třebitelné pro obsah zemní pryskyřice (bitumenu) s výjimkou bituminesního minerálního uhlí.

Bude tedy u živic záležeti také na upotřebitelnosti pro dobývání zemní pryskyřice (bitumenu) ve velkém.

V Československé republice bylo zákonem ze dne 22. března 1920, čís. 197 Sb. zák. a nař., vyhledávání a dobývání živic vyhrazeno státu. Zákon tento byl však zrušen zákonem ze dne 15. prosince 1924, č. 303 Sb. zák. a nař., který hornické vyhledávání a těžení živic podrobil opět obecnému hornímu zákonu, ovšem s některými odchylkami. Zároveň vyložil § 2 cit. zák. pojem živic tak, že jsou to nerosty upotřebitelné pro svůj živičný obsah, ať jsou ve skupenství tekutém, pevném nebo plynném, jako zejména ropa, zemní nebo skalní olej, zemní dehet, ozokerit, asfalt a naftové zemní plyny, při čemž na živičné uhlí se cit. zákon nevztahuje.

Vyložil tedy zákon čís. 303/1924 Sb. z. a n. pojem živic celkem shodně se zákonem č. 71/1884 ř. z.

Dynamika života a statika súkromného práva.

Dr. Štefan Luby (Bratislava).

Právny poriadok a život sú v pomere normatívnom a ontologickom. Normatívny vzťah spočíva v tom, že život určuje obsah práva a vice versa právo reguluje beh života. Pomer ontologický skladá sa z dvoch složiek: jednak právny systém pôsobiac výchovne určuje smer života, jednak život vyvoláva obsahové zmeny právneho poriadku, formálne stabilného.

1. *Život určuje obsah právneho poriadku,* lebo zákonodárca tvoriac normu činí tak na základe zkúšenostného hodnotenia skutočností a totiž jeho predpis je pristihnutý na pomery súčasného života; je akosi jeho zrkadlovým obrazom, v ktorom pravda detaily po väčšine nedôjdu výrazu (hovoríme o generálnosti normy) a na ktorom případne pozorujeme určité retuše, ktorými normotvorca konceduje tušené mu vývoju určité nároky na uplatnenie sa. Však nebude toho moc a zákon tým sotva predbehne život; zpravidla zostává za ním už v dobe keď začína pôsobiť, čo súvisí s procesom normotvornym samotným, a tak už pri svojom vzniku, tým viac pri pozdejšom začiatku pôsobnosti obsahuje moment anachronistický. Norma raz formulovaná stáva sa pre ďalšie nezávislou na časovom a miestnom prostredí jej tvorcu (hovoríme o abstraktnosti normy), v tejto formulácii sa petrifikuje, kým životu vlastná dynamika ženie tento k novým formám a tvárnostiam. Objektivny právny poriadok je ovládaný principom statiky, kým v živote integruje prvok dynamický. Nedostatkom každého právneho poriadku je totiž fakt, že nor-

matívny vztah jeho k životu okamžikom jeho zrodenia sa pretrhuje: ako v biologickom procese zrodenia sa plod prevezmúc substanciu ploditeľov osamostatňuje sa nemajúc možnosť držať sa ich vývoja, čerpať z ich tvorčich síl pre svoju evolúciu. Tu vzniká rozpor medzi právom a životom. Tomu odpomoc v tejto normatívnej relácii oboch mohly by poskytnúť len čím častejšie zákonodárne zásahy. Nevhodnosť takej politiky nie je predmetom diskusie, jej nutnosť v dobách veľkých a rychlych prevratov diktuje ju ako jediné východisko z núdze. Dnešná doba je práve etapou hypertrófie noriem. Kríza spoločenského sriadenia neušetrila žiadnu sociálnu složku, ani právo. Len tak ako za čias Tacitových: corruptissima republica plurimae leges. Vyhovuje sa tým postulátu elastického právneho poriadku? Vôbec nie. Zákonodárca nepracuje tu vertikálne, leč horizontálne. Normy sa nevymieňujú natoľko, ako skôr množia. Ich množenie znamená sice rozhojnenie zákonných skutkových podstát a tým pre väčší počet životných prípadov je umožnená šablonovitá, matematická subsumcia. Lenže tým horšie je postavenie tých eventualit životných, ktoré netvoria typ. Vniká tým do práva prílišná kazuistika, ktorá sviera sudcu i obrat, iné prípady ponechávajúc bez dobre rezonujúcej právnej úpravy. Tam kde ide o výmenu noriem i tam sa chaos, ich multiplikáciou privodený len zvyšuje. Jednotlivé normy neležia dobre v právnom poriadku, tým horšie prilieha ten životu. Právo prestáva byť ludovým, každému srozumiteľným, kríza dôvery v jeho spravedlivosť je drastickým dokladom rozporu medzi nim a životom. L'udové presvedčenie uvádza ho do kompromitujúceho šiku s mocou a politikou. Vinní sú na tom traja faktori: svetové pomery hosp. a soc., nevhodná legislatívna politika a technika a konečne politická autarkia (a contrario autarkie štátnej). V oboch posledných smeroch dalo by sa mnoho dosiahnúť v snažení, by reči o neživotnom, ba životu nepriatelskom práve boly len rozprávkou o mythu nie líčením skutočnosti. V iných štátoch aspoň prvý krok učinili v tzv. zákonodárnych radách.[1]) Rýchlejšia výmena noriem a tým zvýšenie normatívnej elastičnosti forsíruje sa prenášaním normotvornej kompetencie na hbitejšie orgány štátu. Blanketové a zmocňovacie zákony trasujú cestu porozumenia plnému hodnoteniu súčasných pomerov, hlavne tam, kde formálne povolaný zákonodárca neambicionuje si viac, než by ostal politikom udeľujúcim dobrozdania hemžiace sa pokymni: vláda môže nariadiť, zrušiť, opatriť, upraviť ako uzná primeraným a pod.

