

# Acta Juridica

ACADEMIAE  
SCIENTIARUM  
HUNGARICAE

ADIUVANTIBUS

O. BIHARI, L. BUZA, M. KÁDÁR, I. SZABÓ

REDIGIT

GY. EÖRSI

TOMUS VII

FASCICULI 1-2



AKADÉMIAI KIADÓ, BUDAPEST

1965

# ACTA JURIDICA

## A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA JOGTUDOMÁNYI KÖZLEMÉNYEI

SZERKESZTŐSÉG ÉS KIADÓHIVATAL: BUDAPEST V., ALKOTMÁNY UTCA 21.

Az *Acta Juridica* német, angol, francia és orosz nyelven közöl értekezéseket az állam- és jogtudományok köréből.

Az *Acta Juridica* félévenként jelenik meg, két kettősfüzet alkot egy kötetet. A közlésre szánt kéziratok a következő címre küldendők:

*Acta Juridica, Budapest V., Alkotmány u. 21.*

Ugyanerre a címre küldendő minden szerkesztőségi és kiadóhivatali levelezés.

Az *Acta Juridica* előfizetési ára kötetenként belföldre 80 forint, külföldre 110 forint. Megrendelhető a belföld számára az Akadémiai Kiadónál (Budapest V., Alkotmány utca 21. Bankszámla 05-915-111-46), a külföld számára pedig a „Kultúra” Könyv és Hírlap Külkereskedelmi Vállalatnál (Budapest I., Fő utca 32. Bankszámla 43-790-057-181. sz.) vagy annak külföldi képviselőinél, bizományosainál.

---

«*Acta Juridica*» публикуют трактаты из области юридической науки на русском, английском, немецком и французском языках.

«*Acta Juridica*» выходят выпусками, составляющими один том в год (400—500 стр.). Предназначенные для публикации рукописи следует направлять по адресу:

*Acta Juridica, Budapest V., Alkotmány u. 21.*

По этому же адресу направлять всякую корреспонденцию для редакции и администрации.

Подписная цена «*Acta Juridica*» — 110 форинтов за том. Заказы принимает предприятие по внешней торговле книг и газет «*Kultúra*» (Budapest I., Fő utca 32; Текущий счет № 43-790-057-181) или его заграничные представительства и уполномоченные.

# Bemerkungen zu der historischen Betrachtungsweise im römischen Recht

von

M. MÓRA

Professor an der Fakultät für Staats- und Rechtswissenschaften  
der Eötvös Lóránd Universität (Budapest)

Die Abhandlung befasst sich, davon ausgehend, dass die historische Anschauungsweise und die juristischen Fachkenntnisse in allen Zweigen der Rechtsgeschichte gleichermaßen erforderlich sind, in Betracht der ungarischen Verhältnisse, aber auch unter Berücksichtigung der ausländischen Literatur, mit jenen Spannungen, die trotz dieser Erkenntnis infolge der einseitigen Anwendung der juristischen Bildung oder der geschichtskritischen Methode in der Rechtsgeschichte allgemein und im römischen Recht im besonderen auftreten. Die geschichtliche Betrachtungsweise ist ein grundlegendes Erfordernis für den modernen Rechtshistoriker, der jedoch im Besitz seiner Kenntnisse auf dem Gebiet der Rechtswissenschaft auch Zusammenhänge erschliessen kann, die er sonst nicht bemerkte. Man hat das römische Recht in einer die Entwicklung erschliessenden, geschichtlichen Betrachtungsweise zu pflegen und zu lehren, doch darf dies nicht zur Vernachlässigung der juristischen Betrachtungsweise führen. Die juristischen Kenntnisse tragen in den Händen des Romanisten dazu bei, dass sich das römische Recht an den Fakultäten, die moderne Rechte lehren, nicht als Fremdkörper einstellt. Im römischen Recht ist ein Gleichgewicht zwischen historischer und juristischer Bildung zu wünschen. Dieser Anforderung entspricht die rechtshistorische Betrachtungsweise auch im römischen Recht: sie vereinigt, als die dialektische Einheit dieser, die beiden Auffassungen, nämlich die historische und die juristische Betrachtungsweise, und zwar nicht einander ausschliessend, sondern einander bedingend, ergänzend und unterstützend.

1. Wer zum Grübeln und Nachdenken neigt -- aber mehr oder weniger vielleicht jeder vernünftige Mensch -- legt zeitweise Rechnung über sein Leben und versäumt es auch nicht die Pläne der Zukunft aufzustellen. So ein Rückblick in die Vergangenheit ist kein selbstbezogener Zeitvertreib: wir überblicken die Vergangenheit um den zurückgelegten Weg zu bemessen und damit den eben gegebenen Stand der Gegenwart zu fixieren, wir suchen in der Vergangenheit, was wir uns seinerzeit zum Ziel gesteckt hatten, wir suchen was wir von unseren Plänen verwirklicht haben, wie das erfolgte, und was wir von ihnen noch in Zukunft zu verwirklichen haben. So ein Rückblick ist immer auch eine gewisse Erkenntnis seiner selbst, vielleicht insofern auch noch mehr, als man sich zugleich zur Rechenschaft zieht, Selbstkritik übt. Ein Rückblick dieser Art verhilft dazu, festzustellen, ob wir unsere Ziele richtig ausgesteckt, den richtigen Weg beschritten haben, ob wir die Lösung mit geeigneten Mitteln gesucht, richtige Methoden angewandt und das erreicht haben, was wir erstrebten.

Das Ergebnis kann sehr verschieden sein. Möglich, dass wir zu der Feststellung gelangen, dass wir heute auch nicht anders handeln würden als wir es taten, dass wir unsere seinerzeit ausgeführten Ansichten auch heute aufrecht erhalten. In solchen Fällen kann unser Rückblick dazu führen, dass wir unserem vormaligen Verfahren auch nachträglich zustimmen, dass sich unsere frühere Auffassung -- trotz oder gerade wegen des seither zurückgelegten Weges, im Besitze der durch den Fortschritt erworbenen neuen Erkenntnisse -- nicht ändert, ja dass unsere bereicherten Erfahrungen neue Argumente, Beweise neben die älteren stellen und daher unsere frühere Auffassung befestigen. Doch kann es auch sein, dass wir zu der Ansicht gelangen: wir haben die Sache vordem falsch angefasst, unsere Beweise irrig bewertet, die auch gar nicht vollständig waren, die neuere Beweisführung hat andere Ergebnisse gezeitigt, oder wir haben nicht den zweckdienlichen Weg gewählt, wir haben uns da und dort geirrt, haben nicht berücksichtigt, was man hätte berücksichtigen müssen. Eine solche Rechnungslegung ist nichts anderes, als eine Kontrolle der Vergangenheit in der Gegenwart, die sich auch für die Zukunft auswirkt. Die Erkenntnis des Unrichtigen führt dazu, dass wir in Hinkunft den Fallstricken der Vergangenheit zu entgehen suchen. Die Lehre aus der Bilanz der Vergangenheit dient als Ausgangspunkt für unsere Pläne der Zukunft. Es wäre Unsinn, neuerlich in den Fehler zu verfallen, den wir als solchen erkannt haben. Oft ist es aber nicht leicht zu entdecken wo dieser Fehler liegt, und wenn wir ihn auch theoretisch ermittelt haben, ist es nicht immer einfach, ihn in der Praxis zu vermeiden. Es gilt nicht nur für die Ärzte, dass es oft leichter ist die Diagnose einer Krankheit aufzustellen, als die Krankheit zu verhindern.

Wenn es erlaubt ist, das alles (natürlich *mutatis mutandis*) auf die römische Rechtswissenschaft anzuwenden -- was zwar wegen ihrer Komplexität eine viel verwickeltere Operation bedeutet, aber vielleicht doch statthaft ist, da auch diese Wissenschaft naturgemäss von nachdenklichen, grüblerischen Leuten gepflegt wird, -- müssen wir sagen, dass zeitweise auch die Romanistik (ähnlich wie andere Wissenszweige, aber fast könnte es scheinen noch etwas häufiger) ihre Bilanz aufstellt und versucht, das Saldo ihrer Ergebnisse zu ziehen, die Gründe ihrer Erfolge oder Misserfolge zu erforschen. Die Umstände, die die Romanistik zu dieser Rechnungslegung zwingen, können sehr verschieden sein. Es können äussere Ursachen vorliegen, wie etwa die Angriffe wissenschaftsfeindlicher oder zumindest wissenschaftsfremder Elemente, die Beschränkung oder drohende Einstellung des Unterrichts, oder innere, wie es die, unabhängig von diesen Umständen, im Interesse des Fortschritts der Wissenschaft erforderliche Selbsterkenntnis, das Erfordernis der Kontrolle als des eigentlichen Motors des Fortschritts ist. Die Verfasser der entsprechenden Abhandlungen errichten, wenn sie den vormaligen Stand einer bestimmten Frage überprüfen und die Lösungen der bisherigen

Forschung revidieren, im Grunde eine Bilanz (Teilbilanz). Die grossen synthetischen Zusammenfassungen gehen noch weiter, indem sie die zeitlichen und räumlichen Grenzen der Rechnungslegung erweitern, die Bilanz auf die Ganzheit des römischen Rechts oder auf so grosse Gebiete erstrecken, wie es das römische Privatrecht ist. So mächtige, einheitliche Gesichtspunkte befolgende Schöpfungen, wie in der letzten Zeit die beiden Bände M. KASERS, geben zugleich ein Bild über die neueren Ergebnisse unseres Wissenszweigs, über seine Erfolge und Misserfolge, über den Fortschritt oder seine Stagnation sind also insofern Rechnungslegungen im besten Sinne des Wortes, die (als allgemeine Rechnungslegung) den gegenwärtigen Stand der Forschungstätigkeit auf dem Gebiete des römischen Rechts getreulich wiedergeben und zeigen, welche Aufgaben noch in Hinkunft zu lösen sind.

2. Es gibt aber in der Wissenschaft noch eine zweite, wenn auch nicht minder allgemeine Form der Selbstprüfung, nämlich jene, die sich mit den Spannungen befasst, die den Verhältnissen zwischen dem römischen Recht und dem modernen Recht, zwischen dem römischen Recht und der Rechtsgeschichte, zwischen der Pflege der Romanistik und ihrem Unterricht auf den juristischen Fakultäten entspringen, oder die sich auf die Frage richtet, in welcher Betrachtungsweise, nach welchem System, mit welcher Methode man das römische Recht pflegen und unterrichten soll. Und wenn auch viel Wahrheit darin liegt, dass ein gutgeschriebenes Werk mehr bedeutet als eine auf die blosser Verkündung der prinzipiellen Anforderungen beschränkte, methodologische Abhandlung, die keine Früchte trug, weil die Kräfte ihres Verfassers nicht dazu hinreichten seine Methode in der konkreten Forschung zu erproben, wo doch der beste Fürsprecher einer rechtsgeschichtlichen Methode der mit ihr erzielte Forschungserfolg ist - hat immerhin auch die Klärung der systematischen, methodologischen Ausgangspunkte ihre sehr gewichtige Bedeutung. Dies zeigt sich an den Bemühungen, die von verschiedenen Seiten ausgehend, aber übereinstimmend auch mit dem Anspruch der Rechnungslegung so allgemeine Fragen der Pflege und des Unterrichts der römischen Rechtswissenschaft -- nicht nur in Einzelfragen, sondern hinsichtlich des Wissenszweiges in seinem ganzen Umfang -- überprüfen, wie das Verhältnis zwischen dem römischen Recht und dem modernen Recht, dem römischen Recht und der Rechtsgeschichte oder der Geschichte im allgemeinen, die Methodologie des Unterrichts und der Pflege des römischen Rechts. Wenn wir nur die Erscheinungen der letzten Jahre betrachten, gab es kaum einen, die Romanisten interessierenden Kongress, kaum eine romanistische Zeitschrift, die sich nicht so oder so mit diesen Fragen befasst hätte. Die - zahlenmässig fast fünfzig - Romanisten (fünf von ihnen aus den sozialistischen Staaten), die sich an der von der Redaktion der Zeitschrift *Labeo* veranstalteten Debatte über die Pflege und den Unterricht des römischen Rechts

im Jahre 1956 beteiligten,<sup>1</sup> suchten (grossenteils mit Rückblicken in die Vergangenheit) die richtigen Lösungen der Gegenwart und Zukunft zu ermitteln, dachten darüber nach, wie man die zusagenden methodologischen Grundlagen ausarbeiten könne. Auf solche Einzelheiten erstreckten sich unvermeidlich auch die Abhandlungen über den Unterricht des römischen Rechts in den einzelnen Staaten.<sup>2</sup> Es nimmt keineswegs wunder, sondern ist ganz selbstverständlich, dass Vorträge über diesen Gegenstand auch in das Programm der Tagung des Jahres 1963 der *Société d'Histoire des Droits de l'Antiquité* aufgenommen wurden.<sup>3</sup> Und wenn bei der Diskussion der Redaktion der *Labeo* ein, sagen wir seitens der Rechtswissenschaft aufgeworfener, Hauptgedanke die Frage der dogmatischen Betrachtungsweise in der römischen Rechtswissenschaft war, stand einige Jahre später, 1963, auf dem Kongress der *Italienischen Gesellschaft für Rechtsgeschichte* schon mehr, von der Seite der Geschichtswissenschaft aus betrachtet, das Verhältnis zwischen der Geschichts-

<sup>1</sup> Studio e insegnamento del diritto romano, *Labeo*, Rassegna di diritto romano, Jg. 1956, Heft 1, S. 48 ff. — (*Prima puntata*), Heft 2, S. 187 ff. (*Seconda puntata*), Heft 3, S. 327 ff. (*Considerazioni conclusive*). An der Debatte beteiligten sich aus den sozialistischen Staaten M. BAIJČ (Universität Sarajevo), G. FALENCIAK (Universität Wrocław), M. BARTOŠEK (Praha), M. HORVAT (Universität Zagreb) und K. VISKY (Budapest). Die Redaktion der *Labeo* formulierte ihre Fragen in Punkten, von denen aus unserem Gesichtspunkt besonders die folgenden bedeutsam sind: 1. Nello studio . . . del diritto romano, è inevitabile . . . approfittare della preparazione «dogmatica» moderna? 6. . . è necessario limitarsi ad una esposizione degli istituti per come storicamente accertati, o è invece opportuno inquadrare l'esposizione nelle sistematiche dei diritti vigenti, particolarmente sottolineando gli istituti romani che trovano ancora corrispondenza in istituti di oggi? *Labeo*, Jg. 1956, Heft 1, S. 48.

<sup>2</sup> M. A. MILLNER, *The Quandary of Roman Law*, *The Law Quarterly Review*, vol. 79., July 1963, S. 371 ff., G. CARDASCIA, *Le droit romain dans le nouveau régime français de la licence en droit*, *Iura*, Rivista internazionale di diritto romano e antico, vol. XIV (1963), parte prima, S. 216 ff., P. JAUBERT, *L'enseignement actuel du Droit romain en France et les Facultés de Droit de province*, *Revue internationale des droits de l'antiquité* (im folgenden gekürzt: RIDA), 3<sup>e</sup> série, tome XI (1964), S. 363 ff., J. GAUDEMET, *La riforma degli studi superiori di diritto in Francia*, *Labeo*, II (1956), S. 126 ff. [älter: J. GAUDEMET, *Méthode historique et droit romain*, *Revue historique de droit français et étranger* (im folgenden gekürzt: RH), 4<sup>e</sup> série, tome XXIV—XXV (1946—47), S. 70 ff.], B. AUBIN, *Der juristische Hochschulunterricht in Frankreich und seine Reform*, Tübingen, 1958, TH. MAYER-MALY, *Vergleichende Beobachtungen zur Behandlung des römischen Rechts im deutschen und österreichischen Rechtsunterricht*, RIDA, XI (1964), S. 395 ff., M. MÓRA, *Über den Unterricht des römischen Rechts in Ungarn in den letzten hundert Jahren*, RIDA, XI (1964), S. 409 ff. Neuestens Th. MAYER-MALY, *Die Pflege des römischen Rechts in Wien während der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts*, Studien zur Geschichte der Universität Wien, Graz—Köln, 1965, Bd. II, S. 41—42, 59—60.

<sup>3</sup> Die XVIII. Internationale Tagung widmete eine Arbeitssitzung dem Unterricht des römischen Rechts und der Frage seiner Lage an den juristischen Fakultäten. Vgl. diesbezüglich J. TRIANTAPHYLOPOULOS in: RIDA, Band XI (1964), S. 433 ff., R. FEENSTRA—F. B. J. WUBBE in: RH, XXXII. (1964) S. 153 ff., ferner N. PALAZZOLO in: *Iura*, 1964, parte prima, S. 221 ff. An diesem, vom 16. bis 21. September 1963 zu Brüssel abgehaltenen Kongress wurden, ausser den in der voranstehenden Fussnote erwähnten Vorträgen von P. JAUBERT und Th. MAYER-MALY folgende Vorträge gehalten: J. A. C. THOMAS, *The Teaching of Roman Law in Great Britain*, M. HORVAT, *L'enseignement actuel du droit romain en Yougoslavie*, J. BURILLO, *L'enseignement du droit romain en Espagne*, B. BIONDI, *La fonction de la jurisprudence romaine dans la vie moderne*. [Erschienen: *Funzione della giurisprudenza romana nella scienza giuridica e nella vita moderna*, RIDA, XI. (1964), S. 121 ff.] M. OKUDA, *Zum Unterricht des römischen Rechts in Japan*.

wissenschaft und der Rechtsgeschichte im Vordergrund,<sup>4</sup> obwohl natürlich bei keiner Debatte die Berücksichtigung auch der anderen Seite fehlte. Aber selbstverständlich tauchte so ein bilanzierender Gedankengang auch bei solchen Abhandlungen auf, wie es z. B. in letzter Zeit die gedankenanregende Studie von Fr. WIEACKER war.<sup>5</sup>

Was die sozialistischen Staaten betrifft, deuten in der letzten Zeit viele Erscheinungen darauf hin, dass die methodologischen Untersuchungen in dieser Richtung auch hier immer häufiger wurden. Dies beweist, abgesehen von einigen, in westlichen Zeitschriften und Sammelwerken erschienenen Abhandlungen,<sup>6</sup> vor allem die Debatte, die an der staats- und rechtswissenschaftlichen Fakultät der Budapester Eötvös Lóránd Universität am 1. Februar 1958 auf Grund des Referats des Professors des Zivilrechts M. VILÁGHY unter Beteiligung der Fachleute der juristischen Fakultäten zu Pécs und zu Szeged über das Werk »Lehrbuch der Elemente des römischen Privatrechts.

<sup>4</sup> Die *Società italiana di storia del diritto* wählte zum Thema ihres I. Kongresses vom 18. bis 22. Dezember 1963 zu Rom: *La storia del diritto nel quadro delle scienze storiche*. Zur Würdigung des Kongresses: L. RAGGI, *Diritto e storiografia (a proposito di alcune recenti discussioni)*, Bolletino dell'Istituto di Diritto Romano »Vittorio Scialoja« (im folgenden gekürzt: BIDR), terza serie, vol. V. (1963), S. 109 ff., N. PALAZZOLO, *Il I. Congresso internazionale della Società italiana di storia del diritto*, Iura, 1964, parte prima, S. 237 ff. und M. BARTOŠEK in *Právník*, 1964, Heft 3, S. 292 ff. Am Kongress hielt M. BARTOŠEK einen Vortrag über das Thema »Die bürgerliche Methode und der historische Materialismus in der Methodologie des römischen Rechts«. (Teilpublikation davon: *La periodizzazione del diritto romano*, Synteleia VINCENZO ARANGIO-RUIZ, Napoli, 1964, S. 1149 ff.) Am XV. Deutschen Rechtshistorikertag vom 4. bis 8. Oktober 1964 in Wien sprachen von den Romanisten der sozialistischen Staaten M. BARTOŠEK: *Romanistische Erwägungen über das Wesen des Rechts* und M. MÓRA: *Die Frage der Übernahme des römischen Rechts im spätmittelalterlichen Ungarn*.

<sup>5</sup> FR. WIEACKER, *Notizen zur rechtshistorischen Hermeneutik*. Nachrichten der Akademie der Wissenschaften in Göttingen, I. Philologisch-Historische Klasse, Jahrgang 1963, Nr. 1., Göttingen 1963, p. 22 (vgl. auch zum Teil FR. WIEACKER, *Eclipse et permanence du droit romain*, Pédagogues et juristes, Congrès du Centre d'Etudes Supérieures de la Renaissance de Tours: Été 1960, Paris, 1963, S. 59 ff., FR. WIEACKER, *Die Fortwirkung der antiken Rechtskultur in der europäischen Welt*, »Vom Recht«, Hannover, 1963, S. 79 ff.).

<sup>6</sup> Ausser den in den Fussnoten 1—4 bereits erwähnten: M. BARTOŠEK, *Come si dovrebbe studiare attualmente il diritto romano*, Studi in onore di ARANGIO-RUIZ, I. 1952, S. 317 ff., M. BARTOŠEK, *Annotazioni metodologiche dal punto di vista del materialismo storico*, Studi DE FRANCISCI, IV. Milano, 1956, S. 375 ff., M. HORVAT, *Lo studio del diritto romano nelle Università jugoslave*, Atti del congresso internazionale di diritto romano, Verona, 1948, II. S. 481 ff., M. HORVAT, *Rimsko pravo un nasem pravnom studiju (Das römische Recht in unserem Rechtsunterricht)*, Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu, 1951, S. 97 ff. [vgl. auch aus gewissen Gesichtspunkten M. HORVAT, *Neki politički aspekti rimskih kodifikacija (Einzelne politische Gesichtspunkte der römischen Kodifikation)*, Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu, VII, 1957, Heft 2, S. 180 ff.]. Zur Übersicht der in den Landessprachen geschriebenen Werke s. V. VANĚČEK, *Les travaux d'histoire du droit en Tchécoslovaquie de 1938 à 1958*, RH, 1959, S. 62 ff., M. ANDRÉEV, *Ouvrages bulgares sur l'histoire de l'Etat et du droit, parus durant la période 1944—1960*, RH, 1961., no 4., S. 571 ff., M. MÓRA, *Megjegyzések a római jog oktatásának néhány kérdéséhez (Bemerkungen zu einigen Fragen des Unterrichts des römischen Rechts)*, in: Jogtudományi Közlöny (=JK) Jg. XVII (1962) Heft 8, S. 422 ff. [Kurze Zusammenfassung: Bibliotheca Classica Orientalis, 8. Jg. (1963), Heft 4. Sp. 245—246].

*Institutionen*« von Professor G. MARTON abgehalten wurde,<sup>7</sup> ferner die in Druck erschienene und auch dem Ausland zugängliche Rezension von M. VILÁGHY<sup>8</sup> über dieses Buch, dessen Lektor er gewesen war.

In Ungarn haben sich die Unterrichtsreformen der letzten Jahre, die das breite Gebiet des ganzen Unterrichts umfassten und die Ansprüche der sozialistischen Gesellschaft konzipierten, naturgemäss auch auf den Universitätsunterricht und in dessen Rahmen auf den Unterricht an den staats- und rechtswissenschaftlichen Fakultäten erstreckt, dessen Fragen von den Fachleuten an vielen Besprechungen beraten wurden. Die aktuellen Fragen des Unterrichts des römischen Rechts (Zweck, Methode, System usw.) behandelte auf Grund des Referats des Autors dieser Zeilen<sup>9</sup> die Landeskonzferenz vom 10. Mai 1962 an der Budapester Fakultät für Staats- und Rechtswissenschaften, woran zahlreiche Romanisten und Zivilisten der drei juristischen Fakultäten, Fachleute der »Allgemeinen Staats- und Rechtsgeschichte«, des Lehrstuhls für »Ungarische Rechtsgeschichte« und der »Geschichte des Altertums« beteiligt waren; die Verhandlung zur Beratung und Verfassung des Universitätsprogramms des römischen Rechts, dessen Entwurf aus der Feder des Verfassers dieser Zeilen stammte, wurde am 27. Oktober 1962 an der Budapester Fakultät für Staats- und Rechtswissenschaften fortgesetzt.<sup>10</sup> In der Tschechoslowakei befasste man sich in der letzten Zeit zweimal mit diesen Fragen. M. MÓRA aus Budapest hielt als Gastprofessor am Lehrstuhl für Staats- und Rechtsgeschichte der juristischen Fakultät der Prager Karls-Universität an 18. Juni 1964 einen Vortrag über die »Aktuellen Fragen des Unterrichts vom

<sup>7</sup> An der Debatte beteiligten sich unter anderen die Professoren S. BECK, A. HALÁSZ, E. PÓLAY, M. SARLÓS und A. WELTNER, Dozent R. BRÓSZ, Adjunkt Gy. DIÓSDI. Auf das Referat und die ihm folgenden Beiträge konnte der Verfasser des Lehrbuchs, G. MARTON nicht mehr antworten, da er am 27. Dezember 1957, nach kurzer Krankheit, plötzlich starb. Das Referat M. VILÁGHYS und die anschliessende Diskussion habe ich auf Seite 7–18. meines in der Fussnote 9 zitierten Entwurfes, zusammengefasst.

<sup>8</sup> Auch in deutscher Sprache erschien: M. VILÁGHY., *Géza Marton: Lehrbuch der Elemente des römischen Privatrechts. Institutionen (Bemerkungen zu einigen prinzipiellen Fragen der Romanistik)*, Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae, tom. II (1960), fasc. 1–2. S. 169. ff.

<sup>9</sup> M. MÓRA, *Előterjesztés a római jog tananyagának korszerű oktatásáról*, (*Entwurf über den zeitgemässen Unterricht des Lehrstoffs des römischen Rechts*), Budapest, 1962. 76 Seiten.

<sup>10</sup> Der Stoff der Debatte kurz zusammengefasst bei M. MÓRA, *Über den Unterricht*, a. a. O. RIDA, S. 422 ff. An der Debatte am 10. Mai 1962 beteiligten sich mit ihren Diskussionsbeiträgen u. a. die Professoren A. HALÁSZ, J. HARMATTA, M. MÓRA, E. PÓLAY, M. VILÁGHY, ferner F. MÁDL, I. SÁRÁNDI, Gy. ÚRÖGDI, K. VISKY — an der Debatte am 27. Oktober 1962 u. a. die Professoren S. BECK, T. PAP, A. HALÁSZ, E. PÓLAY, M. MÓRA, Dozent R. BRÓSZ, die Adjunkten Gy. DIÓSDI, F. BENEDEK. (Ohne dass es wesentlich wäre, muss jedoch bemerkt werden, dass P. JAUBERT a. a. O., RIDA, S. 379 in Fussnote 44, offenbar auf Grund einer vorausgehenden irrtümlichen Mitteilung in der Iura, sich auf einen Vortrag E. PÓLAYS »*La modernisation de l'enseignement du droit romain*« beruft, den er in Budapest am 11. Mai 1962 gehalten haben soll. An diesem Tag wurde aber in Ungarn kein Vortrag über die Modernisierung des römischen Rechtes gehalten.)



römischen Recht an den ungarischen Universitäten«. <sup>11</sup> Ebendort verteidigte M. BARTOŠEK am 23. Juni 1964 seine Kandidaturdissertation »*Římské právo a socialistická společnost*« (Das römische Recht und die sozialistische Gesellschaft), die den theoretischen Standpunkt ihres Verfassers in vielen grundlegenden Fragen sehr eingehend und ausführlich analysierte. <sup>12</sup>

3. Es würde zu weit führen und den Rahmen eines Artikels weit überschreiten, wenn ich das Wesen der in diesen Äusserungen und Publikationen aufgeworfenen Fragen auch nur streifen wollte. Statt dessen versuchte ich nur eine Frage herauszugreifen, die freilich auch mit vielen anderen zusammenhängt, aber doch auch an sich dazu geeignet ist, mit ihrer Antwort der Festigung des Unterrichts des römischen Rechtes an den Fakultäten für Staats- und Rechtswissenschaften zu dienen. Ich hielt mir bei diesem Artikel vor allem die Verhältnisse Ungarns vor Augen, und berücksichtigte hauptsächlich die Umstände, die für den Unterricht des römischen Rechts an den ungarischen juristischen Fakultäten bedeutsam sind, oder aus dem Gesichtspunkt der Pfleger des modernen Rechts einer Antwort bedürfen, konnte aber diese Frage kraft der Natur der Sache nicht isoliert überprüfen, sondern nahm auch Bedacht auf die internationale Literatur der Romanistik.

Die spezifische Rolle des römischen Privatrechts im Rechtsunterricht veranlasste seine hervorragendsten Vertreter, jenen Knoten der Zwitterhaftigkeit des Universitätsunterrichts zu entwirren, den der Positivismus (die systematisch juristische Behandlungsweise) und die gleichzeitige Anforderung des Historismus (der Geschichtlichkeit) so eng geknüpft hatten. Wenn die

<sup>11</sup> An der Debatte beteiligten sich Professor V. VANĚČEK, Dozent J. KINCL, ferner J. KEJŘ, J. KLABOUCH, V. POLÁČEK, M. BARTOŠEK, die ersten zwei der letzteren seitens des Rechtswissenschaftlichen Instituts der Tschechoslowakischen Akademie der Wissenschaften. Die Debatte drehte sich hauptsächlich um die Bedeutung des römischen Rechts im sozialistischen Rechtsunterricht, um das Verhältnis zwischen der allgemeinen Rechtsgeschichte und dem römischen Recht, um die erforderlichen Massnahmen zur Erziehung des wissenschaftlichen Nachwuchses, darüber, wie sich das Fortleben des römischen Rechtes in den Unterricht einstellen solle. Vgl. VL. PROCHÁZKA, *Přednáška o římském právu v Maďarsku*, *Právník*, 1965, Nr. 4. S. 392-393.

<sup>12</sup> Die Thesen der Dissertation BARTOŠEKS (Hlavní teze zastávané v práci dr. M. BARTOŠKA »*Římské právo a socialistická společnost*«, pag 5) befassen sich mit der Krise der bürgerlichen Romanistik, den Hauptzügen, dem Aufbau der marxistischen Romanistik, sowie mit folgenden Fragen: »Die Marxistische Romanistik im Kampf mit der bürgerlichen Romanistik«, »Die Periodisierung des römischen Rechts«, »Der Gegenstand der Forschung und die präferierten Gebiete«, »Die heutige Bedeutung des Studiums des römischen Rechts«. An der Debatte der Dissertation wurden die drei Opponenten-Gutachten von Prof. K. REBRŮ, Bratislava (Oponentský posudok kandidátskej práce doc. dr. Milana BARTOŠKA: »*Římské právo a socialistická společnost*«, 5 Seiten), Dozent J. KINCL, Praha (7 Seiten) und Akademiker WL. PROCHÁZKA (5 Seiten) vorgetragen. (Die Thesen der Dissertation und die drei Opponenten-Gutachten liegen in ungarischer Übersetzung auch beim Lehrstuhl des Römischen Rechts der Fakultät für Staats- und Rechtswissenschaften der Eötvös Loránd Universität Budapest vor.)

Zeitschriften zitieren auch die Vorträge des Szegeder Professors E. PÓLAY vom 12. September 1961 zu Posnan: »*Les tendances de la recherche scientifique du droit romain dans le socialisme*«, sowie des Belgrader Professors D. STOJČEVIČ, aus dem Jahre 1962, im Institut universitaire des études européennes de Turin »*Il diritto romano e i diritti dei Paesi socialisti*«, doch ist mir nicht bekannt, wo diese Vorträge veröffentlicht wurden.

Sache auch nicht so steht, wie im Falle Hamlets, in dessen problematische Gestalt die Leute der verschiedenen Zeiten immer ihre eigene Seele hineingeträumt haben, und in den Worten des dänischen Königssohns Antwort auf ihre eigenen menschlichen Grübeleien, inneren Kämpfe suchten, so geht es uns doch auch mit dem römischen Recht irgendwie so, dass wir, um es dem heutigen Juristen näher zu bringen, etwas — wenn auch unbewusst, wenn auch nur ganz wenig — von der Anschauung unseres eigenen Zeitalters, von unserem eigenen juristischen Wesen, unserer eigenen juristischen Bildung hinzufügen, und dies gilt noch mehr, wenn wir das römische Recht im Unterricht dem Kind der Zeit, dem jungen Menschen, der Jura studieren eben erst begonnen hat, näherbringen wollen, der sich auf dem Gebiet des modernen Rechts, und nicht als Romanist betätigen will. Es verdiente ein eigenes Studium, wie die spezifischen gesellschaftlichen Bedürfnisse der einzelnen Zeitalter das antike römische Recht durchwalkt, verändert haben, angefangen — hinsichtlich des Mittelalters und der Neuzeit — von den Kommentatoren, über die Humanisten, die historische Schule bis zu den Pandektisten, und es lohnt sich darüber nachzudenken was diese zur Spiegelung eines neueren und in gewisser Hinsicht zweifellos bereicherten Bildes über den antiken Rechtsbestand beitrugen. Zweifellos spiegelt eine Änderung, bei der das gegebene Zeitalter, die gegebene Richtung, dem überlieferten Stoff auch aus sich selbst heraus etwas hinzufügt (oder ihm etwas entzieht), gleichzeitig — zumindest im hinzugefügten oder entzogenen Teil — auch sich selbst, da die Umgestaltung auch den Umgestalter kennzeichnet.

Das Bestreben, das römische Recht dem Menschen von heute, dem Juristen von heute, oder im Laufe des Unterrichts dem künftigen Juristen näher zu bringen, ist didaktisch natürlich verständlich. Dürfen wir dies aber tun, ohne die Ansprüche des Historismus zu beeinträchtigen, ohne die geschichtliche Betrachtungsweise vor den Kopf zu stoßen? Ist es nicht richtiger, unter strenger Folgerichtigkeit der geschichtlichen Auffassung, alles zu verbannen, was an solche Tendenzen auch nur erinnert? Führt aber dieses Verfahren nicht dazu, das römische Privatrecht im heutigen Unterrichtssystem als einen Fremdkörper hineinzustellen?

4. Der berechtigte Anspruch der historischen Kritik, die versunkenen Zeitalter in ihre eigenen gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse gebettet, in ihrem eigenen Gedankenkreis (mit einem anachronistischen Ausdruck: durch ihre eigenen »Brillen«) zu sehen und keine ihr fremden Begriffe in die Vergangenheit einzuführen, dem alten Recht keine Auffassung zu unterstehen, dort keine Institutionen zu suchen, zu deren Bezeichnung die Alten nicht einmal entsprechende Ausdrücke hatten<sup>13</sup> — dieser Anspruch

<sup>13</sup> F. ECKHART, *Jog- és alkotmánytörténet. A magyar történetírás új útjai (Rechts- und Verfassungsgeschichte. Die neuen Wege der ungarischen Geschichtsschreibung)*, red. v. B.

ist weder einfach, noch neuartig, noch hat er sich auf das römische Recht (und noch weniger bloss auf das römische Privatrecht) beschränkt, wenn er auch heute noch ein brennendes Problem der Pflege und des Universitätsunterrichts des römischen Rechtes bildet.

Auch die geistesgeschichtliche Richtung der ungarischen Rechtsgeschichte in den dreissiger Jahren hat betont (— doch wurde auch schon vorher darauf hingewiesen —), dass »die Dogmatik ebensowenig die Geschichte der Vergangenheit beeinträchtigen dürfe wie die Geschichte der Vergangenheit die heutige Dogmatik«, auch vorher wurde schon darauf hingewiesen, dass »sich mit den Waffen der starren staatsrechtlichen Dogmatik die Vergangenheit nur vergewaltigen lässt«. Es ist offenkundig geschichtswidrig z. B. von dem a priori Staatsbegriff auszugehen und ihn in die Vergangenheit zu versetzen, wie dies manche Vertreter der LABAND-schen deutschen staatsrechtlichen Schule zu Ende des vergangenen Jahrhunderts taten, weil damit ein Zeitalter des Fortschritts leicht als Rückfall erscheinen kann. Wenn man z. B. in der uralten ungarischen Staatsorganisation, vor Stefan dem Heiligen, dem ersten König von Ungarn, schon vollständige Verfassungseinrichtungen erblickt, müssen das Zeitalter Stefans des Heiligen und die folgenden zwei Jahrhunderte als tiefer Rückfall erscheinen. Die historisch gebildeten ungarischen Rechtshistoriker mussten gegenüber der einseitig staatsrechtlich eingestellten, dogmatisierenden Richtung die Anforderung des Historismus betonen, um der Rückpflanzung der neueren staatsrechtlichen Einrichtungen in die Vergangenheit zu begegnen. Entgegen der Tatsache, dass sich einzelne ungarische Staatsrechtler der Vergangenheit das Gesetz des Mittelalters so vorstellten wie ein modernes Gesetzbuch, neben dem das Gewohnheitsrecht eine untergeordnete Rolle spielte, hob diese neuere, mehr historische Richtung hervor, dass sich die Bedeutung des Gesetzes und der Gewohnheit im Mittelalter grundlegend von ihrer Bedeutung im XX. Jahrhundert unterschied, und dass man daher in der Rechtsgeschichte die Gesetze des Mittelalters nicht so auffassen und bei der Frage der Rechtsentwicklung nicht so anwenden darf, wie die positiven Gesetze des XX. Jahrhunderts hinsichtlich der Rechtsverhältnisse des XX. Jahrhunderts.<sup>14</sup> Trotzdem sieht sich auch der stark

Hóman, Budapest 1932, S. 281 ff. Vgl. auch W. HELLEBRAND, *Die juristische Funktion der Rechtsgeschichte*, Ius et lex. Festgabe zum 70. Geburtstag von MAX GUTZWILLER, Basel, 1959, S. 135 ff.

<sup>14</sup> ECKHART a. a. O. S. 282 u. S. 285 ff., vgl. J. RUBER: *Történeti és jogi szemlélet (Historische und juristische Auffassung)*, Budapest 1929; E. MÁLYUSZ: *Az Eckhart-vita (Die Eckhart-Debatte)*, Századok, 1931, S. 406 ff.; Gy. MOÓR: *A jogtörténelem és a jogszociológia módszertana (Methodologie der Rechtsgeschichte und der Rechtssoziologie)*, Festschrift f. J. ILLÉS, red. F. ECKHART—A. DEGRÉ, Budapest, 1942, S. 349 ff.; Gy. BÓNIS: *Jogtörténet és művelődéstörténet (Rechtsgeschichte und Kulturgeschichte)*, Sonderabdruck aus der Zeitschrift Magyar Jogi Szemle, Jhg. 1943, Heft 9 und 11, Budapest, 1943, 14 Seiten; H. STEINACKER, *Austro-Hungarica*. Ausgewählte Aufsätze und Vorträge, München (Südostdeutsche Historische Kommission). 1963, S. 61 ff. als »Nachwort« zu seiner 1907 erschienenen Abhandlung »Über den Stand und die Aufgaben der ungarischen Verfassungsgeschichte«.

geschichtlich gebildete Professor F. ECKHART gezwungen einzugestehen und damit den obigen Ausspruch zum Teil auch zu desavouieren oder zumindest zu modifizieren: »Immerhin können wir zum Verständnis der Rechtsverhältnisse auf niedrigerer Stufe die heutigen Begriffe als Hilfsmittel nicht entbehren.« Sie dienen dazu, die Verhältnisse der Vergangenheit in ein gewisses System zu fassen. Wenn z. B. unser mittelalterliches Recht keinen Unterschied zwischen dem öffentlichen Recht und dem Privatrecht kennt, da es das Recht als Einheit auffasste, können wir doch auch bei den mittelalterlichen Verhältnissen eine Unterscheidung von Staats- und Zivilrecht nicht entbehren, obwohl wir mit dieser Unterscheidung Kategorien der späteren juristischen Denkweise auf ein Zeitalter anwenden, dem diese Unterscheidung so unbekannt war.<sup>15</sup>

Es lässt sich nicht bestreiten — neben der ungarischen Rechtsgeschichte bieten auch die Rechtsgeschichten anderer Völker zahlreiche Beispiele dafür —, dass ein Teil der einseitig juristisch gebildeten, mit positiven Rechtskenntnissen als juristischen Hilfsmitteln besser gerüsteten Rechtshistoriker zu der von den Historikern berechtigt verurteilten Methode neigt, willkürliche Konstruktionen zu erzwingen, solche rein mechanische, äusserliche Ansichten aufzustellen, die die spätere Auffassungen in die Vergangenheit zurückverlegen, die geschichtliche Entwicklung ausser Acht lassen und sich vom neueren Rechte nähren.

Der Fehler dieser unrichtigen Methode will aber nicht besagen, dass die gründliche Kenntnis des positiven Rechts in der Rechtsgeschichte überflüssig oder gar schädlich wäre. In Wirklichkeit verhält es sich gerade umgekehrt, und das ist kein Zufall. Es gibt etwas, was die Rechtsgeschichte (*storiografia giuridica*) von der Geschichte im allgemeinen (*storiografia in generale*), von den anderen Zweigen der Geschichtswissenschaft unterscheidet, und das ist an erster Stelle ihr Gegenstand: das Recht (wir sprechen der Kürze halber von »Rechtsgeschichte« statt von »Staats- und Rechtsgeschichte«, von »Recht« statt von »Staat und Recht«). Wer die Geschichte des Rechtes der vergangenen Zeiten studiert, genießt, wenn er in der Rechtswissenschaft bewandert ist, wenn er über die Bedeutung, die Struktur, die Funktion, die Aufgaben, das System, die Methoden des Rechtes der Gegenwart Bescheid weiss, hat auf diesem Gebiet einen Vorsprung gegenüber dem, der mit der Rechtswissenschaft überhaupt nicht Fühlung genommen hat. Wenn es gestattet ist einige — wie zumeist, auch diesmal hinkende — Vergleiche anzuführen: könnte einer den Aufgaben der Musikgeschichte gerecht werden, der im Reiche der Vokal- und Instrumentalmusik ein Fremdling ist. Begriffe wie Rhythmus, Intervall,

<sup>15</sup> ECKHART a. a. O. S. 282. vgl. GY. BÓNIS, *Törvény és szokás a Hármaskönyvben* (*Gesetz und Gewohnheit in Tripartitum*), Sonderabdruck aus dem Band *István Werbőczy* (Universitas Francisco-Josephina, Acta Juridico-politica, 2. Kolozsvár, 1942, S. 23.).

Tonart nicht kennt, das Streichquartett vom Violinkonzert nicht unterscheiden kann und verlegen wird, wenn ein Madrigal oder Oratorium zur Sprache kommt? Könnte jemand entsprechend über die Entwicklung des Rondos und der Sonatenform schreiben, der die Musik nicht kennt, sie auch nicht gerne anhört, die einfachen Musikformen nicht unterscheiden kann? Wer sich mit der Geschichte der Architektur befassen will, muss entsprechende Kenntnisse der Raumwirkung und der Kunst der Gebäudekomposition haben, wenn es auch nicht nötig ist, dass er selber imstande sei Meisterwerke der Architektur zu entwerfen. Wer sich mit der Geschichte der Malerei befasst, muss mit dem Wesen, den Grundelementen dieser Kunst im klaren sein, und es ist auch gut, wenn er eine gewisse Kongenialität mit dem Schöpfer des behandelten Werkes besitzt: wenn er auch nicht selbst ein Maler sein muss, darf er doch nicht farbenblind sein.

Um auf die Rechtswissenschaft zurückzukehren und die Behandlung dieser Frage auf einem anderen Rechtsgebiet fortzusetzen, sei es mir gestattet, mich auf eine Stellungnahme zu berufen, die ich früher einmal auf dem Gebiete, des Kirchenrechts eingenommen habe: »Der Rechtshistoriker, *der mit den Kenntnissen über die praktischen Funktionen des gegenwärtigen Rechtes gewappnet ist*, kann mit schärferen Augen in die Vergangenheit zurückblicken, er bemerkt auch Zusammenhänge, die ausdrücklich und ausführlich nirgends geschrieben stehen, die aber trotzdem vorhanden sind. Man könnte dies dahin formulieren, dass der Rechtshistoriker mehr weiss und auch mehr wissen darf als der Verfassungshistoriker, wenn dieser kein Jurist ist. Dort wo der Historiker non liquet sagt, kann der Rechtshistoriker mit seinen eigenen Mitteln noch immer weiterschreiten. Die beiden sind durch die kritisch-historische Methode durch die in die Vergangenheit projizierte Wirklichkeitsforschung miteinander verbunden. Was geschichtlich irrig ist, kann auch rechtsgeschichtlich nicht standhalten, und umgekehrt, was rechtsgeschichtlich standhält, bedeutet eine Wahrheit, die auch in der Geschichte verwendbar ist.«<sup>16</sup> Es gibt Aufgaben, die mehr in den Wirkungskreis des Rechtshistorikers gehören. Ich will nicht wieder in den Kreis der im Ausland wenig bekannten ungarischen Rechtsgeschichte zurückkehren, wenn ich auch nicht gerne Beispiele aus einem Gebiet anführe, das ausserhalb meiner Forschungen fällt.

<sup>16</sup> M. MÓRA, *Stutz Ulrich és tanítása. A nagy német egyházjogász emlékére (Ulrich Stutz und seine Lehre. Zum Gedächtnis des grossen deutschen Kirchenrechtlers)*, Budapest, 1939, S. 7. »Es ist eine geschichtliche Tatsache, dass die Rechtshistoriker in dem Stoff, mit dem sich die Historiker seit Jahrhunderten befassten, viele Zusammenhänge festgestellt haben, zu denen die Wissenschaft ohne sie nie hingelangt wäre. Dass dann der Historiker, der über juristische Kenntnisse und über Intuition verfügt, auch als Rechtshistoriker Hervorragendes bieten kann, lässt sich ebensowenig bestreiten, wie das, dass umgekehrt auch der Rechtshistoriker erfolgreich die geschichtliche Betrachtungsweise anwenden kann.«

Immerhin scheint es für mich genügend bekannt zu sein, dass auch die (allgemeine) Geschichtsschreibung den Gegensatz zwischen Volksrecht und Königs- (oder Amts-)recht im fränkischen Reich anerkennt, da die Reichsgründung Chlodwigs einen Zustand schuf, in dem sich das Verhältnis zwischen Volk und Königtum den salisch-germanischen Zuständen gegenüber zugunsten des Königtums verschob, so dass der König mit dem Volk auch in der Gesetzgebung konkurrierte, bis der König die Oberhand gewann und siegreich aus dem Kampf hervorging.

Ob nun das jüngere Königsrecht tatsächlich mehrere Schichtungen aufwies, die sich in Konstruktion und Aufbau grundlegend vom älteren Volksrecht unterschieden und ob es sich neben und über das Volksrecht stellte, hat doch mehr der Rechtshistoriker zu erforschen und zu entscheiden, da in dieser Rechtsschichte die Erschliessung der inhaltlichen und formellen Einheit eine ausgesprochen juristische Arbeit ist und es kaum denkbar wäre, dass sie der Historiker mit seinen eigenen Mitteln verrichten könnte. Wenn dies im Verhältnis zwischen (allgemeiner) Geschichtsschreibung und Rechtsgeschichte hinsichtlich des Verfassungsrechtes zutrifft, gilt es noch in erhöhtem Masse für das Privatrecht, das für die allgemeine Geschichte im engeren Sinne des Wortes auch sonst ein entlegenes, wenn nicht überhaupt fremdes Gebiet bedeutet.

