řadě bodů Kelsen své dřívější názory modifikoval nebo změnil.

Před vlastním vydáním práce bylo třeba zapracovat četné dodatečně vepsané doplňky a předělávky, doplnit údaje v citacích, provést rozčlenění práce a především dořešit otázku bohatých odkazů. S těmito odkazy si nakonec vydavatelé poradili tak, že je rozdělili do třech skupin, kdy krátké odkazy umístili do závorek přímo v textu, další krátké odkazy uvedli přímo dole na příslušné stránce pod čarou a konečně převážná část delších poznámek byla začleněna do zvláštního oddílu za vlastním textem práce, přičemž tyto poznámky představují nezanedbatelnou téměř polovinu vydané práce a jsou současně pro čtenáře bohatým studijním materiálem. Ve druhém německém vydání práce po deseti letech pak byl vhodně ke svazku připojen i velmi účelný věcný a osobní rejstřík, který však bohužel nebyl do českého vydání práce zařazen.

Práce o 283 stranách vlastního textu (a navazují-

cích 186 dalších stranách poznámek) je rozdělena na 61 kapitol, což je členění provedené již Kelsenem. Další dílčí členění na subkapitoly označené římskými čísly pak provedli již editoři pro snadnější orientaci v textu, přičemž uplatnili Kelsenem heslovitě vepsané problémy, o nichž příslušný oddíl pojednává. Usnadnili tak čtenáři nejen orientaci v textu, ale často i přehledně vystihli meritum problému, o němž příslušná subkapitola pojednává.

Kelsen se v práci nejprve věnuje obecné problematice normy, zejména jejímu vymezení. Konstatuje, že norma označuje v první řadě příkaz či rozkaz, vedle toho však také dovoluje, zmocňuje a deroguje, což představuje čtyři základní funkce normy. Norma, tedy něco, co být má, nebo se má státi, a jejímž vyjádřením je věta „měti“, je zejména volním aktem toho, kdo přikazuje, eventuálně také zvyklostí (právní obyčej). Kelsen připomíná existenci různých druhů norem, přičemž základ jeho výkladu teorie norem představují vedle právních norem i normy morální. Rozlišuje platnost normy (příkaz k určitému chování) a její účinnost (její skutečné dodržování), použití těchto pojmů je však poněkud odlišné oproti naší dnešní zavedené právní terminologii (s. 17 an a s. 151 an). Na rozdíl od dřívějšího striktního normativismu své ryzi nauky právní Kelsen připouští, že norma ztrácí svoji platnost, není-li již dodržována nebo užívána, tedy mění-li se poměr mezi platností („měti“) a účinností („bytí“ normy). Normou pak Kelsen rozumí nejen normu generální, ale i normu individuální, která má individuální charakter a stanovuje individuálně určené chování. Kupř. soudní rozhodnutí je pokračováním v průběhu zákonodárství a je aktem individualizace používané generální právní normy (s. 237). Kelsen se nutně dotýká i otázky norem přirozeného práva ve vztahu k právnímu nebo morálnímu pozitivismu a shledává, že jako předměty normativního poznávání přicházejí v úvahu pouze pozitivní, tj. volními akty stanovené normy, tedy vytyčuje zásadu: žádná norma bez normotvorné autority (s. 21). Každé libovolné chování tak může být volním aktem stanoveno jako mající být, což nelze říci o normách přirozeného práva, vyjadřujících vůli v přírodě, vůli Boží či právo rozumové (právo imanentní člověku).

Dalším zásadním řešeným problémem je otázka kauzální a normativní nutnosti. Kauzální „museti“ a normativní „měti“ nelze zaměňovat. Kelsen v této souvislosti odmítá rovněž spojování normativní nutnosti se vztahem prostředku a účelu, neboť teleologická nutnost je také kauzální nutností. I když normotvorný akt funguje jako prostředek, který má způsobit odpovídající chování, vztah mezi prostředkem a jeho účelem není „měti“. Měti je smyslem normotvorného aktu a účelem normotvorného aktu je „byti“, tj. chování odpovídající normě, nikoliv měti. Účel pak v žádném případě nemůže ospravedlnit prostředek, tedy ani vraždu tyрана.