Veľké a rychle prevraty sociálne vyvolávajú patričné účinky vo sfére právnej, najmä i v systematike. Štandardné, integrálne kodexy ustupujú do pozadia pred špeciálnym normovaním. Čsl. osnova je založená na ozo., proti nemu škrtnuté boly desiatky §§ov ako necivilistické, najmä i celá úprava poisťovacej smluvy. A už v ozo sa uplatnila potreba vynechať z kodexu úpravu,

[1]) U nás konkrétny návrh: Peška, Právny Obzor, 1934. 265.

u ktorej statická formula nemá nádeje na dlhý život. § 986 činí odkaz na zvl. usťanovenia o peň. dlhoch. Tedy obč. zákoníky stávajú sa chudobnejšími o materiu, ktorá socializovaním civ. práva prechodí do sféry práva verejného i o takú, ktorá podlieha stálym zmenám evolučným. Ničmenej nezdá sa byť oportúnou. triparticia systému obj. právneho poriadku. *Dnistrjanský*[2]) chce rozlišovať ius privatum a ius publicum dla známej definicie ulpiánovskej a nad to ešte právo hospodárske, ius, quod ad societatem humanam spectat.[3]) J. W. Hedemann, snáď najlepší znalec tejto materie, pokiaľ vim, považuje za toto hosp. právo len určitý výsek súkr. a verej. práva, bez členenia do zvl. kategorie systematickej.

Jestliže shrnieme, možno konštatovať: normativna relácia života a práva neobsahuje prvok trvale dynamický, a pre právo znamená normativne zachytenie sice dynamického objektu ale vo strnulom zobrazení. Naproti tomu ontologický vzťah života a normatívne pôsobenie práva na život znamená tri pružné relácie a preto základ harmonického pomeru oboch.

2. *Právo je regulátorom života.* Život predmetom jeho úpravy. Nakoľko právo je element statický, reservatis reservandis, a život dynamický, je odôvodnenou otázka po spôsobu, ktorým právo koná svoju funkciu voči životu. Po ruke je srovnanie s horskou bystrinou, ktorej tok upravujú regulačné diela. Pravda môžu a stať obeťou svojej statičnosti a životnosti rozvodneného toku (i život môže revolučne odbúrať ustrnulý právny poriadok) ako i nepotrebnou rekvizitou v dobe vysychu toku (i normy môžu sa stať nepraktickými ba obsoletnými, keď život vezme im materiu). Ako oné regulačné stavby majú inštrument relatívnej prispôsobiteľnosti — stavidlá, tak i v práve sú takéto súčiastky, ktoré činia jeho stavbu relatívne pružnou: sú to tzv. medzery, pružné pojmy a abstraktnejšie formulácie. Tito súčinitelia spôsobujú, že nárazy na stavbu právneho poriadku nie sú tupé ale tlumené, lebo právo je nimi čiastočne poddajným. Tak predne tzv. medzery: o ich súcnosti nemôže byť pochyby, znamenajú obsahové minus proti životu. Život evolúciou sa zpravidla obohacuje a tak úmerne vzrastá relatívna kvantitatívna subtilnosť práva, a to i pri občasných legislatívnych zákrokoch. A druhým dôvodom vzniku medzier je nedokonalosť ľudskej tvorby: Už pri vzniku normového systému môže sa medzera objaviť. (Naopak: môže sa objaviť i normatívne plus proti empiricky danému obsahu života). Zákonodárca pracuje pojmami a z nich jedny sú viac, ine menej pružnými.[4]) To bude záležať na ich abstraktnosti, t. j. na tom, nakoľko sa zákonodárca odpútal v detailoch od empirickej predlohy i v generálnosti t. j. v tom koľko typických prípadov bude možné týmto subsumovať. Strnulých pojmov je málo, sú to čiste

---

[2]) Podstata hosp. práva, Právnik 70/č. 22.

[3]) V Sborníku v. pr. a st., 1933/53 uvádza i §§y ozo, ktoré by sem patrily.

[4]) Primeraná pečlivosť, hrubá nedbalosť, slušný záujem etc.

technické definície. Avšak samotná základná formulácia textu môže byť tým istým spôsobom tu viac, tam menej pružnou, tu abstraktnosť závisí od normotvorcu, generálnosť skôr od tvorčej bohatosti života. Pomerne abstraktne a obecne je osnovaný C. c., rak. ozo i čsl. osnova, naopak nem. BGB, hemží sa striktnými definíciami, kazuistickými konštrukciami.[5]) Jeho schematizmus, škatulkujúci formálnu a tarasiac tak cestu spravedlnosti materiálnej vyvolal hnutia protipozitivisticky orientované, ktoré našly v Nemecku tak živnú pôdu, že ich lákavému našeptávaniu v době inflácie Říšský súd neodolal a freirechtlerské fráze zdogmatizoval, vysloviac svoju právotvornu kompetentnosť s právomocou i písané slovo zákona odsunúť. Tým dokumentuje sa relativnosť devizy: »Optima lex est, quae minimum relinquit arbitrio iudicis.«

Problém je daný povahou právnej normy. Sudca má aplikovať právo, ktoré okamihom svojho vzniku odpútalo sa od empirického zákonodárcu a ktoré v statickej formulke petrifikuje názorový výsledok hodnotenia normotvorcu. Možnosť dynamickej aplikácie je vylúčená v podstate tým, že sudca je viazaný na hodnotenie normotvorcu a nemôže ho nahradiť hodnotením vlastným: tak je zajatcom danej formulácie, ktorá činí normu neohybnou. Tomu odpomôcť a rozšíriť medze sudcovského hodnotenia spôsobu zákonodárcovho — usilovali mnohi a rôznymi cestami, v praxi i nauke.