Natürlich haben wir mit der rechtlichen Seite noch nicht das Ganze erfasst, wir müssen die Ganzheit, vor allem aber die Wirtschaft der Gesellschaft kennenlernen, mit deren Rechtsgeschichte wir uns befassen, da das Recht nicht isoliert auftritt, sondern als das Recht einer Gesellschaft (einer Gesellschaft, die — wie wir dies vielleicht im Parenthese bemerken dürfen — auch ein literarisches, künstlerisches Leben aufweist, das unter Umständen in gewissen Zeitaltern gewichtiger ist als das Rechtsleben, oder von dem sich mehr und bedeutsamere Andenken erhalten haben als von ihrem Recht). Daher kann sich der Rechtshistoriker nicht in sein »eigenes Reich« verpuppen, mit solchen »juristischen Scheuklappen« verengt er selbst nicht nur seine eigene Perspektive, sondern — eigentümlicherweise — auch das Gebiet der Rechtsgeschichte, indem er wichtige Einwirkungen als »nichtjuristische, ausserjuristische Elemente« aus dem Umkreis seiner Forschungen ausschliesst. Ich habe mich immer für das Einverständnis zwischen (allgemeiner) Geschichte und Rechtsgeschichte eingesetzt, unter anderem darum, weil aus dieser Verbindung gerade die rechtsgeschichtliche Forschung viel Vorteil gewinnt. Daher stimme ich vollkommen jenen, vor allem B. PARADISI bei, die auf dem Kongress der *Società Italiana di Storia del Diritto* in Rom den Wert der historischen Erkenntnis für das Studium des Rechtes betonten und, in der Absicht die scheinbar stellenweise kennzeichnende »sektorale Isolation« der Rechtsgeschichte zu beseitigen, für die enge Verbindung der Rechtsgeschichte mit der allgemeinen Geschichte eintraten, indem sie die Notwendigkeit der wech-

selseitigen Unterstützung hervorhoben.<sup>17</sup> Unter Anerkennung der Vorteile, die dem Rechtshistoriker aus der gründlichen Kenntnis des Rechtes erwachsen, muss er gleichzeitig - vielleicht gerade als Gegengewicht dessen - gegen die Einseitigkeit der juristischen Bildung ankämpfen, wobei ihm das Studium der Geschichte nützliche Hilfe leistet als wirksames Gegenmittel gegen die rein äusserlichen, mechanischen Auffassungen und erzwungenen Konstruktionen, für die, wie man zugeben muss, die traditionelle juristische Behandlungsweise leicht zu haben ist. Dies alles ist aber nicht gegen die Rechtsgeschichte gerichtet, sondern geschieht gerade in ihrem Interesse. Wer paradoxe Behauptungen liebt, könnte das kurz dahin zusammenfassen: *bringen wir mehr Geschichte in die Rechtsgeschichte, damit sie mehr Recht enthalte*, oder umgekehrt: *mehr rechtliche Bildung in die Rechtsgeschichte, damit sie geschichtlicher werde*.

Die Vergeschichtlichung ist auch wegen anderer, komplizierterer Zusammenhänge vonnöten. Trotzdem dürfen wir nicht vergessen, dass nicht nur unsere Rechtswissenschaft etwas Heutiges ist, sondern auch die Geschichtsschreibung und die Rechtsgeschichte. Unsere juristische, aber auch unsere historische Bildung haben wir aus der Gegenwart empfangen, oder zumindest teils *auch* aus der Gegenwart. Nicht nur unser juristisches, auch unser historisches Wissen ist ein Geschenk der Gegenwart, beides wird als die Summe der bisherigen langen Entwicklung durch die Gegenwart *in uns* ausgebildet. Wir sehen die Vergangenheit mit der Bildung von *heute*, auf der heutigen Ebene der gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Entwicklung, auf dem Boden der Ergebnisse der Gegenwart. Wer könnte leugnen, dass alle diese Umstände zeitweise - wenn nicht anders, so unbewusst - immerhin Einfluss auf uns üben?

Können wir uns von den Einwirkungen der Gegenwart völlig losmachen? Restlos kaum. Wenn wir die geschichtliche Anschauungsweise betonen, kommen wir auch damit den Ansprüchen der Gegenwart entgegen. Denn auch der Umstand, dass wir die geschichtliche Anschauungsweise verwenden, dass wir die Anachronismen, die Rückprojizierung der späteren (nicht immer heutigen) Begriffe in die Vergangenheit, die Rückversetzung der heutigen Auffassung in die Vergangenheit vermeiden wollen - auch dies beruht (wenn auch nicht ausschliesslich) auf unserer *heutigen* historischen Bildung.

<sup>17</sup> B. PARADISI betrachtete es als seine Hauptaufgabe, die Rechtsgeschichte von „una considerazione meramente «settoriale»“ zu befreien und die volle Einfügung der Rechtsgeschichte und zugleich »la piena legittimità... nella globalità della valutazione storica« zu sichern. Vgl. RAGGI a. a. O. BIDR, 1963, S. 111, ebenda S. 111 ff. die Stellungnahmen von MOMIGLIANO, PUGLIESE, ORESTANO, ARANGIO-RUIZ, BARTOŠEK. Aus früherer Zeit B. PARADISI, *I nuovi orizzonti della storia giuridica*, L'Europa e il diritto romano, Studi in memoria di Paolo KOSCHAKER, Milano, 1954 vol. II. S. 307 ff. (PARADISI hatte sich mit diesem Thema auch schon vordem befasst, vgl. seinen Vortrag am IX. Congresso Internazionale di Scienze Storiche aus dem Jahre 1950.).

Alldies gemahnt uns daran, uns an die Quellen zu halten, Erklärungen zu vermeiden, die quellenwidrig, wenn auch noch so geistreich, die geschichtliche Wahrheit vernebeln oder das Spiel der Phantasie an ihre Stelle pflanzen. Es ist gut, wenn wir das Recht der Vergangenheit so darstellen, wie die Alten sich selbst und ihre Rechtsinstitutionen sahen, wenn wir ihre Ausdrücke gebrauchen und ihnen nicht spätere oder gar heutige Ausdrücke aufzwingen. (Dennoch schreiben wir über sie in der heutigen und nicht in ihrer archaischen Sprache.) Doch genügt es nicht dabei zu halten: wir müssen prüfen, was über ihre subjektiven Vorstellungen hinaus die objektive, wirkliche Lage war, und so kommt es vor, dass wir den verschönenden oder tadelnden Quellen, die die wahre Lage tarnen, keinen Glauben schenken. Immerhin wäre es nicht richtig es als apodiktische Regel zu erklären, dass wir ausschliesslich *nur zeitgenössische* Ausdrücke benutzen dürfen; manchmal müssen wir sie — offen zugegeben — mit neueren, fallweise mit heutigen Fachausdrücken ergänzen. So ist z.B. die entschiedene, theoretisch konsequente Trennung des Strafprozesses vom Zivilprozess von den sechziger-siebziger Jahren des letzten Jahrhunderts zu rechnen, als sich diese beiden Wissenszweige verselbständigten. Das Mittelalter machte bekanntlich keinen so scharfen Unterschied, trotzdem pflegt man sich mit der Geschichte des mittelalterlichen Zivilprozesses und Strafprozesses auch getrennt zu befassen.<sup>18</sup> War der Unterschied zwischen diesen beiden Prozessen im antiken besonders im altrömischen Recht wirklich *so* scharf, wie dies unser an der heutigen entwickelten Prozessualistik geschulter Verstand sieht, und ist es berechtigt dort eine Art »Administrativverfahren« zu suchen? Ich bin nicht überzeugt, dass sich diese Frage unumwunden, eindeutig bejahen liesse.

5. Ich glaube mit der Behauptung nicht weit fehlzugehen, dass die im vorangehenden Punkt ausgeführten Erwägungen ähnlich auch für das römische Recht gelten, und besonders für das *römische Privatrecht*. Alle diese

<sup>18</sup> Darüber, dass es oft schwer ist, im mittelalterlichen Strafprozess die verschwommenen Elemente des Zivilprozesses aufzufinden, vgl. M. MÓRA, *Die Frage des Zivilprozesses und der Beweislast bei Gratian*, Sonderabdruck aus dem VII. Jahrgang des Jahrbuchs des Gf. Kuno-Klebsberg-Instituts für Ungarische Geschichtsforschung in Wien, Pécs, 1937, S. 11 ff. — Gegen die Unterscheidung zwischen dem Zivilverfahren und dem Strafverfahren (*iudicia privata, iudicia publica*) ist natürlich auch in der römischen Antike nichts einzuwenden. W. KUNKEL kam bei seinen neuesten Forschungen zu der Überzeugung, dass zur Zeit der Zwölftafeln die grundlegende Einheit des Verfahrens zum Ausdruck kam, dass die zwei Prozessformen die Zweige ein- und desselben Stammes seien. (»In den Zwölftafeln dürfte die grundsätzliche Einheit des Rechtsganges deutlich zum Ausdruck gekommen sein.« »Alle diese Prozessformen waren Äste ein- und desselben Stammes. . . .« »Es gibt nicht mehr ein Gegensatz von. . . 'Zivilprozess' und 'Strafprozess'« — schreibt er in seinen »*Untersuchungen zur Entwicklung des römischen Kriminalverfahrens in vorsullanischer Zeit*«, Bayerische Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-Historische Klasse, Abhandlungen, Neue Folge, Heft 56, München, 1962, S. 114, 137, einem spannend geschriebenen Werk, das zwar auf den Strafprozess gerichtet war, sich aber, wie es aus diesem Zitat hervorgeht, in seinen Ergebnissen und Folgerungen sehr stark auch auf das Gebiet des altrömischen »Zivilprozesses« auswirkt, a. a. O. S. 136 ff.)



Fragen stellen sich auf diesem Gebiet prinzipiell ebenso, wie auf anderen Gebieten der Rechtsgeschichte. Diese Frage beschäftigt die Romanisten der östlichen Staaten gleicherweise, wie die der westlichen. Die Romanisten der östlichen, sozialistischen Gesellschaften legen die marxistische Geschichtsauffassung zugrunde. Die westlichen Romanisten suchen die Antwort auf anderen Wegen. Beide Forschungsrichtungen können aber — ungeachtet dieses grundlegenden Unterschieds — in vielen Fragen wechselseitig brauchbare Gesichtspunkte bieten. Die marxistische Romanistik verkündet natürlich sehr entschieden den Anspruch der Geschichtlichkeit: »Die *Aktualität* des römischen Rechts liegt in seiner *Geschichtlichkeit*, daher braucht man es nicht zu aktualisieren.«<sup>19</sup> Dass sich die historische Auffassung, wie in der Rechtsgeschichte allgemein, auch im römischen Recht nicht entbehren lässt, ist ein so prinzipieller Ausgangspunkt und Anspruch, der heute nicht mehr zur Debatte steht.

Die moderne Romanistik kann die Erscheinungen des römischen Rechtes nicht mit den heutigen identifizieren; sie kann die antiken Benennungen vielfach nicht einmal übersetzen, höchstens umschreiben, oder muss sich auf kommentierende Gegenüberstellungen beschränken. Kürzlich hat M. D. NÖRR nachgewiesen, wie schwierig, wenn nicht unmöglich es ist, mit modernen Begriffen die zwitterhafte Rechtslage der Stadt zu erklären, nämlich die Rechtslage der Griechenstädte und ihrer Bürger in ihrem Verhältnis zum römischen Reich, da man diese Städte weder als souverän und autonom, noch auch als einfache Verwaltungsbezirke betrachten kann.<sup>20</sup> Wenn wir die geschichtliche Wirklichkeit nicht fälschen wollen, müssen wir uns, abweichend von den mittelalterlichen und neuzeitlichen Hineindeutungen, an die Auffassung der Antike, an die tatsächliche Lage halten, so wie sie war, und müssen es der historischen Wahrheit gemäss zugeben, wenn die Römer eine Rechts-einrichtung überhaupt nicht oder nur schwach angedeutet, in embryonalem Zustand kannten.<sup>21</sup> Es ist also unrichtig, gewisse Begriffe, Rechtinstitutionen, Theorien geschichtswidrig als überzeitlich, ewig gültig, darzustellen, oder so allgemeine Begriffe als antik römisch zu behandeln — ohne deren spätere

<sup>19</sup> M. BARTOŠEK, *Labeo a. a. O. S. 212 ff.* »ponte innaturale e arbitrario fra il diritto romano e quello moderno«, S. 212 »l'attualità del diritto romano consiste nella sua storicità«, S. 216.

<sup>20</sup> In seinem Vortrag »Zum Problem Ortsbürgerrecht und Reichsbürgerrecht in der Kaiserzeit« zu Brüssel am 17. Sept. 1963, an der Société d'Histoire des Droits de l'Antiquité. Die Literatur über die vielumstrittene Frage des sog. Doppelbürgerrechts (E. SCHÖNBAUER, D. NÖRR, F. DE VISSCHER, R. TAUBENSCHLAG, L. WENGER, E. WEISS, V. ARANGIO-RUIZ, I. LUZZATTO) ist bei M. KASER (in seinem in Fussnote 33 zitierten Handbuch, Bd. I, S. 193, Fussnote 15—17), J. GAUDEMET, *La formation du droit séculier et du droit de l'Église aux I<sup>ve</sup> et V<sup>e</sup> siècles*, Paris, 1957, S. 121, Fussnote 1 und W. KUNKEL, *Römische Rechtsgeschichte*, 4. Aufl., Köln—Graz, 1964, S. 180 mitgeteilt.

<sup>21</sup> Richtig H. J. WOLFF, *Labeo, a. a. O. 1956, S. 209 ff.*, W. POLÁČEK: *Wirtschaft und Staat im Altertum. Zu neueren Forschungen aus der ČSSR*, Studien zur Papyrologie und Antiken Wirtschaftsgeschichte, Fr. ORTEL zum 80. Geburtstag gewidmet, Bonn, 1964, S. 140.

Entstehung, Ausarbeitung klar hervorzuheben -, für die die Römer weder einen Terminus *technicus*, noch auch eine Theorie ausgebildet hatten (wie z.B. die juristische Person, das Rechtsgeschäft, die allgemeinen Lehren der Rechtswidrigkeit, die abstrakte Rechtssubjektivität). Wenn die Pandekten-theorie -- nicht ohne gewisse Selbstgefälligkeit -- von sich erklärte, dass ihr das römische Recht grossenteils nur als Ausgangspunkt diene und sie sich in ihren Ergebnissen vielfach zur allgemeinen Theorie des modernen Privatrechts ausgearbeitet hatte und daher gar nicht die Dogmatik des antiken römischen Rechts, sondern allgemein die Dogmatik des modernen Privatrechts auf römisch-rechtlicher Grundlage war, die nicht die Theorie der Römer spiegelte, sondern das, was die moderne zivilistische Theorie aus den alten Steinen selbständig so aufgebaut hatte, dass »ULPIANUS, wenn er heute aus dem Grab erstünde, ratlos den allgemeinen Teil des Handbuchs von WINDSCHEID durchblättern und vielleicht nicht einmal so viel davon verstehen würde, wie ein angehender moderner Jurist«,<sup>22</sup> erscheint heute geradezu das Gegenteil dessen erwünscht: wir wollen das Recht der Römer so wiedergeben, wie es war und so, dass es »Ulpianus leicht erkenne«, und sich der Hörer, der Rechtsgeschichte belegt hat, nicht darum an den Vorlesungen über das römische Privatrecht enttäusche, weil sie ihm mehr den allgemeinen Teil des modernen Zivilrechts als die römischen Institutionen bieten.<sup>23</sup>

Daraus ergeben sich auch gewisse Folgerungen hinsichtlich des *Systems*. Es ist überflüssig, ja, da es leicht zur Verfälschung des Geschichtsbildes führt, gefährlich, wenn man die Werke der römischen Juristen gewalttätig in ein modernes System umformt, das dem heutigen positiven Juristen zuzugend, bekannt anmutet, aber sowohl den Klassikern, als auch JUSTINIANUS fremd war. Diese negative Feststellung fällt verhältnismässig leicht. Auch das ist nicht allzu schwierig, den daraus folgenden positiven Anspruch zu konzipieren: man hat ein System auszubilden, das nicht neuzeitliche Vorstellungen in die Vergangenheit einführt, sondern das sich auf die Antike gründet und in seinen Grundlagen historischen Charakter trägt.

Doch scheint es, dass diese prinzipiell zweifellos folgerichtige Erwägung, das System des heutigen Unterrichts im römischen Recht streng quellenmässig aufzubauen und dem System anzupassen, das im antiken römischen Recht tatsächlich galt, in ihrer *extremen* Konzeption, aus mehreren Gründen zu Schiffbruch verurteilt ist, oder sich zumindest sehr schwer verwirklichen lässt. Vor allem kennen wir nicht *hinreichend* die zeitgenössischen Systeme aus *allen* Epochen des römischen Rechts, wobei diese Systeme auch ihrerseits mittelbar von den Determinanten der Rechtsentwicklung der verschiedenen

<sup>22</sup> Vgl. MÓRA, *Megjegyzések (Bemerkungen)* (zitiert in Fussnote 6), S. 420 ff. und die dort angeführte Literatur.

<sup>23</sup> Vgl. den Rückblick von F. WIEACKER auf die von ihm als Rechtsstudent gehörten und daher ernüchternd wirkenden pandektistischen Vorlesungen, *Eclipse*, a. a. O. S.71.

Zeitalter beeinflusst werden. Ferner war die Systematisierung bekanntlich nicht die stärkste Seite der klassischen Jurisprudenz, die eher kasuistisch eingestellt gewesen ist. Ein vollkommeneres System setzt eine Freude zum Abstrahieren voraus. Es gilt zu denken, ob es sich hier überhaupt um ein System im *heutigen* Sinne des Wortes handelt, und diese Fragestellung ist schon darum nicht wunderlich, weil — um einen grossen Sprung zu machen — von einem viel später, im hohen Mittelalter, im XII. Jahrhundert erschienenen, bedeutsamen, sehr verbreiteten Rechtsbuch, das auch viel römisches Recht enthielt, schon im XVI. Jahrhundert, gewiss nicht ohne Übertreibung, geschrieben wurde, dass einer, der darin System und Methode finden will, jenem ähnelt, der im Wald einen Delphin oder im Meer ein Wildschwein auftreiben möchte.<sup>24</sup> Das Problem kompliziert sich also noch durch die Frage, was man in der Vergangenheit unter dem Begriff des »Systems« zu verstehen habe, und ob man darauf das streng wissenschaftliche, methodologisch gegliederte, übersichtliche, wohlgeordnete, moderne »System« der heutigen Zeit zurückführen kann, an dem gemessen dann in der Vergangenheit vielfach mehr eine »Systemlosigkeit« als ein »System« zutage tritt; wenn wir der geschichtlichen Auffassung treu bleiben wollen, kann so eine modernisierende Rückverlegung nicht statthaft sein. Schliesslich müssten wir das System der Institutionen des GAIUS und des JUSTINIANUS, wenn wir es auch akzeptierten, auf Grund unserer eigenen juristischen Bildung notgedrungen korrigieren und mit Teilen ergänzen, die es dem Menschen von heute näher bringen. Alle die lobenswerten Bemühungen, die sich auf die Ausgestaltung eines heutigen Lehrbuchs des römischen Rechtes richten, trugen und tragen die Spuren dieser und ähnlicher Anstrengungen an sich. Bei aller Achtung für die konsequenten Bestrebungen des in der Sowjetunion von NOWIZKIJ PERETJERSKIJ redigierten Lehrbuchs des römischen Privatrechts, das »römisches System« anzuwenden, führte der Versuch, den Stoff heute nach dem System eines Rechtsgelehrten aus dem I. Jahrhundert vorzuführen, doch zu einem negativen Ergebnis.<sup>25</sup>

<sup>24</sup> CH. MOLINAEUS (DUMOULIN), *praef. in Ivon, decret.* (J. P. MIGNE, *Patr. cursus completus*, Paris 1844—1866, series latina, 161, 36). — Über das sehr bescheidene systematische Interesse und den wesentlich unsystematischen, kasuistischen Betrieb der römischen Juristen vgl. F. SCHULZ, *Prinzipien des römischen Rechts*, Vorlesungen, unveränderter Nachdruck: Berlin-Neukölln, 1954, S. 36 ff. und: *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar, 1961, S. 111 ff., 153 ff., 175 ff., 186 ff.

<sup>25</sup> I. SZ. PERETJERSKIJ—V. A. KRASNOKUTSKIJ—J. E. FLEJSCHIZ—I. SZ. ROSEN-TAL—I. B. NOWIZKIJ, *Römisches tschastnoje pravo*, Moskau (Jurisdat), 1948, 582 p. In der ungarischen Ausgabe: *Római magánjog (Römisches Privatrecht)*, übertragen von GY. BENKŐ, die fachliche Bearbeitung der Übersetzung von G. MARTON, Budapest, Lehrbücher-Universitätsverlag, 1950 (1951). Der im Text ausgeführte Standpunkt hinsichtlich des »römischen Systems« des Lehrbuchs stützt sich auf dessen Kritik von W. SEREBROWSKIJ, *Sowetskoe Gosudarstwo i Prawo (SGP)*, 1948, Heft 11, S. 82 ff.). Vgl. noch die Rezensionen von M. HORVAT [IURA, 1953 (IV) S. 274 ff.] und G. MARTON (JK, 1951, Heft 4, S. 215), ferner die treffende Bemerkung von F. SCHULTZ: »Jeder moderne Bearbeiter des römischen Rechts tut grade das, was die Klassiker geflissentlich unterlassen haben zu tun: er reduziert die Kasuistik auf abstrakte Prinzipien. Er kann gar nicht anders handeln, wenn er nicht einfach die Kasuistik der Quellen abschreiben will«. *Geschichte*, a. a. O. S. 154.

Denn das Bestreben, das heutige Lehrbuch des römischen Rechts nach Möglichkeit auf ein System aufzubauen, das den zeitgenössischen Quellen entspricht, muss mit den didaktischen Gesichtspunkten in Einklang gebracht werden. Ein Lehrbuch des ersten Studienjahrs für die heutigen Hörer, denen es nicht selbstverständlich ist, was dem Juristen der Zeit der Quellen selbstverständlich war, ist so aufzubauen, dass es den Lehrstoff dem angehenden Universitätshörer in einem übersichtlichen System vermittele. Daher muss in Ungarn — wo das römische Recht in den beiden Semestern des ersten Studienjahres allen Hörern als Pflichtgegenstand mit Prüfungspflicht an den Vormittags-, Abend- und Fernkursen gelesen wird (was in Budapest im letzten Studienjahr, 1964/65, rund 800 Hörer bedeutete) — der Unterricht darauf abgestimmt werden, dass der Lehrstoff als geschichtlich-kritische Einführung in das heutige ungarische Zivilrecht, als die geschichtliche Kritik der Rechtsformen der Warenproduktion, den Hörern übersichtlich, in ein wohlverständliches System gegliedert vermittelt werde. Dies macht es erwünscht, sich von dem heute bereits überlebten Fünfersystem der Pandektistik zu entfernen. Natürlich ist es schwierig in einem heutigen Lehrbuch ein für die *Ganzheit*, für *alle* Epochen der römischen Rechtsentwicklung kennzeichnendes System aufzustellen. Wir kennen beispielsweise das trichotome System *personae—res—actiones* des GAIUS, aber ob man es auch für die frühere Rechtsentwicklung als zeitgemäss betrachten kann, ist ziemlich zweifelhaft. Q. MUCIUS SCAEVOLA und SABINUS haben in ihren zusammenfassenden Werken den Stoff nach einer anderen Reihenfolge behandelt. Unsere Kenntnisse über die Entstehung und Ausbildung des auf der Trichotomie *persona—res—actio* aufbauenden Systems sind ziemlich lückenhaft.<sup>26</sup> Dennoch neige ich dazu, dass sich zu unserem Zweck heute das Institutionensystem besser eignet, als das neuzeitliche System der Pandektisten. Mit entsprechenden Änderungen und Ergänzungen natürlich, schon um dieses System auch dem heutigen Rechtsstudent mündgerecht zu machen. Bei Ausbildung dieses Systems würde sich der Stoff des pandektistischen »allgemeinen Teils« auflösen, beziehungsweise würde dieser systematische Teil verschwinden; ein Teil seines Stoffes käme unter die betreffenden »besonderen« Teile (so z.B. die sogenannte »Lehre von den Rechtsgeschäften« — entsprechend umgearbeitet — in den Teil über die schuldrechtlichen Verträge). Gewisse Partien des »allgemeinen Teils«, die hauptsächlich propädeutischen Zwecken dienen, könnte man auslassen schon darum, weil mehrere allgemeine Fragen (wie z.B. die Elemente der Rechtsnormenlehre, Rechtsverhältnisse, juristische Tatsachen) in Ungarn schon seit geraumer Zeit im prüfungspflichtigen Pflichtkollegium »Einführung in die Staats- und

<sup>26</sup> Darüber, über das gajanische System und ferner über die frühere Literatur M. FUHRMANN, *Das systematische Lehrbuch. Ein Beitrag zur Geschichte der Wissenschaften in der Antike*, Göttingen, 1960, S. 104 ff., 183 ff.; F. SCHULZ, *Geschichte*, a. a. O. S. 111. mit Anm. 6. (S. 187 mit Anm. 9.) vgl. ferner H. COING, *Zur Geschichte des Privatrechtssystems*, Frankfurt a. M., 1962.

Rechtswissenschaft« gelesen werden, und daher ihr Vortrag als *Einleitung* in die übrigen Vorlesungsgegenstände im Rahmen des römischen Rechts, dessen Unterricht mit den zwei Wochenstunden des neuen Reformstudienplanes vom Jahre 1963 ohnedies an Zeitnot leidet und daher entlastet werden sollte, als überflüssig erscheint.

Manche neigen dazu, die Frage des Systems geringzuschätzen. Ich zähle nicht zu diesen, wenn ich es auch nicht überschätze. Solidität, Vorsicht im Systematisieren und Bedenken erweckt aber jene Ansicht, die gegen die Anwendung des modernen Systems im römischen Recht damit argumentiert, dass sich das System unmittelbar auch auf die einzelnen Begriffe auswirkt. Das moderne »geschlossene« System mit seinen Kategorien, Ober- und Unterbegriffen bedeutet, dass jeder einschlägige Begriff seinen vollen Inhalt erst im Rahmen des Systems und aus dem System gewinnt. Mathematisch ausgedrückt: viele Rechtsnormen stellen wir vor die Klammer, andere in die Klammer hinein, verbergen aber damit den Zusammenhang zwischen den beiden. Heute stellen wir den für jede Forderung einheitlichen Prozess in eine Klammer und stellen die einzelnen, unterschiedlichen materiellen Berechtigungen vor sie, während in Rom jedes Forderungsrecht seine eigene prozessuale Individualität besass. Die Gleichsetzung des materiellrechtlichen Substrats der *actio* mit dem modernen Forderungsrecht bedeutet die Ausserachtlassung der prozessrechtlichen Verschiedenheit.<sup>27</sup>

Die marxistische Auffassung über das System betont, dass auch das System letztlich das Ergebnis wirtschaftlicher und gesellschaftlicher Faktoren ist, die sich aber im antiken Recht grundlegend von denen des heutigen Rechtes unterscheiden.<sup>28</sup> Das Wenigste ist es jedenfalls, bei Abweichungen vom System des behandelten Zeitalters diese Unterschiede ausdrücklich, eindeutig zu unterstreichen.<sup>29</sup>

Infolge der Verschiedenheit der Gesichtspunkte der Forschung und des Unterrichts hat es auch eine, und gar nicht geringe Bedeutung, an welcher Fakultät und in welchen Semestern das römische Recht gelesen wird: im Rahmen der Kulturgeschichte, an der für die Geschichtswissenschaft zuständige philosophischen Fakultät oder an der das moderne Recht lehrenden juristischen Fakultät. Im letzteren Fall spielt es auch eine Rolle, ob es sich um den Unterricht in einem Lande handelt, in dem das Privatrecht in einer jüngeren oder älteren Kodifikation (wie im Code civil, im österreichischen Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch) zusammengefasst ist, ob ferner die Kodifikation

<sup>27</sup> H. NIEDERLÄNDER, *Labeo*, a. a. O. S. 188; über die Grenze des systematischen Interesses und die aktionenrechtliche Orientierung der Römer vgl. F. SCHULZ, *Prinzipien* a. a. O. S. 28 ff., S. 36 ff. Hinsichtlich der späteren (hauptsächlich englischen) Rechtsentwicklung vgl. H. PETER, *Actio und Writ. Eine vergleichende Darstellung römischer und englischer Rechtsbehelfe*, 1957, R. DAVID, *Les grands systèmes de droit contemporains* (Droit comparé), Paris, Dalloz, 1964, S. 318 ff., 334 ff., 342 ff., 356 ff.

<sup>28</sup> M. HORVAT, *Labeo* a. a. O. S. 77 ff.

<sup>29</sup> F. SCHWIND, *Labeo*, a. a. O. S. 202 ff.

mehr oder weniger vom römischen Rechtsstoff enthält, und schliesslich, ob das römische Recht als Propädeutikum an der Spitze, am Beginn der Studien steht, oder, zur wissenschaftlichen Vertiefung, an deren Ende. Es ist verständlich, dass in Ländern wie Österreich, wo das Bürgerliche Gesetzbuch grossenteils auf dem Boden des gegen Ende des XVIII. Jahrhunderts naturrechtlich gefärbten »gemeinen« Rechtes steht und viele Einrichtungen enthält, die nur aus dem rezipierten Recht dieses Zeitalters verständlich sind, die Universität weniger die rein geschichtlich aufgebaute Darstellung des Rechtes des antiken Staates bietet, sondern vielmehr die Geschichte des römischen Rechtes im Mittelalter und im Usus modernus, wie dies zum Verständnis des geltenden Rechtes erforderlich ist.<sup>30</sup> Anders war die Lage in den Ländern wo, wie in Ungarn, abweichend von Österreich, das römische Recht nicht rezipiert wurde — wenn man diesen Ausdruck nach den Warnungen von E. GENZMER der Kürze halber und in der Hoffnung kaum missverstanden zu werden noch gebrauchen darf.<sup>31</sup> (Was freilich nicht besagen will, dass sich das römische Recht auf die Rechtsentwicklung Ungarns nicht ausgewirkt hätte.) Schon der emporragende ungarische Zivilist der dreissiger Jahre des vergangenen Jahrhunderts, I. FRANK, betonte, dass in Ungarn das römische Recht aus dem Gesichtspunkt der juristischen Bildung »als die Wurzel und Quelle der ganzen heutigen Rechtswissenschaft« gelehrt wurde und nicht um das unterrichten zu können. »was die Deutschen aus dem römischen Recht rezipierten.«<sup>32</sup> Das römische Privatrecht wird heute in Ungarn im ersten Studienjahr gelesen, also nicht zur Vertiefung der schon erworbenen Kenntnisse des ungarischen Zivilrechts, sondern als geschichtlich-kritische Einführung in die Lehre des sozialistischen Zivilrechts. Das Programm der Universitäten begründet den Unterricht des römischen Rechts mit dessen allgemeinen Charakter: die juristischen Quellen der Warenproduktion haben hier die vollkommendste Ausprägung erlangt. Warenproduktion gibt es auch in den sozialistischen Staaten, und daher gibt es auch heute Rechtsformen, die — mit verändertem Inhalt — den allgemeinen Rechtsformen der Ware entsprechen: auch bei uns gibt es warenmässige Vermögensverhältnisse und solche, die, wenn auch inhaltlich ohne Warencharakter, in der Warenform normiert werden, und zur Normierung dieser Vermögensverhältnisse verwenden wir vielfach die im römischen Recht wurzelnden Formen der Warenproduktion und des

<sup>30</sup> In Labeo: SCHWIND, a. a. O. S. 202 ff., A. STEINWENTER, a. a. O. S. 203 ff., M. KAISER, a. a. O. S. 82 ff. Vgl. T. MAYER-MALY, *In memoriam: A. STEINWENTER*, *The Journal of Juristic Papyrology*, 196. S. 19 ff., ferner MAYER-MALY, *Vergleichende Beobachtungen*, a. a. O. RIDA, 1964, S. 395 ff.

<sup>31</sup> E. GENZMER, *Einleitung, Ius Romanum Medii Aevi*, pars I, 1 a—d, Mediolani, 1961, S. 143 ff. Von den Verfassern der IRMAE stimmte GENZMER nicht bei: H. BALTL, *Einflüsse des röm. Rechts in Österreich*, IRMAE, pars V, 7—9, S. 7. Vgl. noch WIEACKER, *Die Fortwirkung*, »Vom Recht«, a. a. O. S. 79 ff.

<sup>32</sup> E. ECKHART, *A jog- és államtudományi kar története, 1667—1935 (Geschichte der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät, 1667—1935)*, Geschichte der königlich ungarischen Péter-Pázmány-Universität, Band 2. Budapest, 1936. S. 356.

Warenverkehrs, mit verändertem Inhalt. Der Zweck des Unterrichts des römischen Rechts ist daher in Ungarn heute die geschichtliche Kritik der Rechtsformen der Warenproduktion und damit die Einführung in den Unterricht des Zivilrechts, das die Vermögensverhältnisse regelt; die Notwendigkeit dessen ergibt sich auch aus der praktischen Erwägung, dem ungarischen Juristen die Entwicklung des Privatrechts der Weststaaten klarzumachen; denn zum Verständnis dieser Frage gibt uns das römische Recht den Schlüssel in die Hand. Das Studienprogramm der ungarischen Universitäten, dieses staatliche Dokument schreibt es nur bei den wichtigsten Institutionen des römischen Rechtes vor, im Lehrstoff auch ihr Fortleben im Mittelalter und in der Neuzeit als Ausblick in entsprechendem Mass zu behandeln; die Aufarbeitung dieser viel Forschung erfordernden Frage müssen wir uns als perspektivisches Ziel vor Augen halten.

Was wir vorhin unter Punkt 4 von der Bewandtheit des Rechtshistorikers im positiven Recht erklärten, gilt in erhöhtem Mass auch für den Lehrer und den Pfleger des römischen Privatrechts, wo allerdings, wegen des pandektistischen Erbteils, auch die Übertreibung der juristischen Anschauungsweise erhöhte Gefahren bedeutet. Wenn der Vortragende, um plastisch im Vortrag zu sein, zur Beleuchtung, zur Erklärung des Stoffes für die Anfänger manchmal moderne Beispiele gebraucht, so kann man dies als didaktisch erlaubten Behelf verstehen, verzeihen. Die Verwendung der nicht-antiken Rechtsdogmatik, die Unterschiebung, Rückverlegung späterer Theorien ist aber anachronistisch, geschichtswidrig und verstösst daher als unstatthaft prinzipiell sowohl beim Unterricht als auch bei der Forschung gegen die geschichtliche Anschauungsweise. Nichtsdestoweniger ist auch hier die Mässigung und biegsamere Auslegung geboten. Denn es wäre illusorisch — schreiben KASER und STEINWENTER — zu meinen, dass es möglich sei, das antike Recht ohne ein gewisses Minimum der modernen positivrechtlichen Denkformen verständlich darzustellen.<sup>33</sup> Nur lässt sich freilich schwer bestimmen, wo dieses Minimum beginnt und wo es endet. Und dieser Massstab lässt sich um so schwerer einhalten, je besser man in der Theorie des modernen positiven Rechtes bewandert ist.

Die Auffassung, die sich offen mit generalisierender Tendenz, wenn auch nicht ganz rückhaltslos, auf die Vorteile beruft, die dem Romanisten aus der Zuhilfenahme des modernen positiven Rechtes (trotz aller Gefahren) erwachsen, wurzelt in der pandektistischen Tradition und ist vielen Lehrern gefällig. Das moderne positive Recht kann manchmal eine bequeme Grundlage

<sup>33</sup> M. KASER, *Das römische Privatrecht*, Rechtsgeschichte des Altertums im Rahmen des Handbuchs der Altertumswissenschaft, Band I. München, 1955, S. X, 199 ff., A. STEINWENTER, *Labeo*, a. a. O. S. 204 ff. Vgl. noch M. KASER, *Römisches Privatrecht*. Ein Studienbuch, München und Berlin 1960, im Vorwort S. V. und H. R. HOETINK, *Les notions anachroniques dans l'histoire du droit*, Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis (=TRG), Bd. XXIII. (1955), fasc. 1. bes. S. 5 ff., 15 ff.

der Erklärung, des Verständnisses sein, durch deren Einbeziehung das römische Recht dem Auditorium der höheren Semester leicht zugänglich wird. Zweifelhaft bleibt es freilich, ob es grosse Wirkung hat, wenn man die Grenzen, Kennzeichen und Folgen der entsprechenden römischen Rechts-einrichtung hervorhebt. Aber wenn man den Besitz, die Obligation, die Servitut, das Vertragssystem, die Haftung und ähnliche Fragen aus den parallelen Erscheinungen des positiven Rechtes erklären will, so wird dadurch die Lage nicht wesentlich erleichtert, sondern für den Hörer des ersten Jahrgangs, der diese modernen Begriffe noch gar nicht kennt, eher erschwert. Es erscheint fraglich, ob wir überhaupt so weit gehen dürfen, die Elemente des modernen Privatrechts als Mittel zur Erkenntnis des römischen Privatrechts aufzufassen und den Gegensatz zwischen der begrifflichen und der zweckforschenden Rechtswissenschaft in das römische Privatrecht zurückzuverlegen, oder die Anwendung des »kausalen Rechtsdenkens« (MÜLLER ERZBACH) und des »notativen Rechtsdenkens« (BECKER) auf einem Gebiet zu versuchen, das diese Begriffe in dieser Form nicht kannte. Die Gefahr muss man auch bei allen Vorteilen jedenfalls anerkennen, dass sich so ein Verfahren dazu eignet, neuzeitliche Vorstellungen in die Vergangenheit zurückzuprojizieren. Nun kämpft aber die moderne Romanistik seit nahezu 80 Jahren darum, die Eigenheiten des antiken römischen Rechtes zu verstehen und den mächtigen Unterschied bewusst zu machen, der zwischen dem modernen Recht und dem antiken römischen Recht besteht. KASER, der aufrichtig darüber spricht, fügt unverhohlen hinzu: »Gleichwohl scheint mir, dass wir immer noch in vielen Dingen in der Denkweise des Pandektismus befangen sind. Das gilt von vielen Einzelheiten, besonders aber vom System des Privatrechts im ganzen, das wir . . . nicht entbehren können.«<sup>34</sup>

Offenbar wird es vorkommen, dass man darauf die — nicht ganz unbegründete — Antwort erhält, es sei leichter die Ansprüche aufzustellen, als sie in der Praxis zu verwirklichen, wo gerade dem Romanisten seine Bewandertheit im modernen Recht (die, um es zu wiederholen, viele Vorteile für ihn bedeutet, auf die man auch nicht verzichten soll) eine nicht geringe Versuchung für solche Operationen darstellt, die noch durch das begriffliche Bestreben erhöht wird, das römische Privatrecht dem modernen Juristen näherzubringen. So ein Verfahren verstösst jedoch, wenn es sich auch aus noch so löblichen Ursachen nährt, gegen die geschichtliche Auffassung, erweist dabei im Grunde auch dem modernen Recht keinen guten Dienst indem es die Rechtsgeschichte in den Dienst der Rechtsdogmatik stellt<sup>35</sup>

<sup>34</sup> M. KASER, *Labeo*, a. a. O. S. 80.

<sup>35</sup> »Denn der Rechtshistoriker verrät ja durch unreflektierte Anwendung anachronistischer Begriffe und Institutionenmodelle die Moral seines Auftrags zum autonomen Verstehen vergangenen Rechts; er degradiert durch solchen Kurzschluss die Historie zur Magd der Dogmatik und täuscht damit am Ende den dogmatischen Auftraggeber selbst«. . . schreibt richtig WIEACKER, *Notizen*, a. a. O. S. 12.



und führt zur Gestaltung eines solchen, von der geschichtlichen Wahrheit abweichenden Bildes, das man später durch erhöhte Anwendung der historischen Betrachtungsweise nur mit viel eindringlicher Arbeit ausmerzen kann.

Oft scheint es, dass sich manche Erscheinungen des römischen Lebens mit neuzeitlichen Vorstellungen leichter erklären lassen. Manchmal werden dann solche Erklärungen, Interpretationen in der Wissenschaft auf lange Zeit gebräuchlich, ja zu Gemeinplätzen, vielleicht weniger wegen der Autorität ihres Erfinders und der Gedankenträgheit seiner Nachfolger, als darum, weil viele Pfleger der Rechtsgeschichte zu ähnlichen Operationen neigen. Ich möchte das Beispiel aus einem Gebiet anführen, auf dem in der letzten Zeit viele, lange für unverrückbar geltende Thesen, herrschende Lehren ins Wanken gerieten<sup>36</sup> und auf dem das Versickern, das Versagen verlässlicher Quellenzeugnisse zu den alltäglichen Erfahrungen der Forscher zählt, auf dem daher der verfügbare, überlieferte Quellenstoff vielfach keine sicheren Folgerungen, sondern nur Vermutungen zulässt.<sup>37</sup> Ich meine den römischen Zivilprozess, der sich bekanntlich in zwei scharf getrennte Phasen schied: in das Verfahren vor dem Magistrat *in iure* und das Verfahren vor dem Richter *apud iudicem*. Der vormalige Forscher des *Ursprungs* dieser Zweiteilung, L. WENGER, erblickte in ihr — im Gegensatz zu M. WLASSAK, der auch die Zweiteilung wesentlich auf das angeblich uralte Schiedsgerichtsverfahren zurückführte<sup>38</sup> — da er das Fehlen der richterlichen Gewalt der Könige für unwahrscheinlich hielt, nach der Verjagung der Könige einen gewissen demokratischen Zug zur Beschränkung der Macht des richterlichen Magistrats.<sup>39</sup> Neuestens hat aber M. KASER mit zutreffenden Argumenten

<sup>36</sup> Beispiele dafür sind unter den lange Zeit sehr einflussreichen Lehren M. WLASSAKS seine Auffassung, die den römischen Zivilprozess auf eine reine private Schiedsgerichtsbarkeit zurückführte, und jene, die in der *litis contestatio* einen Vertrag erblickte. Siehe diesbezüglich G. BROGGINI, *Iudex arbitere. Prolegomena zum Officium des römischen Privatrichters*, Köln, Graz, 1957 und G. JAHR, *Litis contestatio. Streitbezeugung und Prozessbegründung in Legisaktionen — und im Formularverfahren*, Köln, Graz, 1960. (beide in: *Forschungen zum römischen Recht*, herausgegeben von M. KASER, W. KUNKEL und F. WIEACKER, 10., 11. Abhandlung). Über den Einfluss, den auf die dogmatisierenden Versuche und Lehren WLASSAKS die staats- und prozessrechtlichen Doktrinen des letzten Jahrhunderts ausgeübt hatten, vgl. die zutreffenden Bemerkungen von BROGGINI, a. a. O. S. 5 ff., S. 16.

<sup>37</sup> M. KASER, *Die Jurisdiktion der kurulischen Ädilen*, Mélanges Philippe MEYLAN Lausanne, 1963, S. 173. Mit Recht schreibt W. KUNKEL: »Sowohl die ziemlich elementar gehaltene Darstellung des GAJUS, die sich im wesentlichen auf eine Einführung in das prozessuale Formelwesen beschränkt, wie besonders die prozessualen Anspielungen CICEROS setzen vieles voraus, was den Zeitgenossen aus täglicher Anschauung auf dem Forum geläufig war, von uns aber erst mühsam erschlossen werden muss. Die genaue Erforschung des altrömischen und klassischen Zivilprozesses gehört darum zu den schwierigsten Aufgaben der rechtshistorischen Wissenschaft.« *Rechtsgeschichte*, a. a. O. S. 180.

<sup>38</sup> M. WLASSAK, *Der römische Provinzialprozess*, 1919, S. 12. *Der Judikationsbefehl der römischen Prozesse*, Sitzungsberichte der Wiener Akad. d. Wissenschaften, Phil.-hist. Klasse., Bd. 197. Abh. 4. 1921. S. 247.

<sup>39</sup> L. WENGER, *Istituzioni di procedura civile* (Übersetzt von R. ORESTANO) Milano, 1938, S. 21, 48. Ähnlich in der ungarischen Literatur G. MARTON, *Lehrbruch*, a. a. O., S. 94.

darauf hingewiesen, dass diese »demokratische« Erklärung, die sich auf spätere Vorstellungen stützt, nicht annehmbar ist. Die Römer kannten noch keine Teilung der Gewalten im Sinne der Lehren MONTESQUIEUS, und konnten daher auch von den verfassungsmässigen Garantien der richterlichen Unabhängigkeit nichts wissen. Die Einrichtung der frühen Republik kann man auch im antiken Sinn nicht als demokratisch bezeichnen: sie war, an den Typen des Aristoteles gemessen, eine oligarchische Herrschaft der im Senat vertretenen Patrizier, später der patrizisch-plebeischen Nobilität. Da aber der *iudex* dieser herrschenden Oberschichte angehörte, konnte die Zweiteilung nicht mit der Sicherung der Unabhängigkeit des unparteiischen »Geschworenen« gegenüber dem mächtigen Magistrat begründet sein.<sup>40</sup> Ich glaube, dass man diese Beweisführung gelten lassen muss, obwohl der Zivilprozess der frühen Republik gegenüber den die Gewalt in einer Person konzentrierenden Königen, selbst wenn wir ihre Gerichtsbarkeit nicht für despotisch halten, doch gewisse Milderungen aufweist. Darin hat aber KASER recht, dass die seinerseits angefochtene Theorie auf modernisierende Wurzeln deutet. Wie schwer man sich aber auch in solchen Fällen von den Ergebnissen der modernen Prozessrechtstheorie lossagen kann, zeigt sich daran, dass er selbst mit dem ziemlich modernen Begriff der Voraussetzungen des Verfahrens (Verfahrens-, Prozessvoraussetzungen) operiert,<sup>41</sup> die jenes Zeitalter kaum gekannt haben dürfte. Und wenn er behauptet: »Die Urteilsfindung ist demgegenüber keine Willens-, sondern eine Wissensentscheidung«<sup>42</sup>, so könnte man sich fragen, ob dies nicht auf der Anwendung, der Rückverlegung der modernen Prozessrechtstheorie beruht. Ausserdem ist aber diese Behauptung auch anfechtbar, da sich auch in der Urteilsfindung ein, noch dazu nicht geringfügiges Element der Willensentscheidung, der Willenserklärung verborgen hat, das Urteil auch die Kundgebung eines Willens ist, möge sich das Urteil auf den Befehl des Prätors gründen oder vom Richter im modernen Prozess erbracht werden. Und umgekehrt: ich bin der Meinung, dass auch in der Entscheidung des Prätors gar nicht wenig Elemente des Wissens, der Wissenserklärung enthalten sind. Der Prätor entscheidet in Kenntnis des behaupteten Tatsachenmaterials und des vorgebrachten Rechtsstoffes der Verfahrensphase *in iure*, seine Entscheidung ist in dieser Hinsicht auch eine Wissensentscheidung, da sich der Wille des Prätors auf das Wissen rechtlicher Elemente, auf die

<sup>40</sup> M. KASER, *Prätor und iudex im römischen Zivilprozess*. TRG, Bd. XXXII (1964) Heft 3, S. 329 ff. Auf den Ursprung der Zweiteilung des Verfahrens verwies auch früher schon M. KASER, *Zum Ursprung des geteilten römischen Zivilprozessverfahrens*, Festschrift f. L. WENGER, Münchener Beiträge zur Papyrusforschung und Antiken Rechtsgeschichte, herausgegeben v. L. WENGER—M. SAN NICOLÒ, Heft 34, Bd I., München, 1944, S. 106 ff. Über die Zweiteilung des Verfahrens in anderen antiken Rechten vgl. E. SEIDL: *Römische Rechtsgeschichte und römischer Zivilprozess*, a. a. O. S. 173.

<sup>41</sup> KASER, *Prätor*, a. a. O., S. 329.

<sup>42</sup> KASER, *Prätor*, a. a. O., S. 346.