Kelsen dále rozlišuje mezi kategoričnými a hypo-

tetickými normami, tedy mezi normami stanovíci určitě chování bezpodmínečně a nebo jen za určitých podmínek, a konstatuje, že generální normy pozitivní morálky a práva jsou normami hypotetickými. Zásadní je pak rozlišení mezi přírodními a společenskými zákony. Přírodní zákony vyjadřují kauzální nutnost, společenské zákony (tj. morální a právní) pak normativní nutnost. Společenské zákony jsou vybaveny sankcemi a právo používající navíc donucovacího aktu (trestu či civilní exekuce) je v podstatě donucovací řád. Právní norma, stejně jako morální norma, pak užívá v případě jejího porušení princip odplaty, tj. princip, který má za následek, že společenský řád trestá odporující mu chování újmou a chování normě odpovídající oceněním. Spojení mezi obecnou právní nebo morální normou jako podmínkou a sankcí jako následkem má sice podobu analogickou přírodním zákonům, kde je vyjádřen principem kauzality. U právních a morálních norem však jde o rozdílný vztah a Kelsen tento princip navrhuje označovat jako přičitatelnost. Tedy kauzalita a přičitatelnost jsou dva různé druhy funkčního vztahu, v němž jsou spojeny příčina a následek. Základní rozdíl mezi kauzalitou a přičitatelností pak je v tom, že přičitatelnost jako vztah mezi určitým chováním jako podmínkou a sankcí jako následkem je zřízena volním aktem, jehož smyslem je norma, zatímco kauzalita je na takovém zásahu nezávislá (s. 39). Tomuto dualismu kauzality a přičitatelnosti odpovídá pak dualismus kauzálních přírodních věd a normativních společenských věd (etika, právní věda).

Kelsen se dále podrobně zabývá normotvorným aktem, jeho obsahem a popisem. Normotvorný akt je volním aktem, který jako takový má charakter bytí, tj. je existentní, norma pak je smyslem tohoto aktu, tj. jeho mětím. Norma tedy vypovídá, že něco být má nebo se má státi, je přípustné. Pouze chtění zaměřené na chování jiného má smysl měti, tj. rozkazu, příkazu, předpisu. Následování rozkazu pak představuje specifickou reakci na rozkaz, kdy v mnohých případech však rozkazy nejsou následovány. S ohledem na závažnost těchto případů se Kelsen těmto otázkám věnuje podrobněji. Připomíná teorii uznání, podle níž platnost morálního nebo právního řádu je závislá na jeho uznání a dovozuje, že platnost generální hypotetické normy začíná jejím stanovením, plná její platnost však závisí na procesu individualizace generální normy, tedy na uznání její platnosti ze strany jí odpovídajícího, individuální normu stanovícího jednotlivce (s. 63).

Analýza norem potvrzuje Kelsenem již dříve zdůrazňovaný dualismus „byti“ a „měti“, neboť bytí a měti se na sebe nedají navzájem redukovat. Nelze proto také vyvozovat bytí z měti a měti z určitého bytí. Jde o dva významově úplně rozdílné smysly, dvě formy, způsoby, jež mohou přijmout jakýkoliv obsah, který může být jednou existující a podruhé jako povinný (s. 72 an). Dualismus bytí a měti spadá v jedno s dualismem skutečnosti a hodnoty. Rozdíl bytí a měti nemůže být blíže vysvětlen, je našemu vědomí bezpro-

středně dán, kdy mětí a bytí jsou v poměru nezrušitelného dualismu. Marné jsou proto pokusy o popření tohoto dualismu, které Kelsen stručně rekapituluje u řady autorů: Platónovou naukou o idejích počínaje, přes Aristotela, Tomáše Akvinského, Jeremy Benthama, Moritze Schlicka a některé další autory, až po Immanuela Kanta (s. 76–94).