Nezáleží totiž len na štruktúre práva, ale i na tom, aká váha sa prikladá slobode sudcovskej interpretácie. V tom ohľade evolúcia vedie k jeho čím diaľ tým väčšej neodvislosti. Tak ozobol do polovice min. storočia vyložený hojne autenticky, pozdejšie sa prechodí k metode pestujúcej kult materiálií a od svetovej valky sú to najrozmanitejšie odtienky sociologických metod až potiaľ, kde pectus iuris consultum facit.

(Zakľučenie.)

Stammlerův pojem hospodářství a práva.

(Kritická studie.)

Dr. Hynek Bulín ml. (Brno).

I.

Rudolf Stammler patří nesporně jak pro své objemné dílo, tak i pro bohatství a hloubku myšlenek k nejvýznamnějším pěstitelům právní filosofie v Německu. Starší generací byl považován dokonce za zakladatele právní a sociální filosofie směru kritického. Ve svých právně i sociálně filosofických

[5]) Srov. novšie: premrštenú sice, ale zaujímavú kritiku: Jung: Über d. Technik des Gesetzemachens, Iher. Jahrbücher, 48/1-106.

třikrát týdně ve lhůtě až tří hodin, jiným periodickým tiskopisům ve lhůtě až 24 hodin před vydáním. Pro ostatní tiskopisy do šesti tiskových archů může tato lhůta býti stanovena až na tři dny, pro tiskopisy obsáhlejší až na osm dní.

Státní úřad bezpečnostní může dále podrobiti zvláštnímu dozoru a podle potřeby zastaviti provozování živností, jež vyrábějí a rozšiřují tiskopisy, jakož i zpravodajských kanceláří, jež neslouží výlučně účelům obchodním. Taktéž může zakázati osobám soukromým držeti tiskařské lisy a jiné přístroje sloužící k rozmnožování spisů, vyobrazení nebo děl hudebních, vyjímajíc psací stroje.

§ 11. Vládou, po případě orgánem od vlády k tomu zmocněným mohou býti vydány vyjímečné předpisy ... o šíření zpráv, jež by mohly ohroziti veřejný klid a pořádek.«

Tato preventivní opatření ústavní listina (§ 113, odst. 3.) připouští; jsou však vázána na dobu války nebo nebezpečných nepokojů. Zákon o mimořádných opatřeních vyžaduje, aby opatření byla usnesena vládou, schválena presidentem republiky, vyhlášena ve Sbírce zákonů a nařízení a v Úředním listě. Mimořádná opatření mají podle zákona platit tři měsíce.

O bezpečnost státu je tedy pro všechny případy postaráno dostatečně. Tvrzení, že nelze vyhlašovat mimořádná opatření, aby v cizině nebyl vyvolán nepříznivý dojem, neobstojí. V cizině vyvolává nepříznivý dojem, když se vyhlašuje řada výjimečných zákonů, *zejména když tato výjimečná opatření nejsou ani časově omezena a mají tudíž platit trvale.*

V býv. Rakousku byla snaha zachovati aspoň formu. Poněvadž k suspensi občanských práv, mezi něž svoboda tisku patřila, bylo třeba vyhlášení stavu obležení nad určitým územím, docházelo někdy k vyhlášení tohoto stavu, na př. nad Prahou. Když na př. vláda chtěla zakročit proti Havlíčkovi, vyhlásila nad Prahou stav obležení. Havlíček přeložil noviny do Kutné Hory, kde stav obležení neplatil a noviny vycházely dále. —

Musíme také zachovávati formu. Jsou-li tu podmínky pro omezení svobody tisku, je tu zákon o mimořádných opatřeních, podle něhož lze *přechodně* svobodu tisku omeziti.

Bez těchto podmínek nelze formální svobodu tisku omezovat, zejména ne na trvalo, jak se protiústavně několikráte stalo.

Dynamika života a statika súkromného práva.

Dr. Štefan Luby (Bratislava).

(Zaklúčenie.)

Na poli pozitívneho statického práva zostávajú teorie konzervatívnejšie, ktoré len cestou volnejšieho výkladu chcú dosahnúť väčšej ohebnosti noriem. V Rakúsku v tom ohľade byla nauka

zdržanlivejšou ako nemecká. Patrí sem sociálne dynamické pojatie *Wurzelovo*, teleologická metoda *Ehrenzweigova* a sociálnezáujmové chápanie *Verdrossovo*. Ostatne v otázke výkladu (dľa §u 6 ozo) je celý rad rozchádzajúcich sa názorov, klasifikovaných v objektivnú teoriu (pátra po smyslu prehlásenia normy) a subjektívnu (po úmyslu zákonodárcu) a sprostredkovaciu. Nemecká »*Interessenjurisprudenz*«,[6]) ktorá je na najlepšej ceste, aby utvorila kvantitatívne prevalujúce centrum medzi táborom dôsledných pozitivistov a privržencov volného práva, pracuje v podstate tiež s metodou účelovou. Ratio každého zákona je ochrana záujmov životných a tedy je normy vykladať a aplikovať tak, aby tento účel zákona došiel uskutočnenia. Protipozitivistickéého zabarvenia dostáva tento smer u niektorých svojich zástupcov tým, že popierajú namnoho normatívnu povahu pojmov užívaných zákonodárcom, bez každého lišenia, zrejme s tým cieľom, rozšíriť dvere ontologickému pôsobeniu života. To samé sa javí v nedostatočnom líšení a vymedzení pojmu interes: je záujem právne chránený (Ihering definuje: subj. právo vzniká tým, že obj. norma spojí sa s urč. záujmom hosp.) a právom nechránený: poslednejší je s hladiska toho čo je právom irelevantný a jeho zosilovanie je tiež ontologickým zásahom v právny poriadok.