Erkenntnis gewisser Elemente der Tatsachen gründet. Lassen wir es gelten, dass der Richter — anders als der Prätor — »nicht anordnen soll, was geschehen soll, sondern nur erkennen was richtig ist«, doch besteht die Willensentscheidung nicht nur darin, dass das vorgehende, entscheidende Organ anordnet, was geschehen soll. Die Entscheidungen des Richters im Urteil, aber auch im Beweisverfahren, enthalten auch Elemente der Willensäußerung, der Willensentscheidung, und zwar in nicht geringem Masse. Die beiden Arten der Entscheidung (Willens- und Wissensentscheidung) lassen sich gar nicht immer mit voller Schärfe trennen. Andererseits muss man auch zugeben, dass derjenige, der gegenüber der »rein kognitiven Aufgabe der Urteilsfindung« diese hingeworfenen Einwände *prima facie* erhob, von den Einwirkungen der modernen Prozessrechtsdoktrin selber nicht frei sein konnte.

Die Schwierigkeit, den heutigen Erkenntnisstoff abzuschütteln, ist ein Problem, das nicht nur den juristisch gebildeten Rechtshistoriker beschäftigt; auch andere haben gegen die »Rückübertragung der Begriffe«, die »unerlaubte Modernisierung« zu kämpfen. Um ein ganz neues Beispiel dafür anzuführen: indem E. CH. WELSKOPF beanstandet, dass S. LAUFFER die soziale Gruppe der antiken Sklaven als »Stand« bezeichnet, um den Ausdruck »Klasse« zu vermeiden, bemerkt er:<sup>43</sup> »Auch, 'Stand' ist eine rückprojizierte Bezeichnung.«<sup>44</sup> S. LAUFFER stimmte dem in seiner Erwiderung wesentlich bei, mit dem Zusatz, dass sich Bezeichnungen, die nicht an eine bestimmte Geschichtsepoche gebunden sind, auch für die Antike anwenden lassen.<sup>45</sup>

6. Im Rechtsunterricht der sozialistischen Staaten wird — wie schon erwähnt — nachdrücklich die Notwendigkeit einer Anschauungsweise betont, die zur Erkenntnis der geschichtlichen Entwicklung führt. Um ein Beispiel zu erwähnen, verwahrt sich die sowjetische Rechtsliteratur neuestens entschieden gegen die auch in der sozialistischen Rechtsliteratur vertretene Ansicht, als hätte schon PAULUS die zeitgemässe Grenze zwischen dem Sachenrecht und dem Obligationsrecht gezogen (D. 44, 7, 3), und begründet dies damit, dass die Modernisierung der römischen Juristen allgemein nicht zum Verständnis ihrer Entscheidungen beiträgt.<sup>46</sup>

Die Forderung, anachronistische Einstellungen zu vermeiden, auf die Modernisierung zu verzichten, bedeutet in Wirklichkeit nicht mehr, aber

<sup>43</sup> S. LAUFFER, *Die Sklaverei in der griechisch-römischen Welt*, Extrait des Rapports du XI<sup>e</sup> Congrès International des Sciences Historiques, Stockholm 1960, S. 77.

<sup>44</sup> E. CH. WELSKOPF, *Einige Probleme der Sklaverei in der griechisch-römischen Welt*, Acta Antiqua Academiae Scientiarum Hungaricae, tom. XII. (1964), fasc. 3—4, p. 351.

<sup>45</sup> S. LAUFFER, *Bemerkungen zum Sklavenproblem*, Acta Antiqua Academiae Scientiarum Hungaricae, tom. XII. (1964), fasc. 3—4., S. 361. »Wir reden ja auch von antiker Wirtschaft und Gesellschaft, um damit Sachverhalte auszudrücken, die es in der Antike gegeben hat, obwohl die exakten Begriffe dafür fehlten.«

<sup>46</sup> N. P. TOMASHEWSKIJ, SGP, 1958, Heft 11., S. 141.

auch nicht weniger, als die unentbehrliche Vorbedingung zur Erkenntnis der geschichtlichen Wirklichkeit. Sonst bekommt man ein Zerrbild über die Vergangenheit des römischen Rechts und kann auch dessen tatsächliche Entwicklung nicht erkennen.

Die einseitig dogmatisch-verbal eingestellte, übertrieben »normativ-juristische« Anschauungsweise stellt im Wesen Kategorien der späteren Entwicklung als Massstab des Vergangenen auf. Der Anspruch der Geschichtlichkeit – der auch an sich ein geschichtliches Gebilde ist, ebenso wie auch die pandektistische Richtung, als Ausdruck ihres eigenen Zeitalters nur aus diesem heraus verständlich ist – kann im Besitz der interpretativen Möglichkeiten jedes echte Ergebnis verwenden und muss dies auch tun, indem sie im Interesse der feineren Klassifizierung höheres Gewicht auf die Schattierungen und auch auf die Abtönungen legt und es in diesem Interesse vermeidet, etwas in den Korb der Pandektistik zu schütten, was gar nicht hingehört. Dies bedeutet aber keineswegs, dass im römischen Recht für die juristische Auffassung kein Raum bliebe, oder dass dieser stark einzuschränken wäre.

Die Geschichtlichkeit kann in der Pflege und im Unterricht des römischen Rechts keine einseitige Orientierung bedeuten: man hat sie elastisch mit der juristischen Auffassung und im Unterricht mit den didaktischen Gesichtspunkten in Einklang zu bringen.

Die entschiedene Ablehnung der pandektistischen Methode, der gewalt-samen Rückverlegung neuzeitlicher Ideen in die antike Welt, bedeutet nicht zugleich auch einen Verzicht auf die juristische Auffassung. Auch uns dient es zur Lehre, was gerade der folgerichtigste Vertreter der historischen Richtung in der Erforschung des römischen Rechts, L. WENGER, betont hat. Am Ende seines mächtigen Werkes, wo er vor der Geringschätzung der rechtsdogmatischen Arbeit vieler Jahrhunderte warnt, fährt er fort: »Welche Fülle auch von juristischen Gedanken kann doch dem Juristen zufließen, wenn der Philologe und der Historiker vor ihm den Entwicklungsgang einer interpolierten Digestenstelle auseinanderlegen: *historia magistra vitae*; aber wie nützlich, wenn nicht auch notwendig, ist für jeden Interpreten einer Digestenstelle wieder das Wissen um die in ihr ausgesprochenen. . . Rechtsideen, um die Bedeutung der Stelle in der Geschichte des juristischen Denkens von jenen vorklassischen Zeiten an durch die Epoche der klassischen Jurisprudenz, bis Tribonian den Satz in den Digesten in seinem Sinne formulierte. . . Wer. . . auch heute an die Darstellung des römischen materiellen Rechts heranzutreten wagt, dem wird sich in steigendem Masse vom öffentlichen zum privaten Rechtehin der Wert der Gegenwartsjurisprudenz auch für die Erfassung mancher historischen Probleme dartun, sei es der Analogien von einst und jetzt, sei es auch der Warnung von zu raschen Analogieschlüssen aus äusserlichen Parallelerscheinungen. So kann die moderne Rechtsentwicklung zum Prüfstein der richtigen Interpretation der Vergangenheit werden

und das Leben der Gegenwart uns ferne Vergangenheit verstehen lehren: »*vita magistra historiae*. . . «<sup>47</sup>

Alles das gemahnt uns, die historische und die juristische Betrachtungsweise in der Pflege und im Unterricht des römischen Rechts als gleichwertig anzusehen, die einander weniger widersprechen, als wechselseitig bedingen. Der sozialistische Romanist hat bekanntlich beide Betrachtungsweisen gemeinsam mit der Lehre vom Überbaucharakter des Rechts und der Rechtswissenschaft, von ihrer Dienstrolche anzuwenden, und dementsprechend hat er auch entgegen der Auffassung, die das Recht für eine rein eigenwüchsige Erscheinung hält über das Wie der Entwicklung der einzelnen Rechtseinrichtungen hinaus kritisch nachzuweisen, durch welche objektive, gesellschaftliche Bedingungen determiniert sich diese Institutionen in dieser oder jener Weise entwickelt haben, in welchem Verhältnis sie zur objektiven, gesellschaftlichen und geschichtlichen Entwicklung stehen.

Die historische und die juristische Betrachtungsweise schliessen einander, meines Erachtens, nicht aus, sondern sind im römischen Recht und allgemein in der Rechtsgeschichte Betrachtungsweisen, die *einander wechselseitig ergänzen und bedingen*. Die dialektische *Einheit* der beiden Betrachtungsweisen ist es eben, aus der die *rechtshistorische* Betrachtungsweise besteht.

Diese Konzeption schreibt der juristischen Bildung, den in der Rechtswissenschaft erworbenen Kenntnissen und der geschichtlich-kritischen Methode gleiche Bedeutung zu. Die rechtshistorische Betrachtungsweise kann nur als die Vereinigung dieser beiden vollkommen sein, mangels dessen wäre sie einseitig und gar nicht mehr rechtshistorisch. Die rechtshistorische Betrachtungsweise ist eben darum und dadurch rechtshistorisch, weil sie die juristische und die historische Betrachtungsweise unzertrennlich in sich vereint. Wenn eines dieser Elemente fehlte, würde sie einfach aufhören eine rechtshistorische Betrachtungsweise zu sein.

Diese Ansicht entspricht, meines Erachtens, den Ansprüchen der sozialistischen Gesellschaft und widerspricht auch nicht der marxistischen Auffassung über die Einheit des historischen und des logischen Elements. Das Wesen dieser Auffassung besteht bekanntlich darin, dass das historische Element und das logische Element einander nicht widersprechen, sondern, dass die Geschichtlichkeit und das Logikum einander gleichzeitig ausschliessen und bedingen: das Historische ist nichts anderes als ein Bestandteil, ein Moment, ein Stückchen des Logischen, das Logische ist die Aufstapelung, Anhäufung, Neuqualifizierung des Historischen. Zwischen der historischen und der logischen Reihenfolge, ihrem Ausdruck besteht kein Widerspruch, die Einheit des historischen und des logischen Elements ist das Spiegelbild, die Spiegelung

<sup>47</sup> L. WENGER, *Die Quellen des römischen Rechts*, Österreichische Akademie der Wissenschaften, Denkschrift der Gesamtakademie, Bd. 2., Wien, 1953, § 100. Rückblick und Ausblick, S. 911.

des historischen Ablaufs, aber in der Weise, dass sie die geschichtliche Entwicklung im Wege der logischen Kondensierung systematisiert vorführt. Diese dialektische Einheit ist ein adäquater Ausdruck des Anspruchs nach Erkenntnis, nach treuer Darstellung der Wirklichkeit; dadurch erfolgt auch eine Erweiterung der Wirklichkeit, das Zustandekommen einer neuen Wirklichkeit. Der kondensierte, generalisierte Ausdruck der historischen Entwicklung spielt sich den Interessen der Herrscherklasse entsprechend, auf deren Grundlage ab, die juristische Abstraktion zur Kondensierung des historischen Ablaufs trägt also Klassencharakter.

Die historische Betrachtungsweise kann sich selbstverständlich auch ohne juristische Betrachtungsweise geltend machen, in den Fällen nämlich, wo es keiner juristischen Kultur, keiner juristischen Gesichtspunkte bedarf, des näheren bei geschichtlichen Forschungen, die keine juristischen Beziehungen, Zusammenhänge, Tatsachen enthalten, wo sich also die Mittel und Methoden des Juristen erübrigen. Bei der Anwendung des geltenden Stoffes des positiven Rechtes kann man sich mit der rein juristischen Auffassung behelfen. Doch muss man von dem Juristen auch die historische Betrachtungsweise fordern, wenn er sich mit rechtshistorischen Fragen befasst. Vom Historiker können wir allgemein keine juristische Betrachtungsweise fordern (wie er sie auch meist nicht besitzt); falls aber der Historiker an die Erforschung rechtshistorischer Fragen herangeht, muss er auch die juristische Betrachtungsweise kennen, da er ohne diese kaum weiterkommt. Dass die historische und die juristische Betrachtungsweise nicht identische, sondern unterschiedliche, wenn auch im Falle der Rechtsgeschichte einander ergänzende, bedingende Betrachtungsweisen sind, zeigt sich an den Schwierigkeiten, die mit den rechtshistorischen Forschungen verbunden sind und die man weder verschweigen, noch unterschätzen darf. Diese Schwierigkeit besteht heute vielleicht weniger in der Erkenntnis der Richtigkeit des prinzipiellen Ausgangspunktes, sondern vielmehr in dem, was nachher folgt: in der *praktischen Verwirklichung* des abstrakt ausgedrückten, generellen, prinzipiellen Grundsatzes bei der theoretischen und didaktischen Arbeit. Es ist lange bekannt und gilt heute in erhöhtem Masse, dass das »Doppelte, Janus-Gesicht« der Rechtsgeschichte ihre Pflégern vor schwere Aufgaben stellt, was F. ECKHART in seinem, zu Beginn der dreissiger Jahre erschienenen Werk metaphorisch folgendermassen ausdrückt: »Der Baum der Rechtsgeschichte senkt seine Wurzeln in zwei Böden von verschiedener Struktur, die Rechtsgeschichte muss nach der Vereinigung, dem Ausgleich zweier unterschiedlicher Auffassungen streben.« Und dem müssen wir vorbehaltlos beistimmen, dass es »kaum ein zusammenfassendes rechtshistorisches Werk gibt, an dem der Kampf um die Lösung dieser schweren Aufgabe nicht seine Spuren hinterlassen hätte«.<sup>48</sup>

<sup>48</sup> *Jog- és Alkotmánytörténet (Rechts- und Verfassungsgeschichte)*, a. a. O. S. 270 f.

Die ausgeführten Tatsachen haben einige praktische, für die Pflege und den Unterricht des römischen Rechts in Ungarn nicht indifferente Folgen. Zu diesen zählt, dass der Pfleger des römischen Privatrechts einerseits mit den Pflegern der übrigen rechtshistorischen Disziplinen, vor allem der allgemeinen Staats- und Rechtsgeschichte sowie der Geschichte des Altertums (und sofern er das Fortleben des römischen Rechtes studiert, auch der Geschichte und der Rechtsgeschichte des Mittelalters und der Neuzeit), andererseits mit den Pflegern des Zivilrechts und natürlich auch mit den betreffenden Wissenschaftszweigen selbst in Verbindung stehen muss. Er kann die Ergebnisse beider Aspekte utilisieren, kann von beiden Seiten — je nach der geschichtlichen Gegebenheit und Lage in verschiedenem Ausmass — Beistand erwarten. Nach den bisherigen Erfahrungen interessierten sich in Ungarn immerhin (teils aus praktischen Gründen) meistens die Zivilisten für das römische Recht, und der Wert dieser Tatsache trat bei den fachlichen Debatten ebenso zutage wie bei der Vorbereitung der Universitätsreformen.

In Ungarn verschob sich gegen Ende des letzten Jahrhunderts das Schwergewicht in der Pflege und im Unterricht des römischen Rechts mehr in die rechtsdogmatische Richtung. Die pandektistische Richtung lebte in mancher Hinsicht in Ungarn fast länger fort, als in Deutschland, und die interpolationskritische Richtung bahnte sich verhältnismässig langsam den Weg. Nach der Studienordnung der Universitäten hatte man noch um die Mitte der vierziger Jahre des XX. Jahrhunderts am Ende des ersten Studienjahres eine Grundprüfung aus den Institutionen und nach erlangtem Absolutorium ein Rigorosum aus dem »Pandektenrecht« abzulegen, wenigstens laut der formellen Vorschrift. Praktisch bedeutete dies natürlich, zumindest Ende der zwanziger Jahre, in der Zeit aus der meine persönlichen Erfahrungen stammen, wesentlich nicht viel mehr, als die Wiederholung der Grundprüfungsmaterie, wenn auch auf höherer Stufe, im Besitz der seither erworbenen privatrechtlichen Kenntnisse. Unsere Zivilisten und Romanisten standen auf dem Gebiet der Wissenschaft und des Unterrichts in enger Verbindung. So hervorragende Romanisten, wie G. SZÁSZY-SCHWARZ, G. MARTON oder K. SZEMÉLYI, waren auch in den Fragen des positiven Rechtes sehr bewandert, wie dies viele ihrer Abhandlungen und Bücher beweisen.<sup>49</sup> Es lag so, dass unsere Zivilistik das römische Recht hochschätzte, was einerseits der Situation des römischen Rechtes im Rahmen des Rechtsunterrichts zugute kam, andererseits dazu führte, dass die Zivilisten, wie dies aus ihren eigenen Werken hervorgeht, die Abhandlungen über das römische Recht gerne lasen. Gegen die pandektistischen Anschauungen wurde besonders im letzten Jahrzehnt sehr entschieden angekämpft; heute verstärkt sich die Richtung zur besseren Geltendmachung der historischen Gesichtspunkte, und darin stehen die

<sup>49</sup> Vgl. RIDA, XI (1964), S. 426.

Zivilisten den Romanisten ebenso bei, wie gelegentlich der Reform des Universitätsunterrichts. Erfreulich ist auch das wachsende Interesse der neueren Generation der Zivilisten, wenigstens an der Budapester Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät, wie sich dies an den neuesten Werken dreier junger Forscher (sämtlich aus der Schule des historisch eingestellten Zivilisten M. VILÁGHY, der das römische Recht schätzt und gut kennt) beweist.<sup>50</sup> Die Tatsache aber, dass sich unser gegenwärtiger Unterricht des römischen Rechts den Ansprüchen der Juristenbildung anzupassen sucht und sich ein Teil unserer Romanisten auf dem Gebiet des heutigen positiven Rechtes auch literarisch betätigt, kann zu einer fruchtbaren Gestaltung dieses Zusammenwirkens führen.<sup>51</sup> Als dessen Folge ist das römische Recht im System unseres Unterrichts nicht als Fremdkörper gebettet.

Einer Besserung bedarf jedoch die Verbindung zwischen dem römischen Recht und der klassischen Philologie. Und wenn auch in den Aufnahmen, Überblicken über die Lage der Altertumforschung vor Jahren kein Wort über die Pflege des römischen Rechtes in Ungarn fiel,<sup>52</sup> wurde heute schon auch seitens unserer Altertumshistoriker der Anspruch erhoben, »die ohne wechsel-

<sup>50</sup> I. SÁRÁNDI, *Sloupotreblenje pravom po rimskomu pravu (Der Rechtsmissbrauch im römischen Recht)*, Annales, Univ. Scient. Budapestin., Sectio Juridica, II. Budapest, 1961, S. 163 ff. E. WEISS *A szerződés érvénytelenségének kérdései a római jogban (Die Fragen der Ungültigkeit des Vertrages im römischen Recht)*, Acta Facultatis Politico-Juridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensi de Rolando Eötvös Nominatae, tom. VI. fasc. I. Budapest, 1964, S. 135. ff. (Deutscher Auszug: S. 161–163); besonders eingehend befasst sich mit dem antiken und dem mittelalterlichen römischen Recht: F. MÁDL, *A deliktualis felelősség a társadalom és a jog fejlődésének történetében [Die Schuldhaftung in der Entwicklungsgeschichte der Gesellschaft und des Rechts]*, Budapest, Akademie Verlag 1964, 620 Seiten. (Inhaltsverzeichnis und Zusammenfassung in englischer Sprache: *Tort Liability. Evolution and System. Contents and Summary in English*: pag. 585–620.); früher: F. MÁDL, *Zur Geschichte der Verantwortlichkeit ohne Verschulden*, Acta Juridica Acad. Scient. Hung. tom. I. (1959) fasc. 3–4, bes. S. 387. ff.

<sup>51</sup> In Ungarn ist der Lehrstuhl für römisches Recht weder mit dem Lehrstuhl der Rechtsgeschichte des eigenen Landes verbunden (wie z. B. in Frankreich, s. diesbezüglich H. THIME, *Savigny und das deutsche Recht*, S. A. aus der Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Jg. LXXX (1963), Germ. Abt., S. 2), noch mit den Lehrstühlen des geltenden Zivilrechts (wie z. B. in der Deutschen Bundesrepublik), noch auch mit dem Lehrstuhl der Allgemeinen Staats- und Rechtsgeschichte verschmolzen (wie z. B. in der Tschechoslowakei), sondern das römische Recht hat einen eigenen Lehrstuhl (wie z. B. in Polen, Jugoslawien und Österreich). Dies hat auch den Vorteil, dass der Romanist im Unterricht seine ganze Arbeitskraft dem römischen Recht zuwenden kann, was aber nicht ausschliesst, seine literarische Tätigkeit auch auf das Gebiet des positiven Rechtes auszubreiten. Damit lassen sich auch die Vorteile verwirklichen, die MAYER-MALY an das System der Fächerverbindung knüpft. RIDA, XI (1964) S. 397 f.

<sup>52</sup> I. BORZSÁK, *Ókorkutatásunk helyzete (Lage unserer Altertumforschung)*, Jahrbuch der Eötvös-Lóránd-Universität, 1955, red. v. Lajos Tamás, Budapest, 1956, S. 367 ff. Auch Gy. MORAVCSIK [*A klasszika-filológiai kutatás helyzete és feladatai, (Lage und Aufgaben der klassisch-philologischen Forschung)*, Mitteilungen der I. Abteilung der Ungarischen Akademie der Wissenschaften 1952, S. 453 ff., deutsch erschienen: *Stand und Aufgaben der klassischen Philologie in Ungarn*, Berlin 1955] und J. SARKADI [*Jelentős kísérletek ókorkutatásunkban (Bedeutende Versuche in unserer Altertumforschung)*, Társadalmi Szemle, 1954, S. 125 ff.] vertreten den Standpunkt, dass dies nicht in ihren Aufgabenkreis gehöre.



seitigen Beistand flügelahnen Schwesterdisziplinen einander näher zu bringen, damit jede die Ergebnisse der anderen in erhöhtem Masse zur Kenntnis nehme, ihr in der Grundlegung und Vertiefung der Arbeit behilflich sei.<sup>53</sup> Auch in den Spalten der Zeitschriften »Antik Tanulmányok« (»Antike Studien«) und »Acta Antiqua« sind zahlreiche Aufsätze über das römische Recht erschienen. Es ist zu hoffen, dass sich diese Beziehungen, um deren Ausbau sich auch der Verfasser dieser Zeilen bemüht, mehr und mehr festigen werden.<sup>54</sup>

## Remarks on the Historical Concept in Roman Law

by

M. MÓRA

The paper, taking as its starting point that historical concept and legal knowledge are equal requirements in all branches of the history of law, deals with the tensions — having in mind the state of affairs in Hungarian literature but also treating foreign legal writings, — which have emerged in the history of law in general and in Roman law in particular as a result of the one-sided application of legal culture respectively of the historical-critical method. A historical concept is a basic requirement for the legal historian who, being equipped with legal experiences, is able to discover interrelations which he would be unable to do were these experiences lacking. Roman law should be studied and taught on the ground of a historical concept used in order to reveal the evolutionary process without, however, disregarding the lawyer's concept. Experiences obtained in the legal field in the hands of a scholar in Roman law may contribute to stopping to view Roman law as a foreign entity in the law faculties where modern laws are taught. It is desirable that a balance be brought about in Roman law between historical and legal culture. This requirement is satisfied by the legal historical concept also in Roman law; this concept comprises both the historical and the legal concept constituting a dialectical unity of the two. These concepts are namely not mutually exclusive but interdependent, the one supplementing and assisting the other.

## Quelques remarques concernant la manière de voir historique du droit dans le droit romain

par

M. MÓRA

L'étude part de la constatation que la manière de voir historique et les connaissances juridiques sont également nécessaires dans toutes les branches de l'histoire du droit. En prenant en considération les conditions hongroises comme aussi la littérature étrangère, elle s'occupe des tensions qui se produisent à cause de l'application de l'érudition juridique et de la méthode historico-critique dans l'histoire du droit en général et dans le droit romain en particulier. La manière de voir historique est une exigence fondamentale pour l'historicien du droit, qui en possession des expériences juridiques est capable

<sup>53</sup> I. BORZSÁK in seinem Opponenten-Gutachten zur Kandidatursdissertation von R. BRÓSZ, *Nem teljesjogú polgárok a római jogforrásokban* (Nicht vollberechtigte Bürger in den römischen Rechtsquellen), am 19. Okt. 1955.

<sup>54</sup> Siehe darüber ausführlicher M. MÓRA, *Die historische und juristische Betrachtungsweise im Römischen Recht*, Acta Antiqua Academiae Scientiarum Hungaricae, tom. XI. (1963), fasc. 1—2. S. 115 ff.

de révéler même des connexions lesquelles à défaut de ces expériences échapperaient à son attention. Le droit romain doit être cultivé et enseigné avec une conception historique révélant l'évolution, mais sans que la manière de voir juridique soit négligée. Les expériences acquises par le romaniste dans le domaine du droit rendent possible que le droit romain ne soit pas un corps étranger aux facultés enseignant les droits modernes. Dans le droit romain c'est l'équilibre de la culture historique et juridique qui est désirable. A cette exigence la manière de voir historique du droit répond parfaitement dans le droit romain aussi. Comme unité dialectique elle renferme à la fois la manière de voir historique et juridique, comme des manières de voir qui, loin de s'exclure, se présupposent, se complètent et s'aident mutuellement.

# La constatation judiciaire des faits et la déposition du témoin

par

L. NAGY

maître de recherches

à l'Institut des Sciences Juridiques et Politiques  
de l'Académie des Sciences de Hongrie

La première partie de l'étude (points 1 à 4) constate que l'établissement des faits par le juge est au fond un *processus de cognition* : la cognition d'un phénomène individuel concret, d'un comportement humain ayant eu lieu dans le passé. Dans cette activité de cognition, à côté des critères généraux de cette dernière, les particularités de l'activité judiciaire visant la constatation des faits se font également valoir. Quant à ces particularités, l'étude en examine de plus près deux éléments, notamment les traits spécifiques de la cognition des faits passés et les conclusions du juge relatives aux faits en question ainsi que le rôle joué par la pratique dans le domaine du contrôle de l'exactitude de la constatation du juge. La deuxième partie de l'étude (points 5 et 6) choisit pour point de départ le fait, qu'en cas de la preuve par témoins, l'objet de la cognition du juge est également un processus de cognition, à savoir la cognition du témoin relative à des faits ayant de l'importance dans le procès pénal. Conformément à ceci l'auteur — en signalant les problèmes qui se posent — esquisse les questions relatives aux processus de cognition ayant eu lieu dans l'esprit du témoin (sensation, perception, fixation dans la mémoire), ainsi qu'à la cognition judiciaire de la connaissance du témoin, toutes les questions servant à déterminer le caractère propre de l'activité judiciaire visant la constatation des faits.

## I

### *La constatation des faits par le juge en tant que processus de cognition*

#### *1. Le processus de cognition dans la procédure pénale*

Dans le domaine de l'application de la loi, l'activité du juge visant la constatation des faits<sup>1</sup> est un processus de réflexion extrêmement compliqué, dont la méthode — allant de pair avec l'évolution culturelle de l'humanité — s'est formée grâce à des expériences millénaires. La réflexion humaine est un processus de réfléchissement des qualités naturelles communes des choses; la reconnaissance de la régularité des liens et les connexités qui existent entre celles-ci est un processus de la cognition généralisée et indirecte de la réalité. La réflexion est déterminée — non directement, mais plutôt par les

<sup>1</sup> En ce qui suit, nous partons du fait, que l'activité visant la constatation des faits — ensemble avec l'activité d'interprétation et de décision — est un des éléments de l'application de la loi. En ce qui concerne les différents éléments de cette activité et leurs connexités, voir I. SZABÓ: *A szocialista jog [Le droit socialiste]*, Budapest, Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1963. pp. 507 et s.

régularités immanentes de l'activité de réflexion — par son objet. La réflexion est une évocation mentale de plus en plus complète et multiple de son objet, c'est-à-dire d'un phénomène extérieur: de la réalité et de la vérité. La réflexion part des éléments sensoriels nés sous l'effet de l'objet de la réflexion. Selon le principe du déterminisme — pris dans le sens du matérialisme dialectique — le déroulement de tous les processus psychiques est déterminé par des motifs extérieurs, agissant par l'entremise d'éléments internes. La réflexion prend donc son origine au cours d'une action réelle réciproque entre l'homme et le monde extérieur et sert à une réalisation adéquate de l'action réciproque dont il s'agit. «Le processus de la réflexion est un processus continu d'interaction entre le sujet qui reconnaît et pense d'une part, et l'objet à connaître, le contenu objectif de la tâche à résoudre, d'autre part.»<sup>2</sup> Toutes ces régularités se font valoir d'une manière propre dans l'activité judiciaire visant l'établissement des faits, en tant qu'activité de réflexion.

L'activité du juge visant l'établissement des faits est dans son essence une activité de cognition: la cognition d'un comportement passé de l'agent, en tant qu'un phénomène du monde matériel. La différence entre l'activité de cognition du juge et le processus normal de la cognition consiste dans le fait, que le juge tend à reconnaître non pas des régularités générales, mais des phénomènes concrets, individuels et n'ayant eu lieu qu'une seule fois.<sup>3</sup>

Par suite des graves conséquences juridiques que le jugement comporte, l'activité judiciaire visant la constatation des faits signifie dans son essence l'accomplissement de deux tâches étant sous plusieurs aspects en connexion l'une avec l'autre. L'une en est la découverte et la reconnaissance des phénomènes faisant l'objet du procès pénal; l'autre est l'argumentation servant à démontrer l'exactitude de la cognition du juge et de la conformité de celle-ci avec la réalité, donc — pour se servir d'un terme du droit procédural — *la preuve*. La base de la constatation des faits par le juge consiste dans le résultat auquel le juge est arrivé au cours de son activité de cognition. En ce qui suit nous allons examiner en premier lieu les problèmes qui se posent au sujet de la constatation du contenu de la connaissance du témoin, donc des problèmes qui se présentent dans le secteur de cognition de l'activité judiciaire visant la constatation des faits. Le contenu de la connaissance du témoin, en tant qu'objet de la cognition du juge, détermine sous plusieurs aspects l'activité judiciaire, visant la connaissance des faits. Dans le processus

<sup>2</sup> S. L. RUBINSTEIN, *Gondolkodáslélektani vizsgálatok [Recherches relatives à la psychologie de la réflexion]*, Budapest, Gondolat kiadó, 1960, pp. 11 à 13.

<sup>3</sup> A. A. STARTCHENKO, *Логика в судебном исследовании [Le rôle de la logique dans l'enquête pénale]*, Moscou, Gosiourisdad, 1958, p. 7. En ce qui concerne l'identité des lois de la cognition judiciaires et des lois «générales» de la cognition, voir M. S. STROGOVITCH, *Az anyagi igazság és a perbeli bizonyítékok a szovjet büntető eljárásban [La vérité objective et les preuves dans la procédure pénale soviétique]*, [polycopié.] Budapest, Felsőoktatási Jegyzetellátó, 1961, pp. 41. à 43. et p. 83.

de cognition les deux phases de cette activité que nous venons d'esquisser, se présupposent mutuellement et exercent une influence l'une sur l'autre. Ainsi, nous avons été obligés d'effleurer d'une façon sommaire la phase finale de l'activité visant la constatation des faits, c'est-à-dire certaines questions relatives à la preuve, démontrant l'exactitude de la cognition du juge.

Au cours de l'activité de cognition du juge, les régularités d'ordre général de la cognition, en tant qu'activité de réflexion, se font valoir d'une façon particulière, en conformité notamment avec les tâches qui sont propres à la cognition judiciaire. La cognition est le reflet du monde — de la réalité objective — «la sensation, la perception, et la conscience sont des images du monde extérieur».<sup>4</sup> Le processus de la reconnaissance de la réalité objective est dialectique, de la même façon que cette réalité même; en effet, au cours de ce processus des contradictions naissent et sont résolues également. Le processus de cognition aboutit au résultat que l'esprit de l'homme reflète la réalité objective. La philosophie matérialiste part de la constatation que le développement de la pensée humaine — la dialectique subjective — est un réfléchissement du développement des phénomènes du monde matériel, à savoir de la dialectique objective: «... les lois de la réflexion et les lois de la nature sont forcément en harmonie les unes avec les autres; il faut seulement qu'on les reconnaisse avec exactitude.»<sup>5</sup> Les sources de toutes nos connaissances sont les sensations et les images qui reflètent le monde objectif. Les objets de la cognition ne sont pas seulement des choses matérielles, mais peuvent être également des comportements et des actes humains ainsi que des phénomènes mentaux et psychiques, puisque ces phénomènes sont aussi les reflets de la réalité objective existant en dehors de la conscience. Or, dans le procès pénal, ces phénomènes psychiques peuvent avoir souvent une importance exceptionnelle. Du moment que le phénomène psychique, en tant qu'objet de la cognition, détermine le processus même de la cognition et de la réflexion, les traits particuliers de ce processus ont besoin d'être examinés à part, dans le cadre des régularités générales de la cognition judiciaire.

La réalité objective existe indépendamment de notre connaissance; les qualités des choses se reflétant dans la réalité ne dépendent pas de l'homme. En faisant connaissance du monde, on ne doit pas altérer les phénomènes de la réalité objective pour les rendre conformes aux idées que nous en avons: nos idéations doivent être en harmonie avec la réalité. C'est dans ce sens que nous disons que la vérité est objective. Sous le terme «vérité objective» il faut donc comprendre un tel contenu de la connaissance humaine qui reflète le monde objectif d'une manière adéquate à la réalité. Dans ce sens «... la vérité objective ne dépend pas du sujet, donc ni de l'homme, ni de

<sup>4</sup> S. L. RUBINSTEIN, *Lét és tudat [Existence et conscience]*, Budapest, Kossuth Kiadó, 1962. p. 37.

<sup>5</sup> ENGELS, *A természet dialektikája [La dialectique de la nature ; en hongrois]*, Budapest, Szikra, 1952. p. 235.

l'humanité entière». <sup>6</sup> L'acquisition d'une connaissance reflétant la réalité objective est une tâche primordiale de la cognition judiciaire aussi.

Il est naturel qu'au cours de l'évolution de la société, le développement des connaissances humaines a exercé toujours une influence sur la cognition judiciaire également. C'est non seulement sur un terrain plus étendu — c'est-à-dire sous tous les aspects de la cognition judiciaire — mais à propos de notre sujet plus étroit aussi, une importance particulière revient aux recherches, qui examinent dans tous leurs détails les connexités existant entre la gnoséologie — déterminée toujours par le degré d'évolution de la société — et la cognition judiciaire. Nous regrettons que même une présentation sommaire des résultats obtenus dans ce domaine dépasserait les cadres de notre présente étude. <sup>7</sup> En ce qui suit nous partons donc du fait, qu'au cours de l'histoire de la juridiction pénale, notamment dans certaines périodes de cette dernière correspondant à l'évolution sociale, on a formé certains systèmes de l'administration de la justice et notamment des actes procéduraux à accomplir, lesquels en matière de l'activité judiciaire visant la constatation des faits ont fixé — en harmonie avec les conditions sociales des périodes respectives — les tâches de la cognition et de la preuve destinée à démontrer l'exactitude de celle-ci. Dans ce cadre ces systèmes ont fixé les modes de la cognition, respectivement les cadres de l'administration de la preuve.

Les bonds révolutionnaires accomplis au cours de l'évolution sociale ont apporté des changements substantiels dans ce domaine aussi. Vers la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle les révolutions bourgeoises ont rangé certains principes procéduraux parmi les principes fondamentaux de toute procédure. En cette matière une influence particulière revient avant tout à la liberté de la preuve, au principe de l'observation directe, à l'audition des parties opposées, l'égalité des droits des parties, à la publicité et au principe des débats oraux, etc. Dans ces principes c'est le rationalisme de l'époque qui s'est fait valoir, notamment les efforts tendant à la création d'institutions étatiques et sociales raisonnables ainsi que plusieurs thèses de la gnoséologie de la philosophie matérialiste.

Étant donné les connexités existant entre les diverses acquisitions scientifiques, le développement puissant des sciences naturelles qui a caractérisé le dernier siècle, a contribué également à élargir les possibilités de la cognition. La naissance d'une nouvelle branche de la science, à savoir de la criminalisti-

<sup>6</sup> LÉNINE, *Oeuvres* [en hongrois] Vol. 14. Budapest, Szikra, 1954. p. 119. En ce qui concerne le réfléchissement de la vérité dans la constatation judiciaire des faits, voir dans la doctrine hongroise: SZABÓ, *op. cit.* pp. 309 à 311.

<sup>7</sup> Quant au développement historique du témoignage voir A. STÖHR, *Psychologie der Aussage*. Puttkammer, Berlin, 1911; P. PLAUT, *Der Zeuge und seine Aussage im Strafprozess*. Leipzig, G. Thieme Verl. 1931; R. GRASSBERGER, *Psychologie des Strafverfahrens*. Wien, Springer Verl. 1950. Dans la littérature socialiste: AL. CAZANGIU, *Istoria probei cu martori* [Histoire de la preuve par témoins]. Justiția Nouă [București], XIII—1957, pp. 1040 à 1050; L. D. РАНОУНОВ, *Свидетельские показания в советском уголовном процессе*. [La preuve par témoins dans la procédure pénale soviétique], Moscou, Gosjurisdat, 1955. etc.

que, démontre l'importance pratique qui revient à ces acquisitions de la science dans le domaine de la justice aussi.

En ce qui concerne la révolution socialiste, il faut signaler avant tout, qu'elle a inséré parmi les principes fondamentaux de la procédure l'exigence de la constatation de la vérité objective. En effet — en partant de la thèse fondamentale que la réalité peut être reconnue — le droit socialiste fait de la reconnaissance de la réalité une tâche immédiate du juge, tâche qui n'est pas subordonnée aux actes procéduraux des parties.<sup>8</sup>

A propos de la réalisation des conditions qui sont nécessaires pour reconnaître la réalité, le droit socialiste énonce non seulement les principes antérieurement déclarés, mais rend possible qu'ils soient appliqués dans la pratique également.<sup>9</sup> De plus, il met les réalisations de la science au service de l'activité de cognition du juge, ce qui se fait sentir d'une manière toujours plus décisive dans le droit positif aussi.<sup>10</sup> Les résultats des travaux de codification des pays socialistes démontrent, que l'utilisation des inventions et découvertes des sciences naturelles révèle une tendance toujours plus vigoureuse, surtout dans l'activité des organes enquêteurs, visant l'établissement des faits. Ce qui signifie en même temps, que l'argumentation appelée à prouver l'exactitude de la cognition judiciaire s'appuie de plus en plus sur des bases scientifiques objectives et qu'ainsi les garanties de la réalisation complète des exigences relatives à la constatation de la vérité objective sont également en croissance.<sup>11</sup>

## 2. L'activité judiciaire de cognition

Une des tâches primaires de la procédure pénale est la reconnaissance du comportement socialement dangereux du délinquant. Ce comportement — en tant que l'objet de la cognition — détermine cette dernière sous plusieurs

<sup>8</sup> Dans le même sens: A. J. TROUSOV, *Основы теории судебных доказательств*. [Les bases théoriques de la preuve devant la justice]. Moscou, Gosjurisdat, 1960. pp. 30 et s.; de même SZABÓ, *op. cit.* pp. 309—311. Le plus récemment ce principe est formulé dans l'article 3 du Code de procédure pénale de 1960 de la République Soviétique Fédérative Russe dans les termes suivants: «Le tribunal, le procureur, les organes d'instruction et d'enquête... sont tenus... dans le cadre de leurs attributions... prendre toutes les mesures consenties par la loi pour constater les faits de l'infraction et les auteurs de celle-ci.» L'art. 20 du Code de procédure pénale RSFSR prévoit de la également l'examen complet et objectif de toutes les circonstances de l'affaire. Les codes de procédure pénale des Républiques fédératives de l'U. R. S. S. contiennent des dispositions analogues. L'art. 1<sup>er</sup> de la Pr. pén. hongr. prévoit en cette matière seulement «une constatation rapide et approfondie».

<sup>9</sup> Dans la littérature voir M. S. STROGOVITCH, *Курс советского уголовного права* [Cours de droit pénal soviétique], Moscou, Izd. Akad. Nauk, 1958. pp. 72 et s.

<sup>10</sup> L'art. 131, al. 2. de la loi roumaine sur la procédure pénale prévoit que dans l'intérêt de la découverte de la vérité, le juge doit — dans la mesure du possible — faire usage de tous les moyens offerts par la science.

<sup>11</sup> Cfr. M. M. GROSDINSKI, *Советский уголовный процесс и криминалистика. Вопросы криминалистики* [Le procès pénal soviétique et la criminalistique = Études criminalistiques], Moscou, Gosjurisdat, 1961. pp. 1 à 20; A. J. VINBERG, *Вопросы криминалистики в новом*

aspects. Le comportement socialement dangereux est en dernière analyse déclenché par plusieurs facteurs, par lesquels le comportement est déterminé. La multitude des facteurs qui se font valoir dans le comportement concret, les conditions dont dépend leur réalisation, imposent des tâches extrêmement difficiles au juge, obligé à découvrir les aspects entrant en ligne de compte du comportement dont il s'agit. Ces tâches multiples ne peuvent être accomplies qu'en faisant usage de toutes les méthodes, que les organes de justice peuvent emprunter aux acquisitions de la pratique et des sciences, en les adaptant aux tâches de cognition qui leur sont propres. Mais, en faisant usage de ces méthodes, on ne doit jamais perdre de vue la tâche primordiale, c'est-à-dire, la reconnaissance d'un comportement *humain*, la reconnaissance du comportement socialement dangereux *du délinquant vivant dans la société*.

Le réfléchissement du monde objectif dans la conscience de l'homme n'est pas un acte unique, mais un *processus* qui a des côtés très variés et qui comprend différents échelons qui au fond se trouvent en connexité les uns avec les autres. En examinant l'activité de cognition des organes judiciaires il est facile à reconnaître les particularités de cette cognition qui se manifestent soit au cours de l'activité de cognition en général, soit au cours de la constatation des faits par la justice et qui sont déterminées d'une part par l'objet de la cognition, c'est-à-dire par le comportement socialement dangereux de l'auteur, et d'autre part par le but de la procédure pénale.

Dans l'activité du juge visant la constatation des faits et considérée comme un processus de réflexion, les composantes de la réflexion, c'est-à-dire l'analyse et la synthèse ainsi que l'abstraction et la généralisation, se présentent d'une manière spécifique et conforme aux tâches de la justice, et ceci notamment en premier lieu en connexité avec la tâche particulière de l'activité visant la constatation des faits, à savoir la reconnaissance des faits entrant en ligne de compte dans le procès pénal et des preuves relatives aux faits en question.

L'analyse — c'est-à-dire la décomposition d'un tout en ses éléments ou parties — signifie la découverte et la reconnaissance du comportement concret correspondant aux éléments constitutifs de la notion d'un délit ainsi qu'en général des phénomènes qui doivent être appréciées par le juge, notamment l'existence isolée des phénomènes données, y compris l'analyse et le contrôle des données déterminant l'exactitude de la reconnaissance de phénomènes dont il s'agit. La synthèse — c'est-à-dire la considération et l'explication du tout à l'aide de ses parties — contribue à la cognition intégrale des faits par moyen de la découverte des connexités et les liens de causalité existant entre les différents éléments des faits entrant en ligne de compte. En ce qui con-

уголовно-процессуальном законодательстве [Questions de criminalistique dans la nouvelle loi sur la procédure pénale]. SGP. XXXI—1961. No. 4. pp. 71—79; L. E. АРОКЕР *Использование данных криминалистики в судебном разбирательстве уголовных дел* [L'utilisation de données criminalistiques dans les procès pénaux], Moscou, 1964. p. 235.



cerne l'appréciation du caractère de ces phénomènes, la conscience juridique socialiste du juge révèle une importance particulière.<sup>12</sup>

Du point de vue du sujet qui nous intéresse de plus près, l'importance de l'analyse consiste dans le fait, que c'est avec l'aide de cette dernière que nous examinons le témoignage d'une part comme activité procédurale continue et, d'autre part, décomposée en ses éléments et en ses différentes phases. En faisant abstraction des autres moyens de preuve pouvant être utilisés au cours de l'activité judiciaire visant la constatation des faits (preuves matérielles, descentes sur les lieux, etc.) le point du départ dans le domaine de notre sujet est le fait, qu'en matière de témoignage *l'objet de la cognition est en premier lieu lui-même un processus de cognition: l'acquisition d'une connaissance par le témoin d'un fait entrant en ligne de compte.*<sup>13</sup> Du point de vue du témoin la connaissance acquise est un phénomène subjectif, du point de vue du juge et toute autre personne cependant un phénomène objectif. En ce qui concerne la découverte du contenu de la connaissance du témoin, le problème consiste donc précisément dans la nécessité de découvrir la connaissance subjective du témoin comme un phénomène objectif. Le moyen de la cognition en cette matière est en premier lieu la langue par laquelle la connaissance est exprimée et au second lieu certains autres phénomènes aptes à contrôler le contenu de la déposition, comme l'attitude du témoin, son assurance, ses capacités mentales, sa mémoire, sa faculté de s'exprimer etc. La méthode de la cognition c'est l'analyse: l'analyse du processus de l'acquisition et de la communication de la connaissance. Les différents éléments de l'acquisition de la connaissance en tant que phénomène psychique — à savoir la sensation, la perception et la conservation dans la mémoire — doivent donc être examinés en connexité avec l'effet produit par des facteurs objectifs et subjectifs agissant

<sup>12</sup> Les droits procéduraux des États socialistes mettent également en relief l'importance de la conscience juridique du juge en matière de constatation des faits. Ainsi p. ex. aux termes de l'art. 71 de la loi de procédure pénale de 1960 de la République Socialiste Soviétique Fédérative Russe les preuves doivent être appréciées par le juge sur la base d'un examen complet et objectif de toutes les circonstances du cas selon leur conviction intime. L'art. 63 de la procédure pénale de 1958 de la République Socialiste Soviétique de Kazakhie s'exprime de la même façon. En ce qui concerne le rôle de la conscience juridique du juge en matière de constatation des faits et d'appréciation des preuves à l'époque antérieure à la codification voir N. N. POLIANSKI, *Вопросы теории советского уголовного процесса* [Questions de la nouvelle théorie de la procédure pénale soviétique], Izd. Moskovskogo Univ. 1956. pp. 172 à 174.

<sup>13</sup> En ce qui concerne les problèmes soulevés par les différences existant entre les circonstances entrant en ligne de compte dans la procédure civile et la procédure pénale, voir récemment W. P. J. POMPE, *La preuve en procédure pénale*. RSC. 1961. p. 370. Voir encore mon étude plus détaillée: *A bírői tényállásmegállapítás és a tanu vallomása* [La constatation judiciaire des faits et le témoignage]. Állam- és Jogtudomány [Science de l'État et du Droit], Vol. V. 1962. pp. 356 — 386. Dans la littérature socialiste la constatation judiciaire des faits est traitée de la même manière par P. GINDEV, *Диалектика на познанието в наказателен процес* [La dialectique de la cognition dans la procédure pénale]. Sofia, Izd. Bolg. Akad. na Naukite, 1962. Voir encore: W. GRAHN, *Erkenntnistheoretische Probleme im Strafprozess*. Staat und Recht, 1963. 1997—2011. p.

dans le processus en question. Ce sont les mêmes facteurs qui doivent être examinés en rapport avec la conservation de la connaissance acquise par le témoin et sa déclaration y relative (déposition).

Quant à notre sujet, l'importance de l'activité de synthèse consiste dans le fait que c'est par cette activité que d'abord les parties déjà analysées de la déposition, puis le résultat et le contenu de celle-ci sont susceptibles d'être insérés parmi les autres preuves (preuves matérielles, autres dépositions, expertises) et d'être acceptés, en connexion avec ces dernières, pour base de la constatation des faits. En effet, même si on considère que dans la phase initiale de la procédure pénale les dépositions ne sont que des données primaires d'orientation, dans beaucoup de cas elles ne suffisent pas en elles-mêmes de fournir une preuve sur laquelle le jugement pourrait être fondé. En les comparant avec d'autres preuves et à un plus haut degré de la cognition, la déposition peut servir de base soit au complètement de certaines autres preuves, soit à la réfutation de certaines données.