Předmětem norem je lidské chování a proto i jemu věnuje Kelsen svoji pozornost. Všimá si podmínek lidského chování a jeho účinku jako obsahu normy. Normy však nejenom přikazují, ale jejich funkce je i dovolovat, zmocňovat a derogovat. Všechny normativní funkce se vyjadřují mětím, derogační funkce pak nemětím. Kelsen si v této souvislosti klade otázku, zda existují nederogovatelné normy a dospívá k názoru, že nikoliv. Kelsen se dále zabývá řadou dílčích aspektů právních a morálních norem, pro omezenost prostoru je však zde nelze všechny vyzvednout. Je třeba však připomenout zejména analyzovanou problematiku konfliktu norem, otázku hodnot v právu a teorii primárních a sekundárních norem, tj. norem stanovících určité chování a norem stanovících sankci za jejich porušení.

Velmi obsáhlou a propracovanou část představuje závěrečná třetina práce věnovaná otázkám logické analýzy norem. Kelsen nejprve rozlišuje mezi normou a výpovědí o normě, kdy rozhodující moment pro toto rozlišování představuje rozdíl, který je mezi normou, tedy jejím jazykovým vyjádřením, a vyjádřením o normě, spočívajícím v jejím specifickém významu označovaném též jako tvrzení nebo úsudek. Z této dichotomie se pak jinak jeví např. platnost normy a výpovědi o normě. V této souvislosti si Kelsen klade otázku o použitelnosti logických zásad na normy. Dospívá v tomto směru k závěru, že tyto zásady jsou použitelné pouze na výpovědi o normách a nikoliv již pro normy samotné. Tedy o specificky „juristické logice“ nemůže být podle Kelsena žádná řeč, lze pouze mluvit o obec-

né logice, která je použitelná jak na popisující věty právní vědy, případně i na předepisující normy práva. Tedy, jak to vyjádřil jednoznačně již v roce 1955 Ilmar Tammelo: juristická logika je formální logikou použitou v právním uvažování, kdy se nekonstituuje její speciální odvětví, ale je pouze jednou ze specifických aplikací formální logiky (s. 283).

Celkově je třeba české vydání poslední Kelsenovy monografie ohodnotit jako významný počín v oblasti právně teoretické literatury. Současně je v této souvislosti třeba rovněž ocenit podporu, které se tomuto českému vydání dostalo ze strany vídeňského Institutu Hanse Kelsena. Díky jeho finanční pomoci mohlo toto rozsáhlé a významné Kelsenovo dílo nejen vyjít, ale rovněž se prodávat za přijatelnou cenu. Vedle jednoznačného ocenění přínosu vydané práce je však třeba se zmínit i o úzkém místu práce, kterou je jeho ne vždy dostatečně kvalitní překlad do češtiny. Až příliš patrný je často doslovný překlad německého textu, který s sebou nese obtížnou srozumitelnost některých vět i odstavců textu. Určitým problémem jsou rovněž poměrně dlouhé pasáže, zvláště pak v poznámkách v závěru práce, ponechané v německém, anglickém či francouzském originálu bez překladu, což nutně ztěžuje četbu čtenáři neovládajícím všechny tyto tři jazyky. V práci lze rovněž postrádat alespoň stručný úvod pro české vydání, z něhož by byly zřejmé některé údaje o výchozí práci (nakladatel, rok vydání apod.). Přes tyto drobné nedostatky, které se u práce tak rozsáhlé a jedinečné vždy vyskytnou, je třeba ještě jednou ocenit přínos vydané práce pro doplnění mezer ve fondu právně teoretické literatury u nás. Kniha bezesporu přispěje ke kultivaci právního myšlení nejen právních teoretiků ale i nejširší právníké veřejnosti, tím spíše, když jde o práci tak renomovaného právního teoretika, jakým Hans Kelsen bezesporu byl a jehož významný americký právní filozof a sociolog Roscoe Pound (1870–1964) označil za „právníka století“.