Novšie treba zaznamenať veľmi úspešnú kariéru nauky o tzv. *generálnych klauzulách*. Netvori sice žiadnu školu, ale bez pochyby veľký tábor[7]) propagátorov tej či onej klauzuly. Motív, cieľ i základné hľadisko je u všetkých v podstate rovnaké, napriek tomu, že neshodnú sa na tomže výberu. Domnievám sa, že výtka im adresovaná, že neuvedomujú si podstatnej konštrukcie práva, padne najčastejšie na patričné miesto. Veď v týchto klauzulách hľadá sa ztelesnenie principov, ktoré majú ovládať celý kodex, trebárs sú pozitivne formulované — implicite či explicite — len v jednom a *špeciálnom* §e. Má sa to s nimi tak ako s pohádkovým duchom z Tisíc a jednej noci, ktorému raz sa uvolní cesta a niet viac ľudskej sily, ktorá by ho vtlačila späť do nádoby. Raz užiť takej klauzuly mimo hranice pozitívne dané a stane sa neodolateľným nástrojom pohodlného a sploštělého myslenia (ne) — juristického. Formami pozitívne-právnej úpravy sú pravidlá. Pomocnou formou sú pojmy. Jedny i druhé — dľa miery svojej abstraktnosti a generálnosti — môžu tvoriť pružnejšiu alebo statickejšiu časť normového súboru. Naproti tomu tzv. zásady či principy nie sú formami pozitívneho práva, ale obsahom niektorej jeho formy, t. j. pred-

---

[6]) Orgán: Archiv f. ziv. Praxis; zástupci: *Heck:* Begrifsbildung und Interessenjurisprudenz, 1932; Grundriss des Schuldrechts, 1929, 473; Das Problem der Rechtsgewinnung, 1912. *Müller-Erzbach:* Wohin führt die Interessenjurisprudenz? 1932. *Stoll:* Begriff und Konstruktion, Heck-Festgabe, 1931.

[7]) Medzi prvými uvedomelými reprezentantmi: Gény (Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, 1899), Danz E. (Die Auslegung der Rechtsgeschäfte, 2. vyd. 1906).

pokladajú určitú formuláciu. Táto potom určí formálne medze ich užitia, ostatný obsah práva, najmä zas iný princip, materiálne hranice. Formálne medze môžu byť dané objemom predpisu alebo pojmu do ktorého je princip pojatý, pri čom môže vychodiť na javo pozitivne-právna relevantnosť jeho pre celý kodex. Tak n. pr. bona fides bude mať nepochybne širšiu platnosť dľa šv. ZGB. čl. 2, ako dľa §u 914 ozo, alebo § 242 nem. BGB, v prvom prípade je to princip pozitívne formulovaný čo integrujúca zásada pne celý kodes, v druhých dvoch prípadoch bude treba byť opatrnejším.

Obsahové medze bude klásť iný princip: neminem laedere. Kde by sa cez práve vytknuté hranice zásada prenášala i ďalej, tam bude urážať nie len výslovné znenie zákona, ale i niektorú jeho inú zásadu. Tak zneužie klauzuly »Treu und Glauben« v Nemecku otriaslo v základoch princip právnej istoty obratu a jemu vzájemnú zásadu nedotknutelnosti prv dobre získaných práv. U týchto gen. klauzúl je o mnoho väčšie nebezpečie, že prerastú pozitivne právnu formuláciu práve z tej príčiny, že nie sú jej súčasťou — ako pružné pojmy, — ale obsahom. A tak je to so všetkými tzv. generálnymi klauzulami: bona fides, slušnosť, hosp. nemožnosť, dobré mravy, clausula rebus sic stantibus, bezdôvodné obohatenie, laesio enormis etc., na ktoré sa pripínajú i zvl. nauky ako Enneccerusova teoria bezdôvodného obohatenia, Windscheidovo učenie o predpokladoch, Krückmannova námietka dôležitého záujmu, »Ruinrechtsprechung« Ríšského súdu a Najv. súdu poľského, Herzfeldova teoria omylu, Örtmannova Geschäftsgrundlage, Holewińského obtiažnosť plnenia, Przybylowskeho teoria rizika, Zollova a Stelmachowskeho nauka vôle strán a i. Nemôžme sa nimi tu podrobnejšie zaoberať, už i preto, že zasahujú i do podstaty konkrétne záväzných subjektívnych noriem. Platí o nich to čo poznamenáva Hedemann[8]) k §u 826 BGB-u: »Dieser Paragraph ist sogar weit über den Rahmen des RGB. hinaus wirksam geworden, ein ernstes Beispiel für das »Weiterwandern«, das »Weiterfressen«, das gerade ein Spezifikum der Generalklauseln zu sein scheint«.