L'analyse et la synthèse sont en connexité l'une avec l'autre et se présupposent mutuellement. L'analyse d'un objet ou d'un phénomène est toujours accompagnée par la synthèse, puisque l'analyse s'accomplit par moyen de la mise en parallèle de l'objet ou du phénomène en l'espèce avec d'autres objets ou phénomènes. C'est ce qui arrive, somme toute, au cours de l'activité de réflexion et de cognition des organes de justice également, où l'analyse et la synthèse se relaient constamment et se contrôlent mutuellement. En cette matière le rôle de la synthèse consiste dans la reconnaissance de certains faits ainsi que dans la découverte et l'explication des données servant à la vérification de l'exactitude des constatations, c'est-à-dire des preuves; tandis que celui de la synthèse consiste dans l'insertion des preuves ainsi contrôlées dans un seul processus historique qui est apte à résoudre les contradictions.

A cause de la complexité des phénomènes naturelles, les preuves sont également des phénomènes complexes. Dans l'activité visant l'établissement des faits l'analyse s'accomplit à l'égard de chacune des preuves. Lors de l'analyse de la déposition du témoin, considérée dans son ensemble, les facteurs par lesquels la déposition est déterminée, notamment la sensation, la perception ainsi que l'effet produit par le temps dans un cas donné etc. peuvent faire l'objet d'une analyse ultérieure. Les facteurs agissant dans les différentes phases du processus psychique, comme p. ex. dans celle de la sensation (des facteurs objectifs et subjectifs, etc.) sont à leur tour également susceptibles d'être analysés d'une façon détaillée et dans la mesure requise pour rendre bien fondée la constatation des faits. Le résultat de l'analyse des facteurs dont il s'agit constituera un des éléments de la synthèse de la déposition, et ceci de la sorte que la synthèse de la déposition intégrale soit également un des éléments de la constatation des faits, en tant qu'activité de récapitulation et de réflexion expliquant le tout à partir de ses détails.

Dans l'activité visant la constatation des faits, la cognition n'a pas deux chemins ou étapes distincts dont l'un serait l'analyse et l'autre la synthèse. Ces deux sont les différents côtés du même processus. «Tous les chaînons de la cognition, toutes les catégories de la réflexion sont des produits abstraits de l'analyse de la réalité concrète et en même temps des chaînons, dans un processus synthétique, de l'évocation mentale du concret . . .»<sup>14</sup>

C'est de la même façon que dans l'activité visant la constatation des faits - en tant qu'activité destinée à la solution de problèmes<sup>15</sup> - les autres éléments de l'activité de raisonnement se font valoir. La constatation des faits est dans son ensemble une activité d'abstraction aussi dans le sens notamment, que du comportement de l'auteur elle choisit seulement les éléments essentiels ayant de l'intérêt pour l'affaire et nécessaires pour l'appréciation du comportement de l'auteur du point de vue du droit pénal. C'est le cas également concernant chacun des faits entrant en ligne de compte, dont la constatation ne retient que le côté essentiel. Dans l'activité de constatation des faits un élément ultérieur de l'activité de réflexion, c'est-à-dire la généralisation, se fait valoir également d'une façon particulière, conforme aux exigences propres à l'administration de la justice.

Dans l'activité judiciaire visant la constatation des faits, à côté des composantes de la réflexion, une importance particulière revient aux lois fondamentales de la cogitation, aux principes fondamentaux de la logique dialectique, lesquels se font valoir aussi bien au cours de la reconnaissance des faits entrant en ligne de compte qu'au cours de la preuve destinée à démontrer l'exactitude de la cognition. La science des procédures n'a pas encore entrepris une analyse détaillée du problème<sup>16</sup>; toutefois la tâche du développement ultérieur de la théorie de l'administration de la preuve rend nécessaire que ces problèmes soient élaborés dans tous leurs détails.

Dans l'activité judiciaire, les traits généraux de la cognition sont complétés par des traits particuliers caractérisant l'activité de cognition de la justice, en connexité avec les tâches concrètes de la procédure. Ces particularités - comme nous l'avons déjà rappelé - s'attachent au but immédiat de la constatation judiciaire des faits ainsi qu'aux conséquences importantes de cette dernière. Nous en soulignons deux aspects: La cognition judiciaire est caractérisée en premier lieu par le fait que de la réalité objective elle se borne

<sup>14</sup> RUBINSTEIN, *Existence et conscience* (déjà cité) p. 34.

<sup>15</sup> En ce qui concerne les traits particuliers de la réflexion tendant à la solution de problèmes, voir dans la littérature hongroise la monographie de F. LÉNÁRD, *A problémame goldó gondolkodás* [La réflexion tendant à la solution des problèmes]. Budapest, Akadémiai kiadó, 1963. 359. p.

<sup>16</sup> Nous connaissons tout de même des ouvrages s'occupant de certains détails du problème. Le rôle des lois de la logique dans l'activité de la répression pénale est par exemple traité par *Startchenko* dans sa monographie que nous venons de citer. La doctrine socialiste de la procédure considère comme une de ses tâches des plus urgentes la mise en lumière plus détaillée du processus de cognition et, en connexion avec celle-ci, l'élaboration

à découvrir seulement les phénomènes qui exercent une influence sur l'appréciation juridique du cas concret et qui du point de vue de cette appréciation entrent en ligne de compte. Dans les affaires pénales le cercle de ces phénomènes est signalé par les éléments constitutifs légaux de l'acte ainsi que par certaines autres circonstances devant faire l'objet d'un jugement, c'est-à-dire par tout ce qui est nécessaire pour constater le caractère spécialement dangereux de la personne de l'auteur et de l'acte qu'il a commis ainsi que pour établir les conséquences légales que la culpabilité comporte.<sup>17</sup> Cette circonstance détermine les cadres de la cognition judiciaire pendant toute la procédure pénale, avec des modifications éventuelles, si besoin en est.

L'autre tâche se rattache aux buts particuliers de la cognition judiciaire ainsi qu'aux graves conséquences des décisions des organes de justice. La constatation judiciaire des faits doit non seulement découvrir l'événement objectif arrivé dans le passé et intéressant l'affaire en l'espèce, mais doit également jeter de la lumière sur toutes les circonstances susceptibles de prouver que le juge a en effet reconnu la vérité objective; il doit expliquer dans leur détails tous les motifs lesquels ont contribué à former sa conviction intime bien fondée et lesquels, à travers les considérants rendus publics du jugement, sont aptes à former dans la société la même conviction. Dans les considérants de sa décision le juge doit rendre compte d'une façon détaillée de toutes les circonstances dont il s'agit et, en expliquant les arguments soutenant la décision et en refutant les arguments contraires, il doit démontrer que dans l'affaire concrète la décision qu'il a prise a été correcte et la seule possible. Les deux tâches primordiales de l'activité judiciaire visant la constatation des faits signalent les deux éléments composant cette activité, à savoir l'activité tendant à la reconnaissance et à la découverte d'un processus objectif ainsi que celle tendant à démontrer l'exactitude de la constatation y relative. Ce sont ces deux éléments qui déterminent les aspects particuliers de la cognition judiciaire.

### 3. *Les problèmes particuliers inhérent à la reconnaissance de phénomènes passés.* *Les conclusions en fait*

Pour reconnaître et pour comprendre les phénomènes naturels et sociaux arrivés dans le passé, les notions doivent être mis en rapport les unes avec les autres dans la forme de jugements pris dans le sens de la logique. La conne-

de la théorie de la preuve. Voir à ce sujet N. N. POLIANSKI, *Очерк развития советской науки уголовного процесса* [Les grandes lignes du développement de la science soviétique de la procédure]. Moscou, Izd. Akad. Nauk, 1960. 207 à 208 p.

<sup>17</sup> Les récents codes soviétiques de procédure énumèrent d'une façon assez détaillée les phénomènes sur lesquels l'activité judiciaire de la constatation des faits doit s'étendre. Voir à ce sujet p. ex. les dispositions de l'article 314 du Code de procédure pénale de la République Socialiste Soviétique Fédérale Russe relatives à la partie descriptive du jugement ainsi que les articles analogues des codes respectifs des Républiques fédérées. Le Décret-loi hongrois No. 8 de 1962 ne contient pas de dispositives semblables.

xité de jugements par laquelle nous formons un seul ou plusieurs jugements, c'est la conclusion, le syllogisme.<sup>18</sup>

Quant à l'activité judiciaire visant la constatation des faits — comme nous l'avons vu — une tâche particulière résulte du fait, que le juge doit reconnaître des phénomènes arrivés dans le passé, au moyen de phénomènes observés dans le présent et ceci par voie de conclusions. Au cours de son activité de cognition le juge fait des conclusions relatives à un processus arrivé dans le passé, moyennant des données, notamment des preuves, observées dans le présent, au moment même de la cognition judiciaire, ou bien, dans certains cas, moyennant des constatations des experts. Cette espèce de conclusion jet le pont sur un écart dans le temps: sur celui qui existe entre l'administration de la preuve devant la justice et l'événement objectivement arrivé; écart, dont la durée dépend en premier lieu de la découverte de l'acte, de la mise en marche de la procédure et des circonstances accompagnant le déroulement de cette dernière. En faisant abstraction de certains cas exceptionnels, comme p. ex. celui d'une infraction commise à l'audience, le juge n'observe jamais personnellement le fait sur lequel il doit se prononcer. Ainsi il n'arrive à le connaître qu'à l'aide d'autres faits, donc d'une manière indirecte. Dans la procédure judiciaire la méthode conceptuelle de la cognition — comme nous l'avons vu c'est le syllogisme: ce sont des faits observés au cours de l'administration de la preuve, notamment des preuves produites à l'audience — donc des faits actuels — dont le juge conclut à des faits arrivés dans le passé. De ce que le juge reconnaît directement, par ses propres sens, au cours de la procédure pénale, il conclut, à l'aide d'un processus particulier de réflexion de caractère multiple, à la façon dont l'événement entrant en ligne de compte s'est accompli dans la réalité. Dans l'administration de la justice cette méthode s'est formée par des expériences plusieurs fois millénaires. L'évolution, l'élargissement du cercle des connaissances scientifiques, la possibilité d'en faire usage dans la procédure pénale, ont provoqué des changements importants en matière de moyens de preuve susceptibles d'être utilisés en justice aux fins de la reconstruction de la réalité. Tout ceci cependant n'a pas touché l'essence des tâches incombant au juge que nous venons d'esquisser. La structure du procès pénal s'est formée en conformité avec les exigences y relatives.

Quant à la cognition du contenu de la connaissance du témoin, il faut de ce point de vue tenir compte de certaines circonstances particulières. En effet, la connaissance du témoin relative au phénomène entrant en ligne de compte a été acquise *dans le passé*; cette connaissance a été conservée dans sa mémoire d'une façon plus ou moins précise et c'est cette connaissance qui,

<sup>18</sup> A ce propos il convient de noter que dans la logique les conclusions du juge sont considérés comme des syllogismes (Cfr. B. Fogarasi, *Logika [Logique]*, 4<sup>e</sup> éd. Akadémiai kiadó, 1964, p. 235). Étant donné qu'à ce sujet la terminologie juridique est uniforme, dans la présente étude nous employons le terme «conclusion».

fait l'objet d'une déclaration du témoin à l'audience. C'est cette déclaration dont le juge prend connaissance et d'où il doit conclure à l'événement entrant en ligne de compte qui s'est produit dans le passé. Le processus de cognition du témoin, qui à son tour est l'objet de la cognition du juge, subit, jusqu'à la déclaration faite à l'audience, l'influence de toute une série de facteurs des plus divers. Lorsque le contenu de la déclaration du témoin est soumis par le juge à un examen critique aux fins de l'utiliser lors de l'établissement des faits, le juge doit nécessairement connaître les facteurs aussi, qui ont exercé une influence sur le processus de l'acquisition et de la déclaration de la connaissance du témoin; le juge doit donc découvrir également les données aptes à confirmer la valeur probante et la véracité du témoignage. De ces données nous parlerons plus amplement ci-dessous (II).

Un trait particulier ultérieur de l'activité judiciaire visant la constatation des faits consiste dans l'impossibilité de découvrir et de reconnaître moyennant des preuves directes tous les menus détails d'un acte complexe et compliqué accompli dans le passé. En reconstruisant les événements, le juge est donc souvent forcé de reconnaître ces phénomènes par voie indirecte. A cet effet le juge doit insérer dans l'enchaînement logiquement clos des faits certaines constatations qu'il considère être nécessaires, mais qui ne sont pas fondées sur des preuves produites directement devant la justice. Dans ces cas le juge doit donc appliquer la méthode dite des *conclusions en fait*, — ainsi nommées dans la théorie et dans la pratique de la procédure et étant une des possibilités à laquelle dans son activité le juge prend souvent recours. Par application de cette méthode le juge doit conclure d'une donnée, d'une preuve à un autre fait simultanément arrivé. (Nous ne voulons pas nous étendre à ce propos sur la question de savoir, que l'acte entrant en ligne de compte est également un processus, étant donné qu'on peut négliger le laps de temps nécessaire à sa réalisation.) Les conclusions qui sont ainsi formulées en conformité avec la logique et avec les expériences générales de la vie humaine sont donc aptes à combler la lacune qui existe entre le processus qui s'est réellement déroulé et les preuves qui sont à la disposition de la justice et qui ont trait seulement à certains éléments plus ou moins cohérents du processus. Ici donc le résultat de la conclusion remplace les preuves que le juge était incapable d'observer directement.

A propos de la déposition du témoin un autre problème se présente encore qui est en connexité avec les conclusions en fait. En effet, le témoin — pendant ou après l'acquisition de sa connaissance — y ajoute en règle générale lui-même des conclusions tirées des circonstances qu'il a observées, en les transmettant comme ses propres observations. Le problème fait partie au fond de celui de l'appréciation de la déposition; à cause de certaines connexions nous trouvons tout de même utile de le signaler ici déjà. En connexité avec l'examen critique du témoignage un des devoirs primordiaux et pratiquement

très importants du juge est d'éclaircir ce qui a été directement observé par le témoin, et ce qui est une conclusion qu'il a tiré de son observation. Lorsque la nécessité d'une conclusion en fait s'impose, c'est le juge qui doit y procéder, en s'appuyant sur toutes les données du procès, y compris les observations des témoins. En effet, les conclusions du juge qui tiennent compte de toutes les données résultant des preuves, sont plus complètes; sous certains aspects elles sont basées sur des fondements objectifs et elles sont en conséquence plus aptes à refléter la réalité, que les conclusions du témoin, influencées en règle générale par des éléments subjectifs. C'est à cause de ceci que la jurisprudence de nos Cours a déclaré comme principe, qu'il est contraire à la loi si le juge accepte comme «déposition» une conclusion du témoin qui n'a pas été contrôlée par le juge même.<sup>19</sup>

#### 4. *Le rôle de la pratique dans le contrôle de l'exactitude de la cognition judiciaire concrète*

Les circonstances reconnues moyennant des faits probants directes ou des conclusions en fait ne fournissent que certains éléments des faits sur lesquels le juge doit se prononcer. C'est une exigence de la gnosologie dialectique que les données acquises au cours de la procédure soient examinées dans leur ensemble et dans leurs connexités réciproques aussi, puisque c'est seulement après un tel examen critique qu'on peut prendre une position définitive au sujet de la valeur de chaque donnée et seulement sur cette base qu'on peut — en reconstruisant sur la base des données acceptées l'événement réelle ayant eu lieu — prendre une décision bien fondée en matière de constatation des faits avec tous les détails que cette constatation comporte. C'est l'examen d'ensemble des données, notamment des preuves, qui signifie le côté synthétique de l'activité de cognition, dont la condition préalable est l'analyse contrôlant le contenu et la véracité de chaque donnée.

Lors de l'activité visant la constatation des faits, les données relatives à chaque fait doivent être comparées par le juge les unes avec les autres. Le juge doit examiner chacune des données, en les mettant en rapport logique avec les autres qu'il considère provisoirement comme aptes à former sa conviction, ainsi qu'avec les expériences pratiques de la vie sociale et les régularités découvertes par la science. Il faut notamment que les preuves servent à l'appui de la constatation des faits sans contradiction entre elles, que les contradictions apparentes éventuelles soient éliminées et que les données contraires soient

<sup>19</sup> «Le tribunal. . . doit mettre au clair les perceptions sur lesquelles ses conclusions sont basées, après quoi c'est le tribunal même qui doit faire les conclusions dont a parlé le témoin. . . Est contraire à la loi d'accepter comme témoignage les conclusions non contrôlées du témoin.» (Arrêt de la Cour suprême de Hongrie No. 13. f. II. 317/1958; BH. No. 1985); en ce qui concerne la jurisprudence analogue des Cours soviétiques, voir BVS. 1957, No. 5, p. 45, point 16.

réfutéés. Cette méthode assure la réalisation de l'exigence que la conviction intime du juge soit l'expression subjective de la vérité objective.<sup>20</sup>

A propos de l'examen des données dont dispose le juge et de la découverte de leurs rapports réciproques il faut examiner encore un autre trait particulier de l'activité de cognition judiciaire, à savoir le contrôle basé sur la pratique. Sous certains aspects cette possibilité est en partie déjà donnée et c'est une tâche des plus urgentes et des plus importantes de la science socialiste de la procédure d'en chercher et élaborer les possibilités ultérieures.<sup>21</sup>

A cause de la nature spécifique de l'activité judiciaire visant l'établissement des faits, il est très difficile de faire entièrement valoir sur ce terrain l'exigence qui considère le contrôle exercée sur la base de la pratique comme un des éléments des plus importants de la cognition philosophique. La cognition judiciaire vise toujours la connaissance d'un phénomène concret et spécifique, c'est donc en connexité avec ceci que nous allons examiner la fonction du contrôle pratique. En cette matière nous comprenons sous le terme «pratique» tous les réalisations de l'évolution sociale — y compris les résultats et les thèses scientifiques — et toutes les autres formes de l'expérience et de l'activité sociales, en vue de la reconnaissance de chaque élément des faits concrets, pouvant être utilisés par la justice pour contrôler et pour apprécier l'exactitude de la cognition ainsi que la valeur et la force probante de chaque donnée. Ici la pratique ne signifie donc pas la jurisprudence des tribunaux, donc une forme généralisée, mais une activité faisant usage des expériences de la société prises dans le sens le plus large dans le cadre d'une activité judiciaire concrète.

Il est certain que dans le processus de l'activité judiciaire de cognition, la pratique, en matière de contrôle, ne correspond pas entièrement aux exigences indispensables à toute cognition philosophique, puisque dans le processus en question la possibilité d'un contrôle par la pratique n'est pas toujours donnée et ainsi un des plus importants éléments de la gnoséologie philosophique ne peut pas être réalisé. Toutefois, en partie par moyen de l'application de certaines connaissances relevant des sciences naturelles au cours de la constatation des faits et en partie par moyen de la comparaison des différentes preuves, la fonction de contrôle de la pratique se fait tout de même valoir dans une certaine mesure.

La tâche la plus actuelle des sciences de la procédure criminelle et des sciences pénales qui s'y rattachent est précisément la recherche des méthodes

<sup>20</sup> Voir STROGOVITCH, *Cours*, etc. p. 180.

<sup>21</sup> Au Congrès d'Athènes de 1960 de l'Association Internationale de Droit Pénal p. ex., à l'ordre du jour duquel ont figuré: Les méthodes et procédés techniques susceptibles d'être utilisés aux fins de l'élaboration du jugement pénal, le rapporteur M. Marc Ancel, en résumant les résultats des réunions de travail antérieures relatifs à l'examen du témoignage par des moyens scientifiques ainsi que les rapports des délégués des différents pays (notamment des Républiques Populaires Polonaise et Tchécoslovaque aussi), s'est occupé des problèmes de la tactique des interrogatoires et de la confrontation des témoins.



à l'aide desquelles on peut mettre en oeuvre avec une exactitude scientifique la fonction de contrôle de la pratique en matière de témoignage, vu le rôle très important de celui-ci dans le procès pénal. En effet, en conséquence du développement des sciences pénales il apparaît désormais comme certain, qu'en ce qui concerne les phénomènes concrets entrant en ligne de compte, les preuves sont susceptibles d'être contrôlées non seulement d'une façon générale, mais que la fonction de contrôle de la pratique peut se faire valoir -- pour le moment dans un cercle plutôt restreint -- concernant les dépositions des témoins aussi.

En conséquence de l'application accrue de la constatation judiciaire des faits, le juge donne aux éléments concrets faisant partie de cette constatation et les connexités qui existent entre ceux-ci, des fondements solides, résultant de thèses scientifiques généralement acceptées.<sup>22</sup> Quant à ces thèses, le contrôle s'est déjà accompli, notamment au cours de leur formation et leur application constante. En ce qui concerne certains autres phénomènes, le contrôle pratique se fait dans la forme d'expériences entreprises soit dans la phase de l'enquête, soit dans la phase judiciaire de la procédure;<sup>23</sup> son importance est sans cesse accrue par la tendance d'évolution du droit positif. Le cercle des constatations susceptibles d'être soumises à un contrôle pratique est du reste de plus en plus élargi par des actes et des procédés d'enquête appropriées, de calculs, etc. lesquels dans leur essence peuvent être considérés comme des activités de contrôle exercées également sur la base de la réalité sociale concrète: de la pratique.<sup>24</sup> Les faits qui sont ainsi établis -- pour la plupart avec le concours d'experts<sup>25</sup> -- signifient déjà sous certains aspects concrets la réalisation d'une activité de contrôle pratique. C'est ainsi que le juge prend connaissance de la situation

<sup>22</sup> Ce sont des thèses scientifiques déjà contrôlés par la pratique qui permettent à l'expert de conclure d'un fait donné (rigidité cadavérique, température, état de certains organes) au moment dans lequel la mort est survenue; qu'une hache est apte à tuer un homme; qu'une certaine quantité de boisson alcoolique n'a pas pu causer un trouble mental même partiel, etc.

<sup>23</sup> C'est sur la base d'une expérience d'enquête—done d'une activité pratique — qu'on peut constater qu'à une vitesse et à l'état des freins donnés il a été impossible de faire arrêter la voiture à la distance prescrite; que dans des conditions données — distance, charge, projectile — le tir expérimental n'a pas pu traverser une matière donnée.

<sup>24</sup> P. ex. l'inventaire d'un dépôt, vérification comptable, identifications, reconnaissances, etc.

<sup>25</sup> Le règlement par la loi des cas d'une expertise obligatoire révèle la tendance d'un développement continu, tout en gardant intact le principe de la libre appréciation du résultat de l'expertise. Dans le droit hongrois ce sont des dispositions prises en vertu de l'art. 60 de l'ancienne procédure pénale [ordonnance no. 8/1954 (IX. 1.) du ministre de la justice et autres dispositions spéciales] ainsi que les dispositions prises en vertu de l'art 68 de la procédure pénale hongroise en vigueur [ordonnance no. 4/1964 (IX. 23.) du ministre de la justice sur l'organisation des expertes judiciaires] qui prévoient les cas où l'expertise est obligatoire; ces cas sont quelques fois prévus par la loi même (p. ex. article 79 de la procédure pénale de la République Socialiste Soviétique Fédérative Russe, etc.). En ce qui concerne les règles positives relatives aux expertises obligatoires on peut trouver une ample documentation dans le matériel du Congrès d'Athènes de 1960 de l'Association Internationale de Droit Pénal (RIIP XXXI—1960, No. 1—2.)

réelle, telle qu'elle existe au moment de l'examen qu'il a entrepris lui-même ou qui a été entrepris par des experts par lui mandatés, donc au moment de la cognition judiciaire; c'est de cette situation qu'il tire des conclusions — contrôlées par une activité pratique aussi — relatives à la situation réelle ayant existé au moment de la perpétration. Dans tous ces cas ce sont les résultats des expériences pratiques qui démontrent l'exactitude de la cognition judiciaire, puisque le juge est capable de reconstruire ainsi chacun des éléments du phénomène concret qu'il a reconnu.<sup>26</sup>

Il est naturellement impossible de soumettre à un contrôle pratique tous les faits ou phénomènes dont le juge doit connaître. D'autre part, les constatations susceptibles d'être ainsi contrôlées offrent en règle générale des données suffisantes afin que, en partant de ces dernières, les phénomènes échappant à un contrôle pratique (pour la plupart les dépositions des témoins) puissent être critiquement évalués par le juge à l'aide des données en question ainsi qu'à l'aide d'un contrôle ultérieur résultant de leur comparaison et de leurs connexités. Malgré qu'en ce qui concerne les dépositions des témoins la fonction de contrôle de la pratique ne peut se réaliser que d'une manière indirecte — notamment à travers du contrôle de certaines preuves d'une autre nature — la possibilité d'un contrôle pratique n'est pas entièrement exclue concernant les témoignages non plus. Aux fins d'un contrôle critique une base adéquate est en effet fournie en premier lieu par les réalisations des sciences naturelles, lesquelles, en tant que connaissances scientifiques universellement acceptées, ont déjà subi l'épreuve du contrôle de la pratique. En ce qui concerne le contenu d'une connaissance humaine relative à un phénomène, les connaissances scientifiques ayant trait aux facteurs physiologiques et psychiques régissant la formation, la fixation, la réminiscence et l'expression de ce contenu doivent être également considérées comme des moyens d'un contrôle pratique de la déposition. Ces possibilités de contrôle sont utilisées de plus en plus par les observations expérimentales pratiquées dans la procédure pénale. Soit l'organe enquêteur, soit le juge même, peuvent observer les côtés pratiques d'un phénomène reproduit dans les mêmes conditions du phénomène original et, en possession des éléments ainsi acquis, ils peuvent faire des pas ultérieurs vers la connaissance de la réalité objective.

<sup>26</sup> Ainsi p. ex. c'est le résultat constaté au moment de l'accomplissement de l'expertise (colorisation du cadavre, état de certains organes) ainsi que des thèses scientifiques contrôlées par la pratique (p. ex. qu'en présence d'une colorisation donnée ou de l'état donné de certains organes, la mort a dû survenir il y a x heures) à l'aide desquelles le juge fait sa conclusion retrospective concernant le moment du décès. C'est en base des résultats des tirs expérimentaux effectués dans des conditions identiques du tir original, qu'il constate, que le coup de feu mortel est issu non pas de l'arme de X ayant une moindre force de percussion, mais de l'arme de Y du même calibre, mais ayant une force de percussion plus puissante; c'est du résultat de l'examen des objets se trouvant dans le dépôt (le manque d'une quantité X d'un article Y) que l'auteur par son acte de détournement — du reste prouvé — a causé à l'économie nationale un dommage de X forints, etc.

A côté de la cognition, un autre élément de l'activité judiciaire visant la constatation des faits est celui de la série des conclusions servant à démontrer l'exactitude des constatations — c'est-à-dire leur conformité avec la réalité objective — à savoir avec la preuve. A ce sujet, il faut partir de la notion logique de la preuve; nous considérons donc comme l'essence de la preuve administrée dans la procédure une opération syllogistique destinée à démontrer l'exactitude de l'activité tendant à la découverte et à la connaissance de la réalité objective — en dernière analyse l'exactitude de la cognition judiciaire. Le but de la preuve est selon nous la formation de la conviction des autorités procédant en la matière.

En passant en revue l'activité de cognition judiciaire dans son ensemble, nous avons dû effleurer certaines questions, lesquelles, à côté de l'activité de cognition, ont été en connexité avec la démonstration de l'exactitude de la cognition aussi. Les résultats acquis au cours de l'activité de cognition ne peuvent en effet devenir des éléments constitutifs du résultat final de cette activité, c'est-à-dire de l'établissement des faits par le jugement, qu'à travers le résultat de la preuve. Sans nous lancer dans l'examen des connexités entre l'activité de cognition et la preuve, nous terminons nos explications relatives à l'analyse du processus de cognition en constatant que l'activité de réflexion tendant à résoudre des problèmes et déployée dans le processus de cognition, notamment l'analyse et la synthèse ainsi que l'abstraction et la généralisation qui en sont des éléments constitutifs, comme aussi les lois fondamentales de la réflexion dialectique se font valoir dans le processus de la preuve conformément aux traits particuliers inhérents à l'activité y relative de la justice. Du résultat de l'administration de la preuve, c'est-à-dire de l'établissement des faits qui doit comprendre également des résultats de la cognition judiciaire et les arguments soutenant l'exactitude de cette dernière, le juge rend compte dans les considérants du jugement. C'est ici que le juge explique la position qu'il a prise au sujet des constatations relatives à chaque cas particulier et les preuves y afférentes<sup>27</sup>, et ceci de la sorte — qu'en faisant valoir la méthode

<sup>27</sup> En connexité avec ceci une question essentielle et devant être examinée de plus près chez nous aussi, est signalée, en rapport avec la jurisprudence des Cours de la République Populaire Polonaise, par MERZ, E. (RIDP. XXXI—1960. p. 234). En effet, la Cour suprême de la Pologne a trouvé comme étant contraires à la loi [point a) de l'art. 339 du Code polonais de proc. pén.] les considérants des tribunaux de première instance, énumérant après la description des faits les preuves, sans préciser cependant les preuves respectives sur lesquelles chaque constatation a été basée; un tel procédé — selon l'avis de la Cour suprême — ne permet pas de contrôler l'exactitude des différentes constatations. C'est en vertu des mêmes considérations de principe que les chambre réunies de la section criminelle de la Cour suprême de l'Union Soviétique ont énoncé dans leur arrêt du 27 janvier 1962 que le tribunal, lorsqu'il accepte pour base de son jugement les dépositions de certains témoins et en rejette d'autres, est tenu d'exposer d'une manière convaincante les motifs de son appréciation (BVS. 1962. No. 2, pp. 33 à 36). Dans une nature plus restreinte cette thèse se fait valoir dans la jurisprudence de la Cour suprême hongroise aussi, selon laquelle une simple énumération des noms des témoins ne correspond pas au devoir de motiver le jugement, lorsque les témoignages se contredisent l'un à l'autre.

dialectique à ce propos aussi — l'argumentation servant à l'appui de la constatation judiciaire des faits comprene à la fois la décision prise concernant les constatations figurant dans le jugement et la réfutation des autres données du procès qui sont contraires à la position prise.<sup>28</sup>

## II

### 5. *Le processus de cognition se déroulant dans l'esprit du témoin*

Dans ce qui précède nous avons déjà rappelé que la réflexion est déterminée — à travers les lois intrinsèques de l'activité de réflexion — par l'objet de cette dernière: la réflexion est l'évocation mentale de plus en plus complète de l'objet, du phénomène. Après avoir examiné les traits généraux qui se manifestent dans l'activité judiciaire tendant à la constatation des faits, en tant qu'activité de réflexion, nous allons examiner en ce qui suit les problèmes qui se présentent dans le processus de cognition dont l'objet est le contenu de la connaissance du témoin. Nous prenons pour base de nos explications les traits particuliers du processus de cognition dont nous venons de parler et nous traiterons les problèmes dans les grandes lignes seulement.

La déposition du témoin est la déclaration d'une personne sur sa connaissance relative au comportement socialement dangereux du délinquant, faisant l'objet d'une procédure pénale. La personne qui a connaissance d'un fait entrant en ligne de compte et qui communique cette connaissance au cours de la procédure pénale est le témoin, dont la déclaration relative au contenu de sa connaissance est un moyen de preuve.<sup>29</sup> La déclaration en question repose sur l'événement objectif tel qu'il s'est reflété et fixé dans l'esprit du témoin.

(Arrêt de la Cour suprême No. I. 313/1955. BH. No. 794). Il serait nécessaire d'examiner ce problème chez nous aussi, sur un plan théorique plus étendu, notamment en mettant en relief l'exigence d'expliquer les connexités entre les diverses constatations de faits et les preuves y relatives.

<sup>28</sup> La procédure pénale hongroise (art. 231, 3<sup>e</sup> alinéa) exige une motivation spécifique seulement pour le cas du rejet des conclusions d'une expertise. L'art 314 du code pénal de 1960 de la République Socialiste Soviétique Fédérative Russe ainsi que les codes des Républiques fédérés — comme p. ex. le point d) du 1<sup>er</sup> alinéa de l'art. 585 du code de 1960 de la République Socialiste Soviétique de Moldavie — disposent de la sorte que dans la partie descriptive du jugement le tribunal est tenu d'expliquer les motifs aussi, pour lesquels il a refusé de tenir compte de certaines preuves. Ces deux côtés des considérants du jugement ont été mis en relief — même avant la codification actuelle — par l'arrêt du 28 juillet 1950 des sections réunies de la Cour suprême de l'U. R. S. S. relatif aux décisions judiciaires (point 5 de l'arrêt). Le devoir de motivation relatif aux preuves rejetées est traité comme une partie obligatoire du jugement pénal par S. KAHANA, *Structure și conținutul hotărârii penale* [Structure et contenu des décisions pénales], Studi și Cercetări Juridice, V—1962. p. 147.

<sup>29</sup> Voir STROGOVITCH, *Cours*, pp. 217 à 218; R. SCHINDLER, *Beweis und Beweisführung im Strafprozess der Deutschen Demokratischen Republik*. = Fragen des Beweisrechts im Strafprozess, Deutscher Zentralverlag, Berlin, 1957. p. 53 et s.

Des questions relatives à la déposition du témoin se présentent dans toute la procédure et, au-delà de leurs aspects juridiques directs et des actes procéduraires réglés par le droit positif, elles se trouvent en rapport étroit avec les récentes conquêtes de la science, sur des terrains qui s'élargissent sans cesse. Au cours du développement de la procédure pénale, la théorie et le côté pratique de la preuve ont subi nombreux changements essentiels, en conséquence de quoi dans l'administration de la preuve devant la justice différents facteurs avançaient successivement au premier plan. Au cours de ce développement, allant de pair avec la croissance des connaissances résultant des sciences naturelles et la propagation de la manière de penser qui est propre à ces sciences, le rôle de la déposition du témoin s'est substantiellement modifié. Le témoignage, lequel aux étapes antérieures de l'évolution sociale était presque le seul moyen de preuve, au niveau actuelle de cette évolution est devenue simplement un des moyens de preuve, dont la valeur est par ailleurs vivement discutée. En effet, l'utilisation des sciences naturelles adaptées aux besoins de la procédure pénale ainsi qu'aux sciences auxiliaires de cette dernière a non seulement élargi le cercle des preuves matérielles dans une mesure importante, mais quant à l'utilisation de moyens de preuve non matériels a également contribué au développement de nouvelles possibilités en vue de la découverte de la réalité objective.

L'importance du témoignage dans la procédure pénale s'est modifié de la sorte, qu'allant de pair avec le développement des sciences naturelles, et surtout à partir de la deuxième moitié du XIX<sup>e</sup> siècle, l'importance de la preuve testimoniale dans les différentes phases de la procédure s'est déplacée et c'est seulement concernant certaines infractions spécifiques que le témoignage a gardé son importance. Même à nos jours, à certains échelons du processus de cognition des organes judiciaires, la déposition est un important et efficace moyen de la cognition. En effet, l'utilisation des résultats du développement des sciences naturelles dans la procédure pénale ne signifie point qu'en rendant la preuve par témoins inutile, la mécanisation intégrale de la preuve serait la seule voie de l'évolution future. Dans les différentes phases du processus de cognition le développement des moyens de cognition sur des bases offertes par les sciences naturelles, la recherche des résultats scientifiques utilisables aux fins du contrôle du contenu de la déposition et l'élaboration des solutions possibles contribuent dans une égale mesure à augmenter les diverses possibilités de la cognition judiciaire.

La communication émanant de personnes ayant eu connaissance, par n'importe quelle voie, d'une infraction, a conservé aujourd'hui même une importance inchangée, en ce qui concerne notamment la mise en mouvement de la procédure et la dénonciation. C'est très souvent que la répression commence sur cette base. Le témoignage a gardé son importance également dans l'enquête où les premières données relatives aux différentes éventualités à

découvrir sont souvent indiquées, même à nos jours, par les dépositions, et ceci tout aussi bien concernant la perpétration de l'acte même que concernant la personne de l'auteur. L'application dans l'activité judiciaire des méthodes et des procédés scientifiques de la constatation des faits et en particulier le développement de la criminalistique et des sciences pénales, n'ont pas empêché que dans une partie considérable des affaires criminelles le témoignage soit un des moyens servant à éclaircir le cas, à offrir une orientation préalable et à dépister l'auteur. En partant de la déposition en tant que donnée initiale, le droit de la procédure prescrit actuellement d'autres moyens de la cognition et de la constatation de faits, éventuellement certains actes de procédure aussi, à accomplir obligatoirement avec le concours d'experts.<sup>30</sup> Les résultats de ces derniers, en complétant et en soutenant les données résultant des témoignages sont aptes à former la conviction intime du juge.

L'importance de la déposition des témoins s'est conservée également intacte en ce qui concerne la découverte des connexités existant entre les données contrôlées par application de procédés relevant des sciences appliquées (reconnaissance de personnes ou d'objets, identification, etc.). Sur la base des preuves matérielles et d'expertises on peut bien constater certains éléments de ce qui est passé (cadavre — instrument apte à tuer — date probable de la perpétration de l'acte, etc.); en ce qui concerne cependant la découverte et la preuve de certaines connexités entre ces données (identité du cadavre — — propriété de l'instrument apte à tuer — présence aux environs du lieu de perpétration) en règle générale on a besoin d'une preuve testimoniale aussi.<sup>31</sup> L'importance du témoignage est en outre inchangée concernant toute une série d'infractions, où l'emploi des sciences appliquées dans la procédure ou bien la constatation des faits moyennant une expertise basée sur ces sciences apparaît comme impossible, à cause notamment de la nature des éléments conceptuels constitutifs de l'infraction (infractions réalisant un résultat non

<sup>30</sup> Malgré que le principe de la liberté de la preuve s'est conservé intact, dans les procédures socialistes nous rencontrons de plus en plus fréquemment des dispositions par lesquelles en cas de certaines infractions l'expertise — à côté d'autres preuves, notamment le témoignage — est rendue obligatoire (voir à ce sujet le note 25 ci-dessus). Dans la pratique, cependant, on va beaucoup plus loin de cela; à côté p. ex. de l'autopsie, qui est obligatoire au cas d'homicide volontaire, on procède à nombreuses autres expertises (concernant p. ex. des traces, d'empreintes digitales, la fixation de certaines traces, d'autres preuves matérielles, l'examen de cheveux, etc.) ou bien à la reconstruction de l'infraction originale, à l'expérience d'investigation, l'enregistrement des dépositions des témoins, etc.

<sup>31</sup> Voir p. ex.: P. HOROSZOWSKI, *Kriminalystika [Criminalistique]*, Varsovie, Panstv. Wyd. Nauk 1955, pp. 100 — 101. La même chose est indiquée par le fait que les procédures socialistes récentes contiennent des réglementations détaillées des actes procéduraux relatifs à la reconnaissance et l'identification de personnes et de choses etc. Voir notamment à ce sujet les articles 154 à 156 de la procédure pénale de 1958 de la République Socialiste Soviétique de Kazakhie, relatifs à la reconnaissance; les articles 164 à 166 de la procédure pénale de 1960 de la République Socialiste Soviétique Fédérative Russe concernant les modalités de la reconnaissance ainsi que les articles 145 et 357 de la procédure pénale de 1961 de la République Socialiste Soviétique de Moldavie concernant la reconnaissance des choses.

matériel, une partie des infractions contre la moralité sexuelle, infractions contre la dignité humaine, etc.).

Pour que le juge puisse reconnaître exactement le contenu de la connaissance du témoin, il faut que le juge connaisse les régularités générales du processus psychique déroulé dans la conscience du témoin ainsi que les facteurs concrets qui dans ce processus se sont faits valoir.<sup>32</sup> La formation de la connaissance du témoin relative au phénomène entrant en ligne de compte — en tant que processus psychique — est subordonnée aux mêmes lois psychiques qui déterminent en général la formation de la conscience de l'homme vivant en société. Dans la plupart des affaires criminelles la découverte de la connaissance du témoin a une importance décisive, et à cause de ceci les connaissances scientifiques relatives à certaines régularités du processus en question doivent et peuvent être utilisées dans la procédure pénale également. Quant à nos investigations y afférentes, notre point de départ est le principe du déterminisme considéré dans le sens du matérialisme dialectique, selon lequel le déroulement de n'importe quel processus psychique est déterminé par des *motifs extérieurs* agissant par l'entremise de *conditions intérieures*. L'étude des régularités psychologiques déterminant l'effet psychique des influences extérieures est la tâche primordiale des recherches psychologiques. En cette matière la connaissance des facteurs qui ont agi dans la formation du contenu de la connaissance du témoin, ainsi que dans la cognition judiciaire y relative, est apte à rapprocher les organes judiciaires du but fondamental, c'est-à-dire de la reconnaissance objectivement vraie du comportement socialement dangereux de l'auteur.

La réalité objective qui nous entoure, les phénomènes de la vie sociale, produisent sur nos sens certaines influences, lesquelles provoquent dans notre conscience — à travers une action physiologique — des excitations et s'y reflètent. Dans le procès pénal, notamment dans l'activité de constatation des faits, c'est ce réfléchissement, ou bien la reproduction adéquate de cette dernière: la communication relative au contenu de la connaissance dont nous faisons usage pour constater les faits conformes à la réalité objective. La découverte du processus physiologique du mécanisme humaine qui est en connexion avec le fonctionnement du système nerveux, dépasse le terrain des recherches juridiques, tout en étant un ensemble de problèmes qui est étroitement lié à l'examen de la déclaration relative à la science du témoin. En examinant cependant du point de vue pratique nos connaissances relatives à la manière dont le témoin parvient à connaître les événements, ce qui constitue l'objet de la cognition judiciaire, il faut tenir compte des constatations faites par la science de psychologie au sujet du processus de cognition. Le processus

<sup>32</sup> Dans la littérature occidentale quelques problèmes de cette nature sont signalés par *Papathanassiou*, *Potion* (RIDP. XXXI—1960, pp. 134 à 144).

de cognition qui se déroule dans le procès pénal ainsi que la communication y relative doivent donc être examinés et appréciés à la lumière de ces constatations.<sup>33</sup>

Le phénomène entrant en ligne de compte est originalement parvenu à la connaissance du témoin par voie de ses sens. En conséquence de l'effet produit par le monde extérieur et la nature particulière du système nerveux humain c'est la réalité objective qui se reflète dans la conscience du témoin. Ce réfléchissement, comme aussi la déclaration relative à la science du témoin, faite au cours de la procédure pénale sont également des processus et dans les différentes phases de ceux-ci, divers facteurs entrent en premier plan. Ces éléments doivent être examinés d'une manière détaillée au cours de la procédure.

Quant au réfléchissement dans la conscience des phénomènes du monde, le processus psychique le plus simple est celui de la *sensation* qui a lieu en conséquence de l'influence exercée sur nos sens par des objets et des phénomènes du monde matériel. Cette influence reflète les qualités des objets ou des phénomènes. La sensation peut subir l'effet de nombreuses circonstances subjectives et objectives. Quant à la sensation, les facteurs objectifs, notamment en premier lieu la nature, la signification ou l'importance du phénomène perçu, agissent sur l'esprit du témoin selon les conditions ou le mode de la sensation. Les conditions dans lesquelles la cognition a lieu, ont également de l'importance. Ainsi p.ex. lors d'une sensation visuelle ce sont la distribution de la lumière, la distance, les conditions atmosphériques, et lors d'une perception par audition, l'intensité du son, la conductivité du milieu, etc. qui jouent un certain rôle. La même importance revient en matière de sensation aux facteurs subjectifs: aux conditions intérieures. En connexité avec la sensation peuvent agir comme de telles conditions certains facteurs biologiques (âge, sexe, processus physiologiques, déficiences physiologiques), des facteurs psychiques (intelligence, attention, facteurs émotifs, influences psychiques aiguës — peur, pression subie — etc.), facteurs sociaux (éducation, conscience

<sup>33</sup> Concernant l'application des résultats obtenus par la psychologie, voir dans la littérature socialiste Ju. V. IDASKINE, *Криминалистика и психология* [*Criminalistique et psychologie*] dans *Вопросы криминалистики* [*Études de criminalistique*], Moscou, Gosjurisdat, 1961, pp. 31—44; P. HOROSZOWSKI, *Psychologia sądowa* [*Psychologie judiciaire*], Varsovie, 1960, pp. 17 et s. Le même auteur souligne l'importance des connaissances psychologiques dans son *Criminalistique* déjà cité. Des problèmes pratiques y afférents sont traités dans mon étude: *A tanúvallomás pszichikai elemeinek mérlegelése a büntető perben* [*L'appréciation des éléments psychiques du témoignage dans le procès pénal*]. *ÁJI Értesítője* Budapest, Vol. 3, pp. 434—464). Quant à la littérature socialiste, consulter encore P. HOROSZOWSKI, *Quelques problèmes du développement scientifique de la criminalistique contemporaine*, RIC XIV—1960, 226. p. Dans la littérature occidentale: voir en dehors de la littérature citée dans le dernier ouvrage classique de F. GORPHE, (*La psychologie appliquée en justice = Traité de psychologie appliquée*, livre 7, Paris, Presses Universitaires de France, 1959, pp. 1575—1696) — les études de J. GRAVEN, *L'administration et psychologie du témoignage en justice*, RIC. XIV—1960, p. 263 et J. SUSINI, *Police technique et science humaine*, RSC. 1962-p. 797. Ces études mettent en relief l'importance de la psychologie appliquée en matière de témoignage également.



sociale) comme aussi certains autres facteurs spécifiquement psychiques (psychoses organiques, etc.).

Selon la théorie du réfléchissement, lors de la *perception* un objet ou un phénomène se reflète dans notre conscience — en conséquence de l'influence exercée sur nos sens — dans son intégralité, avec toutes ses caractéristiques. Quant à la sensation, ce sont les qualités distinctes de l'objet, les côtés distincts du phénomène qui agissent sur nos sens; lors de la perception cependant, l'objet ou le phénomène se reflète dans notre conscience dans son intégralité et avec toutes ses connexités. En ce qui concerne la prise de connaissance du témoin, la perception et l'état psychique dans laquelle elle a lieu — p.ex. attention, etc. — ou bien le processus de réflexion — comme p.ex. l'association — ont également une très grande importance. La perception est du reste soumise en général à l'effet des mêmes facteurs objectifs et subjectifs dont la sensation a été influencée.<sup>34</sup>

Le processus de cognition du témoin a pour résultat, que le réfléchissement de certaines phénomènes, la connaissance acquise concernant ceux-ci seront fixés dans son esprit. Le résultat de cette fixation dépend non seulement des phénomènes que le témoin a perçus (phénomènes apparaissant pour le témoin comme important ou insignifiant), mais aussi de la manière dont la fixation dans l'esprit a eu lieu, notamment des conditions objectives et subjectives de cette dernière. Lorsque le juge reconnaît la vérité objective à travers l'image qui en a été conservée dans la mémoire du témoin, il faut que le juge tienne compte des circonstances aussi, dont nous venons de parler.

Un important élément ultérieur de la connaissance faisant l'objet du témoignage c'est la fixation et l'évocation des impressions antérieures, c'est-à-dire la *réminiscence*. Dans celle-ci, c'est-à-dire dans l'évocation consciente d'un processus de cognition — qui est en partie volitive — de nombreux facteurs objectifs et subjectifs se font également valoir, qui dans le cas concret doivent également être examinés. Un élément essentiel ayant une importance primordiale du point de vue de la cognition judiciaire du contenu de la connaissance du témoin est aussi la *déclaration* faite par le témoin à ce sujet. En effet, cette déclaration est la source directe à l'aide de laquelle à l'audience le juge peut avoir connaissance du contenu dont il s'agit. Quant à la déclaration relative à la connaissance ce sont avant tout des éléments volitifs qui entrent en premier plan; en l'espèce ce sont donc ces derniers qu'il importe de contrôler.