Všetky teorie tiahnúce sa k pojmom, predpisom alebo princípom, uvádzané tu na spoločného menovateľa: gen. klauzula stoja na rozhraní snaženia po rozšírení pružných súčastí právneho systému a tendencie smerujúcej k totálne dynamickému právu.

Tieto druhé teorie, nie zvýšením elasticity už bez tak pružných složiek obj. práv. poriadku alebo ich rozmnožením hľadajú riešenia na ceste k dynamickému právu, ale novým základným ponímaním právneho poriadku formulujú vety, ktoré by boly vstave dať odpoveď na problém rozporu juristického a spoločenského poriadku.

V prostredí kde rozpor medzi písaným právom a pomermi života bol väčši ako kdekoľvek inde, vyrástla v Rakúsku naj-

[8]) Die Flucht in die General Klauseln, 1933, str. 7.

krajnejšia sociologická orientácia — *Ehrlichova.*[9]) Je výsledkom empirického hodnotenia zmienených pomerov: právo tvorí spoločnosť a to je tzv. právo živé; čiastočne ho formuluje štát v tzv. právo zákonné. Formulácia táto môže byť nepodarenou alebo zastaralou, a aby bola kontrolovaná so strany živého práva je priznať rovnocenné postavenie osvedčenej nauke a sudcovskej praxi. Preto je ideálnym pozitivne právnym formulovaním tohto principu 1 čl. švajc. ZGB. [10]) Rovnako táto snaha po totálne dynamickom práve udáva základný tón povahe novokantistickej orientacie *Stammlerovej.*[11]) Jeho sociálna, teleologia stavia nad pozitívne tzv. správne právo, richtiges Recht, ničmenej, nepriznáva mu derogačnú moc proti legislatívne formulovaným normám.Novšie, zrejme pod vlivom školy volného práva, činí z neho apriorny »Rechtsbegriff«, ktorý viaže sudcu na toľko, že len ak volným uvážením, opretým o niektorú gen. klauzulu poztívne-právnu, dospel k tomu, že písaný právny predpis sa mu neprieči, môže ho aplikovat.[12]) Tým sa dostal do myšlienkového pribuzenstva so Sauerom. Blizkou je aj teoria del Vecchia.[13])

Isayova[14]) *jurisprudenciálna teoria*, založená noeticky, pokladá za skutočné právo súhrn sudcovskych rozhodnutí, kým pozitívne normy sú len motivačným a systemizujúcim materiálom. Sudca rozhoduje v pravde ďa svojho citu spravedlnosti a citu utility a oportúnnosti, z ktorých prvý je odleskom toho čo vzniká v pospolitosti ako právny cit (Rechtsgefühl) a praktický rozum (praktische Vernunft). Sledujúc cieľ ich uplatnenia sudca môže negligovať i pozitívne právo, lebo to je len systémom, nie právom, a to ešte sústavou zlou. Tým zná sa v konkluziach k škole volného práva.

Hegelianista *Larenz*[15]) zostávajúc verný pozitívnemu právu vidí zaistenú jeho pružnosť v devize, že viazanosť zákona je daná viazanosťou na jeho smyseľ, ktorý podáva právny cit pospolitosti.

Ďalej je tu *Sauerova*[16]) nauka: nad pozitívnym právnym poriadkom stojí základná norma — Grundgesetz —. Prvý je len pomôckou realizovania druhého, preto sudca nemusí sa viazať na jeho slová kým uskutočňuje »juristische Grundgesetz«, ktorý často ztotožňuje s duchom pozitívneho právneho poríadku. Pre prax by to znamenalo devízu: aplikovať ducha nie vety noriem, ducha, ktorý sám tvori akúsi najgenerálnejšiu

---

[9]) Beiträge zur Theorie der Rechtsquellen, 1902; Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft, 1903; Grundlegung der Soziologie des Rechts, 1929.

[10]) Ehrlich: v Schweiz. Jur. Ztg. 16/225.

[11]) Die Lehre vom richtigen Rechte, 1902.

[12]) Stammler. Lehrbuch der Rechtsphilosophie, 1922.

[13]) Il concetto del diritto, 1906.

[14]) Rechtsnorm und Entscheidung, 1929.

[15]) Deutsche Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie, 1934.

[16]) Das juristische Grundgesetz 1923, Philosophie der Zukunft 1926, Lehrbuch der Rechts u. Sozialphilosophie 1929.

preto základnú formuláciu právneho poriadku (nie jednotlivých noriem). Len touto nadradenosťou pozitívnemu právu dospieva k pojmu, ktorý ontologickým pomerom k životu je v stave zaručiť totálnu elastičnosť práv. poriadku.

Právo, ktoré by neznalo rozporu so životom, by malo byť právo voľné. *Škola*[17]) *voľného práva* sosílila svoje pozície v Nemecku v predchodzích dvoch desaťročiach. Záplava noriem, prílišná strnulosť práva v poválečných pomeroch hnaly vodu na jej mlyny. Vo valorizačnej judikatúre nemeckej neraz stretneme sa s výrokem Ríšského súdu, že kde zlyhá pozitívny predpos má sudca rozhodnúť intuitívne. Dľa tejto nauky jedinou autoritou je tvorčia osobnosť sudcova — tu plne platí: pectus iuris consultum facit. Počiatočný antagonizmus proti každej pozitivnej písanej norme — výjmúc snáď vety: sudca, rozhoduj ex aequo et bono — oslaboval u mnohých zastáncov. Kantorowicz[18]) prikazuje priamo rozhodovať »nach Willkür«, novší už hľadajú cestu k pozitívnemu právu.[19]) Proti nauke tejto uvádzalo sa už v boj toľko rôznych argumentov, myslím ten najpádnejší, skrytý v priaznivom ontologickom vlivu zákona na život, t. j. výchovná funkcia práva, bol pri tom vždy zabudnutý.

Prehľad problematikou súkr. práva ako pružného regulátora života[20]) vedie nás k poznaniu, že novšie normatívny vzťah práva k životu nie je už tak elastickou komponentou k postulovanej výslednici (žiaduci súzvuk života a práva), aby premohol patričnou mierou druhú, strnulú komponentu, normatívny vliv života na právo. Tým si vysvetlíme všetky tendencie postulujúce dynamické súkr. právo.

3. Ontologické pôsobenie zákona na život je vlastne splňovaním primárnej sociálnej funkcie práva. Proti regulatívnej funkcii postihujeme pomerový rozdiel. V tamtej pôsobí skôr konkrétne a bezprostredne, vo svojom výchovnom poslaní skôr prevenčne: povedal by som, chce predísť aktuálnosti čo do regulácie, a oboma potrebnosti represívneho a restitučného učinkovania. Všade tu účinnou pomôckou sú jeho sankcie, ač u prvých, *ako také*, sú latentnými, učinkujú len ako hrozby. Vo svojom výchovnom poslaní vplýva norma na život svojou statičnosťou: vnáša doň činiteľa konzervatívneho. Názory petrifikované v právnych normách udržujú sa v nezmenenom tvare veľmi dlho v sociálnom prostredí len preto, že ich právo každodenným pôsobením propaguje a tak zachováva, trebás čo anomáliu súčasného myslenia. Veľmi často až revolúcia vynúti si vymietenie ich a im odpovedajúcich zariadení. Je zrejmé, že

---

[17]) Zástupci: Kantorowicz (Gnaeus Flavius: Der Kampf um die Rechtswissenschaft, 1906). Ernst Fuchs, Bendix, Rosenthal, Reichel, Ehrlich, Isay H.

[18]) cit. v pozn. 17, str. 41.

[19]) Najmä: Reichel: Gesetz u. Richterspruch, 1915.

[20]) Represívne-restitučná funkcia ako eventuálna a specifická, problém elasticity len čiastočne tangujúca bola tu pominutá vedome.

ontologické pôsobenie života na právo javí sa — pokiaľ tomu nevadí jeho relatívna statičnosť — vyvolávaním sympatických pohybov i na jeho strane. Právo tu vychováva život; to nesmie isť tak ďaleko, by právo život utlačovalo. Môže sa stať veľmi ľahko prostriedkom k tomu, ako púhy mocenský a politický nástroj. Nemôžme popreť právo generácie na výchovu nasledujúcej a preto ani jej nárok na to, aby štepila do nej svoje ideje tiež touto cestou; štepila nie vtékala, preto i s tohto stanoviska je daný postulát pružnosti právneho poriadku. Ušetriť svieracej kazajky nasledujúce pokolenie — to je to najmenšie čo musí predchodzie preň učiniť. Povedali sme, že statika znamená konzervatizmus, život má ale právo na nehatený pokrok, a so životom generácie mladšie. Normatívnemu pôsobeniu práva na život — regulatívnej funkcii — prikladá sa obyčajne väčšia váha ako jeho ontologickému učinkovaniu — funkcii výchovnej; ale má-li právo nejaký prvok etický a kultúrny, tu primárnym jeho cieľom bude prevencia, bude sa snažiť predbehnúť svojej funkcii regulatívnej a represívnej. Kedže však tento prevenčný vliv nie je v stave včleniť život v schematický rámec práva i v tejto funkcii musí byť — a je tiež — ono pružným, lebo žiadne právo nemôže byť lepším ako život. A tým dospievame k opačnej relácii:

4. *ontologickému vplývaniu života na právo (na právo,* tedy na existentný normový súbor, pozitívne formulovaný). Po tomto vzťahu mohli by sme sa pýtať i otázkou, ako pôsobia zmenené, hosp., socialne pomery a názory na právny poriadok, nechávajúc stranou problém de lege ferenda daný (tu by šlo o vzťah normatívny)? Tomuto účinku sú vystavené len elastické časti právneho poriadku, hl. pružné pojmy, ktoré naplniac sa novým obsahom, ktorý dáva život, môžu preinačiť i ducha kodexu, takže v starom písme žije nové právo.

U práva obyčajového ontologické a normatívne pôsobenie života bude ťažko rozlišovať. Každopádne bude tu rozpor menší medzi životom a normovým súborom právnym, no dnešná nepriazeň voči právu obyčajovému prejavovaná berie možnosť takéhoto stále v evolúcii súceho a preto v pomere k životu harmonického práv. poriadku. Tiež tak § 10 ozo, ktorý zachycuje koniec historie obyč. práva, keď ani historickoprávna škola nebola v stave ho rehabilitovať.