Après avoir passé en revue les facteurs agissant sur la formation du contenu de connaissance du témoin, pour terminer, nous renvoyons encore à

<sup>34</sup> Les problèmes qui se posent concernant les facteurs concrets agissant sur la sensation et l'appréciation ainsi que la littérature y relative sont résumés dans mon étude citée (Bulletin de l'Institut des Sciences juridiques et politiques Vol. 3, 1960, pp. 434. et s.). Quant à certains facteurs spécifiques voir mon article: *A gyermek- és a fiatalkor jelenlétéje a tanúvallomások mérlegelésénél (L'importance de l'enfance et de l'adolescence dans l'appréciation des témoignages)*. JK. XVI—1961. pp. 331—342.

la nécessité de consacrer une attention particulière au fait, que la connaissance individuelle est la connaissance d'un homme vivant dans la société et appartenant à une classe déterminée. Le témoin n'est pas un être abstrait ou idéal vivant en dehors de la société, dans l'esprit duquel en matière de la reconnaissance du phénomène entrant en ligne de compte, seulement des facteurs biologiques se font valoir, mais parmi les «conditions intérieures» du témoin sa conscience sociale joue un rôle important et quelque fois décisif. La conscience sociale, en tant que reflet de l'existence sociale de l'homme, est un facteur très important non seulement de la formation du contenu de la connaissance (et à ce propos une importance particulière revient à l'observation par le témoin du comportement socialement dangereux, à son attitude relative aux opérations d'association, à son degré de civilisation, etc.), mais aussi de la conservation et de la communication de cette connaissance devant la justice. Sous ce dernier aspect c'est la fixation de la connaissance relative au phénomène entrant en ligne de compte — fixation subordonnée à la conscience sociale — la communication sincère de cette connaissance aux organes de justice et la disposition de témoigner, etc. qui méritent d'être mentionnés comme des facteurs dont chacun doit être spécifiquement apprécié. Le juge forme sa conviction intérieure sur la base de tous ces facteurs, en les comparant avec toutes les autres données du procès pénal.

#### 6. *L'expression de la connaissance du témoin devant la justice*

Dans la procédure pénale socialiste le principe de l'observation directe<sup>35</sup> est un des facteurs des plus importants de la preuve testimoniale aussi. Son importance consiste précisément dans le fait que le juge qui procède à l'audition du témoin prend connaissance par moyen de sa propre observation du contenu de la connaissance du témoin ainsi que des circonstances nécessaires aux fins de l'appréciation de la déposition, de la crédibilité du témoin et de la valeur de la déposition. En cette matière il n'y a rien qui puisse substituer l'observation directe du juge, même une déclaration enregistrée par les engins les plus modernes. Du moment que même à nos jours le témoignage est le soutien le plus efficace de l'activité judiciaire de la constatation de faits, les détails y afférents ne doivent pas être négligés non plus.

L'activité judiciaire visant la constatation des faits — signifiant d'une part la découverte des phénomènes entrant en ligne de compte et, d'autre

<sup>35</sup> Quant au principe de l'observation directe comme facteur facilitant la constatation de la vérité objective, voir récemment M. L. ЖАКУВ, *Демократические основы советского уголовно-процессуального права* [Les bases démocratiques de la procédure pénale soviétique], Moscou, Izd. Moscovskogo Universiteta, 1960, p. 167 et s.

part, la preuve de l'exactitude de la cognition — impose au juge en matière de preuve testimoniale non seulement la tâche de prendre connaissance du contenu de la déposition, de l'acte volitif de la déclaration du témoin, mais une autre tâche spécifique aussi, notamment celle du contrôle de l'exactitude du contenu de la déposition, la découverte des facteurs ayant exercé une influence sur la déclaration du témoin révélant sa connaissance et la découverte des données relatives à la valeur probante et la valeur probante de la déposition. Le juge ne doit jamais se contenter d'une simple déclaration du témoin, jamais il ne doit l'accepter pour base de la constatation des faits, mais il doit examiner d'une façon détaillée et critique les facteurs objectifs et subjectifs aussi qui ont exercé une influence sur la déclaration en l'espèce, facteurs dont il doit tenir compte lors de l'appréciation de la valeur probante de la déposition.

En ce qui concerne la preuve testimoniale, une qualité spécifique de l'activité judiciaire de cognition réside dans le fait, que l'objet de la cognition judiciaire est — comme nous l'avons dit — lui-même un processus de cognition. C'est le produit de ce dernier, c'est-à-dire l'image existant dans l'esprit du témoin, la réminiscence y fixée dont le juge doit prendre connaissance. Le juge arrive à connaître le contenu de la science du témoin, par le moyen le plus commun de l'expression, c'est-à-dire par la parole, par les déclarations verbales du témoin. Le moyen de la cognition de la connaissance est donc en premier lieu un produit de la société: la langue, dans laquelle les connaissances de l'homme s'objectivent. La naissance de la conscience, comme un mode spécifiquement humain du réfléchissement est inséparablement liée à la langue. C'est donc en premier lieu par ce moyen que le contenu de la connaissance peut être découverte. D'autres moyens de cognition ne sont toutefois pas exclus a priori. Ainsi p.ex. il est possible qu'une déposition soit faite en écrit, que l'audition des sourds-muets puisse avoir lieu par un langage de signe transmis par un interprète. D'autre part, certains autres éléments en connexion avec la déclaration du témoin — tels la personnalité, les capacités, la tenue du témoin et son comportement pendant l'audition — peuvent être également des moyens importants de la découverte du contenu réel de la connaissance du témoin.

La cognition judiciaire de la connaissance du témoin se fait, conformément au principe de l'observation directe à l'audience. A ce propos le principe en question se fait valoir dans la mesure la plus étendue et ce n'est que dans des cas extraordinaires qu'on en peut faire exception.<sup>36</sup> L'acte procédural ayant lieu à l'audience, c'est-à-dire l'audition du témoin est cependant seulement un des moyens pour découvrir et pour connaître le contenu de la connais-

<sup>36</sup> Dans le même sens se prononcent la proc. pén. hongr. art. 290, 2<sup>e</sup> alinéa; la procédure pénale de 1960 de la République Socialiste Soviétique Fédérative Russe, art. 286, point c) et la procédure pénale de 1961 de la République Socialiste Soviétique de Moldavie, art. 256, point 6.

sance du témoin. L'exigence de la multiplicité de la cognition dialectique demande à ce propos de faire usage d'autres possibilités encore, comme par exemple, la confrontation, la comparaison de la déposition faite à l'audience et les dépositions faites à des phases antérieures de la procédure, l'expérience d'enquête, la reconstruction (l'exécution simulée) de l'acte, l'expertise relative à l'exactitude de certains éléments de la connaissance, etc.

La cognition judiciaire du contenu de la connaissance du témoin au cours de la constatation des faits a lieu principalement par l'entremise de la parole, par l'*audition* du témoin. L'audition du témoin en tant qu'acte procédural est régie en général par des règles du droit positif; au delà de connaître ces règles, le juge doit avoir également des connaissances relatives à la tactique de l'interrogatoire, connaissances qui rendent possible la découverte intégrale de la connaissance du témoin et par cela la réussite même de l'audition.<sup>37</sup>

En ce qui concerne l'examen critique des différentes étapes du processus de cognition ayant eu lieu dans l'esprit du témoin ainsi que des facteurs concrets qui ont exercé une influence dans ces étapes, la tâche la plus importante du juge est celle d'apprécier ces facteurs selon leur juste valeur, et de tenir compte du processus de cognition et de communication du témoin d'une façon qui en élimine les facteurs aptes à altérer la sensation primitive. Les méthodes particulières de la cognition du contenu de la connaissance du témoin appliquées dans le procès pénal servent précisément au même but. En négligeant pour le moment les détails du processus de cognition ayant lieu à l'audience, nous allons examiner en ce qui suit seulement les moments saillants de ce processus en signalant les problèmes principaux qui se posent au sujet des méthodes de cognition.

Or, en ce qui concerne la découverte de la connaissance du témoin, le juge doit avant tout examiner les facteurs agissant sur la naissance et sur la communication de cette connaissance. Il est possible que cette communication ait été déjà consignée à un procès-verbal dressé au cours de l'enquête, mais il peut se donner également que cette communication est faite la première fois devant la justice. En règle générale, le juge doit apprendre le contenu de la connaissance du témoin, de la communication que celui-ci a fait à l'audience. Tous les autres modes de la cognition servent seulement à compléter ou à contrôler cette mode de la cognition et c'est tout-à-fait exceptionnellement qu'ils peuvent le remplacer. Quant à la communication du témoin beaucoup de facteurs interviennent à côté des impressions primitives. Ainsi la cognition judiciaire n'aboutira à la constatation de la vérité objective qu'au cas où le juge — dans les cadres tracés par les nécessités du procès pénal — tient

<sup>37</sup> En ce qui concerne les différentes phases de l'audition, voir mon article: *A tanúhoz intézett kérdések a büntető per tárgyalásán* (Les questions adressées au témoin à l'audience pénale), JK. XVIII—1963. pp. 481—490.

compte et fait usage des thèses scientifiques relatives à la formation, à la fixation et à la communication des connaissances. A part de cela, le juge doit examiner un par un les facteurs qui dans le cas en l'espèce ont exercé pour n'importe quel motif, une influence sur la communication de la connaissance du témoin devant la justice et c'est en tenant compte de tous ces facteurs qu'il apprécie la valeur probante du témoignage donné.<sup>38</sup> Ensuite, le juge, dans une autre opération d'appréciation, en compare le résultat avec d'autres témoignages et autres preuves présentées au cours du procès, pour former sa conviction finale raisonnable en matière de constatation de faits conformes à la vérité objective.

L'audition à l'audience offre au juge la possibilité directe de se rendre compte de la personnalité et des capacités du témoin, d'observer son attitude manifestée à l'audience au sujet de l'affaire, de découvrir les facteurs extérieurs et intérieurs exerçant une influence éventuelle sur la communication. De tout ceci le juge sera capable de faire des conclusions relatives à la valeur probante du témoignage. La question de la tactique de l'interrogatoire, malgré qu'elle est une question primordiale de l'activité visant la constatation des faits, est trop négligée par la doctrine et le matériel pratique disponible ne suffit non plus pour donner au juge des connaissances suffisantes pour la technique de l'audition des témoins.<sup>39</sup> En ce qui concerne l'audition même, elle se divise en règle générale en deux parties: les déclarations spontanées et continues du témoin et l'interrogatoire.

La base des connaissances de la tactique des interrogations se trouve dans la reconnaissance du fait qu'à partir de la naissance de la connaissance jusqu'à la déclaration faite en justice, un processus psychique a lieu dans l'esprit du témoin. Or, du point de vue pratique de l'appréciation de la déclaration, le processus peut être décomposé en certains étapes. Telles sont -- comme nous l'avons vu -- la sensation, la perception, la fixation et la communication. Le tribunal ne peut donc exactement reconnaître les facteurs objectifs et subjectifs agissant sur la communication des connaissances, qu'en examinant l'effet produit par ces facteurs dans chacune des étapes en question. Le juge observe d'une façon directe seulement la déclaration faite devant lui et c'est de cette déclaration qu'il doit conclure à la connaissance originalement acquise, puis, conclure de cette connaissance au fait objectif. L'audience pénale offre

<sup>38</sup> Dans la littérature, voir dans le même sens STROGOVITCH, *Cours*, p. 223. Dans les procédures pénales socialistes il y a des dispositions qui soutiennent efficacement cette thèse. Selon l'article 101, 2<sup>e</sup> alinéa de la procédure pénale tchécoslovaque (No. 141/1961 Sb.), on doit commencer l'interrogation du témoin en lui adressant des questions concernant ses relations avec l'affaire et avec les parties en cause et, en cas de besoin, concernant d'autres circonstances qui peuvent avoir de l'importance relativement à la crédibilité du témoin.

<sup>39</sup> Dans la littérature socialiste la tactique de l'interrogation est traitée de la façon la plus détaillée par HOROSZOWSKY, *Criminalistique*, pp. 102 et s. Chez nous, par contre, la question est plutôt négligée.

au juge en cette matière une possibilité directe; de tous ces aspects du problème on doit donc tenir compte lors de l'audition du témoin.<sup>40</sup>

A côté de l'interrogation à l'audience, une possibilité primaire du contrôle du témoignage est donnée par la constatation des communications antérieures faites par le témoin au cours de la procédure -- notamment pendant l'enquête -- ainsi que par la comparaison du contenu de ces dernières avec celui de la déclaration faite à l'audience et par la constatation des causes des divergences existantes, telles une influence exercée ou une suggestion, etc.<sup>41</sup> En ce qui concerne la valeur de la déclaration faite au cours de l'enquête, beaucoup de circonstances militent en sa faveur, car une telle déclaration élimine souvent l'effet de l'influence exercée sur la déclaration par certains facteurs objectifs -- comme celui du temps -- ainsi que l'effet de certains facteurs subjectifs, comme p.ex. la pression exercée sur le témoin ou les effets de certains liens affectifs. Il résulte cependant de l'essence même de toute décision judiciaire que les facteurs en question doivent être soumis à l'examen du juge même, qui ne peut se servir que des données personnellement contrôlées pour y baser ses constatations. La déposition faite et consignée dans un procès-verbal au cours de l'enquête ne signifie donc au juge qu'une aide dans la constatation de l'évènement objectif. En ce qui concerne donc l'examen du matériel de l'enquête, le juge ne doit jamais perdre de vue que ce matériel est également le produit d'un processus de cognition, de celui des organes enquêteurs, processus qui est également soumis à l'influence des facteurs agissant forcément sur tout processus de cognition. Un examen du matériel de l'enquête qui est régi par cette considération, est commandé par le principe de l'observation directe; le processus de cognition du témoin doit être en effet découvert par le juge à l'aide des moyens dont il dispose et sans jamais recourir à des sources

<sup>40</sup> Dans le procès pénal c'est seulement le président de l'audience qui connaît le dossier et en conséquence les dépositions antérieures du témoin aussi; les assesseurs populaires dans la plupart des cas ne prennent connaissance de la déposition qu'à l'audience. Dans ces cas donc le principe de l'observation directe se fait entièrement valoir. Nous connaissons une certaine pratique des organes collégiaux de justice, selon laquelle seulement le juge rapporteur doit connaître le dossier, tandis que les autres membres de la chambre prennent connaissance des dépositions des témoins à l'audience seulement. A notre avis il est indispensable que le président connaisse l'affaire, parce que c'est seulement ainsi qu'il peut contrôler le témoignage, en le comparant aux dépositions antérieures et aux autres preuves présentées au procès. Il est à noter que cette question a fait l'objet d'une discussion au VIII<sup>e</sup> Congrès de l'AIDP aussi. Le rapporteur *M. Léon*, après un sondage d'opinions effectué parmi des magistrats français, a constaté que la meilleure solution est que le président de l'audience connaisse seul le dossier. (RIDP. XXXI—1960 p. 117.)

<sup>41</sup> A ce propos la procédure soviétique prévoit expressément qu'à l'audience on ne peut donner lecture aux procès-verbaux dressés au cours de l'enquête, qu'au cas où il y a une divergence essentielle entre la déposition faite au cours de l'enquête et celle qui a été faite à l'audience (Art. 286, point 2 de la procédure pénale de 1960 de la République Socialiste Soviétique Fédérative Russe; art. 256, point 6) de la procédure pénale de 1961 de la République Socialiste Soviétique de Moldavie et art. 268 de la procédure pénale de 1958 de la République Socialiste Soviétique de Kazakhie). Aux termes de la procédure pénale tchécoslovaque No. 141/1961 Sb la déposition d'une personne interrogée à l'audience doit être consignée au procès-verbal seulement si la déposition diffère des dépositions antérieures ou elle les complète (art. 55, 2<sup>e</sup> alinéa).

secondaires comme les procès-verbaux de l'enquête. Ces procès-verbaux, tout en étant des sources importantes — mais non exclusives — sont du point de vue de la cognition judiciaire plutôt des moyens de contrôle et ne peuvent contribuer à la formation de la conviction intime du juge que sous réserve d'une critique qui s'impose à leur égard.

C'est également à propos du témoignage à l'audience qu'il convient de dire quelques mots encore sur la *confrontation*, comme un moyen ultérieur de la cognition judiciaire. Dans notre pratique actuelle la confrontation est devenue une pure formalité n'aboutissant dans la plupart des cas à aucun résultat, malgré qu'il est évident que l'attitude manifestée pendant la confrontation et la découverte des circonstances qui la motivent (rapports du témoin avec le prévenu et les éléments subjectifs y afférents: intérêt, peur, sympathie, pression, etc.) sont aptes à permettre des connaissances importantes relatives à l'autorité probante du témoignage. A cette fin cependant il est nécessaire que le juge ou l'organe enquêteur découvre tous les facteurs qui dans le cas encrenet ont influencé la communication de la connaissance.<sup>42</sup>

Un autre moyen de contrôle qui est à la disposition du juge, est l'examen séparé de chacun des facteurs exerçant une influence sur la naissance et la communication de la connaissance du témoin. En cette matière une importance toujours plus grande revient dans les procédures socialistes aux expériences d'enquête,<sup>43</sup> qui rendent possible que des faits concrets et leur perception par le témoin soient contrôlés par l'organe enquêteur, en créant des conditions qui sont identiques à celles dans lesquelles le fait même a eu lieu. La possibilité d'un tel contrôle existe pour les organes judiciaires aussi et, en effet, il en est fait usage, même si assez rarement. C'est ici qu'il faut parler des expertises (médicales ou psychologiques) relatives au contrôle de certains facteurs aptes à exercer une influence sur la communication de la connaissance du témoin. Dans ce domaine le contrôle des facteurs subjectifs entrant en ligne de compte dans le cas d'espèce — notamment les capacités sensorielles, perceptives, de fixation et de reproduction — peut servir de base pour se prononcer non

<sup>42</sup> L'importance accrue de la confrontation est démontrée par le fait aussi, que les récentes procédures pénales socialistes prévoient d'une façon plutôt détaillée même le mode de la confrontation (p. ex. l'art. 163 de la procédure russe de 1960 maintes fois citée). La proc. pén. hongr. par contre, s'est contentée de prévoir les cas dans lesquels la confrontation peut être ordonnée (art. 134, 2<sup>e</sup> alinéa).

<sup>43</sup> Aux termes de la procédure pénale de 1958 de la Kazakhie l'organe enquêteur peut procéder à une expérience, en reconstruisant les faits et les circonstances importants de l'affaire, pourvu que ce soit nécessaire pour contrôler ou rendre plus précises les données obtenues par moyen du témoignage (art. 131). L'expérience d'enquête est réglée d'une façon plus détaillée par l'art. 183 de la procédure russe de 1961 et par l'art. 162 de la procédure de Moldavie, etc. Dans la littérature la question de l'expérience d'enquête est traitée récemment par VINBERG, *op. cit.* pp. 981 et s. Les formes d'une expérience judiciaire indépendante de l'expérience d'enquête sont étudiées par P. S. BELKIN, *Судебные эксперименты*. [L'expérience judiciaire] = *Вопросы криминалистики*. [Études criminalistiques] Moscou, Gosjurisdat, 1961. pp. 203—229. L'auteur invoque également des exemples concernant le contrôle judiciaire expérimental du témoignage (*op. cit.* 217—218).

seulement sur une question de portée plus générale, de savoir si le témoin, à cause de son état mental, soit ou non capable de faire un témoignage dans un cas concret, mais aussi sur un problème plus restreint, notamment de savoir dans quelle mesure les circonstances en question sont susceptibles d'influencer la valeur probante du témoignage, dont l'appréciation définitive est toujours le droit et le devoir du juge.<sup>44</sup>

Toutes ces questions sont déjà en connexion avec l'autre côté de l'activité visant la constatation des faits, c'est-à-dire avec la série de déductions syllogistiques destinées à démontrer l'exactitude de la cognition, à savoir avec la preuve. En cette matière — comme nous l'avons vu — une importance particulière revient à l'activité judiciaire spécifique analysante et synthétisante, notamment à l'appréciation de la valeur du témoignage. En procédant à l'appréciation le juge examine les données probantes qui lui ont été présentées et ceci à la fois isolément et dans leur rapport avec d'autres données ou preuves, y compris leurs rapports avec des faits historiques n'ayant pas besoin d'être prouvés et des thèses de la science universellement reconnues et acceptées. C'est dans ces conditions que le juge mesure la valeur de chaque donnée en

<sup>44</sup>.En ce qui concerne la Hongrie, dans une des mes études antérieures (*A tanúvalomás pszichikai elemének mérlegelése a büntető perben [L'appréciation des éléments psychiques du témoignage dans le procès pénal]*, *AlI Értesítője*. (Vol. 3, 1960, pp. 459—460), j'ai pris position dans le sens que dans des cas exceptionnels, lorsque le témoignage a une importance décisive et il ne peut pas être contrôlé par d'autres données, à côté d'une expertise médicale relative aux facteurs subjectives (facultés de sensation, d'appréciation et de reproduction du témoin) on peut recourir à l'intervention d'un expert en psychologie aussi, en partie dans l'intérêt de la réussite de l'audition, comme participant à cette dernière de point de vue technique et, d'autre part, pour donner son avis concernant des questions relatives à l'appréciation de certaines données du point de vue de leur valeur probante. Un tel procédé n'est interdit par aucune disposition du droit positif, mais à défaut de dispositions y relatives il n'est pas obligatoire. En ce qui concerne l'appréciation de la valeur probante du témoignage, nos tribunaux ne procèdent pas à des expertises psychologiques.

Dans les procédures des États socialistes on peut rencontrer déjà des dispositions autorisant le juge de demander l'avis d'experts pour décider sur l'aptitude de témoigner. La loi tchécoslovaque du 16 décembre 1956 No. 65 Sb. a ordonné qu'au cas d'un témoin, dont le témoignage a une importance particulière et en présence de doutes bien fondées au sujet de la faculté perceptive et la faculté de témoigner, l'état mental du témoin soit examiné par des experts en psychiatrie. L'article 118 de la loi tchécoslovaque No.141/1961 Sb. actuellement en vigueur prévoit pour le même cas une «expertise» seulement. La procédure pénale de 1958 de la Kazakhie (art. 44 al. 2) et la procédure pénale de 1960 de la Russie (art. 79, 3<sup>e</sup> alinéa), en allant plus loin encore, rendent obligatoire l'expertise psychologique en vue de l'examen de l'état psychique ou physique du témoin, si des doutes ont surgi au sujet de la perception correcte de certains faits importants ou au sujet de la capacité d'en faire un témoignage conforme à la vérité. Quant à la littérature y relative, antérieure à la codification, voir mon étude citée dans la note No. 34 ci-dessus, pp. 458 et s. La littérature traitant des nouvelles dispositions légales — notamment l'ouvrage de J.A. M. KALACHNIKE, *Судебная психиатрия [Psychiatrie judiciaire]*, Moscou, Gosizourisdad, 1961, pp. 59—60 — met également en relief, que dans ces cas également l'expert ne décide pas la question de la valeur probante du témoignage — la décision y relative étant réservée au juge — mais se prononce seulement sur l'aptitude du témoin à déposer. Dans la littérature occidentale récente c'est la monographie de U. PANHUYSEN, *Die Untersuchung des Zeugen auf seine Glaubwürdigkeit* (Berlin, De Gruyter, 1964, 155 p.) qui prend position pour le contrôle de la crédibilité du témoin par moyen d'une expertise, en présentant un matériel pratique abondant (expertises, décisions judiciaires, etc.) à l'appui de sa thèse.



acceptant certaines et en écartant certaines autres. Quant à l'appréciation du témoignage, le juge doit examiner également les facteurs dont nous venons de parler, d'abord séparément, puis dans leurs relations mutuelles; il doit ensuite insérer le témoignage parmi les autres preuves, en l'acceptant le cas échéant pour base de l'établissement des faits. Tout ceci cependant dépasse déjà le cadre de nos recherches présentes.

Une des tâches des plus urgentes de la science est l'examen des possibilités et l'élaboration de méthodes à l'aide desquelles on peut contrôler l'exactitude de la cognition judiciaire de la connaissance du témoin sur la base de la pratique, soit directement, soit indirectement. En connexité avec l'activité judiciaire visant la constatation des faits, l'utilisation des méthodes de cognition que nous venons d'esquisser et qui soulèvent beaucoup de questions théoriques et pratiques encore, permet au juge, que lors de la critique exercée sur le témoignage et de l'appréciation de sa valeur probante, il tienne compte de tous les facteurs qui dans le cas concret ont exercé une influence sur le témoignage. L'examen approfondi de ces questions de détail théoriques et pratiques est indispensable pour que la cognition judiciaire et la constatation judiciaire des faits correspondent à la tâche imposée au juge par la justice socialiste, à savoir que la constatation des faits exprimant la conviction intime raisonnable du juge reflète la vérité objective.

#### NOTES

Les abréviations usées dans le texte: JK = Jogtudományi Közlöny [Revue des Sciences du Droit, Budapest]; BH = Bírósági Határozatok [Recueil des Décisions Judiciaires, Budapest]; BVŠ = Бюллетень Верховного Суда СССР. [Bulletin de la Cour Suprême de l'U.R.S.S., Moscou], SGP = Советское государство и право. [Etat et Droit Soviétiques, Moscou]; RIC = Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique [Genève]; RIDP = Revue Internationale de Droit Pénal, [Paris]; RSC = Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé [Paris]; Code de procédure pénale hongrois (Décret-loi No. 8 de 1962) = Pr. pén. hongr.

## Judicial Establishment of Facts and Evidence of the Witness

by

L. NAGY

It is concluded in the first part of the essay (points 1. - 4.) that judicial establishment of facts is essentially a *process of cognition*: knowledge of an individual, concrete occurrence, human conduct, which had occurred in the past. In this activity of cognition in addition to the general criteria of cognition also the special criteria of the activity of judicial establishment of facts assert themselves. Of these latter the author examines two factors in detail: the peculiarities of the cognition of past occurrences and - with a view to that - the factual bindings of the court, furthermore the part of practice in assessing the correct nature of concrete judicial cognition. The second part of the essay (points 5-6.) starts from the fact that in case of an evidence by a witness the object itself of judicial cognition is a *process of cognition as well*: *cognition of the*

*knowledge obtained primarily by the witness about the occurrence which is of importance in criminal proceedings.* Accordingly, it is by way of pointing out the emerging problems that the author gives the outlines of the questions connected with the process of cognition which had taken place in the mind of witness (perception, observation, retention in memory), furthermore the judicial cognition of the content of consciousness of the witness. (evidence of the witness given in court, importance of direct examination, etc.) are dealt with, these questions determine the specific features of the fact-finding function of the court.

## Die richterliche Feststellung der Tatsache und die Aussage des Zeugen

von

L. NAGY

Im ersten Teil der Abhandlung (Punkte 1 – 4) wird klargelegt, dass die richterliche Feststellung der Tatsachen dem Wesen nach ein *Erkenntnisprozess* ist: die Erkenntnis eines menschlichen Verhaltens, einer sich in der Vergangenheit abgespielten konkreten Einzelercheinung. In dieser Erkenntnistätigkeit gelangen neben den allgemeinen Kennzeichen des Erkenntnisprozesses auch die speziellen Kennzeichen der bei der Feststellung der Tatsache entfalteten richterlichen Tätigkeit zur Geltung. Von diesen letzteren werden zwei Faktoren eingehender besprochen: die Eigenartigkeiten der Erkenntnis der sich in der Vergangenheit abgespielten Erscheinungen und damit verbunden die Schlussfolgerungen des Gerichtes, weiterhin die Rolle der Praxis in der Kontrolle der Richtigkeit der konkreten richterlichen Erkenntnis. Der zweite Teil der Abhandlung (Punkte 5–6) geht davon aus, dass im Falle eines Zeugenbeweises der Gegenstand der richterlichen Erkenntnis selbst auch ein *Erkenntnisprozess* ist: die Erkenntnis jener Kenntnis, die der Zeuge über die im Strafprozess relevante Erscheinung ursprünglich erworben hat. Diesem Gedankengang entsprechend werden durch Andeutung auf die sich ergebenden Probleme die Fragen des sich im Zeugen abgespielten Erkenntnisprozesses (Empfindung, Wahrnehmung, Gedächtnis), sowie der richterlichen Erkenntnis des Bewusstseins des Zeugen (die auf der Verhandlung abgelegte Aussage des Zeugen, die Bedeutung der unmittelbaren Zeugenvernehmung usw.) umrissen, also jene Fragen, die die Eigentümlichkeiten der richterlichen Tätigkeit bei der Feststellung der Tatsache bestimmen.

# The Questions of Principle of Basic Criminological Researches

by

A. SZABÓ

Scientific Assistant  
Institute for Legal and Administrative Sciences  
of the Hungarian Academy of Sciences

The paper deals with the subject and methods of criminological researches. It is held by the author that crime as a social phenomenon can be reflected in its entirety by all the social sciences in conjunction. Sociology treats crime as a socially possible deviating conduct; psychology treats this phenomenon as a psychologically possible deviating conduct. Criminology on the other hand treats crime not as a possible deviating conduct but as an attitude actually existing; in this context this science has to provide the definition of criminal attitude, the relationship between a possible and an actually existing conduct. Due to the absence of basic concrete sociological and psychological knowledge criminology is unable to provide an answer either to the question: how can the existence of crime be explained in a socialist society, or to the other question: how is the transition to the commission of a crime effected in the life of an individual. On the other hand criminology is able to elucidate the regularities of individual processes in the course of which the individual is becoming a criminal, relying on basic sociological and psychological knowledge as well as on the problems of principle of criminology. Thus criminology is concerned only with one aspect of the social phenomenon of crime.

The limitation which appears to be necessary in the definition of subject follows from the concrete historical limitations of cognition. The results achieved in the restricted researches on the individual process of becoming a criminal might be extended subsequently on the ground of sociological and psychological knowledge, to be acquired in the meantime, in both directions, i.e. in the direction of the general as well as of the individual question which might be posed in respect of crime.

The reasonable limitation applied in the definition of subject — which is warranted by the historical level of cognition — may render empirical researches realistic and well-founded, aimed at explaining the occurrence of facts, because criminology is not forced in this way to conduct unrealistic sociological and psychological researches. In addition to the aforesaid it may result in laying down the distinct method of criminology: the elaboration of a system of principles which may be susceptible of explaining in the context of the individual process of becoming a criminal the socially determined attitude by the given disposition and the pattern of criminal conduct. In this way criminology will cease to be an applied sociology or an applied psychology and within the given framework it might be able to unite the sociological and psychological concepts. Within this integration the sociological aspect will comprise in an inherent manner also the results of psychological knowledge. Consequently criminological knowledge will in this way be close, as far as its nature is concerned, to social psychology.

1. Socialist criminology has already got beyond its initial phase. Fact-finding of limited scope has produced remarkable partial results,<sup>1</sup> the clearing

<sup>1</sup> Cf. in particular the symposium *Archiwum Kryminologii*, Warsaw, 1960. edited by S. BATAWIA and P. POPPER, *Fiatalokorú bűnözők személyvizsgálatának néhány tapasztalás*

up of certain questions of principle has begun,<sup>2</sup> a number of methodological problems of inquiry are under discussion,<sup>3</sup> empirical researches of a wide range are to be expected.<sup>4</sup> The science of criminal law —though recognizing criminology as a separate branch of science—took up the investigation of the phenomenon of crime on its agenda and at the same time the explanation of the said phenomenon has been attempted by other branches of science too.<sup>5</sup> The science of criminal law has already drawn important conclusions from approaching to crime in a non-legal dogmatic manner, it has given a new definition to the subject of the science of criminal law. According to this definition the subject of this branch of science is not the *criminal offence* actually committed but *crime* in general, not *punishment* but the fight against

*alata* (Some experiences gained from the examination of the personality of juvenile offenders) — *Pszichológiai Tanulmányok* (Psychological Studies), Vol. IV. Budapest, 1962.; J. MOLNÁR, *Fiatalkorú bűnözők körében végzett személyiségvizsgálatokról* (On the examination of the personality of juvenile offenders) — *Kriminálisztikai tanulmányok* (Studies in Criminology), Budapest, 1962.; M. VERMES, *Társadalmi tulajdon elleni bűntettek vizsgálatának néhány módszertani tapasztalata* (Some methodological experiences gained from investigation into offences committed against social property) — *Kriminálisztikai Tanulmányok*, Budapest, 1962.

<sup>2</sup> Cf. M. VERMES, *A kriminológiai kutatások módszertani kérdései* (On the methodological problems of criminological researches), *ÁJI Értesítő*, 1961, no. 1–2. and *Az okozatosság kérdései a kriminológiában* (The problems of causation in criminology), *Állam- és Jogtudomány*, 1962. no. 2.; A. A. GERCENZON, *A bűnözés tanulmányozásáról és megelőzéséről* (On studying and preventing crime) *Jogtudományi Közlöny*, 1961. No. 1–2.; *Soviet legal science and the tasks of the prevention of crime*. *Sovetskoe Gosudarstvo i Pravo*, 1962, No. 1.; *Basic problems of studying and preventing crime in the Soviet Union*. Leningrad, 1963. A. B. SAHOROV, *The personality of the delinquent and the reasons of delinquency in the Soviet Union* (Russian) Moscow, 1961. and the lecture: *Some problems of the development of Soviet criminology at the Conference of Leningrad*, further L. SCHUBERT: *A társadalomellenes cselekmények okainak kutatási módszeréről* (On methods applied to research into the causes of offences committed against society, 1963. manuscript); J. VIGH; *A fiatalkori bűnözés kérdései a Magyar Népköztársaságban* (Problems of juvenile delinquency in the Hungarian People's Republic) (diploma work) and the report published in No. 8. (1962) of *Pravnik* on the working-conference on the methods of research into the causes of crime.

<sup>3</sup> *Voproszi metodiki izucsenyija i preduprezsdenyija* Moscow, 1962. edited by GERCENZON and SCHUBERT *op.cit.* further the above mentioned papers published in the *Kriminálisztikai Tanulmányok* under the auspices of the Institute of Criminology and a number of other papers referred to in these notes deal with methodological problems. We consider of these to be in particularly remarkable the papers by M. VERMES on problems of principles and methodology (cited in note No. 2.) further the papers by K. KULCSÁR, *A ténykutatások jelentősége a jogi jelenségek megismerésében* (The significance of fact-finding in the knowledge of legal phenomena), *ÁJI Értesítő*, 1961, No. 4.; *A marxista szociológia és az empirikus társadalomkutatás* (Marxist sociology and empirical research into society), *Magyar Filozófiai Szemle*, 1961. No. V. and *Szociológiai módszerek a jogtudományban* (Sociological methods in legal science), *Jogtudományi Közlöny*, 1963. no. 3.

<sup>4</sup> Az information got from the *op. cit.* by GERCENZON and SCHUBERT.

<sup>5</sup> T. HUSZÁR, *A fiatalkorú bűnözés és erkölcsi züllesztés kérdései* (The problems of juvenile delinquency and moral depravation) — (A monography now in press); J. GYÖRGY, *A veszélyeztetett gyermek* (Child in danger), Budapest, 1962.; L. LIEBERMANN—GY. MAJLÁTH—I. PICK, *Fiatalkorú anyagyilkos esete* (The case of a juvenile matricide), *Pszichológiai Tanulmányok*, Vol. II. Budapest 1959.; GY. MAJLÁTH—I. PICK, *A bűnöző anya szerepe egy fiatalkorú banda bűncselekményeiben* (The part played by a criminal mother in the crimes committed by a gang of young persons), *Pszichológiai Tanulmányok*, Vol. IV. Budapest, 1963.

crime conducted by state and society as well as the *means* of this fight.<sup>6</sup> While outlining the intellectual horizon of this new branch of science, the scholars of socialist criminology have begun to critically analyze the science of great historical past and the highly successful modern theories of bourgeois criminology.<sup>7</sup> In the defence of Marxist theoretical bases a spirited debate is evolving between the adherents of the sociological and psychological interpretation of crime.<sup>8</sup>

No doubt, this vivid scientific activity can—essentially—be led back to the beneficial effect produced by the reappearance of Marxist sociology in the field of social sciences. Now, it remains to be seen whether intellectual efforts aiming at the solution of questions of principles and methodics, empirical researches, the critical supervision of the results attained so far in the field of criminology and debates concerning the sociological or psychological interpretation of crime could be considered as being merely the initial steps in socialist criminology.

2. In our opinion the intellectual efforts which have been hitherto exerted have constituted only initial steps because they have been intended, in the first place, to justify the empirical *inquiry* into the phenomenon of crime and the necessity of such inquiry rising thereby above the normative theory which had been predominant for a long time. On account of well-known historical causes there existed a pronounced contradiction between the Marxist — that is really sociological — ideological bases and the normative scientific practice of the socialist science of criminal law. This contradiction appeared among other, in the fact that though criminology started from the conclusion that the essence of crime is inherent in its social character, it omitted or considered under socialist conditions the scientific-sociological premise of this conclusion that is, the *socially determined character* of crime as no more prevailing. Any scientific method restricting the scope of its activity to the investigation of the *concept of crime* as a legal concept and to crime as an individual phenomenon instead of examining *crime* as a social phenomenon, its socially determined character, drifts and dynamics, is evidently inconsistent with Marxist ideological bases. The essence of the normativist limitation of the problem was not altered in the least by the fact that within the framework of the concept of crime as a legal or an individual phenomenon reference was

<sup>6</sup> T. HORVÁTH, *A marxista-leninista büntetőjogtudomány tárgya és módszertanának alapvonásai* (The object of Marxist-Leninist science of criminal law and the principal features of its methodology), *ÁJI Értesítő*, Vol. IV. 1961.

<sup>7</sup> M. D. SARGORODSZKIJ, *A burzsoá büntetőjog jelenkori elméletei* (Contemporary theories of bourgeois criminal law), *Jogtudományi Közöny*, 1959. no. 10—11. and A. SZABÓ, *Modern burzsoá kriminológiai elméletek a fiatalok bűnözéséről* (Modern bourgeois criminological theories on juvenile delinquency), *ÁJI Értesítő*, 1961. No. 1—2.

<sup>8</sup> T. HUSZÁR, *Mélylélektan és az emberi magatartás meghatározottsága* (Depth psychology and the determined character of human conduct), *Magyar Filozófiai Szemle*, 1961. No. 5. and A. SZABÓ, *A freudizmus bűnözéselmélete* (Theory of crime in Freudism) — (to be published in the *Magyar Filozófiai Szemle*.)

made to its social content (danger to society). The concept of crime was the product of an elevated legal abstraction, one constituent element of which—danger to society—did not and could not embrace all the problems which could arise in connection with crime as a social and general phenomenon. In the concept of crime the element of danger to society and the analysis of this element could not be adequately substituted for the empirical researches and scientific analysis relating to the determination of crime as a social and general phenomenon, its connection with the structure and relations of society, its drifts and dynamics. The lack of sociological analysis, that is, the narrowing down of *crime* to *criminal offence* rendered it a matter of course that the necessarily arising question: what is the cause of the phenomenon of crime, was answered in a speculative and psychology-tinged way. Thus, the contradiction between sociological-ideological bases and normative-scientific methods resulted in an inevitably speculative and tenuous explanation of the most important problem of the science of criminal law. The questions of principles of socialist criminology under discussion have been treated to prove the necessity of a harmony between the ideological foundations and the scientific methods of sociology. This harmony, however, can only be brought about if the most important problem of any science: the problem of the connection with reality or that of the scientific reflection of reality will be again taken up. The difficulty in this context, however, is caused by the problem: which is the objective phenomenon constituting the subject of the science of criminal law: is it crime as a social phenomenon, criminal offence as an individual phenomenon occurring in the life of the individual or a phenomenon appearing in a way determined by the norms of criminal law (laid down in legal rules)? By answering the question: what is the *subject of scientific knowledge* also a stand is taken in the problem: what is the branch of science within the framework of which this scientific research is to be conducted.<sup>9</sup> In Hungary the answer to this question is essentially unequivocal: the science of criminology is adequately susceptible of dealing with the phenomenon of crime and the results of criminological researches should be resorted to by the science of criminal law both in respect of the doctrine on criminal offence and penology.<sup>10</sup>

Any non-legal approach to the phenomenon of crime is only possible within the framework of criminology, though the rules of criminal law are taken into consideration in criminology in defining the scope of the phenomenon of crime (namely the fact of legal regulation is a sociological fact in the same way as is the mass violation of legal norms). In certain socialist countries it is still an unsettled question whether there is a need at all for criminology,

<sup>9</sup> M. VERMES, *A kriminológia rendszerének és módszerének néhány kérdése (Some problems of the system and methods of criminology)*, Jogtudományi Közöny, 1960. no. 1.

<sup>10</sup> T. HORVÁTH, *A szocialista állam büntetőpolitikájának alkotó tényezői (The constituent factors of the criminal legal policy of the socialist state)*, ÁJI Értesítő, 1960. no. 4.

or can the science of criminal law by virtue of its sociological aspects accomplish this task in harmony with the ideological foundations of Marxist sociology.<sup>11</sup> In our opinion the new concept of the subject of the science of criminal law cannot render unnecessary the research into crime as a legal phenomenon. The scientific results achieved in this field by the socialist science of criminal law can be and are made use of. Empirical researches of a non-legal aspect however, on account of their lacking any legal element, cannot be considered criminal legal inquiries: *researches into crime as a social phenomenon are criminological researches*. Criminological researches, however, constitute a part of the science of criminal law being bound by law both as to their preliminaries (what is crime?) both as to their consequences (what conditions of responsibility should be laid down to take measures of a social character?). Criminology does not undermine by its researches of a non-legal aspect the ideological coherence of the science of criminal law, but on the contrary it supplies material to an analysis of legal aspect, whereas any absorption of the researches of specific legal aspect of the science of criminal law by researches of sociological aspect would abolish the *differentia specifica* of the science of criminal law, that is, its *legal* character. The fact that the *raison d'être* of criminology and the necessity of handling it as a self-contained branch of science was first raised by the scholars of the Hungarian science of criminal law is something to be proud of. In our days—after some uncertainty encountered even in terminology—socialist criminology is used as a term also in the Soviet Union by such prominent authors as Gercenzon or Saharov.<sup>12</sup>

Our aim with the above brief account on the relation between criminology and the science of criminal law has not been to adopt a stand in these pages in every particular detail of this question, but to prove that the conditions in the field of socialist science of criminal law are ripe for bringing into harmony the ideological foundations and scientific methods of sociology through taking up the inquiry into the phenomena of crime. The questions of principles discussed by criminological literature have been connected essentially with the problems of harmony within the framework of criminal law as mentioned above. Criminological literature—when treating its questions of principles—recognized the necessity and *raison d'être* of researches into the phenomenon of crime. It is already beyond all questions that crime as a social and general phenomenon should be scientifically approached by researches of a non-legal aspect. Proving and winning the fight for the necessity and reason for conducting such researches, has undoubtedly been an important step, in our criminological literature but, all the same, it can only be considered to be an initial step.

<sup>11</sup> Cf. the material of the working-conference published in *Pravnik*, 1962. no. 8.

<sup>12</sup> Cf. The lectures of GERCENZON and SAHAROV at the Conference of Leningrad on Criminal Law.

The intellectual efforts of socialist criminological literature must be considered to be initial steps not only because they were aimed to prove the reason for the existence of criminology and criminological research and, thus, to introduce researches based upon empirical investigations as the essentials of criminology that is, to *open the path* for research work, but also because the questions of principles and methodology thus raised are not internal problems of criminology *determined by the material of criminological researches* but external problems arisen in other branches of science, the raising of which was important from the point of view of intellectual premises and intellectual horizon, but which are not yet problems arisen in the course of criminological researches themselves and determined by the subject of these researches. Thus, for instance, the questions relating to causation and to the relation between causes and conditions have, so far, been raised on the level of philosophy and epistemology only, they have not been treated by criminological literature in a specific criminological manner: starting from the level of *philosophical generality*, they have not yet reached the lower level of concrete generality i.e. criminological generality which is, however, from the aspect of criminological knowledge a more productive level. In this connection the following problems should be taken into consideration. The problems of causation arise differently in course of the different possible ways of criminological researches, depending on whether the phenomenon of crime is approached as a general phenomenon connected with social relations, that is, from a sociological aspect, or else taking into consideration that crime is a conscious human conduct, on account of which also the problem of socially determined behaviour disposition shall be drawn into the examination of this general phenomenon, that is, also social-psychological researches shall be conducted: in short the problems of causation arise in different ways in course of the different kinds of criminological researches. The problems of causation arise in different ways, depending whether or not criminological researches include the psychical characteristics of criminals, that is, the law of psychical movement play a part in the cognition function of criminology in addition to the part played by the laws of social motion. No doubt, in course of criminological researches both social and psychical problems arise, that is, causality arises on the different levels of the motion of social reality.

All what has been said, so far, in criminological literature about causality has essentially—been the repetition of the philosophical and epistemological theses concerning causation. The significance of this tenet is, of course, not negligible, as the determinist ideological bases of socialist criminology are expressed thereby. It is, however, evident that from the first instance when criminology will succeed in proving the predetermined character of crime, that is, to substitute an explanatory principle for simple description, the problems of causation will arise in another way, already on the level of an explan-



atory theoretical foundation. In socialist criminology, however, the *criminological adaptation* of the philosophical questions of principle has not yet been carried out and that is why we speak of an initial step. When criminological researches will reach the level where the phenomenon of crime will be not only simply described and taken into consideration but also explained, then the problems of causation will not be raised merely in their epistemological generality but in their concrete criminological generality, as the inherent parts of a theoretical formula explaining crime.

3. To call the intellectual efforts so far exerted initial steps, may be considered as using this term in a disparaging way. Our intention thereby, however, was rather to emphasize that the science of criminology has reached a phase in its development where it is capable to adapt the arising questions of principle *to the subject and cognition methods of criminology*. Nevertheless, the good of the questions of principle which have been raised so far, have not been negligible, because they have pointed to the ideological foundations and premises of socialist criminology.

A brief survey of these premises may not be unnecessary. Socialist criminology has formed a uniform opinion in seeing the essence of crime in its social content and impact. It is essentially of the same opinion when stating that criminal conduct has the same structure as any other social behaviour and that the substance of criminal conduct is not determined by any criminal characteristic or psychical structure. The realization that crime, as a general phenomenon, is socially determined, even under the conditions of socialism, becomes more and more obvious. Consequently, the prevention of crime has social characteristics and is not merely a matter of medical-curative measures. There is also an unequivocal opinion that although crime is of a socially determined character under the conditions of socialist society, no essential connection appears between crime and the structure of society. However, the discontinuance of substantial connection between the structure of society and crime does not mean the lack of any connection between crime and the objective contradictions of socialist society. These arguments have a number of consequences reacting on the substance of criminological science. Conclusions relating to the social substance and nature and general character of crime involve that criminology is, as to its essence, a science applying *sociological aspects*. Whereas, the conclusions concerning the structure of criminal conduct resulted in the requirement that in course of the analysis of the psychical characteristics of criminals and that of the process of becoming a criminal one has to depend on the results of *materialist psychology* professing the socially moulded character of psychical phenomena. From the point of view of criminology the socially and historically determined character of crime involves not only the demonstration of the concrete process of the social determination of crime but also the examination of the socially efficient means of the

prevention of crime, which means are also determined by society and historical conditions.