Vedľa svojích normatívnych pružných súčastí pracuje právny poriadok i s pojmami pôvodne neprávnickými. Ich obsah daný je sociálnymi premenami a sú to zvyklosti, podľa ktorých je tieto pojmy vyložiť. Ich distinkčné finesy proti obyč. právu sú dielom hist.-práv. školy, ktorá sa zaslúžila o kariéru zvyklostí. Prosté obyčaje nečinia sice pružným samotný objektívny priadok ale iste jeho pôsobenie, tedy nie jeho latentnú ale konkrétnu relevantnosť. Najmä pri výkladu práv. jednaní, užívajúcich takýchto obecných pojmov je užiť zvyklostí miesta a času jednania. Ontologické pôsobenie života na obj. normu v okamžiku jej funkcionálnej relevantnosti vo vonkajšom ži-

vote je priezračné. Nemôžno isť však tak daleko, ako činia mnohí teoretici nemeckí, povyšujúci ontologický vliv života na normatívny. Táto *nauka živého hospodárského práva*[21]) učí, že dnešný obrat tvori si samostatné právo, právo dynamické. Podstatu jeho vidia vo všeobecných podmienkach obratových (Geschäftsbedingungen). Judikatúra vraj sankcionuje tento vznik, a pomáha mu ku platnosti contra legem datam. To spočíva na tom, že sa neberie do počtu vzostupný vývoj zvyklostí, ktoré pomocou principu smluvnej slobody stávajú sa konkrétne záväznou subjektívnou normou, proti pozitívnemu právu sice, ale len dispozitívnemu, implicite žijú tedy secundum legem. Fakt, že obrat hospodársky ich natíska spôsobom, že strany nemôžu ich pri kontrahovaní pominúť, neprieči sa nijako tomu, aby sme ich oprávnenosť uznali len ako výhradne na zásade kontraktuálnej slobody závislú. Nakoľko sa v Nemecku tieto zvyklosti skutočne rozmohly, o tom svedčí mnohé volanie po ich reglementácii zákonodárnej.[22])

Ostatné možnosti ontologického vplývania života na právny poriadok boly vyššie vyložené: lebo súčasný život s úspechom sa presadzuje scil. jeho zmeny, len cez pružné složky práv. poriadku.

*

Volanie[23]) po dynamickom súkr. práve je dnes najživelnejším a najživotnejším hnutím vo sfére, kde s právom je čo činiť. Jestli som povedal, že najživotnejším, tým mal byť položený dôraz, že život tiahne tu do poľa v plnej svojej naturalite a so štafážou všetkých elementov, ktoré sú častejšie pochlebníkmi reprezentanta moci ako činiteľmi pod egidou ideje spravedlnosti stojaceho spoločenského poriadku. Kto vezme do ruky materiál, dokumentujúci poválečnú valorizačnú judikatúru v susedných štátoch, užasne nad hrou, v ktorej si miešaly karty Justitia a Klio a hraly so striedavým šťastím o prv nadobudnuté práva veriteľov resp. dlžníkov, raz stavajúc na zbiedačelé nohy jednoho, potom zas druhého a striedave kladúc im na pery šibeničnú omuvu gangštetrov: shabal som sice čo bolo tvoje, ale dľa nášho práva (gangšterov) nie som ti zaviazaný. Novšie pozorujeme takéto javy pri riešeniach de lege ferenda,

[21]) *Rühl H.*, Rechtsschöpfung durch die Wirtschaft, 1931; *Grossmann-Dörth H.*, Selbstgeschaffenes Recht der Wirtschaft und staatliches Recht, 1933; *Geiler K.*, Moderne Rechtswandlungen auf dem Gebiete des Privatrechts (Beitr. z. Wirtschr., Bd. 1/173;) *Merk W.*, Veräusserlichung und Durchschnittlichkeit im Recht (tamže, str. 152).

[22]) Köhler W., Allgemeine Verkaufsbedingungen, 1934.

[23]) Vedie spis Spenglerov — Untergang des Abendlandes, čo je skôr epika ako veda, mohutná apologia germánskeho kultu síly a života, prevedená normatívne znamenala by odbúranie všetkého, čo činí práv. poriadok strohým vo styku s funkcionálnymi javmi života: zkrátka právo funkcií, právo citové: lebo sleduje cit pospolitosti, právo ľudové: lebo prosté, životné a svojou výrazovosťou a pojmovosťou i ľudu prístupné, a tedy právo — môžme povedať my — nevraživé v pomeru ku všetkému, v čom si ctíme piliere právnej istoty a osobnej slobody, pozemských exponentov to Spravedlnosti.

a de lege lata tam, kde nové názory nastúpily vládu politickú.[24]) Preto má dnešná kríza práva podstatu v krízy spoločnosti, preto sa volá po dynamickom a nie *spravedlivom* práve.

Dnešný problém práva je totiž iný než sa obyčajne stavia — a bol formulovaný i vyššie. Právny poriadok je povolaný uskutočniť spravedlivosť, zároveň štiepi jej pojem. Cieľom je *materiálna* spravedlnosť, t. j. to čo odpovedá práve názorom pospolitosti. Vidieť relativnosť pojmu, záleží vždy na tom, kde, kto a ako zachytil tieto názory. To je hlavný argument proti bezprostrednej aplikácii materiálnej spravedlnosti (ako volného »práva«) bez kontroly právneho poriadku. Zákonodárca tvorí pre svoj normový súbor tiež určitý pojem ekvity, to je spravedlnosť *formálna*. Diskrepancia medzi oboma fenoménmi je možná — je to rozpor života a práva daný šematizovaním spravedlnosti materiálnej vo vetách, pojmoch a konštrukciach anachronistického a stabilizovaného kodexu, event. málo stačiacemu dynamike života. Tak vzniká ekvita právna-formálna, ktorá má cestu do ideálnej blízkosti spravedlnosti životnej cez pružné časti normy. Takéto cesty môžu byť užšie alebo širšie, bezpečnosť obratu a tým nepriamo spravedlnosť bude za prvé, materiálna spravedlnosť bude postulovať čo najširšie priestranstvo medzi »bariérami«. Tomu vychádzajú oproti dnes ochotne i pozitívne-právne riešenia: 1. čl. švajc. ZGB, a 1 čl. dekretu o súdnom poriadku v Lybii z 15. apr. 1917, kde aequitas je subsidiárne aplikovateľná, keď pozitívna úprava chybuje: sudca má rozhodnuť tak, akoby vec upravil, keby bol zákonodárcom. Nezdá sa mi, že by tým ekvita získávala iné plus než manifestačné proti iným kodexom, kde niet takejto výslovnej úpravy a kde sa totiž presadí cestou výkladu čo ultima ratio. Naopak: formulácia tá je prebytočná: z toho čo bolo vyššie povedané plynie *že svojou konštrukciou a pomerom k životu* súkr. právo presadzuje vo svojej statickej časti spravedlnosť formálnu, a tu platí v záujmu bezpečnosti obratu trebárs i veta: lex dura sed ita scripta est (ak je tvrdosť nesnesiteľná má miesto legislatívny zákrok) a vo svojej časti elastickej dáva priechod spravedlnosti materiálnej — životu, bez toho, žeby sa to muselo konštatovať v úvodnom §e kodexu. To je riešenie i čsl. osnovy.