The existence of these premises should be emphasized because though criminology is undoubtedly an empirical science, the examination of this empiricism and the methods of examination *should not derive from empiricism itself* and shall not be quite determined by empiricism.<sup>13</sup> Put in another way: scientific approach to empiricism does not take place in any vacuum, without theoretical preliminaries. This problem will be more amply dealt with in the following, in course of the treatment of the relation between scientific hypothesis and the examination of empiricism. Nevertheless it should be stated here, on the one hand, that the scientific approach of socialist criminology to the social phenomenon of crime cannot take place separated from the ideological foundations of this branch of science—Marxist sociology—that is without ideological-theoretical preliminaries and, on the other, that any approach to empiricism without proper ideological bases and theoretical premises may involve the danger of a submerging in empiricism, if the *selective function* of theoretical foundations does not play its part. In course of criminological researches, while *approaching to* empiricism, the ideological bases and the theoretical premises make the setting up of a *model of research* possible which is indispensable in fact-finding; or put in another way it is only the clearing up of certain theoretical premises together with the ideological basis which make the conceiving of hypotheses possible. Such hypothesis and the setting up of a model of inquiry cannot be derived from empiricism itself. For instance, primary indications of an empirical material—the data of criminal-statistics—may adduce arguments in favour of establishing certain correlation between the juvenile criminal and unfavourable family relations. Any theoretical reflection starting from this *correlation* and arriving at the establishment of *substantial connections* is only possible by means of previously conceived models of inquiry in course of which, for instance, the relation between family structure and educational situation and the influence exerted thereby on the samples of conduct and the educational-social requirements of the conduct of juveniles are to be examined separately. The model of investigation includes certain postulates which either prove to be correct or are to be rejected. *But empiricism of itself without a theoretical reflection performing the function of selection cannot directly pass over to a scientific abstraction revealing essential connections.*

4. As it has been mentioned above, criminology has not raised and discussed the questions of principle and those of methodology in a way adapted to this branch of science. This holds true of the subject of criminological

<sup>13</sup> K. KULCSÁR, *A marxista szociológiatörténet előkérdései (Preliminary questions of the history of Marxist sociology)*, Magyar Filozófiai Szemle, 1963. no. III. section III.

research too. Researches into crime as a social phenomenon instead of criminal offence is a determination of object which as compared to the object of *the science of criminal law*, as it has been known so far, undoubtedly points to the specific road and place of criminology. Certain restriction is, however, necessary in the determination of object. The characteristic feature of *criminological researches*—as compared with that of *criminal legal knowledge*—is properly reflected by the restriction that the object of cognition in that branch of science is not criminal offence as a phenomenon regulated by law, but crime as a general phenomenon. As compared to *social sciences* of non-legal aspect investigation into crime as a social phenomenon would be too general. Thus, for instance, sociology as a branch of science of non-legal aspect can also take up investigation into crime. It is evident that—depending on the characteristics of the different branches of science—scientific cognition *within one identical object* must be directed to the different *aspects* of the object of cognition. A many-sided approach to an objectively identical phenomenon grasps the different aspects of that identical phenomenon. These different aspects of identical phenomena are reflected by the cognition function of other branches of science. This different aspect, depending on the nature of the branch of science, has to play its part even in the *determination of the object of a branch of science*. Investigation into crime as a social phenomenon cannot be carried out in its entirety by criminology *alone*. Crime as a social phenomenon in its entirety can be reflected by social sciences only jointly and in such a way that the different aspects of the same phenomenon should be investigated by each of them. Until researches into the phenomenon of crime were not taken up by other branches of science the effort of criminology to substitute something else for the lacking “segments” had been in a certain sense justified. In principle, however, this effort cannot be justified and since the former necessity has ceased to exist, since inquiry into the phenomenon of crime has been dealt with by other branches of science, too. Thus, for instance, in sociology— in particular educational sociology—a research has begun into juvenile crime and, as a result of this research, a monography will be published at an early date on the connections between the educational situation determined by social conditions and juvenile crime.<sup>14</sup> Similar situation has developed in demographical literature too: a research into the interconnections between demographical phenomena and juvenile crime has begun. In psychological literature a similar keen interest has been taken in the issue in question. Thus, criminology has been compelled by researches now in progress in the field of other branches of science not to consider to be the subject of this branch of science the cognition of crime as a social phenomenon in its generality but only one aspect of it, that is: research into the aspects of crime not examined by other branches of social sciences.

<sup>14</sup> HUSZÁR, *op. cit.*

The restriction of the determination of subject is, however, not only necessary because the investigation into certain aspects of this problem has already practically begun in other social sciences and therefore the development of a reasonable division of labour has become necessary. Investigation into juvenile crime, for instance, constitutes the task of educational sociology because crime is one possible and real form of conduct of a not negligible importance in the social attitude of the rising new generation. Thus, juvenile crime is investigated in this branch of science as *one of the forms of behaviour*. The connections of this criminal conduct with the pedagogical situation cannot be revealed or grasped thoroughly enough by criminology which has not based its orientation on education. This is natural because though essential connections between an unfavourable development of educational situation and criminal behaviour can be discerned by criminology, connections between educational situation with social relations, the structure of family, the given consciousness, educational culture and educational traditions of society cannot be revealed by this branch of science. On the other hand, educational sociology —while furnishing valuable material for criminal cognition—has to rely on the material of knowledge of other branches of science. Thus, for instance, it can discern the connection between the signs of the conspicuous changes in educational situation and family structure but it is unable to investigate successfully into the content of structural changes of the family and into the inevitable connection between structural change and demographical changes, industrialization, urbanization, equal rights and participation of women in productive work. Thus, educational sociology, even while dealing with its own material, has to rely on data provided or to be provided by other branches of science as, for instance, by family-sociology or demography.

The different branches of social sciences thus, grasp not only the various aspects of the phenomenon in question, promoting thereby an approximately complete reflection of the overall picture of the same phenomenon, that is to say, not only a research into the same phenomenon by several branches of science which is involved here. More is involved here: an interaction within the same branch of science, that is, these branches of science not only contribute to the relatively complete overall picture of the said phenomenon but they also supply certain knowledge necessary to enable a related branch of science to approach the *aspect* of phenomenon pertaining to the material of research of the former. *Collectivity and reciprocity* characterize the relation between the branches of social sciences destined to reveal the social phenomenon of crime which—on the other hand—has to react on the determination of the subject of criminology.

Social sciences which—in addition to criminology—deal with crime, examine crime as *one of the possible* deviating (at variance with what is socially accepted) behaviours. In addition to conducts being immoral, contradicting

educational requirements, dangerous to society—being deviating behaviours—crime is only one possible variety of deviating behaviours. Whereas other branches of science treat crime as one of possible behaviours, criminology investigates into *crime alone*. Whereas, sociology treats crime as *one socially possible* form of deviating behaviours, psychology deals with it as one form of *psychologically possible* deviating conducts criminology has to answer the question how the aspect of criminal behaviour is transformed from being a *possible* form of behaviour into an *actual conduct*. If criminology wants to be a branch of science independent of criminal-sociology and criminal-psychology, that is, not to remain an applied criminal-sociology or applied criminal-psychology, it has to carry out the following task. On the one hand, it has to keep track of the *socially determined* character of crime not only until it introduces it as a socially *possible* form of conduct but it has also to grasp the link between *possible* and really *existent* and has to perform the same task in the relation of psychical possibility and reality. At first sight, this would involve that criminology would remain on the level of criminal-sociology and criminal-psychology since it should demonstrate how social and psychological possibility is changed over into reality.

5. Before going into the details of our concept on the subject of criminological researches, it would not be without interest to refer to the experiences gained in course of the historical development of bourgeois criminology. In the first period of development, in the period of the rule of the so-called classical criminology, bourgeois criminology was essentially confined to the registration, revelation and description of the direct causes of crime. In course of this activity while determining crime, it attached importance to one phenomenon or several phenomena: it considered crime an atavistic phenomenon or it traced it back to the influence of various “criminogenous” social factors. The mechanical determinist stand taken in the question of causation inevitably involved the attribution of a “criminogenous” character of the causes of crime. However, the specific “criminal” character of an individual constitution or that of social factors could not be successfully demonstrated. The demonstration of the connection between individual *conduct* and the causes determining crime *in general* was substituted by attributing to causes—for instance to some external constitutional characteristic or to unemployment—criminogenous character and thus the *criminal* character of *cause* inevitably made even effects appear as criminal. By considering causes to be criminal it was not only intended to skip and bypass the contradiction between general and individual phenomena and to artificially bridge over the gaping and mostly unexplained differences between them. The theory of criminal causes could, at the same time, be used to disguise the undeveloped state of this branch of science, namely, that it could only give descriptions instead of theoretical explanation.

The adherents of classical criminology felt that crime being a kind of human conduct, the conscious character of this conduct does not allow to trace effect directly back to cause and vice versa. The proving of indirect connection, on the other hand, was made impossible on account of the undeveloped state of psychology and the rigidly conceived pattern of human psyche. Therefore, the proving of indirect effect was avoided by deducing criminal effect from the criminal character of causes.

Modern bourgeois criminology dissociated itself from the legacy of classical criminology. Certain schools even deny the determined character of human conduct and consider the undetermined psychical autonomy of the individual as an autonomous center of crime as the principal material of their investigation. This is, however, an impracticable solution which would liquidate criminology as a science dealing with the determined character of crime. The most successful and impressive theories break with the factor-theory of classical criminology and try to attain a *uniform* explanation of crime embracing a wide range of causes determining crime. The "theory of several factors" which had provided no explanation but only description and enumeration was succeeded by the "theories of several dimensions" which point to identical common features of the factors thus building up an explanatory theory instead of the descriptive "theories". A special process of the merging of problems may be experienced here in course of which the representatives of criminology state: a uniform theory is needed which, however, should not be based upon a sole determining factor but should embrace a great variety of factors and give a theoretical *explanation* of the identical effect of every conceivable variant.<sup>15</sup> It is worth quoting Parsons' criticism of the factor theories which have been unable to deal with empiricism: "The most dangerous effect of the theories establishing different categories of factors was the disintegration of the former uniform professional thinking into various 'schools' fighting each other. Every school has its own empirical justification on this footing but it would be extremely difficult to confine the possibility of interpreting the same phenomenon in different ways to any closed system. In this situation it is not surprising at all that this theory has been discredited and even the best minds have been thoroughly disappointed and transformed into dogmatical empiricists, denying in principle that theory could provide any help to science. They have seen rather that theory is a speculative construction differing from the observation of facts and that consequently the progress of science depends *exclusively* on the finding of facts being independent of each other."<sup>16</sup>

Psychoanalysis, the theory of differential association, the theory of the conflicts of culture and most recently the different theories of sub-cultures are those criminological theories which have marked out uniform explanatory

<sup>15</sup> A. COHEN, *Kriminelle Jugend*, Hamburg, 1960.

<sup>16</sup> Cited by M. WOLFGANG, *Kriminologie — Heute*, Hamburg, 1961. p. 151.

tenets, the principal trend of their attempts being the explanation of the effects of factors and which strive, in addition, to supersede empiricism.

6. By this short digression, it was attempted to prove that the uncertainty in the determination of the subject of criminology inevitably drives the theory of criminology into empiricism, because criminology, in its actual stage of development, is incapable of grasping the phenomenon of crime in its entirety. Such generality in the determination of the subject of criminology necessarily narrows down this theory into the examination of direct causes. At the same time the lack of any explanatory principle embracing the mechanism of the function and effects of causes and the lack of any hypothetic model, amounts to the "repetition of the factor-theories,"<sup>17</sup> as the discovery of concrete causes gives no answer to the question: how the existence of crime can be explained. Thus, criminology *must keep in mind the requirements of the establishment of one explanatory theory even in the determination of its subject*. As it has been mentioned above, criminology has to solve the problem how a criminal behaviour which is socially or psychologically *possible* becomes an actual form of conduct. As stated above, criminology can become a self-contained branch of science just by solving this problem, it can in this way avoid to remain on the level of criminal-sociology or criminal-psychology.

It remains to answer how the subject of criminology could be defined in such a way that it would include the postulate of the principle of explanation, that is, that socialist criminology would be an explanatory science and not a mere repetition of the descriptive factor-theories. In our opinion, basic criminological researches *must bring the individual process of becoming a criminal to light*. The individual process of becoming a criminal is an aspect of the phenomenon of crime which is dealt with neither by criminal-sociology nor by criminal-psychology. Namely, sociology examines crime, one of the deviating conducts being connected with social conditions only as one *possible* form of conduct. Though, sociological approach to crime brings the changes in forms and dynamics of the general drift of crime to light, starting on the level of crime as a general phenomenon, it cannot penetrate deeper than to the level of the conduct of groups. In this context—that is in respect of the behaviour of a group—it points out the function of the group the function and effect of the samples of conduct developing and becoming established within the group. However, thereby it gives no more than the framework and points of reference of individual behaviour. Similarly, psychological researches bring not the individual process of becoming a criminal to light, because these researches include *individual* cases, descriptions of individual course of life comprising even the eventualities of individual life. We have no room to explain here that certain basic psychological theories try to reveal the laws governing

<sup>17</sup> SAHOROV, *op. cit.* p. 80.

the examined individual cases; the truth-value of these laws is problematic, on account of the questionable nature of the basic theories. It is among the group-examinations on the lowest level of sociological theories most closely connected with the individual process of becoming a criminal and among the individual examinations applied by psychological theories where criminology has to find the *model of conduct* explaining the behaviour *within the group* and the *course of individual behaviour*. This model of behaviour would be destined—in case of a conduct within a group—to explain *the process of the acquirement* of the norms and values prevailing within the group, whereas in individual cases, it would not deal with eventualities but would grasp only approximately *the essential and necessary features in the process prompting* the individual to become a criminal.

The model of behaviour in question would be a *socially determined behaviour-disposition* which would be more concrete than the *generally possible* form of behaviour revealed by sociological researches but more general than descriptions provided by individual psychological researches explaining individual cases and including incidental and eventual factors too.

The investigation into the individual process of becoming a criminal, as the object of pragmatic criminological researches, means the revelation of the socially determined behaviour-disposition, that is, the description of such a model of behaviour which can explain how a criminal behaviour treated by sociology and psychology as a contingency is becoming an actual conduct. Within the phenomenon of crime it is the socially determined behaviour disposition the special aspect which connects *general* sociological aspect with the psychological *individual* aspect.

It might be appropriate to give a more concrete illustration of this discussion about the determination of the subject of pragmatic criminological researches through the example of our own research practice. Our researches into the phenomenon of juvenile delinquency took place essentially in two phases. In the first phase the conclusion was arrived at that we cannot trace *every* aspect of the development of the life of the juvenile offender but we can only follow it from the aspect of the facts relevant to a single phase, i.e. adolescence, that is, the acquirement of the requirements of conduct. Thus, the circumstances of life as reflected by the facts relevant to the educational situation were examined. In this connection the conclusion was arrived at that an adverse, abnormal development (dissolution) of the educational situation creates an abnormal structure in the process of the acquirement of the requirements of social behaviour, that is, it provides the subjective conditions of becoming a juvenile offender by deforming the healthy intellectual and emotional relation to these requirements. Our subsequent researches brought to light the central problem of the abnormal structure of relation: the intellectual and emotional indifference to social requirement is completed



by a system of views and values destined to justify crime. Thus, the results of these two researches made clear the essence of the individual process of becoming a criminal by the following explanatory formula: a defective educational situation brings about a defective structure of relation, the nucleus of which is an intellectual and emotional indifference towards the significant requirements of society, as well as the acquirement of the bases of a system of views and values destined to justify crime. This criminological explanatory principle can be elaborated and expanded in the direction both of sociology and of psychology. In the direction of sociology by examining which is the connection in the age of adolescence between the changes of family structure and the given level of education on the one hand, and the development of the educational situation, on the other; which types and variants of the abnormal educational situation have been developed; how the changes in family structure depend on demographical trends and industrialization; how the traditions of family education undergo a transformation on deformation, as a consequence of the changes in the different forms of social consciousness, etc. This criminological explanatory formula can be expanded in the direction of psychology too: what kind of personality is being developed through the deformation of the structure of relation and the acquirement of a system destined to justify crime, etc. Thus in course of our researches we have come across a socially determined behaviour-disposition (as a result of an educational situation and its social roots). We cannot undertake to give any comprehensive sociological treatment of these findings because sociological research is not the task of criminology. For the same reason, we cannot undertake to psychologically elaborate the notion of behaviour-disposition. The elaboration of this explanatory criminological formula was at the same time of great help to sociological researches approaching juvenile delinquency from an educational sociological aspect.<sup>18</sup>

7. Our opinion about the subject of criminological researches according to which the individual process of becoming a criminal is to be approached by elaborating the model of socially determined behaviour-disposition, differs substantially from the way in which this question had been formerly put by socialist criminology. Starting from the fact that criminology being an empirical science one has to reckon with the incomplete state of our knowledge about *social reality* relevant to crime. Before the *concrete forms* of the contradictions appearing in course of the building of socialist society are discovered by Marxist sociological researches, criminology cannot undertake to give a non-speculative answer of scientific and realistic value to the question, how the existence of crime can be explained in a socialist society. The concrete researches of Marxist sociology into the socially *possible* forms of deviating behaviour cannot be

<sup>18</sup> HUSZÁR, *op. cit.*

carried out by criminology. Sociological researches into the forms of socially possible deviating behaviour constitute the precondition of putting the question by criminological researches in this way: *how can be the existence of crime explained in socialist society?* Of course, the relation between sociological and criminological researches in this field is not so unilateral that reciprocity could be considered impossible; criminology, for instance, may find that e.g. disproportion in the distribution of goods plays a considerable part in crimes committed against property. It may also discern that a certain group of crimes is connected with customary practice and tradition. Nevertheless, before a theoretical material of knowledge based upon concrete investigation into the concrete forms of e.g. the disproportion of income or into the nature of and the role played under socialist conditions by traditions and customs is not worked out by sociological or social-psychological researches, the scope of criminology is to be confined to the establishment of the connections between crime and traditions or custom, but the more general question, *how the existence of crime can be socially explained*, cannot be theoretically answered by it. Thus, basic criminological research has to reckon with the historical restriction of our sociological knowledge, that is, with the consequences of the *historically determined restrictions of cognition*. If this historical restriction were not recognized in determining the object of research, that is, the task of the cognition activity of this branch of science, criminological theory would become mere speculation, because no branch of science can successfully skip the unknown relations of reality.

For the time being, we are deficient in basic sociological knowledge to be able to understand how deviating behaviour either in mass or social proportions, can be explained in socialism. Thus, on account of the unexplained state of the *preliminary sociological questions*, criminology cannot give an answer to the question, how the existence of crime can be explained in socialist society: what is more, failing the necessary basic sociological knowledge, to put this question would be an inadmissible play with words.

The limitation of the given historical level of cognition means—in addition to the lack of basic sociological knowledge—also the insufficiency of our psychological knowledge of the social moulding of human psyche. In this context the following should be borne in mind: though consciousness and the content of any psychic activity is undoubtedly determined by existence, the effects of micro-environment, the functions transmitting and selecting the effects of general social conditions are not yet known in detail. The problems of the so-called subjective milieu-projection, the determining role of micro-environment, the limitations and restrictions of determination—without which the reaction of the personality to his environment and such phenomena of this reaction as, for instance, the opportunity of choosing by the individual his environment, the termination of the effects of the environment,

the subjective selection of effects, etc. cannot be elucidated—have remained unknown for the time being. This basic psychological knowledge is nevertheless absolutely necessary for the construction of that model of behaviour which—through the knowledge of the complicated interrelation between the environment and the individual—could give an approximately accurate answer to the question: how the *transition to action* takes place through this interaction.

The foregoing may perhaps serve as an outline of those limitations of criminological knowledge which follow from the lack of basic sociological and psychological knowledge. These limitations amount to a lack of concrete knowledge. What is for the sociology and psychology a concrete knowledge (concrete sociological knowledge of the possibility of deviating behaviour rooted in social conditions and concrete psychological knowledge of the sensitiveness to the environment and the subjective selection of the effect of the environment) is for criminology a basic knowledge of *universal* validity to be applied to a particular kind of human conduct—crime—and to a particular circle or persons—criminals. It is known that the general theses of Marxist sociology relating to the part played by personalities in the course of history as well as the doctrines of materialist psychology regarding the autogenetic development of human being, can help concrete criminological researches. As it has been mentioned above, self-contained criminological research-work starts in the sphere where criminal behaviour is dealt with by sociology and psychology as a socially and psychologically possible behaviour. Criminology has to demonstrate the relation between possible and real, that is, the concrete process of determination. For lack of concrete sociological and psychological knowledge, the demonstration of this concrete process of determination is, for the time being only feasible on the level of the determination of subject, as formulated by us. The following may serve to substantiate this statement.

It is known that the principal mistake of the factor-theory of criminology was that the criminal was considered as a direct and inevitable product of negative factors of environment. The basic mistake of this criminological concept had its roots in erroneous sociological theories regarding the historical part played by personalities and in erroneous psychological theories concerning the ontogenetic development of personality. Marxist sociology based upon the doctrines of historical materialism considers human being himself as a part of the chain of causation determining social reality. Man partly depends on conditions and partly is moulded by conditions. In this sense he is an effect and, at the same time, takes part in the formation of history. Man being determined by social conditions means that *personality*—individual man with his material needs, outlook, character, and disposition—is a medium and conveyor of conditions. As Marx put it: the essence of personality is the entirety of social conditions; personality is a subjective appearance of objective

social conditions. However, by considering man himself a part of the objective chain of causation determining social reality, Marxist sociology recognizes not only that conditions determine personality but also that man reacts to conditions determining him. The individual is not only an actor in, but also an author of his history: he realizes the possibilities, is a vehicle of the needs emerging in society, prepares and performs events and actions and, in this sense, he himself becomes a cause. Marxist sociology recognizing man to be a part of the chain of causation determining social reality, emphasizes, at the same time, the *absolutely* determined character of human action, including also the self-determining element of personality. Without recognizing the self-determining element of personality, however, one would deny the possibility of reaction to objective circumstances, human capacity of realizing possibilities and the part played by individuals in the preparation of events. The tenet of sociology on the absolutely determined character of human action — which includes also the self-determining element of personality — would have not been possible to be worked out without the knowledge of materialist psychology relating to filogenetic and ontogenetic development. According to materialist psychology, the development of human personality is a *self-development* determined by external conditions, in course of which human personality *has to get the mastery over* the results accumulated by social development that is, the results laid down in a so-called exoteric form. This process changes the structure of the process of behaviour: the reaction of man to a situation is determined not only by the momentary potentialities but also by his past (by the ontogenetic process of acquirement) and by the future too (the selective function of the reflective activity of consciousness). To consider man a part of the chain of causation determining social reality, means to recognize the self-determining capacity of personality: the development of personality has its external and internal conditions, it is a development determined by both external and internal conditions and taking its course in accordance with inherent laws. Motives in course of social conduct have social character and content but they can play an actual part if they become an integral part of personality. The self-development of man and the selective rôle played by consciousness explains the possibility of different conducts under identical conditions.

The fundamentals outlined above may help criminological research by directing the attention to human action and personality determined by environment and to the relatively determined selection of the possibility of action. For criminology, however, the problem arises just at the point *where information of a general character concerning the inherent conditions of the self-development of personality and the selective rôle of consciousness comes to an end*. For instance, we have, for the time being, no substantial knowledge either about the acquirement of the motives of action — which are of social character both as to their

content and origin- or about their transformation to be the integral parts of personality. These problems must be elucidated by basic psychological research. Though, the concept of personality holding it to be a subjective appearance of the entirety of social conditions is undoubtedly correct and emphasizes in a right way the actual historically determined character of personality, the ways and mechanism of the subjective reflection of social conditions are still undisclosed.

Relation between personality and society is not direct but indirect: the former senses effects through the medium of narrower communities. These narrower communities transform, select and sometimes also isolate the general effects of society. "Only those effects of environment serve as conditions of existence for man by which his life is objectively influenced and really determined."<sup>19</sup> Both our sociological and psychological knowledge about the relation between micro- and macro-environment is very insufficient; without this, however, the formation of a sample of behaviour, the acquiring of social requirements, the process of adaptation of narrower environment to social conditions could not be understood. If our knowledge in this field is insufficient we are unable to answer the question arising from the concrete relation between reprehensible social adaptation and crime, on account of the lack of the necessary preliminary knowledge for the solution of the problem of the *transition to action* and for the elaboration of the theory of the effectiveness and genesis of antisocial motives which play a part in the process of motivation.

I believe that we may say with good reason that the task of criminological *basic* researches is to register and summarize the results of sociological and psychological researches attained in the above fields as a basic material of knowledge and criminological rudiments. The gaps in basic sociological and psychological knowledge needed by criminology and in the preliminaries indispensable for the solution of the problems of criminology set limits to criminological researches and govern the realistic possibilities of setting tasks for criminological research. Of course, the relation between criminology, on the one hand, and sociology and psychology, on the other, must be characterized by reciprocity as well. The reciprocal effect is in the first place guaranteed by the fact that criminology by formulating its questions points to the problems to be solved by sociology and psychology. In addition, criminology calls attention to the interrelation between social structures and sociology, while the relations arising in this special field are further elaborated by sociology by pointing out the reciprocal effect between the basic structure of society and other social structures.

The survey of basic sociological and psychological knowledge, as the limitation of the preliminaries of criminology, as well as the brief survey

<sup>19</sup> HUSZÁR, *op. cit.*

of psychological knowledge destined to provide general information (man as a part of the chain of causation determining social reality and—within this—the self-determination of personality—as an element of this process) was carried out with the intention to substantiate the appropriate nature of our definition of the subject of criminology and to prove that it is only on the level of this definition of subject that any really attainable task can be set for criminological researches. Now, what has been proved by presenting the limitations of basic knowledge? Essentially two propositions: 1. Even by recognizing the socially determined character of the phenomenon of crime, for lack of concrete sociological knowledge (an explanation of deviating behaviour on sociological level), no answer can be given to the question: *how the existence of crime can be explained in socialist society.*

2. For lack of concrete knowledge about the self-determining development of personality—not knowing in particular the typical varieties of the collateral or contradictory development of the micro- or macro-environment, its effect on the development of personality—neither the question can be answered: how the transition to criminal action is taking place namely, how an *individual* decides for committing a crime. More correctly: for the time being, the conscious or unconscious psychic process motivating decision, and the genesis of the motivating process based on the past development of personality cannot be traced back to its source. Thus neither the *most general* problems of criminology nor the questions relating to the *individual* cannot be answered by criminology for lack of necessary preliminary knowledge, nor the general nor the individual level concerned can be attained in course of criminological researches. At the same time, researches attaining the level of *explanatory* theory can be conducted even on the ground of the available basic knowledge, on the ground of which, on the one hand, it is possible to pass over from the level of phenomena of general social character to the level of typical objective circumstances and, on the other, it is possible to rise from the level of the *individual* motivating processes of transition to action to the level of the *disposition* to action. The researches which can be conducted between the levels of social generality and individuality can attain the explanation of the *probability* of crime commission: the socially determined (but not by social processes of general level) behaviour disposition (that is, the motivating process reaching the level of the probability of but not of the concrete form of transition to action) and not the individual process of becoming a criminal which is to be explained and can be—for the time being—explained. The phenomenon to be accounted for must be *individual*, since crime is a form of conscious human conduct and not a sociological fact of such character as, for instance, social relation extraneous to the individual, where the subjective processes of man do not exert any determinative effect on the character of this relation, as a sociological fact.

8. Whereas sociology considers social phenomena as social processes and social relations and does the same with the phenomenon of crime, criminology cannot disregard the problems of this social phenomenon as a human *behaviour*. Crime is a conscious human behaviour, that is it is also problematic as conduct, crime as a *problematic behaviour* is an aspect of the phenomenon of crime which is the subject of criminological researches and this problematic conduct cannot be separated from individual processes ensuing in the individual. Criminological research is separated from sociology in course of the examination of the individual process of becoming a criminal, for the very reason that sociology does not embrace the determinative role of the subjective processes taking place in man in the relation of social phenomena, social relations and social processes as sociological facts. The influence exerted by the requirements of social practice on scientific cognition, which—among others—is at issue in this context—criminology starts from the ground of fight against crime as the function and practice of state and criminal law and the requirements of this practice are reflected by the subject-matter of criminological cognition. Crime, as a *problematic behaviour*, plays part in the work of the organs of criminal investigation and administration of justice. This sphere of social practice exerts its impact on and is directed to man (criminal), his responsibility and future conduct. The requirements of the procedure affecting and directed to man are, even in course of scientific-criminological cognition directed to *individual* sphere. More concretely: criminal law becomes a part of the fight against crime and preventive social practice through punishment and other measures affecting and directed to the individual. Criminology takes its origin from the cognition demands of criminal law practice therefore, it is a science bound by criminal law, even as to the requirements of cognition. It has to lay down the empirical foundations of the rational program of measures affecting the individual. These measures are bound up with *problematic behaviour* and that is the scope of criminological cognition too. The *individual process* of becoming a criminal is the link the grasping of which and the knowledge of the content of which makes the elaboration of a rational program of measures affecting the *individual* possible.

This argument which is of a primordial importance from the aspect of the entirety of the problems of prevention shall be elucidated by the following example. Pavlov, while elaborating the therapy of functional psychosis, did not deal with the causes preceding and *bringing on* a disease, as for instance an emotional trauma or conflicts burdening the circumstances of living, but with the deficiencies of the working of the nervous system. He considered these deficiencies of the working of the nervous system to be the *direct causes* of functional psychic diseases<sup>20</sup>, the treatment and curing of which cures

<sup>20</sup> H. K. WELS, *Pavlov and Freud*, Budapest, 1962. p. 485.

the illness itself. From the aspect of *therapy*, however, the deficiencies of the working of nervous system are the *direct causes* of the illness which is to be treated. The problem of the causes bringing on these deficiencies are not dealt with by *therapy*, this is the task of mental hygiene and social welfare policy. The situation is similar in the field of criminal law and criminology. The individual process of becoming a criminal is considered by the pragmatological sciences dealing with crime to be the direct cause of crime: the treatment of the individual by criminal law affects or ought to affect the mechanism of the individual process of becoming a criminal or the personality developed in the meantime. Thus, prevention by criminal law consists of measures affecting the individual and that is to which criminology, has in the first place, contribute with empirical knowledge. It is the means of prevention pertaining to other spheres of state and society and not to criminal law which influence those phenomena which are bringing on the individual process of becoming a criminal and the examination of which is also an important—however, not principal—task of criminology but which is a complex task (social-political, social, etc.). Consequently, criminological cognition in course of the elaboration of the means of prevention by criminal law provides material for *criminal legal policy*.<sup>21</sup> Thus, for instance the criminological explanatory principle, arrived at when dealing with juvenile delinquency, that the abnormal development of an educational situation creates deficiencies in the structure of relationship, promoted—in a more consistent and thorough-going way—the logical assertion of such basic principle, in the codification of criminal law, as considering the correction and substitution of the deficiencies of the educational situation to be the principal task of the treatment of the juvenile offender by criminal law, with the intention of preventing crime by education, forming the entire character of young persons.

9. Criminal law makes use of the achievements of basic criminological researches through criminal legal policy. In addition to the basic criminological researches destined to *explain* the examined aspect of the phenomenon of crime also empirical investigations can be conducted with the aim of taking operative and administrative measures. Fact-finding related to crime committed in a given administrative unit—if it is not based upon hypotheses or research-models worked out in course of basic criminological researches or going beyond the level of fact-finding in respect of the correlation of phenomena—serve the purpose of operative crime-persecution. The depth and level of investigation makes the drawing of any criminological conclusion of general purport concerning the development of crime impossible. A tendency can often be encountered that, while examining crime within a given territory,

<sup>21</sup> A similar stand is taken by T. HORVÁTH, *A szocialista állam büntetőpolitikájának alkotó tényezői* (*The constituent factors of the criminal legal policy of the socialist state*), *ÁJI Értesítő*, 1960. no. 4.



a conclusion is drawn as to the downward trend of crime asserting itself as a law of general validity in socialism.<sup>22</sup> These local inquiries may show such specific local circumstances that influence the development of crime (for instance, the frequent recurrence of the crime of assault and battery in wine-growing districts), but these are only data to the explanation of the phenomenon of crime which cannot substitute explanation.

The difference between theoretical researches and investigations serving operative purpose does not mean only a difference of the level of researches but also considerable divergences in the methods of research. Questionnaires can be applied by both of the methods. Identical means of investigation, however, does not involve the identity of the methods of investigation. This can be explained by the fact that the arrangement of questionnaires is necessarily governed by a *selective* principle, since — as indicated by the requirements of the investigation — they do not contain all the questions possible. The selective principle governing the arrangement of questions serves the purpose of arriving at assumptions which are, of course, based upon certain empirical material indicating reality. The questions are so selected that certain connections or the lack of these, should be revealed. So, for instance, while applying this method no such question of general character can be put like which are all the objective circumstances which caused the crime; such method could not be called a method of questionnaires anymore. In case of the application of questionnaires, questions are put by *naming* the supposed objective causes (lack of control, insufficient system of vouchers, etc.). Thus, the selection of questions to be put must be based upon certain suppositions the right or wrong nature of which is to be proved by the investigation. The theoretical hypotheses or operative motives inherent in the assumptions determining the selection of questions result in considerable differences in the methods of the investigations despite the identity of the *means* of investigation: the questionnaires. If, for instance, researches intended to throw light upon the laws governing the individual process of becoming a criminal are based upon the assumption that the essence of the defective structure of relationship of juvenile offenders is no other than an uninterested intellectual and emotional relation to the requirements of society; the right or wrong nature of this assumption can only be proved by advisedly selected questions as determined by the hypotheses. Several questions are intended to reveal, for instance, that there is no lack in the recognition of requirements, but that the relation to requirements, the attitude manifesting itself in concrete decisions totally disregards the right content of the recognized moral principles. That is why it is the

<sup>22</sup> The significance of the different levels of research in the field of drawing conclusions of fundamental importance is dealt with in a way opening up new vistas in his paper by M. VERMES, *A kriminológiai kutatások módszertani kérdései (Methodological problems of criminological researches)*, *ÁJI Értesítő*, 1961. no. 1—2.

example containing a problematic description of facts which is to be solved and from the ways of solution and then from the moral approach to the problem a conclusion can be drawn as to the real moral attitude. At the same time, in case of an investigation by questionnaires intended to promote operative measures, it would be quite senseless to put the former questions suitable for the purpose of basic researches, because it would be connected in no way with the theoretical hypotheses determining the questions put.

The studying of the documents relating to the cases, as one of the means of empirical investigation can also be used both by explanatory theoretical basic research and by operative investigation. The identity of the means of research, however, does not involve the identity of its methods. From the studying of documents operative investigation can draw conclusions as to the influence exerted on crime by the circumstances at the place of work, in respect of the refinement of the technique of the comittment of crime, the relation of schooling to moral resistance, the connection of intellectual ability with the tricles applied in course of the comittment of crime, etc. Operative measures can be taken on this basis as, for instance, in respect of restrictions applied in filling up vacant posts. The studying of documents provides only a ground of information for basic criminological researches, by promoting an approach to the process of the genesis of becoming a criminal and taking into account, at a rough estimate, the types and variaties of abnormal educational situation, which then is to be followed by detailed researches covering the different variaties. Criminological basic researches, intended to provide theoretical explanation, can rise from the level of ascertaining the correlation of phenomena to the revelation of essential connection. Fact-finding carried out for the purpose of operative measures, not based upon the *methods of researchces* to be used for theoretical explanation, may rest contented with the revealing of the direct causes of the comittment of crime, numerically expressing their effect and the description of the differences in the intensity of the effects of the different causes. Though methods suiting the level of researches—and in the first place the lack of theoretical hypotheses—make the evaluation of direct causes possible but do not make the theoretical explanation possible and even necessary. What in course of operative fact-finding seems to be a direct cause, may loose its significance from the aspect of basic researches establishing explanatory principles. For instance, operative fact-finding may show that the number of assaults has increased at a given locality because the youth of a neighbouring locality, grown up in the traditions of knifing, has found employment there. In a fact-finding aimed at ascertaining the increase in the number of knifers, the establishment of this direct cause is in its proper place. On the other hand, in a sociological or demographical study—that is in a fact-finding on another level—the increase in the number of knifers is only one element of the direct connection

between demographical changes and crime which is absorbed in the categories of enduring customs and samples of behaviour. Which is a direct cause from the aspect of operative fact-finding—the custom of knifing—loses its concrete character in course of sociological research, gets dissolved in the category of conserved customs, and it is not sure at all, that this direct connection between this general category and crime will be proved by sociological research. It is true that knifing is a traditional custom, but its direct effect on crime appearing in the increase of the number of the cases of assaults was revealed in this case only in connection with migration, that is, one factor of demographical movement.

Hence, sociological research established on this level a direct connection of cause and effect between migration as one form of demographical change, on the one hand, and crime, on the other.

Operative inquiries should be carried out only by the inclusion of great territorial units. Extensive scope cannot be substituted for the intensity of investigation. The inevitably extensive character and methods unsuitable for revealing any essential connection of a theoretical character of the operative investigation can only supply a starting point for basic criminological researches but cannot replace them. Figures produced by extensive investigation can produce any evidence only on the level of operative investigation, but it is not certain that these mathematical relations conform with the essential connections on the level of basic researches.

The number of operative investigations is now rapidly growing, the latter being an indispensable means of increasing the efficiency of crime-persecution. Nevertheless, the value of investigations embracing great territorial units—which is the central problem of the organization of criminological researches in a number of socialist countries<sup>23</sup>—depends neither on the extension of the area under investigation nor on the quantity of the material revealed but on the theoretical and methodological concepts underlying the revealed material. The intensity and depth of processing depends on the value of hypotheses and models of researches deployed. Great number of answers given to questions included in lapidary questionnaires do not make the investigation more intensive. We have placed the requirement of theoretical explanation on the field of basic criminological researches and we have made the theoretical character depend on the selection of the explanatory principle—that is we have been striving to reveal essential connections—because otherwise we would repeat the basic mistake of bourgeois criminology: absorption by empiricism, coming under the magic spell of empiricism. Setting up an explanatory principle constitutes a requirement for basic criminological researches which is always to be taken into consideration to avoid exposing socialist

<sup>23</sup> Cf. GERCENZON and SCHUBERT *op. cit.*

criminology to such legitimate criticism as was addressed by Lapez Rey to bourgeois criminology stuck on the level of dogmatic empiricism as a "rigid doctrine without any invention".

10. Coming to the end of this papers summing up should now be made. The subject of criminology as a self-contained branch of science is in our view the examination of crime as a social phenomenon. Criminology has to answer the question: how can the phenomenon of crime be explained in a socialist society. For the time being, however, for want of the necessary concrete basic knowledge (sociological knowledge) of objective concrete contradictions, socialist society, the social possibilities of deviating conduct, etc., the definition of the subject of criminology should be narrowed down. This narrowing down necessary in the definition of subject is involved by the concrete historical limitations of cognition. Later the results of criminological researches confined to the individual process of becoming a criminal can be amplified — on the ground of sociological and psychological knowledge acquired in the meantime — in the direction of both sociology and psychology.

A rational restriction in the definition of the subject of criminology — justified by the historical level of cognition — can not only render the empirical and explanatory researches of criminology realistic and well-founded but can also promote the elaboration of the self-contained methods of criminology and of the system of its explanatory principles. Thus, criminology will cease to be applied sociology and applied psychology and, by explaining criminal action, it can — at last — rise to the level of self-contained criminology which will no more be applied sociology and psychology. Criminological researches conducted within the framework of the given determination of subject should in our view lead to the integration — or at least to the rapprochement — of sociological and psychological aspects and then explanation on sociological level will impliedly include the results of psychological cognition and — as a result of the above integration — it shall approach the character of social psychology.

## Les questions de principe des recherches fondamentales dans la criminologie

par

A. SZABÓ

L'étude s'occupe de l'objet et de la méthode des recherches criminologiques. Suivant l'auteur la criminalité en tant que phénomène social ne saurait être reflétée en sa totalité que par l'ensemble des sciences sociales. La sociologie s'occupe de la criminalité en tant qu'une attitude déviée socialement possible et la psychologie en tant qu'une attitude psychologiquement possible. La criminologie, par contre, traite de la criminalité

non en tant qu'une attitude déviée possible mais en tant qu'une attitude réellement existante et sous ce rapport elle doit présenter la détermination de l'attitude criminelle, donc la relation entre l'attitude possible et réellement existante. A défaut de connaissances fondamentales sociologiques et psychologiques concrètes la criminologie ne saurait donner une réponse ni à la question de savoir par quoi l'existence de la criminalité dans la société socialiste est expliquée, ni à cette autre question comment la transition à l'acte criminel dans la vie de l'homme pris individuellement se réalise. En revanche la criminologie peut apporter des éclaircissements aux régularités du processus individuel au cours duquel l'individu devient un criminel, et cela en s'appuyant à des connaissances fondamentales sociologiques et psychologiques en tant que connaissances criminologiques de principe. La criminologie ne saisit donc qu'un seul côté du phénomène social de la criminalité.

La limitation qui est nécessaire dans la détermination du sujet, résulte des limites historiques concrètes de la cognition. Les résultats des recherches restreintes aux régularités du processus individuel de la transformation de l'homme en criminel peuvent être élargis plus tard, sur la base des connaissances sociologiques et psychologiques nées, entre temps dans toutes les deux directions, aussi bien dans la direction de la question générale que dans la direction de la question individuelle, qui peuvent être posées en relation avec la criminalité.

La limitation rationnelle appliquée dans la détermination du sujet — justifiée par le niveau historique de la connaissance — peut rendre réelles et fondées les recherches empiriques ayant une prétention d'expliquer les faits, car elle ne force pas la criminologie à faire des recherches sociologiques et psychologiques irréalisables. En dehors de cela, elle peut avoir pour résultat l'élaboration de la méthode indépendante de la criminologie: l'élaboration du système des principes qui expliquent, en connexion avec le processus individuel de la transformation de l'homme en un criminel, l'attitude socialement déterminée par la disposition, et par le modèle de la conduite criminelle. Ainsi la criminologie cesse d'être une sociologie appliquée et une psychologie appliquée et dans les cadres donnés elle peut intégrer la manière de voir sociologique et psychologique. Dans cette intégration l'aspect sociologique comprend déjà d'une manière implicite les résultats de la connaissance psychologique aussi. La connaissance criminologique sera donc très proche, du point de vue de sa nature, à la socio-psychologie.

## Принципиальные вопросы основных исследований в области криминологии

А. САБО

Статья посвящена вопросам предмета и методики криминологических исследований. Автор считает, что общественные науки только совместно могут отражать преступность как общественное явление в целом. Социология рассматривает вопросы преступности как поведения, выражающего общественно возможную девиацию от правильного, а психология подходит к ней как к психологически возможному поведению. Между тем криминология рассматривает вопросы преступности не как поведения, являющегося одним из способов девиации, а как реально существующего поведения, в связи с чем она должна показать детерминацию преступного поведения, т. е. связь между возможным и реально существующим. Без конкретных основных знаний социологического и психологического характера криминология еще не способна ответить ни на вопрос о том, чем объясняется наличие преступности в социалистическом обществе, ни на то, как осуществляется переход на преступное деяние в жизни отдельного человека. Между тем она, опираясь на основные знания социологического и психологического характера, сыгравшие роль криминологических принципиальных знаний, способна раскрыть закономерности индивидуального процесса превращения человека в преступника. При таких условиях криминология охватывает только одну из сторон общественного явления преступности.

Ограничение, необходимое в определении предмета, вытекает из конкретных исторических ограничений познания. Данные исследований, ограниченных закономерностями индивидуального процесса превращения человека в преступника, при помощи воз-

рождающихся между тем знанием социологии и психологии, могут быть потом расширены в обоих направлениях, т. е. в направлении самого общества и индивидуального вопросов, которые могут быть поставлены в связь с преступностью.

Рациональное ограничение, применяемое в связи с определением предмета — в соответствии с историческим уровнем познания — может придать реальный и обоснованный характер тем исследованиям криминологии, которые выступают с эмпирическим характером в роли разъяснений, так как при этом не возлагается на криминологию задача неисполнимых основных исследований социологического и психологического характера. Помимо того, это может повлечь за собой также тот результат, что разрабатывается самостоятельная методика криминологии: система принципов разъяснения, относящихся к общественно детерминированному поведению, к модели преступного поведения в связи с индивидуальным процессом превращения человека в преступника. При таких условиях криминология перестанет быть прикладной социологией и прикладной психологией, могучи при данных пределах интегрировать социологический и психологический аспекты. В приведенной интеграции, уже естественно, социологический аспект содержит в себе данные психологические познания. Таким образом, что касается вопроса о природе, криминологическое познание будет близко к социальной психологии.

# Гражданско-правовая ответственность и репарация в качестве санкции

Л. АСТАЛОШ

Доцент Юридического факультета Университета им. Л. Этвеша (Будапешт)

Центральным вопросом социалистического гражданского права считается — совершенно правильно — предупреждение правонарушений; репарация отнесена при этом на задний план. Гражданско-правовая ответственность не тождественна с санкцией, она не тождественна с репарацией. Ответственность и репарационные санкции осуществляются в различных фазах. Если ответственность представляет собой совместное название состояния возможного применения субъективных санкций репрессии и действительно применяемых санкций, репарационные санкции, в том числе возмещение вреда выражают всегда определенную форму санкций в стадии реализации. Репарация как санкция ответственности, определенная в виде исключения объективными предпосылками, примыкает к ненормальному упорядочению правоотношения. Рассматривая вопросы санкции как в стадии их возможного применения, так и в стадии реализации, мы считаем решающим вопрос о их связи с ответственностью или отсутствии такой связи, а только вторичным считается вопрос о способе реализации санкции. Из-за влияния на формирование сознания и поведения институт ответственности стремится обеспечить свое действие в общественном и индивидуальном направлениях и действительно достигает такого действия, между тем репарация прежде всего служит делу восстановления нарушенного имущественного равновесия субъектов права.

I. Вопрос об ответственности представляет собой один из тех вопросов, вокруг которых часто велась дискуссия в социалистическом гражданском праве, в частности в венгерском гражданском праве. В центре социалистических теорий ответственности стоит исследование сущности ответственности, ее руководящей идеи. Центральным вопросом гражданской ответственности и юридической ответственности в общем является вопрос о предупреждении правонарушений,<sup>1</sup> причем в качестве второстепенного вопроса обсуждается вопрос о репарации. Указание при разработке догматики ответственности на репарацию как на второстепенный вопрос, обусловленный вопросом о предупреждении правонарушений, еще не означает того,

<sup>1</sup> Г. К. Матвеев, *Вина в советском гражданском праве* (Унив. изд., Киев, 1955, 307 р.), особенно Введение; О. С. Йоффе, *Ответственность по советскому гражданскому праву* (Изд. ЛГУ, 1955, 308 р.), р. 15 и сл.; St. Luby, *Prevencia a zodpovednost v občianskom práve I—II* (Bratislava Vydavateľstvo Slovenskej Akadémie Vied, Bratislava, 1958, 662, 508 р.), особенно т. I, глава 1; Gy. Eörsi, *A jogi felelősség alapproblémái. A polgári jogi felelősség (Основные проблемы юридической ответственности. Гражданско-правовая ответственность)*. (Изд. АН Будапешт, 1961, 489 р.), р. 35 и сл.; Gy. Eörsi, *Kísérlet egy egységes polgári jogi felelősségi rendszer felvázolására (Попытка очерка единой системы гражданско-правовой ответственности)*. (MTA társadalmi-történeti tudományok osztályának Közleményei. Год издания IX № 2, 1959), р. 120, 131 и сл.

что такая трактовка рассмотренного вопроса стала господствующей в гражданском праве в целом.<sup>2</sup> Мне кажется, что именно вопрос о двояком смысле ответственности (ответственности в широком и узком смысле), а также вопрос о полном выяснении соотношения ответственности и репарации должен считаться таким вопросом гражданской ответственности, который труднее всего может быть решен и который нами получен как наследство буржуазной идеологии, а надлежащим образом еще не ликвидирован.

Однако, помимо анализа вопроса об ответственности в широком и узком смысле, только затронут вопрос о соотношении ответственности и репарации. Вопрос о связи репарации с ответственностью или с санкциями гражданского права едва ли получал обстоятельной оценки.

Нет сомнения в том, что в социалистическом гражданском праве наблюдаются весьма сильные исторические и догматические традиции в связи с той концепцией, по которой особенность санкционирования имущественных отношений состоит именно прежде всего в репарации.<sup>3</sup> Приведенная концепция осуществляется в такой степени, что отдельные авторы объявляют санкцию, заключающуюся в репарации — наряду с принципом равноправия сторон — одной из характерных черт гражданско-правового регулирования.<sup>4</sup>

Для того, чтобы определить место репарации как определенной формы репарации в социалистическом гражданском праве, мы должны коротко указать на те исторические и догматические факторы, которые и теперь препятствуют уточнению данного вопроса. По сути дела речь идет о выяснении вопроса о соотношении ответственности и репарации.

2. С исторической точки зрения для того, чтобы институт возмещения вреда мог выполнить функцию общей репарации гражданского права, кроме возникновения обособленного частнособственнического строя (который, может быть, довольствуется еще предъявлением требования, направленного на восстановление прежнего состояния), необходимо было также такое развитие товарных отношений, при котором на плане общего осуществления закона стоимости<sup>5</sup> возникают условия для оценки всякого блага на основании общего мерила.

<sup>2</sup> Так, Кеменеш отождествляет ответственность прямо с репарацией. К. НОВЕЦЗКУ, *Eörsi Gyula „A jogi felelősség alapproblémái. Polgári jogi felelősség” c. könyvének vitája* (Дискуссия о книге Дь. Эрши „Основные проблемы юридической ответственности. Гражданско-правовая ответственность). *Jogtudományi Közlöny*, 1964, 4, p. 257.

<sup>3</sup> М. ВИЛАГНУ—ГҮ. ЕÖRSI, *Magyar polgári jog* (Венгерское гражданское право) I—II. Учебник для студентов университета (Будапешт, Изд. учебной литературы, 1962. 530, 471 p.), т. I p. 74. Вторичный характер репарации отрицает Ö. ЗОЛТАН, *A jogellenes károkozásért való felelősség a Polgári törvénykönyv tervezetében* (Ответственность за противоправное причинение вреда в проекте Гражданского Кодекса). Журнал *Magyar Jog* год издания III, 1957 № 10, p. 283.

<sup>4</sup> ГҮ. CSANÁDI, *Polgári jog* (Гражданское право). (Будапешт Изд. учебной литературы 1960, p. 311), p. 9.

<sup>5</sup> EÖRSI, *A jogi felelősség* (Юридическая ответственность), p. 421.



Теория ответственности социалистического гражданского права указала на то, что нормы государств примитивного общества, регулировавшие «ответственность», предусмотрели единую, гомогенную ответственность за результат определенного поведения.<sup>6</sup> Единая ответственность, существовавшая до отделения уголовного права и частного права, даже не достигшая из-за неразвитого состояния товарных отношений оценки субъективных факторов, являлась не ответственностью уголовного права, будучи вовсе не ответственностью в смысле узкого понятия этого института. Данный вид «ответственности» был ответственностью за результат определенного поведения, поставленной в службе репарации и репрессии без учета субъективных моментов.

Развитие товарных отношений вызывает то, что основы санкции как формы ответственности частного права получают субъективный характер, между тем репарация становится объективистской.<sup>7</sup> Что касается вопроса об условиях ответственности, это по сути дела означает учет субъективного момента, а в связи с репарацией это выражает то, что под влиянием закона стоимости в передний план выступает осуществление эквивалентности. В римском частном праве это было связано с отделением наказания от репарации, в то же время из-за ограниченности социально-экономических основ оно не могло выходить за пределы, обусловленные системой частных деликтов.

В соответствии с нормами законодательства государств докапиталистического общества — постольку, поскольку вообще может быть речь о наличии обособленного частного права в данный период — *репарация* в широком смысле была характерной для санкций частного права. Из обособленного права собственности вытекало применение института восстановления прежнего состояния, а также возникновение иных санкций, содержащих в себе также репарацию, примыкающих к институту единой «ответственности» за результат определенного поведения. Многократная ответственность за причиненный вред с характером репарации и репрессии представляет собой наиболее эффективное средство защиты интересов по сравнению с конкретным развитием права частной собственности. Развитие товарных отношений, требующих учета субъективных моментов сознания и воли,

<sup>6</sup> Gy. EÖRSI, *Kártérítés jogellenes magatartásért (Возмещение вреда, причиненного противоправным поведением)*. (Будапешт Изд. экономической и юридической литературы 1958, 223 p.), p. 8—10; F. MÁDL, *Az objektív felelősség történetéhez (К истории объективной ответственности)*. (Az Állam- és Jogtudományi Intézet Értesítője т. II №№ 1—2.) p. 101 и сл.; F. MÁDL, *A deliktív felelősség a társadalom és a jog fejlődésének történetében (Деликтуальная ответственность в истории развития общества и права)*. (Будапешт Изд. АН 1964, 620 p.), главы II—III; G. MARTON, *Les fondements de la responsabilité civile. Revision de la doctrine essai d'un système unitaire* (Paris, Sirey, 1958, 459 p.) p. 34; G. MARTON, *Kártérítési kötelek jogellenes magatartásból (Обязательства из причинения вреда вследствие противоправного поведения)*. (Бенгерское частное право. Обязательственное право, особая часть. Под редакцией К. SZLADITS). (Будапешт, Издательство Грнлл, 1942, VIII, 963 p.), p. 783 и сл.

<sup>7</sup> EÖRSI, *Kártérítés (Возмещение вреда)*, p. 10—13; F. MÁDL, там же.

повлекло за собой возникновение особых элементов ответственности и вместе с тем — в отдельных случаях — ограничение размера репарации осуществлением принципа эквивалентности.

С капиталистическими производственными, общественными отношениями возникает возможность ограничения репарации как формы ответственности за причиненный вред объемом эквивалентности. По мере развития капитализма в то же время на передний план выступает теория ответственности (на том же пути развивается и социалистическая юридическая наука). В период длительного времени репарация трактуется только в качестве метода ответственности за вред, а по сути дела только в период империализма, когда отдельные авторы стали выдвигать вопрос о руководящей идеи института ответственности и когда вопрос о превенции стал выступать также на передний план, — началось исследование соотношения репарации и превенции в сфере института ответственности.

Исследуя вопрос о соотношении ответственности и репарации, мы должны исходить из того, что при этом ответственность выступает как единое понятие, хотя она, будучи поставлена на службу полной репарации, проходит по существенной дифференциации.

Данное преобразование наблюдается и в теории германского позитивизма, оказавшего столь большое влияние на развитие венгерского буржуазного права. *Thon* еще считал первичным принуждение к исполнению обязательства, объявляя необходимым поворот в сторону репарации только в случае невозможности исполнения.<sup>8</sup> *Binding* не различает между исполнением обязательства и репарацией,<sup>9</sup> а *Schlossmann*, в качестве первичного последствия неисполнения обязательства, нарушения договора указывает на возмещение вреда (репарация).<sup>10</sup> Тот процесс развития, который теоретически начался с Иерингом<sup>11</sup> и в пределах германского регулирования системы «actio» постарался придать репарации общий характер, в начале текущего столетия дошел уже — прежде всего в области противопоставления рассмотренного института уголовному праву — до идентификации возмещения вреда с репарацией,<sup>12</sup> являющейся простым имущественным отра-

<sup>8</sup> А. THON, *Rechtsnorm und subjectives Recht. Untersuchungen zur allgemeinen Rechtslehre* (Weimar, H. Böhlau, 1878, 374 p.), p. 40, 50 и сл.; R. JHERING, *Der Zweck im Recht* I—II. 4. Auflage (Leipzig, Verlag von Breitkopf und Härtel 1904, 1905, 445, 568 p.), I. p. 200—203.

<sup>9</sup> К. BINDING, *Die Normen und ihre Übertretung* I—II. (Leipzig, 1872, 1877), I. p. 207, 229.

<sup>10</sup> S. SCHLOSSMANN, *Der Vertrag* (Leipzig, Verlag von Breitkopf und Härtel 1876, 356 p.), p. 288—289, 311.

<sup>11</sup> Цитированное произведение I, p. 384—385, где подчеркнута эквивалентность и в уголовном праве. (R. JHERING, *Das Schuldmoment im römischen Privatrecht* (Giessen, Verlag von Emil Roth 1876, 68 p.), p. 6, 40 и сл.)

<sup>12</sup> Уже THON, *Ausgleichung und Bestrafung*. Цитированное произведение p. 41; A. MERKEL, *Kriminalistische Abhandlungen* I—II. Leipzig, 1867 (I. Zur Lehre von den Grundeintheilungen des Unrechts und seiner Rechtsfolgen), p. 43 и сл.; H. KELSEN,

жением запрещенного поведения.<sup>13</sup> В результате этого в германской литературе (и, естественно, также в венгерской литературе) институт возмещения вреда (собственно говоря, репарация) превратился в один из особых видов обязательства.<sup>14</sup> Превращение института возмещения вреда в общую санкцию частного права, отождествление ответственности с санкцией вместе с тем означало также отождествление санкции частного права с возмещением вреда и вообще с репарацией. Развитие, которое, начиная с Биндингом, наблюдается в Германии, так сказать, без всякого сомнения, может быть обнаружено и во французском праве,<sup>15</sup> и мы видим подобное явление и в трудах английских авторов последнего времени.<sup>16</sup> *Гражданское право призвано прежде всего служить репарации.*

Раньше, когда идея превенции еще не выступала на передний план, едва ли выдвигался вопрос о соотношении превенции и репарации.<sup>17</sup> *Grosschmid* еще исследовал основания возмещения вреда,<sup>18</sup> которое у него практически совпадало с репарацией и ответственность совпадала с применением санкции. В германском частном праве и венгерском частном праве стало господствовать приведенное двойное рассмотрение возмещения вреда — оно различало между особым видом обязательства (т. е. между репарацией)

*Hauptprobleme der Staatsrechtslehre* (2. Auflage, Berlin, 1923) p. 305—306; B. GROSSCHMID *Fejezetek kötelmi jogunk köréből (Главы из нашего обязательственного права)*, I—II /1—2/ Jubileumi kiadás. (Budapest, Grill kiadása, 1932, 1933, 781, 1313 p.), I. p. 602—604, II/2, p. 838—852; G. MARTON, *Büntetés és kártérítés (Наказание и возмещение вреда)*. (Kiny az Angyal Emlékkönyvből. Budapest 1936, p. 16); G. MARTON, *Magánjogi és büntetőjogi szankciók (Санкции частного права и уголовного права)*. Kiny. A Magyar Jogászegyleti Értekezések és Egyéb Tanulmányokból. Budapest, 1936, p. 18); G. MARTON, *Les fondements*, p. 92—94; K. OFTINGER, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*. I. B. Allgemeiner Teil. II. B. 1. Hälfte. Besonderer Teil (2. überarbeitete und vermehrte Auflage Zürich, Polygraphischer Verlag. 1958, 1960. XXIII + 456, XVI + 440 p.), I. p. 29.

<sup>13</sup> A. ALMÁSI, *A tilos cselekmény a magánjogban (Запрещенное действие в частном праве)*. (Budapest, Grill kiadás, 1907, 303 p.), p. 68—69.

<sup>14</sup> GROSSCHMID, цитированное произведение, p. 593; G. MARTON, *Kártérítés. (Magyar magánjog. Kötelmi jog általános rész) (Возмещение вреда. Обязательственное право, общая часть)*. Под редакцией K. SZLADITS. (Budapest, Grill kiadás, 1941. VIII + 663 p.), p. 358 и сл.; K. SZLADITS, *A magyar magánjog vázlatja (Очерк венгерского частного права)*. I—II. 5. издание. Будапешт, Издательство Грилл. 1937. IV + 389, 507 p.), II. p. 69 и сл.; E. NIZSALOVSKY, *Kötelmi jog*. I. Általános tanok (Kézirat gyanánt). (Budapest, без указания года, 392 p.) (*Обязательственное право*. I. Общие учения). (На правах рукописи), p. 114 и сл.; K. LAENZ, *Lehrbuch des Schuldrechts*. I. Allgemeiner Teil II. Besonderer Teil (München und Berlin, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1953, 1956. 304, 413 p.), I. p. 105 и сл.; ENNECERUS-KIPP-WOLFF, *Lehrbuch des bürgerlichen Rechts*. III. *Recht der Schuldverhältnisse* (14. Auflage. Bearbeitung von H. LENMANN, Tübingen, J. C. B. Mohr. Paul Siebeck. 1954, 1052 p.), p. 55 и сл.; J. ESSER, *Schuldrecht*. Allgemeiner und Besonderer Teil. Lehrbuch. (2. vollkommen neuarbeitete Auflage. Karlsruhe, Verlag C. F. Müller, 1960, 992 p.), p. 158 и сл. См. критику EÖRSI, *A jogi felelősség (Юридическая ответственность)*, p. 251 и сл.

<sup>15</sup> G. RIPERT—J. BOULANGER, *Traité de droit civil (D'après le traité de Planiol)*. I—II. Paris, 1956, 1957. II. 921 p.

<sup>16</sup> EÖRSI цитированное произведение, p. 379.

<sup>17</sup> Превенция представляет собой только дополнительное действие возмещения вреда (репарации). LNERING, *Schuldmoment*. p. 24.

<sup>18</sup> *Fejezetek kötelmi jogunk köréből (Главы из сферы нашего обязательственного права)*, p. 593 и сл.

с одной стороны, а с другой — между обязанностью возместить причиненный вред в силу ответственности, вытекающей из запрещенных действий или иного запрещенного поведения.<sup>19</sup> Сущность возмещения вреда заключается при этом в погашении убытков.<sup>20</sup>

Даже известный по всей Европе сторонник мысли превенции *Marton* не мог освободиться от влияния репарации. Хотя он объявил превенцию первичным принципом возмещения вреда, выполняющего роль санкции,<sup>21</sup> этот принцип признает только вспомогательное значение вины, поэтому он только в случаях виновного причинения вреда может оказать превентивное влияние на сознание и поведение человека, между тем в случаях, когда при отсутствии субъективных предпосылок возникает обязанность возместить вред, он по сути дела служит репарации. В результате того, что он не может быть свободным от концепции капиталистической неизбежности репарации, *Marton* в своем Проекте, наряду с санкционированными обязательствами, признал лишнюю значения санкции обязанность возместить вред, причем такая обязанность может опираться на договор, но она может иметь своей основой также «иное взыскание в силу закона для правильного (справедливого) упорядочения случаев возникновения вреда.»<sup>22</sup> При таких условиях репарация становилась первичной даже у Мартона, и о превенции могла быть речь только в случаях, когда принцип репарации сделал это возможным.

При капиталистических условиях наиболее общей санкцией ненормального упорядочения правоотношений является репарация, в связи с которой ответственность выступает только в качестве одной из ее форм. Однако вопрос о соотношении их в принципе до сих пор не был выяснен, тем менее потому, что как в случае санкции ответственности, так и в случае обязанности устранить определенные последствия без возникновения от-

<sup>19</sup> ENNECERUS-LEHMANN, цитированное произведение, р. 55 и сл.; р. 890 и сл.; ESSER, цитированное произведение, р. 158 и сл.; р. 826 и сл.; LARENZ, цитированное произведение, I. р. 105 и сл., II. р. 325 и сл.; MARTON, *Kártérítés (Возмещение вреда)*; SZLADITS, *Vázlat (Очерк)*. II. р. 69 и сл., р. 286 и сл. и т. п.

<sup>20</sup> Так указал уже G. SCHWARZ «а частное право, правда которого заключается не в вознаграждении воли или наказании ее, а в упорядочении хозяйственных отношений...» (*Újabb magánjogi fejtegetések — Новые соображения о частном праве*). Издательство Политцер, 1901, 336 р., р. 218; Gy. DEZSÓ, *Az objektív kártérítés tana. Függetelék: Az erkölcsi kár (Учение об объективном возмещении вреда. Дополнение: Моральный ущерб)* (Budapest, Grill kiadás, 1917. 360 р.), р. 38, 51. Позиции о первичном характере репарации придерживается еще E. P. BALÁZS, *A kártérítés a magánjogi törvénykönyv javaslatában (Возмещение вреда в проекте Кодекса частного права)*. Magyar Jogászegyleti Értekezések és Egyéb Tanulmányok. 1934, I. sz. р. 49.; L. ISTVÁNYFŰ, *A tárgyi kártérítési felelősség múltja és jövője (Прошлое и будущее объективной ответственности за причинение вреда)*. Jogászegyleti Értekezések. 1937, I. sz. р. 107, 112 и сл.

<sup>21</sup> *Les fondements*, р. 108—112; MARTON, *Tervezet egy polgári jogi törvénykönyv kártérítési fejezetéhez. Kézirat (Проект главы возмещения вреда в одном гражданском кодексе. На правах рукописи)*. 1945—1946. р. 31 и сл.

<sup>22</sup> *Tervezet (Проект)*, р. 26 и сл.

ветственности в качестве репарации используется, как правило, институт возмещения вреда.

3. Вопрос о соотношении репарации и ответственности в действующем венгерском гражданском праве не истолкуется в едином смысле. Отдельные авторы считают, что в санкциях гражданского права осуществляется прежде всего принцип репарации<sup>23</sup> в результате того, что приведенная концепция по сути дела объявляет всякое противоправное поведение нарушением обязанности, поэтому связанная с тем санкция трактуется в качестве ответственности в широком смысле.<sup>24</sup> Таким образом совпадают границы санкции гражданского права и репарации. Между тем по мнению других авторов включение ответственности в сферу обязательств репарационного характера представляет собой такое догматическое решение вопроса, которое либо растворяет ответственность в распределении вреда, либо только путем внутреннего противоречия может дать ответ на вопрос о сущности санкции репарации за небезупречное поведение.<sup>25</sup> Вследствие сказанного, опираясь на различие объективных и субъективных санкций ответственности, сама ответственность (в узком, действительном смысле) представляет собой такую санкцию гражданского права за противоправное, нарушающее обязанности, небезупречное поведение, при которой, наряду с осуществлением влияния права, воспитания и предупреждения правонарушений, репарация является только вторичным фактором, определяющим размер установленной ответственности.<sup>26</sup> Тем самым, однако, не дан еще ответ на вопрос о том, существует ли и когда выступает санкция репарации, вытекающая не из ответственности. При каких условиях осуществляются приведенные санкции репарации, вытекающие не из ответственности, в социалистическом гражданском праве?

Разработка ответственности как единой субъективной санкции, выражающей последствия противоправного, нарушающего обязанности, небезупречного поведения, всегда делает возможной реализацию определенной санкции в конкретном случае, при данных объективных и субъективных условиях. Согласно концепции Эрши санкция приведенной ответственности — не взирая теперь на санкции небезупречного нарушения прав личности, оказывающие главным образом общественное воздействие — заключается в лишении права на восстановление прежнего состояния или в предоставлении права на репарацию.<sup>27</sup> Лишение права на восстановление прежнего

<sup>23</sup> VILÁGHY в книге авторов VILÁGHY-EÖRSI, цитированное произведение, 1. p. 74; Ö. ZOLTÁN, *Eörsi Gyulának „A jogi felelősség alapproblémái. A polgári jogi felelősség” című könyvéről* (О книге Дь. Эрши «Основные проблемы юридической ответственности. Гражданско-правовая ответственность»). Журнал Magyar Jog, 1962, № 5, p. 235—236.

<sup>24</sup> VILÁGHY, цитированное произведение, p. 159. Ср. относительно отождествления ответственности и санкции LUBY, том I, глава 2.

<sup>25</sup> EÖRSI, *A jogi felelősség* (Юридическая ответственность), p. 415.

<sup>26</sup> EÖRSI, цитированное произведение, особенно p. 416 и сл.

<sup>27</sup> EÖRSI, там же.

состояния является санкционированием возникновения недействительного правоотношения. Между тем предоставление права на репарацию выступает чаще всего как возмещение вреда.

Тем самым, на мой взгляд, не исчерпывается сфера реализации санкций ответственности.

Если институт ответственности представляет собой подходящее единое название возможности применения субъективных санкций, то такая интеграция в случае реализации переходит уже в стадию дифференцирования. Дифференцирования наступает именно на стороне реализации санкций. Санкциями ответственности в стадии реализации могут быть:

а) в случае нарушения личных прав — санкции, оказывающие общественное воздействие;

б) лишение права на восстановление прежнего состояния;

в) предоставление права на репарацию:

аа) возмещение вреда,

бб) неустойка,

вв) ограничение санкции размером обогащения (например в случае ст. 134 ч. 2 ГК);

г) прекращение правоотношения (с предупреждением в качестве санкции, например, в случае ст. 432 ч. 2. ГК).

Важнейшей из приведенных санкций является возмещение вреда, которое, однако, выходит за пределы реализованных санкций ответственности. В соответствии с тем мы имеем дело с затрагивающими друг друга сферами санкций, когда мы говорим о реализации санкции ответственности, выступающей в форме возмещения вреда. Что касается вопроса о замене одной санкции другой, решающей формой санкции ответственности является возмещение вреда, кроме того вторичное значение имеет неустойка.

4. Подходя теперь к вопросу о *возмещении* вреда как санкции, находящейся в стадии реализации, мы должны констатировать его связь с противоправным причинением вреда.<sup>28</sup> Но он тем не исчерпывается. Дело в том, что институт возмещения вреда, являясь определенным методом санкционирования, в преобладающем большинстве случаев проявляется в качестве санкции ответственности, но он в исключительных случаях применяется также как объективная санкция, не будучи санкцией ответственности, а даже не санкцией мнимой ответственности (например, «справедливой ответственности»).

Перед нами стоит *санкция объективной основы*, получающая выражение *в форме возмещения вреда*, т. е. не санкция, вытекающая из ответвен-

<sup>28</sup> VIŁÁGHY-EÖRSI. I. p. 470–472; EÖRSI. цитированное произведение, p. 319–320.

ности, в случае такого упорядочения правоотношения собственности, которое вызывает прекращение права собственности собственника и в то же время противоправное поведение приводит к обогащению правонарушителя. Именно поэтому такое изменение права собственности, которое является результатом пристройки, надстройки или такого строительства, которое выходит за пределы строительного участка, далее, результатом объединения различных материалов или их разработки, вызывает признание приобретения права собственности, а также право «на возмещение вреда» для потерпевшего ущерб собственника вследствие противоправного характера данного поведения. В приведенном случае нет речи о праве на возмещение вреда субъективного характера. Лицо, осуществившее разработку, объединение материалов, пристройку, надстройку или строительство, выходящее за пределы строительного участка, приобретает своим поведением право собственности, но вместе с тем оно и обогащается. Охрана права собственности проявляется при этом таким образом, что в случае, когда правонарушение вызывает приобретение права собственности правонарушителя при наличии объективной противоправности, и без наличия неопровержимого поведения, этот факт открывает пути для осуществления права на полное возмещение вреда в размере стоимости, которая соответствует условиям смены или пользования. Действующий в социалистическом обществе принцип эквивалентности гражданского права проявляется и в санкции таким образом, что приобретение права собственности одной стороны вызывает в результате противоправного поведения обязанность выплатить компенсацию другой стороне на эквивалентных началах.

Юридическая природа компенсации приведенного характера не всегда одинакова. ГК говорит в отдельных случаях о компенсации (ст. 110 ч. 1, ст. 111 ч. 1 п. а, ст. 134 ч. 1, ст. 136 ч. 2), а в других случаях о возмещении убытков (ст. 133 ч. 1 и 2, ст. 137 ч. 1 и 2, ст. 138 ч. 3). О возмещении вреда в действительном смысле слова нет речи ни в одном из указанных случаев. Нам предоставляется в соответствии с принятой номенклатурой социалистического гражданского права констатировать, что о компенсации может быть речь только в случае, «когда вред был причинен *не противоправным поведением*»<sup>29</sup> (ст. 108 ч. 2, ст. 172 ч. 2, ст. 173 и т. п.). Хотя объяснение министра юстиции к ГК — на мой взгляд правильно — подчеркивает, что, например, строительство, выходящее за пределы строительного участка, «всегда является противоправным»,<sup>30</sup> повторно указывая в связи с приведенными случаями приобретения права собственности на характер применяемых юридических последствий как санкции — без всякой связи с

<sup>29</sup> Eörsi в цитированном произведении VILÁGHY—Eörsi I. p. 472.

<sup>30</sup> *Гражданский Кодекс Венгерской Народной Республики. Закон № IV от 1959 г. и объяснение министра к проекту Закона.* (Будапешт, Издательство экономической и юридической литературы, 1959, 536 р.), р. 87.

недобросовестным характером поведения<sup>31</sup> —, из текста закона все-таки возникает вид, якобы приведенные способы приобретения права собственности с точки зрения нарушения права собственности не являются противоправными.

Выражение «возмещение вреда» было принято для возмещения вреда, причиненного противоправным поведением, с тем, что такие случаи причинения вреда предполагают поведение, юридически регулируемое, т. е. поведение небезупречное. Таким образом ответственность связана с противоправным (и нарушающим определенную обязанность), и вместе с тем с небезупречным поведением лица. При таких условиях а) если возмещение вреда представляет собой санкцию противоправного поведения и б) компенсация является последствием закономерного поведения, то в соответствующих случаях, предусмотренных положениями ГК, речь идет о возмещении вреда, а не о компенсации. Естественно, это только в случаях, когда лицо, совершившее правонарушение — приобретая право собственности — обязано возместить причиненный вред. В случае, когда потерпевший ущерб — именно в результате приобретения права собственности на дополнительный участок — обязан платить за него, может быть, только в размере обогащения, это не возмещение вреда, а всегда только компенсация. Таким образом при приведенных способах приобретения права собственности характер санкции прежде всего зависит от качества лица, которое имеет право по своему выбору приобрести право собственности и которое потерпело ущерб или совершило правонарушение.

Однако если выражение «возмещение вреда» принято для случаев возмещения вреда, вытекающих из ответственности или квази-ответственности (справедливой ответственности), то для рассмотренных случаев приобретения права собственности у нас нет подходящего названия. Ввиду противоправного поведения не может быть речи о компенсации (естественно только в случае приобретения права собственности правонарушителя), а ввиду того, что перед нами стоит не санкция ответственности, выражение «возмещение вреда» также не применимо.

Из того, что ответственность представляет собой также общее название стадии возможного применения субъективных санкций репрессии, которая, будучи реализована, выступает либо в форме возмещения вреда (или неустойки), либо в наступлении иного последствия, имеющего характер санкции (например, лицо, недобросовестно разработавшее или преобразовавшее материал, имеет право только на возмещение стоимости обогащения в случае, если собственник материала по своему выбору предъявляет право на собственность возникшей вследствие разработки, преобразования вещи), на наш взгляд, вовсе не вытекают то, что возмещение вреда должно быть только

<sup>31</sup> *Объяснение к ГК*, р. 88—89, 109—110.



реализованной санкцией возможной ответственности.<sup>32</sup> Возмещение вреда является определенной родовыми знаками формой, в наиболее общем смысле заменяющей способ репарации, которая вместе с тем выражает и то, что репарация опиралась на противоправное поведение.

От этого различается репарация, вытекающая из дополнительных обязательств, установленных для обеспечения исполнения договора. Осуществляющиеся в отношении сторон договора залог и гарантия представляют собой санкции, которые поставлены на службу *объективной репарации* в случае нарушения договора *на эквивалентных началах*. Поручительство по сути дела не что иное, как расширение сферы должников, т. е. лиц, подлежащих санкционированию. Значение поручительства совпадает, однако, и с залогом и гарантией постольку, поскольку оно — естественно, прежде всего с целью обеспечить исполнение обязательства — практически все-таки обеспечивает санкцию репарации, если даже не определенной стоимостью, а возможностью взыскания долга с определенного лица.

Кроме того моменты репарации могут быть обнаружены и при неосновательном обогащении, если даже этот субсидиарный институт нашего права не приравнивается к тем институтам, о которых мы выше упоминали. При таких условиях нельзя сказать, что репарация представляет собой средство гражданского права, примыкающее к ответственности.

Репарационные санкции, связанные с прекращением правоотношения, в общем могут быть распределены в четыре группы: *а)* санкции, связанные в прекращении отношений права собственности, с тем, что на одной стороне возникает обогащение, подлежащее возмещению (объективная репарация вне договора); *б)* санкции, обеспечивающие в силу предварительного соглашения сторон в случае нарушение договора удовлетворение интересов кредитора на эквивалентных началах (объективная репарация стоимости для обеспечения удовлетворения интересов, связанных с договором); *в)* санкции, связанные (либо в силу нарушения договора, либо вне договора) с последствием противоправного, нарушившего определенные обязанности, небезупречного поведения (в общем субъективная репарация в форме возмещения вреда в силу ответственности); *г)* санкции, связанные с изменениями имущественного положения, не охраняемыми нормами права (неосновательное обогащение, имеющее субсидиарный, в основном объективный характер).

Даже с учетом репарационного характера не могут считаться ни возмещением вреда, ни санкцией, например, страховое обеспечение, выплачиваемое в силу договора страхования, компенсация в случае экспроприации, возмещение ущерба, возникшего в случае крайней необходимости и т. п. В этих случаях, как правило, не может быть речи о противоправном поведении, а в случае договора страхования обязанность предоставить

<sup>32</sup> В противном смысле Eörsi, цитированное произведение, р. 265.

репарацию возникает, может быть, в силу противоправного поведения другого лица.

Из сказанного вытекает, что санкции, связанные с прекращением правоотношения, проявляются частично в объективной, частично же в субъективной форме. Санкциями объективного характера являются обусловленный договором залог, обеспечивающий удовлетворение интересов, вытекающих из договора, поручительство и гарантия; далее, объективной является, будучи выражена в возмещении вреда, санкция, которая, для сохранения равновесия эквивалентного соотношения в случае приобретения права собственности правонарушителем возлагает на нового собственника обязанность возместить убытки.

Между тем субъективная санкция репрессии, вытекающая из ответственности, сверх сказанного примыкает к такому противоправному нарушению права собственности и договора, при котором удовлетворение индивидуальному экономическому назначению оказывается уже невозможным, но для замены этого именно в результате субъективного условия возмещение вреда, вытекающее из ответственности, путем применения санкции репарации повлияет на поведение и сознание правонарушителя. Ввиду того, что применение субъективной санкции возмещения вреда в случае, когда она связана с нарушением права собственности, поставлено в зависимость от нарушения сущности права собственности или от существенного уменьшения стоимости вещи, проявляющейся для собственника в возможности ее использования, здесь идет речь о том, что место первоначальных претензий (защиты собственности или владения) заменяет рассмотренная санкция. (Это, естественно, практически не всегда осуществляется, ведь именно в случаях причинения вреда вне договора мы имеем от самого начала дело с уничтожением сущности собственности.) Мы имеем также дело с заменяющей иные претензии санкцией в случае изменения сущности права собственности (в случае обработки материала, строительства и т. п.), но она здесь осуществляется на объективных началах тогда, когда противоправное поведение вместе с тем привело к *увеличению имущества* правонарушителя. Между тем не является санкционированным такое нарушение права собственности, при котором уничтожена сущность права собственности или стоимость, получающая выражение в ее использовании, обогащения на стороне правонарушителя нет и поведение правонарушителя не является безупречным.

Подобно положение в области нарушений договора. До тех пор, пока имеется возможность для надлежащего исполнения договора, применяемые санкции гражданского права способствуют этому. В случае, когда реальное исполнение договора уже невозможно, это должно, как правило, привести к ликвидации правоотношения (ст. 309 ГК). В виде исключения и в этом случае реализуются санкции, призванные обеспечить удовлетворение интересов, вытекающих из договора, приведенные санкции имеют место и при объек-

тивных условиях. В таких случаях нарушения договора, когда не обусловлены санкции, обеспечивающие удовлетворение интересов, вытекающих из договора, в результате невозможности исполнения договора только тогда наступает заменяющая претензии кредитора санкция репарации или репрессии как следствие, вытекающее из ответственности, если налицо имеются субъективные предпосылки ее. [Нельзя считать санкцией обязанность передать другому лицу за плату *residuum* и *surrogatum* (стр. 312 ГК).]

Нет сомнения в том, что и социалистическому гражданскому праву известны такие санкции репарации, вытекающие не из ответственности, которые при отсутствии субъективных условий выходят за пределы возмещения вреда, вытекающего из ответственности. Вопрос должен быть решен, на мой взгляд, не так, что мы не посвящаем внимания приведенным объективным санкциям репарации, а перед нами стоит задача уточнить вопрос о связи приведенных санкций в институте ответственности.

В связи с тем мне хотелось бы прежде всего обратить внимание на то, что *ответственность и санкции репарации различаются друг от друга по фазам своего осуществления. Ответственность представляет собой объединяющее название возможности субъективных санкций репрессии и применяемых санкций* (к которым относится, как правило, возмещение вреда). Ответственность, будучи определенной возможностью, реализуется не обязательно в форме возмещения вреда, т. е. репрессии (а также, например, в форме взыскания в доход государства). Между тем *санкции репарации*, в том числе и возмещение вреда, *означают всегда только стадию реализации санкции*.

5. Если возмещение вреда представляет собой одну из форм репарации, то в каждом случае, когда формально перед нами осуществляется репарация (возмещение вреда *pars pro toto*), мы должны проверить стадию возможного применения форм репарации для того, чтобы установить содержание единства рассмотренных институтов. Дело в том, что объявляя догматическим различие в зависимости от характера репарации, мы еще не отвечали на вопрос о том, на какую социально-экономическую основу опирается упомянутое формальное единство, а разве действительно существует такая основа?

Пока мы согласны с исходным пунктом, считающим, что репарация представляет собой родовыми знаками определенную санкцию, заменяющую иные претензии при ненормальном прекращении правоотношения (при этом мы исключаем из этой сферы репарацию, не имеющую характера санкции, например, исполнение договора страхования или восстановление прежнего состояния при расторжении договора, но вместе с тем мы относим к рассмотренной сфере репарации случаи неосновательного обогащения); при таком исходном пункте необходимо прежде всего учесть предпосылки реализации санкции. Как в случае возмещения вреда, так и в случае осуществления права залога или гарантии и т. п. *предпосылкой* ненормального упорядочения правоотношения является именно *ненормальное последствие*

и вызвавшее его *ненормальное поведение* одной из сторон. А это проявляется чаще всего в ущербе, причиненном определенному лицу (уничтожение права собственности, уменьшение стоимости вещи, нарушение договора, имущественных вред личности, упущенная выгода, расходы и т. п.), а также в вызвавшем этот ущерб противоправном или (из-за вины потерпевшего) юридически не охраняемом поведении. Ненормальное последствие — либо материальное, либо идеологическое — проявляется всегда во внешнем действии или в том, что определенное внешнее действие не наступает (упущенная выгода). При ненормальном характере последствия объективно всегда ненормально и вызвавшее его поведение. Однако наличие этих предпосылок еще мало для того, чтобы ненормальное упорядочение правоотношения заключалось в санкции репарации. (Для санкции, заключающейся в ликвидации правоотношения — например, для отступления от договора достаточно наличие ненормального последствия и ненормального поведения.) Дело в том, что данный вид санкции применяется в зависимости от тех дальнейших факторов, которые необходимы на стороне правонарушителя и потерпевшего.

Наиболее общей формой санкции репарации является реализация санкции ответственности в форме возмещения вреда, неустойки или ограниченной компенсации (лицо, злостно разработавшее материалы чужого лица, имеет право получить только то, на что обогащен собственник материала; недобросовестный владелец вещи имеет право на возмещение расходов не иначе, как в соответствии с нормами неосновательного обогащения). Таким образом для реализации санкции ответственности, как вообще для реализации санкции репрессии, необходимо то, чтобы вызвавшее данное последствие поведение оказалось вменяемым правонарушителю, т. е. чтобы объективно ненормальное поведение было ненормальным также субъективно.

В виде исключения применяется санкция репарации, вытекающая не из ответственности при ненормальном упорядочении как договорных, так и внедоговорных правоотношений. К ненормальному упорядочению договорных правоотношений примыкает заменяющая иные претензии санкция репарации в случае осуществления залога и гарантии, определенные объективными предпосылками. Однако для того, чтобы они могли осуществляться, необходимо, как правило, предварительное соглашение о принятии на себя обязательства. То, что дополняет безупречный характер поведения лица в случае санкции, вытекающей из ответственности, при упомянутых объективных санкциях заменяется предшествующим соглашением сторон. (В виде исключения в силу закона обеспечивается обязательство правом залога, усиливающим удовлетворение кредитора.)

Объективной санкцией ненормального упорядочения т. н. внедоговорных правоотношений является возмещение вреда, связанное с незаконным приобретением права собственности в ущерб бывшему собственнику, обусловленное — в случае, когда правонарушитель приобретает право собст-

венности при отсутствии претензии другой стороны — обогащением лица, показавшего противоправное поведение.

Подходя через догматическое объединение соответствующих факторов к определяющим социально-экономическим условиям и их осуществлению посредством принципов правовой политики, мы должны видеть то, что, наряду с воспитательной, поощрительной и предупредительной функцией ответственности, при удовлетворении интересов, вытекающих из договора, в меньшей степени определяющее значение имеет прежде всего удовлетворение интересов кредитора, обеспеченных договором (или законом), а при приобретении права собственности — то обстоятельство, что эквивалентность была нарушена. Таким образом в каждом из указанных случаев санкция направлена вместо того, чтобы оказать влияние в общественном и индивидуальном направлениях, только на обеспечение репарации нарушенных индивидуальных интересов. Санкцией является, естественно, и положение, предусматривающее право выбора определенной стороны, и в случае недобросовестного поведения, может быть, также положение, предусматривающее компенсацию стоимости увеличения имущества другой стороны, представляющей собой меньший размер. Различная степень общественной опасности, а также моменты экономического характера могут обосновать, естественно, определенные исключения. (Так, застройщик только в случае государственной собственности материала получит ограниченную компенсацию, т. е. стоимость увеличения имущества тогда, когда государство, пользуясь правом выбора, желает приобрести право собственности на строение.)

Из сказанного вытекает, что санкции репарации в связи с ненормальным прекращением правоотношения совпадают только формально, т. е. в отношении способа осуществления. При их формальном единстве решающее значение имеет их различие в зависимости от наличия объективных и субъективных условий наступления санкций. *Объективные санкции репарации* — и в этом случае — *охраняют порядок имущественных отношений*. Однако при этом должно быть отмечено дополнительное условие этих санкций, заключающееся в факте связанности договором, с одной стороны, а с другой — в возможном нарушении эквивалентности, когда уже сам принцип эквивалентности обосновывает санкционирование. А это не что иное, как *сохранение в силе противоправного движения*.

Хотя предоставление репарации представляет собой наиболее общую санкцию ненормального упорядочения правоотношения, вследствие различия между основными санкциями ответственности и санкциями, вытекающими не из ответственности, реализация репарации не является независимой от фазы действия тех санкций, которые конкретно применяются. При санкциях ответственности первичным вопросом будет всегда вопрос о воспитании, поощрении, предупреждении и в общем вопрос о возможном влиянии средств права.

При тех санкциях репарации, в основу которых положена не ответственность, с точки зрения правовой политики необходимость санкции обоснована порядком и безопасностью имущественных отношений и их равновесием. Кроме этого применяемая санкция репарации при удовлетворении интересов, вытекающих из договора, обуславливается претензией потерпевшего, направленной на получение репарации, а в случаях упомянутого приобретения собственности — использованием права выбора. После этого осуществление санкции завершается тем обстоятельством, что наступает субъективный характер объективно противоправного поведения, прежде всего в случаях, когда лицо, имеющее право пользоваться правом выбора, обязано дать компенсацию за увеличение своего имущества. Хотя в этом отношении определение размера репарации исходит со стороны потерпевшего ущерб, репарация все-таки затрагивает — именно из-за характера ее как последствия ответственности — интересы правонарушителя, так как последний утрачивает разницу между рыночной ценой и размером увеличения имущества. Однако, если при санкции ответственности конкретный размер репарации всегда обуславливается характером субъективных предпосылок (помимо объективных) (размер репарации в гражданском праве только в виде исключения ограничивается — ст. 339 ч. 2 ГК), то при санкциях репарации, имеющих от самого начала объективный характер, охраняющих порядок и равновесие имущественных отношений, это осуществляется только во вторую очередь, при наличии дополнительной санкции (санкции, вытекающей из ответственности). В этих случаях решающим является объективное положение, а состояние сознания и воли (например, в случае строительства с использованием материала, не принадлежащего на праве собственности государству) является совсем безразличным. В упомянутых случаях приобретения собственности ненормальный субъективный характер может иметь значение в двух формах. Он проявляется в форме более тяжелой санкции (когда соответствующей стороне предоставляется компенсация в размере стоимости увеличения имущества) с одной стороны, а с другой — в форме права на возмещение внедоговорного вреда помимо основной объективной санкции (компенсации), если доказано возникновение вреда сверх размера компенсации.

Исходя из сказанного, мы имеем возможность сделать вывод о том, что как при санкциях ответственности, так и при объективных санкциях репарации, вытекающих не из ответственности, *прежде всего перед нами стоит задача определить возможность применения санкции*, а только после этого можно говорить вообще о санкции репарации и о необходимости определения ее размера.

б. Подводя итоги сказанного по вопросу о соотношении ответственности и репарации, мы должны констатировать следующее:

а) возможность применения и стадия осуществления санкций ответственности как ненормального последствия противоправного, нарушившего

определенные обязанности, безупречного поведения могут реализоваться и в форме санкции репарации;

б) репарация представляет собой форму и средство реализации санкции и она, будучи, как правило, санкцией ответственности, осуществляемой в виде исключения на объективных началах, примыкает к ненормальному упорядочению правоотношения;

в) как в стадии потенциального применения санкции, так и в стадии ее осуществления решающим является вопрос о ее связи с ответственностью, а только второстепенное значение имеет вопрос о способе реализации санкции;

г) ответственность не является тождественной ни с санкцией, ни с репарацией;

д) институт ответственности, оказывая влияние на формирование сознания и поведения, направляется на обеспечение влияния как в общественном, так и в индивидуальном направлениях, и она действительно достигает такого влияния; между тем репарация — это средство восстановления равновесия, которое в имущественном отношении было нарушено между различными субъектами права.

7. *Репарация* в социалистическом гражданском праве проявляется прежде всего как *одно из средств санкции гражданского права*. Репарация, будучи средством санкции, чаще всего проявляется в форме возмещения вреда в связи с противоправным поведением. Однако сам институт возмещения вреда все-таки не совпадает с репарацией.

*Репарация* представляет одну из форм восстановления прежнего состояния в широком смысле. Восстановление прежнего состояния (реституция) имеет целью устранить уменьшение имущества, состояние которого было нарушено. Особой формой этого является — при последствиях, возникающих в результате недействительности договора — *in integrum restitutio*. Однако что касается вопроса о реституции, необходимо отметить — особенно в условиях капиталистического товарного хозяйства — разнообразные формы ее, которые — помимо и главным образом вместо института *in integrum restitutio*, имеющего целью восстановить индивидуальную потребительскую стоимость, — развивали различные формы репарации, имеющие целью восстановить утраченную стоимость в общем смысле.<sup>33</sup> *Наиболее общей формой приведенной репарации стало возмещение вреда*. А такое возмещение вреда представляет собой уже не только форму возмещения т. н. внедоговорных убытков или именно убытков, причиненных нарушением договора, а наиболее общую форму всякой репарации, признанной юридическим строем данного общества. Отделяются друг от друга возмещение вреда как основание обязательства и возмещение вреда как исполнение обязательства в качестве наиболее общей формы репарации.

<sup>33</sup> Börsi, цитированное произведение, р. 421.

*Возмещение вреда как санкция ответственности* охраняет неприкосновенность права собственности и личности, далее, оно служит делу возмещения убытков, вытекающих из нарушения договора. В каждом из приведенных случаев необходимо — помимо наличия противоправного поведения, нарушения обязанностей и безупречности правонарушителя — также наступление незаконного последствия, которое в связи с правом собственности и нарушением договора проявляется в непосредственном уменьшении имущества, а в связи с нарушением прав личности в косвенном причинении имущественного вреда. Приведенное незаконное последствие независимо от того, проявляется ли оно либо в имущественном вреде, либо в упущенной выгоде или в расходах, использованных для их устранения (ст. 358 ч. 1 ГК), всегда выражает уменьшение имущества потерпевшего. К числу условий приведенной санкции ответственности входит не то, чтобы на стороне правонарушителя появилось или осталось какое бы то ни было увеличение его имущества. Факт увеличения имущества правонарушителя затрагивает только расчет сторон (например, в случае приобретения имущества в счет причиненного ущерба), но он не имеет никакой связи с самой ответственностью.

Между тем, в случае такой санкции возмещения вреда, которая примыкает также в противоправному поведению и нарушению обязательства, но которая из-за использования права выбора потерпевшим выражается и в приобретении имущественной выгоды правонарушителем, размер возмещения вреда определяется размером упомянутой имущественной выгоды. А в случае, когда *потерпевший* получает имущественную выгоду в результате использования им права выбора, размер репарации уже сильно подчиняется субъективной стороне правонарушителя. И в сфере возмещения внедоговорного вреда проявляется роль степени вины в связи с определением размера санкции. Роль степени вины в этом отношении обуславливается совместно осуществлением права выбора лицом, которому такое право предоставлено, и сознанием правонарушителя. Таким образом при санкции ответственности незаконное последствие определяется в зависимости от ненормального результата, появившегося на стороне потерпевшего, в случае, если ответственность уже установлена. А что касается вопроса о репарации, вытекающей не из ответственности, нельзя не учесть помимо факта правонарушения — в зависимости от использования права выбора — имущественную выгоду, появившуюся на стороне правонарушителя или потерпевшего.

Однако характер возмещения вреда как санкции репарации относится не только к замене основного обязательства; возмещение вреда как санкция репарации и при сохранении основного обязательства применяется *для замены различных, второстепенных дополнительных обязательств*. Так, возможно, что нарушенное основное обязательство (утрата владения) восстанавливается в силу осуществления соответствующей санкции, но потерпев-



ший предъявляет второстепенную претензию на репарацию за период нарушения. И при такой претензии на возмещение вреда репарационного характера, примыкающей к нарушению второстепенного обязательства, наблюдаются обе стороны, которые появились перед нами при объективной и субъективной формах репарации. Так, например, в случае владения вещью без законного основания наличие недобросовестности связано с санкцией ответственности. Между тем добросовестный владелец обязан выдать полученную из вещи пользу только в случаях бесплатного пользования вещью (ст. 195 ч. 1). Однако в тех случаях, когда дополнительные обязательства уже не существуют, юридические последствия как санкции репарации уже не приступают к объективно противоправному изменению имущественного состояния (ст. 195 ч. 2).

*Возмещение вреда* в качестве средства репарации имеет *различный объем* в зависимости от того, идет ли речь о возмещении вреда, вытекающем из ответственности, или репарации объективной основы. При возмещении вреда репарация может иметь место только при условии, что вопрос об ответственности решен уже положительно. При возмещении вреда, выполняющем роль репарации объективной основы, необходимо существование иных факторов (соглашение сторон, нарушение договора, приобретение собственности, обогащение). Однако различие между ответственностью и репарацией объективной основы имеет большое значение и с точки зрения репарации как средства. В этом отношении прежде всего *вопрос о размере репарации* подчиняется действию основания репарации.

При возмещении вреда, вытекающем из ответственности, мы имеем дело со стремлением, направленным на обеспечение возможной полной репарации, если ответственность уже установлена. С точки зрения правовой политики, однако, может быть ограничен размер полной репарации. В этом отношении, на мой взгляд, непременно должны различаться друг от друга *моменты, ограничивающие ответственность, и моменты, ограничивающие репарацию*. Исторически должно быть отмечено, что различные степени вины и нормы, предоставляющие суду право решить по усмотрению по вопросу о размере требования, повлияли на определение «размера репарации». На мой, взгляд, в социалистическом праве с различной точки зрения следует подходить к вопросу о уменьшении размера репарации в соответствии со ст. 339 ч. 2 ГК. и к вопросу об ограничении ответственности в соответствии со ст. 340 ч. 1 или ст. 345 ч. 3 ГК. Хотя каждый из приведенных вопросов повлияет на определение размера репарации, нельзя говорить о их тождестве. А даже номенклатура ГК не является последовательной.