Záverom zostávajú dve faktické poznámky de lege ferenda a to k normatívnému pôsobeniu práva na život a života na právo.

V poslednejšom ohľade ide o pomer statických a pružných častí kodexu, a v týchto je zadržať mieru, by právna neistota nevyprovokovávala spory a tým nestavala sudcu ako trvalého účastníka do nich.[25])

---

[24]) Srov. npr. Luby: Rasová príslušnosť - problém man. práva, Všehrd, r. XVI. č. 2.

[25]) Jak to trefne vyjadril Zitelmann (M. Jog. Egyl. Értekezések, č. 272/19) k §u 1354 BGB, že vetu, dľa ktorej manžel má určité práva, ktoré nesmie zneužiť, možno i tak formulovať: manželstvo pozostáva z troch osôb: manžela, manželky a sudcu.

Pri normatívnom vzťahu poradia život a právo prijde u nás zastaviť sa u dnešného stavu úpravy obč. práva. Obecný zák. obč. dožil sa už dnes úctyhodného veku a je v dnešnom prostredí zdatnejším sice starcom než o storočie mladší jeho ne mecký druh, ale preca len starcom. So slovenským právom občianskym je to ešte horšie: prevážne obyčajové petrifikovalo sa r. 1918, pozbavené možnosti ďalšej evolúcie pomocou pravotvornej judikatúry. Takáto norma pôvodu obyčajového zastará ešte skôr ako písaná. Aplikácia tohto práva neni než prokrustrovským rozťahovaním a vtesnávaním tvarov dnešného života do foriem vytvorených v soc. a kultúrnom milieu národov Uhorska, do ktorých sa podstiela v duchu rakúskeho ozo, všetko to na úkor *materiálnej* spravedlnosti žijúcej v československej pospolitosti.

Prvý sjazd slovenských a podkarpatoruských advokátov v Bratislave.

Referáty a rezolúcie.

ZAHÁJENIE.

Sjazd slovenských a podkarpatoruských advokátov bol zahájený dňa 6. IV. 1935 o 10. hod. v Slovenskom národnom divadle v Bratislave, za účasti asi 320 advokátov zo Slovenska a Podkarpatskej Rusi a početných hosťov, menovite zástupcov úradov a delegátov advokátskych komôr v Prahe, Brne, vo Viedni, v Lublani a v Novém Sade. Slávnostný ráz dala tomuto sjazdu oslava stého výročia narodením bratov Mudroňových, deväťdesiatého výročia narodenín Štefana Fajnora a osemdesiatých narodenín Miloša Štefanoviča, slávnych to predprevratových advokátov slovenských. Preto bola medzi usporiadateľmi sjazdu — okrem advokátskej komory v Turčanskom Sv. Martine, Združenia advokátov Slovákov v Bratislave, Sväzu advokátov v Bratislave, a Právnickej jednoty na Slovensku a Podkarpatskej Rusi — aj právnická fakulta univerzity Komenského v Bratislave a Matica slovenská v Turč. Sv. Martine.

Zasadanie sjazdu zahájil predseda advokátskej komory v Turč. Sv. Martine *Dr. Izák* preslovom, v ktorom vzdal hold pánu prezindetovi republiky a načrtol naliehavé požiadavky advokátov slovenských a podkarpatoruských. Následoval prejav ministra spravedlnosti *Dr. Ivana Dérera,* zdôrazňujúci potrebu cieľuvedomej organizačnej práce na všetkých poliach ľudského snaženia, aby boly preklenuté rozdiele, vypestované niekoľkostoročnou rozlukou dvoch vetví jednoho národa a aby tak bola zaistená naša štátna samostatnosť a štátna jednota pre všetky budúce časy. Slovenskí advokáti vykonali po tejto stránke aj v minulosti veľmi záslužnú prácu. V bývalom Uhorsku mali vždy veľmi čestnú a veľkú účasť v bojoch národa o právo a slobodu. Veľká spoločná práca slovenských, rumunských a srbských advokátov v rôznych politických procesoch predprevratového Uhorska je peknou ukážkou toho, ako môžu národy na seba odkázané pokojne právnym bojom hájiť spoločne svoje záujmy. V tejto práci musíme pokračovať dnes i v budúcnosti v našom vlastnom záujme, ako aj v záujme na-