В соответствии со ст. 339 ч. 2 ГК суду предоставлено право частично освободить от ответственности лицо, ответственное за вред, при наличии чрезвычайных обстоятельств, заслуживающих уважение. Эта формулировка является, на мой взгляд, ошибочной. Возмещение вреда в случае граждан-

ско-правовой ответственности выражается в возможной полной репарации тогда, когда ответственность уже установлена. Если суд с учетом чрезвычайных обстоятельств, заслуживающих уважение, пользуется предоставленным ему правом частичного ограничения требования, то он ограничивает не размер уже установленной ответственности, а размер репарации. Таким образом связь между размером ответственности и размером репарации здесь выступает так, что при неограниченной ответственности — ведь именно в виду того, что в связи с рассудительностью исключены также различные фазы, здесь не может быть речи об ограниченной ответственности — репарация становится ограниченной. При таких условиях норма ст. 339 ч. 2 ГК, предусматривающая возможность чрезвычайного ограничения требования, по сути дела должна бы включаться в главу XXXI ГК.

Между тем в случаях, когда и потерпевший небезупречным образом содействовал возникновению вреда (вина потерпевшего), в соответствии со ст. 340 ч. 1 или ст. 345 ч. 3 ГК речь идет об ограничении ответственности, т. е. о том, что размер ответственности ограничивается в силу небезупречного поведения потерпевшего. Это, разумеется, повлияет и на вопрос о размере репарации. Однако вопрос об ограничении выдвигается уже *в связи с вопросом об ответственности* и факт неполноты репарации будет только последствием сказанного.

При таких условиях в случае возмещения вреда, вытекающего из ответственности, обстоятельства, заслуживающие уважение, ограничивают не размер ответственности, а размер репарации; между тем вина потерпевшего является моментом, вызывающим ограничение размера ответственности.

В отличие от сказанного, действительно ограниченная ответственность, и в результате этого — ограниченная репарация осуществляется в случае ответственности внутри коллектива (в соответствии с нормами трудового права, в случае сельскохозяйственных производственных кооперативов). Различные производственные отношения, различные отношения собственности вызывают различную ответственность. Так, например, ст. 14 чч. 1 и 2 Указа № 7 от 1959 г. определена граница ответственности в зависимости от степени вины, между тем норма абзаца 3 дает указание по вопросу об определении размера репарации. (Подобное различие имеет место в ст. 121 ч. 1 Кодекса законов о труде и в ст. 191 Постановления о введении в действие Кодекса законов о труде.)

От сказанного различается определение размера репарации, вытекающей не из ответственности. Дело в том, что здесь — ввиду отсутствия ответственности как условия репарации — основание репарации опирается на иные моменты. При наличии предусмотренных предпосылок репарация осуществляется в качестве неограниченной репарации. А в качестве фактора, ограничивающего размер репарации (только в объеме увеличения стоимости имущества) осуществляется санкция, вытекающая из ответственности,

т. е. она может быть основой дополнительного возмещения внедоговорного вреда. При таких условиях перед нами стоит обратное положение. В этих случаях основной формой репарации является полная репарация объективной основы, которая ограничивается или увеличивается моментами, связанными с ответственностью.

8. *Восстановление прежнего состояния в широком смысле* охватывает индивидуальное восстановление первоначального состояния (восстановление прежнего состояния в узком смысле, например, возврат вещи) и различные формы репарации.<sup>34</sup> В этом смысле положение ст. 356 ГК, предусматривающее обязанность лица, ответственного за вред, восстановить первоначальное состояние, охватывает восстановление прежнего состояния в самом широком смысле. Нельзя представить себе приведенное восстановление прежнего состояния в широком смысле как возмещение вреда (хотя только как возмещение вреда в случае ответственности) в форме восстановления прежнего состояния в узком смысле потому, что если, например, мы имеем дело с нарушением права собственности в форме лишения собственника владения вещью, то, на мой взгляд, лицо, право которого было нарушено, в состоянии использовать только санкцию, направленную на обратное получение вещи, т. е. санкцию восстановления прежнего состояния (в узком смысле) (ст. 115 ч. 2, ст. 193 ч. 1 ГК). В случае, если право собственности уже прекращено (например, вследствие разработки материала, объединения вещи с иной вещью и т. п.), вещь была уничтожена или потребительская стоимость вещи значительно уменьшилась для собственника (пальто сильно поношено), а только в таком случае, превращается восстановление прежнего состояния в узком смысле в обязанность предоставить репарацию для возмещения причиненного вреда.

Однако из сказанного вытекает то, что восстановление прежнего состояния как репарация различается от репарации, имеющей место при возмещении вреда. Дело в том, что ст. 356 ГК содержит в себе *общие нормы оачи репарации*, а ст. 357 ч. 1 регулирует условия *репарации, имеющей место при возмещении вреда*. На это указывает Заключение № 804/12 Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда: «возмещение вреда может иметь место только тогда, когда нельзя восстанавливать прежнее состояние, или потерпевший по уважительной причине не предъявляет претензии на возмещение вреда.» При таких обстоятельствах к сфере восстановления прежнего состояния в широком смысле может быть отнесено: а) восстановление прежнего состояния в индивидуальном смысле (это исключено именно при ненормальном упорядочении правоотношения); б) исправление вещи<sup>35</sup> и в)

<sup>34</sup> Eörsi, там же.

<sup>35</sup> Eörsi подходит к исправлению как к восстановлению прежнего состояния в узком смысле. Цитированное произведение, р. 428—429.

дача репарации, определенной родовыми знаками (возмещение вреда). А такая репарация может проявляться *aa*) в замене вещи иной вещью, *bb*) в возмещении вреда в натуральном виде и *vv*) в возмещении вреда деньгами.

Вопрос о разграничении выдвигается между исправлением и восстановлением прежнего состояния в узком смысле. Границы стираются, на мой взгляд, все-таки прежде всего исправлением и возмещением вреда в натуральном виде. Дело в том, что исправление поврежденной одежды представляет собой возмещение вреда в натуральном виде (в случае, когда правонарушитель является портным кустарем) точно так, как восстановление прежнего состояния. Разграничение прежде всего зависит от того, поскольку в случае повреждения вещи (так как оно имеет значение только в случае повреждения вещи, а только в виде исключения в случае причинения вреда личности, например, в случае пластической операции) та или другая форма примыкает к полному или частичному уничтожению вещи. Восстановление прежнего состояния в узком смысле допускается относительно вещи только тогда, когда речь идет о восстановлении состояния владения или собственности. Между тем при исправлении всегда предполагается, что одна часть поврежденной вещи осталась неповрежденной, так как иначе нечего исправлять. В отличие от сказанного в случае возмещения вреда в натуральном виде (и естественно в случае возмещения вреда деньгами) мы имеем дело прежде всего с уничтожением самой вещи в целом (или обособленной части ее). Возмещение вреда в натуральном виде, как это сказано в ст. 357 ч. 1 ГК, обосновано тогда, когда предмет возмещения производит само лицо, причинившее вред, или когда такая вообще имеется налицо. Возмещение вреда в натуральном виде, таким образом, всегда предполагает замену уничтоженной вещи новой в натуральном виде. (Даже тогда, когда вещь была уничтожена только частично и она стала собственностью лица, причинившего вред, именно вследствие причинения вреда.) Приведенная формулировка ГК не допускает исправления в виде возмещения вреда в натуральном виде. Дело в том, что законное регулирование возмещения вреда в натуральном виде предусматривает замену, восстановление товарной собственности в натуральном виде, т. е. по сути дела речь идет не о восстановлении прежнего состояния в узком смысле или исправлении вещи, а об обязательстве передать новую вещь (или часть вещи). (Таким образом исправление и возмещение вреда могут быть отнесены к понятию репарации в широком смысле.) Между тем вследствие определения родовыми знаками применяемый при ненадлежащем исполнении договора обмен вещи иной вещью представляет репарацию, определенную родовыми знаками в натуральном виде без уничтожения самой вещи.

Именно поэтому мы полагаем, что ст. 356 ГК содержит в себе не только наиболее общую норму, регулирующую возмещение вреда репарационного характера, в связи с институтом ответственности, а она относится ко всякому

возмещению вреда, между тем ст. 357 ч. 1 указывает на репарацию в узком смысле. Особо не выдвинуто исправление вещи в качестве способа репарации, но оно безусловно может быть отнесено к сфере широкой реституции ст. 356 ГК. (Возникает при этом, однако, вопрос о том, имеет ли место подобное решение, например, в случае, когда потерпевший возражает против работы портного, причинившего вред? Я полагаю, что в подобном случае может быть речь только о возмещении вреда деньгами — ст. 356.)

Реализация восстановления прежнего состояния в широком смысле: по сути дела в зависимости от санкций может иметь место в двух формах *а)* восстановление прежнего состояния в узком смысле и *б)* репарация. *Восстановление прежнего состояния* представляет собой прежде всего объективную санкцию изменения имущества, последующего недействительности, связанной с возникновением правоотношения; оно является в то же время методом тех санкций, которые в ходе ненормального развития правоотношения или вследствие ликвидации правоотношения прежде всего направляются на восстановление состояния владения. Такие санкции, направленные на восстановление прежнего состояния, по сути дела всегда предполагают существование вещи. Также предполагает существование самой вещи исправление ее (например, в случае ненадлежащего исполнения договора), но здесь исправление имеет место — помимо существования самой вещи — также ввиду ее недостатков. Как восстановление прежнего состояния в индивидуальном направлении, так и исправление вещи в основном обусловлено объективными предпосылками.

Между тем особенность репарации в узком смысле состоит в том, что она применяется тогда, когда иные санкции (например, исправление, замена вещи иной вещью) не увенчались успехом, или когда вовсе нет возможности для их применения (например, вследствие уничтожения вещи, прекращения права собственности и т. п.). (Приведенная норма, разумеется, соответственно применяется к устранению случаев вторичного нарушения права.) Эти санкции в результате нарушения первоначального обязательства всегда вызывают *замену обязательства*, предполагая невозможность реализации первоначального как в нормальном, так и в санкционированном виде.

Подходя к восстановлению прежнего состояния в узком смысле как к индивидуальной репарации, я имею все основания видеть *в репарации* в узком смысле всегда *санкцию, определенную родовыми знаками, призванную заменить первоначальное обязательство*. По вопросу о том, что речь идет об определении санкции родовыми знаками, не может быть сомнения в связи с репарацией деньгами и в натуральном виде (например, в случае репарации передачей определенной недвижимости в обмен, в форме исправления вещи). Именно поэтому и в случае индивидуального возмещения вреда (*Species*) — экономически — исполняется обязательство, определенное родовыми зна-

ками, ведь репарация, заменяющая первоначальную претензию, может иметь место только в результате уничтожения самой вещи.<sup>36</sup>

Приведенные две формы восстановления прежнего состояния вследствие характера товарных отношений и характера денег как средства, могущего заменить всякое обязательство, развивались таким образом, что на передний план выступила репарация, заменяющая первоначальное обязательство обязательством, определенным родовыми знаками. А в пределах репарации, определенной родовыми знаками, — вследствие распределения труда и в результате естественного последствия денег как вещи, больше всего определенной родовыми знаками, — решающее значение получила репарация, предоставленная деньгами. Речь идет при всякой репарации о репарации потребительской стоимости, но дело в том, что при одной — потребительская стоимость проявляется в вещи, которая сохранится также индивидуально, а при другой — при посредстве сменной стоимости. При условиях капитализма, когда потребительская стоимость реализуется исключительно посредством стоимости, это представляет совсем совершенно естественный процесс развития.

При условиях социализма вследствие решительного преобразования общественных производственных отношений на передний план выступает потребительская, производительная стоимость. Это подтверждается и тем, что пока имеется налицо возможность для восстановления прежнего состояния в индивидуальном смысле, т. е. для индивидуального восстановления потребительской стоимости, не допускается для замены первоначального обязательства применение репарационной санкции, определенной родовыми знаками. При этом преобразуется и форма репарации, определенная родовыми знаками. Она прежде всего призвана к тому, чтобы осуществить замену потребительской стоимости. По этой причине, например, государство вправе предоставить для компенсации в обмен недвижимое имущество в случае осуществления строительства за пределами строительного участка или в случае надстройки (стр. 110 ч. 3, стр. 138 ч. 4 ГК, между тем потерпевший — именно в результате предоставленного ему права выбора — вправе предъявить претензию на возмещение вреда в натуре к лицу, вышедшему при строительстве за пределы участка (ст. 110 ч. 1 п. а) ГК). В случае ненадлежащего исполнения обязательства прежде всего осуществляется исправление вещи и обмен ее иной вещью (либо уменьшение цены как репарация на эквивалентных началах), а только в случае, когда эти санкции окажутся недостаточными, — отступление от договора.

Из натуральной и денежной форм возмещения вреда первичной считается денежная форма его (ст. 357 ч. 1 ГК), хотя репарацию полнее осуществ-

<sup>36</sup> GROSSMIDT, цитированное произведение, I. p. 638, еще не различает между возмещением вреда в натуре и, например, между восстановлением утраченной вещи.

влияет натуральная форма возмещения вреда — прежде всего с учетом цели репарации, связанной с потребительской стоимостью вещи.<sup>37</sup> В то же время — при подходе к данному вопросу со стороны лица, причинившего вред — в пределах социалистических форм распределения труда все более суживается сфера возможности того, чтобы определенное лицо, не приобретя заранее на рынке определенный родовыми знаками предмет натуральной репарации, могло возместить вред в натуральном виде. В случае возмещения вреда в натуре речь идет о возмещении вреда вещью, определенной родовыми знаками, а не о восстановлении индивидуального прежнего состояния, несмотря на то, что приведенное возмещение вреда на стороне потерпевшего должно вызвать восстановление прежнего состояния. Со стороны потерпевшего такое восстановление прежнего состояния в натуре, независимо от того, осуществляется ли оно вещами, произведенными обязанным, или иными вещами, имеющимися в его распоряжении, всегда имеет первоначальный характер с точки зрения репарации. Оно имеет первоначальный характер потому, что оно предоставляет потерпевшему ту же потребительскую стоимость, которой потерпевший располагал до причинения вреда. Со стороны лица, причинившего вред, однако, возмещение вреда совершается всегда вещами, определенными родовыми знаками, а именно в том смысле, что речь идет не о возврате тех же, индивидуально определенных вещей, даже в случаях, когда возмещение вреда осуществляется такими вещами, которые произведены обязанным лицом или которые иначе имеются к распоряжению. В случае, когда речь идет о возмещении вреда деньгами, репарация осуществляется всегда как обязательство, определенное родовыми знаками, а то как со стороны потерпевшего, так и со стороны лица, причинившего вред. Деньги как вид имущества, больше всего определенный родовыми знаками, будучи переданы правомочному лицу, только косвенно делают для потерпевшего возможным то, чтобы он смог принять меры для замены стоимости, восстановление которой, может быть, окажется невозможным (например, в случае дополнительных расходов вследствие уменьшения трудоспособности); деньги, может быть, косвенно сделают возможным для потерпевшего, чтобы он взамен уничтоженной потребительской стоимости получил новую, приобретая новую индивидуально определенную вещь в результате получения денежной репарации, т. е. репарации, определенной родовыми знаками.

Особенность возмещения вреда как санкции из-за его репарационного значения состоит в том, что оно при товарных отношениях способно *восстановить потребительские стоимости*. При имуществе, в связи с которым в социалистическом хозяйстве сохраняется только потребительская стоимость (например, в связи с земельными участками производственных коопе-

<sup>37</sup> Eörsi, там же.

ративов), репарация становится возможной только при помощи натуральных средств и отпадает возможность денежной репарации.

Приведенная репарация предоставляется всегда потерпевшему (ведь она представляет собой следствие права обособленной собственности и товарных отношений), поэтому она является первостепенной санкцией частнособственнического строя. При таких обстоятельствах репарационная санкция возмещения вреда в капиталистическом обществе становится настолько первостепенной, что она занимает место всякой иной санкции, заменяющей первоначальное обязательство; более того, ее роль превышает значение санкций, содействующих осуществлению первоначального обязательства. Между тем не является правильной такая точка зрения, которая объявляет репарацию общей санкцией гражданского права. Такая точка зрения по сути дела оттесняет на задний план значение санкций предупредительного характера (например, недействительность) и санкций, содействующих исполнению обязательства (например, пеня, большинство санкций ненадлежащего исполнения), препятствуя в плане охраны интересов личности осуществлению санкций, которые не вызывают замену первоначального обязательства. Однако в области санкций, примыкающих к ненормальному упорядочению правоотношений, нет сомнения в том, что репарация представляет собой и теперь — наряду с ликвидацией правоотношений — наиболее общую санкцию гражданского права. Репарация при этом прежде всего значительна как метод или средство данной объективной санкции или санкции ответственности.

## Civil Law Liability and Reparation through Sanctions

by

L. ASZTALOS

The central problem of civil law liability is — correctly — prevention which is realized through reparation in the field of compensation. Civil law liability is not identical with sanction nor is it identical with reparation. Between liability and reparative sanctions there exists a difference of phase. While on the one hand liability is a collective designation for the contingency of repressive, subjectively conditioned sanctions and also for the sanctions to be resorted to, on the other hand reparative sanctions and among them compensation in particular designate at all times merely the determined form of the sanctions that are being executed. Reparation as a sanction of liability, exceptionally of objective contingency is connected with an irregular performance of the legal relation. In the phase of possibility and in that of realization as well, the crucial point is whether or not it has a character of liability, while the method of the sanction executed is only of secondary importance. For the reason of having the nature of moulding both mind and conduct, liability envisages social and individual effects and also carries them through, while reparation is primarily a means to re-establish the disturbed condition of financial equilibrium between subjects at law.



## Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit und die Reparation durch Sanktionen

von

L. ASZTALOS

Eine bedeutende Frage der sozialistischen zivilrechtlichen Verantwortlichkeit ist -- sehr richtig -- die Prävention, die sich in Beziehung zum Schadenersatz durch Reparation realisiert. Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit ist weder mit der Sanktion, noch mit der Reparation identisch. Zwischen der Verantwortlichkeit und den reparativen Sanktionen besteht eine den einzelnen Phasen entsprechende Abweichung. Während die Verantwortlichkeit eine zusammenfassende Bezeichnung des Möglichkeitszustandes der Sanktionen mit subjektiven Bedingungen und auch die der anzuwendenden Sanktionen ist, bezeichnen die reparativen Sanktionen und unter diesen eben der Schadenersatz immer nur die bestimmte Form der sich realisierenden Sanktionen. Die Reparation knüpft sich als eine Verantwortlichkeitssanktion objektiven Möglichkeitszustandes zur ordnungswidrigen Lösung des Rechtsverhältnisses. In der Phase der Möglichkeit und Verwirklichung der Sanktion ist das Entscheidende, ob die Sanktion den Charakter der Verantwortlichkeit besitzt, oder keine Verantwortlichkeit darstellt; die Methode der sich verwirklichenden Sanktion ist nur von sekundärer Bedeutung. Die Verantwortlichkeit richtet sich infolge ihres das Bewusstsein und Verhalten formierenden Charakters auf gesellschaftliche und individuelle Wirkungen, die sie auch realisiert, während die Reparation in erster Reihe das Mittel zur Wiederherstellung des zwischen den Rechtssubjekten gestörten Vermögensgleichgewichtes ist.



# Le problème de la faute en matière d'établissement de la responsabilité (juridique) dans le domaine de l'administration publique

par

L. SZATMÁRI

Chargé de cours à la Faculté de droit de l'Université de Budapest

On se demande, si pour l'établissement de la responsabilité (pour l'application d'une sanction) par voie administrative un comportement contraire à la loi soit suffisant ou bien s'il faut qu'entre la personne violant la loi et le comportement illégal un lien subjectif («intérieur») existe également? Au cours du développement du droit administratif beaucoup de sanctions de différente nature se sont formées, sans qu'en matière de mise en oeuvre de la responsabilité le principe de la faute ait été élaboré d'une manière uniforme. Dans les règles de droit hongroises relatives à la violation dite générale des règles administratives on trouve seulement un renvoi indirect à la faute. Il en est autrement en ce qui concerne une espèce particulière de la violation des règles administratives, notamment de celles de l'administration fiscale; la fraude fiscale, qui est un délit, ne peut être commise que par un comportement intentionnel. La réglementation du principe de la faute en matière d'amendes infligées dans l'exercice d'un pouvoir de surveillance est également incomplète et inégale.

Lors de l'établissement de la responsabilité administrative, en règle générale la présence d'une responsabilité objective n'est pas nécessaire; en effet, dans les affaires de cette nature il ne s'agit pas de dommages effectifs, mais pour la plupart d'une mise en danger seulement. Même s'il y a de dommage, celui-ci n'est pas concentré sur un sujet donné. L'application plus intense des méthodes de l'éducation et de la persuasion exige catégoriquement la présence d'une faute pour que la responsabilité puisse être établie.

Il reste encore à voir quelle est la forme de la responsabilité qui en la matière doit être appliquée. Est-ce qu'on peut adopter le système de responsabilité d'une certaine branche du droit, ou bien on en doit forger une forme particulière? La solution pourrait avoir pour base avant tout le système de responsabilité du droit pénal, puisque la responsabilité juridique dans le domaine de l'administration publique est pour ainsi dire «enfantée» par la responsabilité pénale.

Quelle doit être donc la solution à adopter par le droit positif pour la réglementation de la responsabilité? Or, la distinction faite par le droit pénal entre intention et imprudence peut être acceptée pour base de la responsabilité dans le domaine de l'administration publique aussi. Du moment cependant, que la responsabilité en ce domaine doit être avant tout au service de la prévention, elle doit agir en premier lieu sur l'imprudence. Néanmoins, en matière de violation des règles administratives on n'a pas besoin d'une distinction aussi précise entre intention et imprudence que dans le droit pénal. En ce qui concerne la faute dans le domaine du droit administratif, une distinction nette entre intention et imprudence n'est pas requise par la nature des sanctions non plus. Eu égard également au grand nombre des différents organes (surtout inférieurs) de l'administration publique, la réglementation doit chercher une sanction aussi simple que possible et susceptible d'être appliquée facilement dans la pratique. Quant à l'établissement de la responsabilité par voie administrative, on pourrait adopter à notre avis, les règles du droit pénal prévoyant la délimitation de l'intention et de l'imprudence.

Des problèmes plus difficiles sont soulevés par l'établissement des différents degrés de l'imprudenc. A ce propos, la meilleure mesure d'une distinction pourrait être «de comportement auquel on pouvait généralement s'y attendre dans la situation donnée», c'est à-dire, à adopter les règles de la responsabilité civile, puisque cette solution est apte «à égaliser moyennant l'inégalité». Par l'adoption comme mesure de la responsabilité du «comportement auquel on pouvait généralement s'y attendre dans la situation donnée», nous contribuerions précisément à faire augmenter la prudence. Le comportement dont nous parlons est d'une importance particulière surtout dans le domaine de l'accomplissement de l'activité organisatrice de l'administration, notamment concernant celle qui se réfère à l'exercice d'une profession. Une telle solution rendrait possible d'éliminer ou de limiter toute appréciation subjective de la culpabilité.

## I

La responsabilité délictuelle et la responsabilité objective sont les deux pivots des différentes formes de la responsabilité. Étant donné la fonction qu'a le droit socialiste d'éduquer les hommes et de former leur conscience, la manière dont le comportement illégal est né, n'est pas indifférente pour ce droit. On a accepté généralement la manière de voir selon laquelle la responsabilité délictuelle est seule compatible avec les idées socialistes relatives au droit et à la moralité.<sup>1</sup> Pour cette raison le droit socialiste s'évolue dans la direction du développement du principe de la faute et de la différenciation des formes de la responsabilité. Dans un cadre plus étroit (notamment sur le terrain du droit civil et, dans une plus faible mesure, sur celui du droit du travail) la responsabilité objective est néanmoins maintenue, dans le but de faciliter par cela également la mise en oeuvre plus accentuée du principe de la faute.

En examinant le côté subjectif de la responsabilité (juridique) dans le domaine de l'administration publique ce sont les deux pivots de toute responsabilité juridique, c'est-à-dire la responsabilité délictuelle et la responsabilité objective qui doivent être projetés sur le problème qui nous intéresse. La solution du problème est rendue plus difficile pour le motif que les contours de la responsabilité administrative sont moins précis que ceux des autres responsabilités, notamment de droit civil et de droit pénal ainsi que les formes moins évoluées de la responsabilité selon le droit du travail et selon le droit des coopératives agricoles. On considère généralement que d'une responsabilité (juridique) dans le domaine de l'administration publique dans le sens propre du mot, on ne peut parler que dans le cadre de la «violation des règles administratives» et des comportements illégaux analogues. Nous y reviendrons encore.

Lors de sa formation, le droit administratif a trouvé déjà prêtes deux formes de la responsabilité, notamment celle de la responsabilité civile et

<sup>1</sup> Gy. EÖRSI, *A jogi felelősség alapproblémái. A polgári jogi felelősség. (Les problèmes fondamentaux de la responsabilité. Responsabilité civile)*, Budapest, 1961. p. 323.

de la responsabilité pénale. Beaucoup de temps est passé, voire le droit socialiste a dû naître, pour qu'on pût parler d'une manière plus précise de la responsabilité dans le domaine de l'administration publique. C'est dans une étape déterminée de l'évolution socialiste de notre pays (en 1955) que la violation des règles administratives a succédé à son prédécesseur, la contravention. Or, de même que la notion de la violation des règles administratives est un produit de l'évolution de l'État et du droit socialistes, la contravention et son épanouissement étaient des produits de l'évolution bourgeoise. Au cours de cette évolution, l'administration qui antérieurement a exercé pour la plupart des fonctions de police, s'est complétée par certaines fonctions dites sociales, nécessitant une collaboration active des citoyens avec des organes d'État et, en premier lieu, avec des organes administratifs. Dans les États bourgeois la mise en oeuvre des règles de fond du droit administratif a été assurée en premier lieu par le droit pénal, notamment par le droit des contraventions. La science du droit n'a pas manqué de constater la différence essentielle entre les contraventions—signifiant en premier lieu des comportements contraires aux règles du droit administratif—et les crimes et délits. Pour tracer une ligne de démarcation entre ces derniers et les contraventions, comme autant de catégories des infractions, beaucoup de théories sont nées, qui étaient souvent en contradiction les unes avec les autres. Même si le droit positif postérieur, à côté du droit pénal «judiciaire» a introduit également la notion du droit pénal dit administratif, ce dernier, quant à son contenu, a continué d'être une partie intégrante du droit pénal et la responsabilité administrative a continué d'avoir le caractère d'une responsabilité pénale. Quant à la catégorie à laquelle il appartient, le droit pénal administratif ne relève pas du droit administratif, mais du droit pénal.<sup>2</sup>

L'observation des règles de fond du droit administratif et l'exécution des dispositions prises par l'administration ont été assurées non seulement par le droit des contraventions, mais par beaucoup d'autres sanctions administratives aussi. Ces sanctions ont été institutionnalisées par moyen de différentes normes juridiques se conformant aux besoins actuels et n'étant pas inspirées par des vues uniformes. Elles ont révélé les antagonismes régnant dans l'État et le droit bourgeois, et ont manifesté une certaine spontanéité et souvent même l'absence de la prévoyance nécessaire. La variété des conditions sociales et, en conséquence, la nature hétérogène du droit administratif ont également empêché le développement uniforme de la responsabilité administrative. Le droit administratif de l'État bourgeois et la doctrine y relative se sont en règle générale abstenus de faire usage du terme de la responsabilité (juridique) administrative. Or, lorsque le cercle de la responsabilité est incertain et les règles du droit positif sont défectueuses et souvent contradictoires, celui qui

<sup>2</sup> H. G. MICHELS, *Strafbare Handlung und Zuwiderhandlung*, Berlin, Walter de Gruyter, 1963 p. 30.

applique le droit est tenté à se lancer dans des interprétations unilatérales, véritables foyers de l'arbitraire.

Au cours de l'évolution historique il est arrivé bon gré -- mal gré, que pour les violations de la loi qualifiées de contraventions l'établissement de la responsabilité a eu lieu sur la base du principe de la culpabilité,<sup>3</sup> puisque, antérieurement déjà, la réglementation juridique de ces violations a relevé du droit pénal; quant aux autres sanctions administratives cependant, respectivement aux autres espèces de comportements contraires à des règles administratives, le côté subjectif de la responsabilité a été passé sous silence par les règles juridiques. L'administration des États bourgeois a largement profité de ce fait, en poussant l'établissement de la responsabilité par voie administrative jusqu'à la limite de la responsabilité objective. Le droit pénal administratif ayant succédé au droit des contraventions,<sup>4</sup> puis le système dit des amendes administratives, accompagnant le droit des contraventions, tout en ne s'empiétant pas sur le terrain de la responsabilité objective, ont contribué tout de même à rendre plus vagues les garanties procédurales.

La responsabilité (juridique) administrative, en tant que forme de responsabilité distincte, s'est formée dans le droit socialiste, parallèlement avec la différenciation du système de sanctions agissant ensemble avec la persuasion et avec la délimitation catégorique de toute contrainte de nature pénale.<sup>5</sup> La délimitation s'est opérée par moyen de l'institutionnalisation du droit de la violation des règles administratives, ayant succédé au droit des contraventions. De même que les comportements s'opposant à l'administration ont trouvé leur expression générale dans les contraventions, la violation des règles administratives est devenue la forme primordiale de la responsabilité dans le domaine du droit administratif. C'est pour cette raison qu'on aime à mettre le signe d'égalité -- comme nous l'avons déjà mentionné -- entre la responsabilité (juridique) administrative et la violation des règles administratives. Or, le

<sup>3</sup> «La contravention est punissable dans le cas aussi, où elle est commise par imprudence. Ceci est naturelle, puisque la tendance des normes qui sont à la base des infractions commises sur le terrain de l'administration est précisément d'exhorter les intéressés, sous peine de sanctions, à une circonspection et à une vigilance accrues. Il est donc logique que l'application de sanctions est prévue non seulement pour le cas où la transgression des normes est volontaire, mais pour le cas aussi, où l'accomplissement d'un acte opposé à l'administration est dû aux déficiences de la circonspection et de la vigilance, donc à l'imprudence». P. ANGYAL, *A közigazgatásellenesség büntetőjogi értékelése (L'appréciation en droit pénal des actes opposés à l'administration)*, Budapest, 1931. pp. 51 et 54.

<sup>4</sup> «Eigentümlichkeiten des sog. Verwaltungsstrafrechts... a) Auch die sog. Verwaltungsstrafe setzt schuldhaftes Handeln oder Unterlassen voraus, doch genügt, wo das Gesetz nicht... ausdrücklich etwas anderes sagt, schon die geringste Fahrlässigkeit, während das Gesetz sonst im Zweifel nur vorsätzliches Verhalten mit Strafe treffen will». (W. JELLINEK, *Verwaltungsrecht*, Berlin, 1931. p. 347.)

<sup>5</sup> «La responsabilité juridique s'atténue en conséquence de la tendance régressive des sanctions pénales et la forme pénale de la responsabilité perd du terrain vis-à-vis des formes plus modérées de la responsabilité. Par contre, la responsabilité juridique devient plus sévère en tant qu'elle s'étend sur des comportements socialement moins dangereux aussi, qui auparavant étaient juridiquement sans intérêt.» (EÖRSI, *op. cit.* p. 231.)

cercle de la responsabilité (juridique) administrative dépasse de beaucoup celui de la violation des règles administratives. Comme une catégorie également collective et opposée à la violation des règles administratives signifiant la violation directe d'une norme juridique, on peut compter parmi les cas entraînant une responsabilité (juridique) administrative la forme juridique aussi, qui est destinée à faire respecter une décision administrative individuelle, à savoir la procédure d'exécution forcée réglementée dans le cadre de la procédure administrative non contentieuse, comportant une contrainte directe pour assurer l'obéissance à un ordre administratif. En ce qui suit, nous allons examiner la question de la faute du point de vue des deux formes fondamentales dont nous venons de parler. Nous devons toutefois observer que les codes portant réglementation d'une branche ou de plusieurs branches du droit administratif (code minier, code de l'exploitation des énergies, code des eaux et forêts, etc.) connaissent plusieurs autres formes de sanctions administratives et plusieurs manifestations concrètes de la responsabilité (juridique) administrative, en les faisant entrer en lice contre les violations du droit.

## II

La responsabilité civile et la responsabilité pénale sont les deux types primordiaux de la responsabilité juridique.<sup>6</sup> A cause de cela, les nouvelles formes de responsabilité, nées à côté de celles-ci, se laissent ramener quant à leurs éléments fondamentaux, soit à ceux de la responsabilité civile, soit à ceux de la responsabilité pénale, sans que les nouvelles formes de responsabilité (responsabilité selon le droit du travail, responsabilité selon le droit des coopératives de production agricole) soient un mélange des anciennes. Les nouvelles formes de la responsabilité sont des phénomènes qualitativement nouveaux.<sup>7</sup>

Parmi les deux types primordiaux, la responsabilité (juridique) dans le domaine du droit administratif se trouve plus près de la responsabilité pénale et ceci tout aussi bien du point de vue des intérêts protégés par la loi<sup>8</sup> que du point de vue des sanctions qu'elle comporte. C'est sous ce second aspect, que l'affinité peut être démontrée le plus aisément. La violation des règles administratives est une forme «autonome» de la responsabilité (juridique)

<sup>6</sup> «Les principes fondamentaux élaborés par les auteurs soviétiques de droit pénal et de droit civil au sujet des infractions pénales et les délits de droit civil, doivent être appliqués aux violations du droit sur le terrain de l'administration publique aussi.» A. JE. ЛУНЧЕВ *Административная ответственность за правонарушения* (*Responsabilité administrative pour la violation du droit*), Moscou, 1961. p. 46.

<sup>7</sup> Cfr. GY. EÖRSI, *Kártérítés jogellenes magatartásért* (*Réparation en raison d'un comportement illégal*), Budapest, 1958. p. 22.

<sup>8</sup> «Le comportement étant à la base de la forme administrative de la responsabilité. . . est sous plusieurs aspects analogue aux comportements faisant objet de répression pénale». (EÖRSI, *Les problèmes fondamentaux* etc. déjà cité, p. 227)

administrative; du point de vue de la forme, son caractère autonome se manifeste surtout dans le fait, que les comportements illégaux ne sont pas tous des violations des règles administratives, mais seulement ceux qui sont expressément qualifiés de telles violations par des sources du droit compétentes (c'est-à-dire placées sur un échelon supérieur de la hiérarchie de ces sources). Quant à sa structure, la violation des règles administratives, comme une forme «autonome» de la violation du droit est un système de sanctions semblable à celui du droit pénal. Il est vrai que ses faits constitutifs prévus par la loi vont de pair avec la formulation «positive» d'un comportement (étant en rapport avec une activité administrative déterminée) et qu'ainsi les faits constitutifs de ces violations sont pour ainsi dire les «négatifs» ou les images réfléchies des règles de comportement positives. Malgré qu'elles sont nettement délimitées des délits — en ce qui concerne surtout leurs conséquences légales — beaucoup de violations de règles administratives révèlent, quant à leurs faits constitutifs, une affinité avec certains délits, les faits constitutifs des premières étant la manifestation socialement moins dangereuse des faits constitutifs du délit analogue.

Quant aux sanctions juridiques, nous en pouvons distinguer deux espèces principales; la sanction consistant dans la réparation d'un dommage et la sanction répressive. La sanction de réparation est au service de «l'équilibre» des rapports patrimoniaux et appartient au fond à la sphère du droit civil. On peut rencontrer des sanctions de réparation non seulement dans le domaine des rapports patrimoniaux régis par le droit civil, mais dans deux domaines spécifiques des rapports de production aussi, notamment dans les rapports de travail et dans les rapports de droit des coopératives de production agricole, toutes les fois qu'il s'agit de dommages à réparer. Du moment que la réparation est la contre-partie d'un dommage, la mesure de la réparation est en règle générale définie. La réparation se conforme au fond au dommage causé, indépendamment du fait que certains autres motifs ou des règles de droit spécifiques exigent la réparation intégrale ou partielle du dommage.

Les sanctions répressives, autrement dit les sanctions pénales ou sanctions de nature positive, sont d'une tout autre nature. Elles caractérisent en premier lieu le droit pénal, mais sont caractéristiques pour les sanctions d'autres branches du droit aussi n'ayant pas la nature d'une réparation. (C'est le cas notamment de la branche du droit des procédures disciplinaires.) La sanction répressive peut être précédée—ou non—d'un endommagement direct; le dédommagement cependant se fait selon les règles régissant la réparation dans le droit civil ou de la branche du droit entrant en ligne de compte. La sanction de réparation a donc un caractère défini sous cet aspect aussi. Parmi les comportements socialement dangereux et illégaux peuvent se donner beaucoup, qui ne provoquent pas des endommagements directs, ou entraînent seulement des dommages dont le montant ne peut pas être précisé. Dans ce



cas, il n'existe pas une mesure objective par laquelle l'ordre de grandeur de la sanction pourrait être déterminé — comme dans le cas de la réparation —, puisque l'intérêt lésé ne peut être mesuré du tout par des concepts matériels ou ne le peut être qu'à peine.

Dans les conditions sociales, économiques et politiques données c'est donc le législateur qui détermine les sanctions (matérielles ou autres) dont il veut frapper un acte illégal comportant un danger social d'un certain degré. On peut cependant considérer comme une régularité objective, que plus le danger social comporté par l'acte est grand, plus la sanction (matérielle ou autre) est forte. Il résulte de ce qui précède, que dans l'absence d'un dommage concrètement définissable, ou lorsqu'il s'agit d'une mise en péril seulement (ce qui caractérise précisément la plupart des violations de règles administratives), la question de la responsabilité objective ne se pose pas. Ce qui ne veut cependant pas dire que la réglementation juridique positive ait pris position unanimement dans ce sens.

Dans le droit hongrois de l'administration publique ni le principe de la faute, ni celui de la responsabilité objective, n'ont fait l'objet d'une réglementation conséquente. C'est caractéristique, que le droit positif ne contient aucune disposition expresse à ce sujet; quant à la procédure à suivre il se remet à celui qui applique le droit, sans lui donner des directives précises concernant le genre et la mesure de la sanction à appliquer ou l'omission d'une sanction.

Notre droit relatif à la violation des règles administratives est caractérisé par le silence qu'il observe au sujet de la faute, en ce qui concerne notamment la violation dite générale des règles en question. Le terme «violation générale des règles administratives» ne fait pas partie de la terminologie du droit positif. L'usage de ce terme s'impose néanmoins, puisque la violation des règles administratives, malgré son «autonomie» est une catégorie collective. En effet, les violations des règles fiscales, des règles de douane et de celles relatives au régime des devises sont évidemment des violations des règles administratives, malgré que dans le droit positif elles font l'objet d'une réglementation à part. C'est à cause de cela que nous désignons les formes «autonomes» d'illégalité se manifestant dans les autres branches de l'administration publique ainsi que celles qui portent atteinte à certaines règles de la coexistence sociale, avec le terme «violations générales des règles administratives», en les séparant ainsi des violations des règles fiscales, des règles de douane et des règles ayant trait au régime des devises. Dans le cercle des violations dites générales des règles administratives, l'application de la responsabilité objective est cependant empêchée par le fait, que la dénonciation est — entre autres — rejetée par l'organe qualifié d'infliger des amendes, lorsque la gravité de la violation (notamment du point de vue du danger social du comportement) est minime et les conditions personnelles et autres de l'auteur motivent le rejet de la

dénonciation.<sup>9</sup> Le 2<sup>e</sup> point du texte cité renvoie indirectement à la faute, sans exiger explicitement sa présence. La règle de droit relative à la procédure à suivre en matière de violations de règles administratives renvoie également à la nécessité d'examiner la présence éventuelle d'une faute lors de l'appréciation de la violation, lorsque'elle prévoit, qu'en fixant le montant de l'amende on doit tenir compte des conditions personnelles et familiales de l'auteur, de sa situation financière ainsi que de la nature de la violation et enfin, des conditions dans lesquelles la violation a été commise. Toutefois, la loi ne parle, ici non plus, de la nécessité de la présence d'une faute; la disposition dont il s'agit fait sous-entendre seulement, que parmi les conditions dans lesquelles la violation de la règle administrative a été accomplie, il faut également tenir compte de la faute et du degré de celle-ci. Le droit positif ne donne donc aucune réponse précise concernant la question de savoir si pour la réalisation d'une violation de règles administratives le comportement illégal soit en lui-même suffisant, avec la conséquence qu'une sanction peut être appliquée, ou bien si on doit exiger que le comportement de l'auteur lui soit imputable, ce qui signifierait que sans imputabilité la responsabilité ne peut pas être établie et la sanction ne peut pas être appliquée.

Les normes spéciales créant des violations de règles administratives ont en général la teneur suivante: «. . . commet la violation d'une règle administrative celui qui enfreint ou élude ces dispositions.» Ce mode de rédaction est une particularité des incriminations légales en vigueur, remontant à une date plus ancienne. Quant à leur origine, les normes spéciales dont nous parlons sont composées de plusieurs éléments. Ainsi, aux termes de la législation en vigueur sont à considérer comme des violations de règles administratives: *a)* les formes d'illégalité des contraventions, transformées en violations de règles administratives en 1955; *b)* les comportements qualifiés directement, à partir de 1955, de violations de règles administratives; *c)* le grand nombre des violations de règles administratives figurant dans les codes de nombreuses branches spéciales de l'administration; *d)* dans certaines branches spéciales de l'administration beaucoup de règles de droit matérielles ont été édictées, dont la transgression constitue également une violation de règles administratives. C'est une exigence de la codification raisonnable, que la réglementation de fond de la faute n'ait pas lieu dans des règles de droit spéciales et éparses. Or, la teneur des règles matérielles spéciales des violations des règles administratives renvoie à certains éléments de la faute, voire—d'une façon peu conséquente—à des distinctions à faire, sans les préciser par ordre de rang. En soi-même, le terme «enfreindre» n'indique pas la faute comme critère, en conséquence de quoi le comportement illégal entraîne en lui-même également une responsabilité (ce qui arrive souvent dans la pratique). Selon l'interpréta-

<sup>9</sup> Point 1<sup>er</sup> de l'art. 25 du Décret No. 32(1955./VI. 8.).

tion grammaticale, le terme «éluder» signifie cependant une action consciente, visant un but déterminé, ce qui signifie au fond l'intention. Si nous considérons la faute dans son acception générale et considérons le terme «éluder» comme exprimant l'intention, alors le terme «enfreindre» semble indiquer une espèce de faute qui est moins grave que l'intention et pourrait signifier l'accomplissement de la violation du droit par imprudence. A cause de cela, les règles de droit spéciales donnent une certaine indication dans le sens que l'établissement de la responsabilité ne peut avoir lieu qu'au cas où le comportement illégal est fautif, donc s'il est imputable à l'auteur. En Hongrie, la codification du droit de la violation des règles administratives est actuellement en cours. Il est donc tout indiqué que la partie générale du nouveau code contienne des dispositions relatives à la faute (à l'imputabilité).

La situation est autre en ce qui concerne la violation des règles administratives relevant du droit fiscal et de l'administration de la douane. Ces violations se distinguent des délits fiscaux (fraude fiscale) non seulement par la possibilité d'un mesurage objectif de leur gravité (le montant du dommage causé), mais par un facteur subjectif également, à savoir que la fraude fiscale et les délits en matière de douane ne peuvent être accomplis que par un comportement intentionnel<sup>10</sup>; par contre, les violations des règles administratives relevant du droit fiscal se réalisent dans la plupart des cas par imprudence. A côté de ce facteur subjectif important, la valeur du dommage causé établit également une division entre la fraude fiscale et douanière d'une part et la violation des règles administratives y afférentes de l'autre. Ainsi, lorsque le montant de la diminution du rendement de l'impôt ou la valeur marchande intérieure de la marchandise soumise à un droit de douane ne dépassent pas les 5000 forints, les abus commis en ces matières sont qualifiés de violations de règles administratives seulement, même s'ils sont accomplis intentionnellement. Nous ne voulons pas nous engager ici dans une polémique au sujet de la justesse de la délimitation des valeurs en question, puisque cette question a été développée correctement dans une étude sur la fraude fiscale.<sup>11</sup> La nouvelle réglementation du problème apportée par le Code pénal après la parution de l'étude en question, est plus réussie que l'ancienne, datant de 1954, puisqu'elle indique non seulement le montant du dommage causé comme ligne séparative entre le fraude fiscale et le délit en matière de douane d'un côté, et la violation des règles administratives de la même nature de l'autre. L'importance de la question réside dans le fait, qu'en cette matière l'appréciation du côté subjectif du comportement peut avoir lieu selon les dispositions générales

<sup>10</sup> Voir les articles 248 et 249 du Code pénal et le Décret-loi No. 18 du 1959 concernant le délit de fraude fiscale et la modification de certaines dispositions relatives à la violation des règles de l'administration fiscale.

<sup>11</sup> A. FONYÓ: *A pénzügyi büntetőjog. Az adózás alapkérdései (Droit pénal fiscal. Les problèmes fondamentaux des contributions)*, Budapest, 1958. pp. 480—481.

du Code pénal relatives à l'intention et à l'imprudence. En appliquant la loi il ne faut donc pas recourir à l'analogie ou à des dispositions cachées, mais l'appréciation du côté subjectif du comportement peut avoir lieu conformément aux dispositions du Code pénal. Du moment que les violations des règles administratives fiscales ou douanières ne sont pas soumises aux règles de droit générales des violations des règles administratives, une telle manière de procéder ne rencontre aucun obstacle relevant du droit positif.

Dans certains domaines des tâches administratives, mieux dit dans certaines branches techniques de l'administration, des organes de surveillance (ayant le pouvoir d'infliger des amendes) ont été créés, à côté des organes de direction de l'administration publique (lesquels ont pour tâche de diriger les entreprises et les instituts de la branche technique respective de l'administration, en tant qu'organes exploitants). Malgré les traits communs de ces organes de surveillance spéciaux (qui ne sont pas compétents de procéder en matière de violation de règles administratives), chacun d'eux est régi par des normes qui sont indépendantes les unes des autres. En ce qui concerne l'établissement de la responsabilité par ces organes, le problème qui nous intéresse, c'est-à-dire le côté subjectif du comportement, est plus ou moins réglé, même si cette réglementation est différente chez les différents organes; la réglementation manque en tout cas d'uniformité et chez certains organes elle manque complètement. Il appartient donc à la pratique de former le principe à suivre, ce qui laisse une certaine liberté au droit coutumier, qui est un phénomène indésirable dans l'administration socialiste. Examinons à ce propos certains cas parmi les réglementations concrètes.

Avant d'y procéder, il semble utile de donner un bref aperçu des principaux traits généraux des organes de surveillance (ayant le pouvoir d'infliger des amendes). Il convient de mettre en relief avant tout que les amendes infligées dans l'exercice des attributions de surveillance (dans les domaines notamment du commerce, de la santé publique, de l'exploitation technique des mines, de la protection du travail, etc.) ont toujours trait à une certaine profession et ont pour but de protéger un intérêt spécifique se rattachant à une institution donnée (p. ex. l'hygiène publique, la sécurité du travail et ainsi de suite). Qu'il soit dit ici entre parenthèses, que le cas type de la violation des règles administratives consiste, par contre, dans un lien existant entre une personne physique et un organe administratif, permettant que la personne physique (citoyen), dans sa qualité générale de citoyen puisse être obligé à accomplir une tâche d'intérêt public et de collaborer avec les organes administratifs en vue de l'accomplissement de la tâche dont il s'agit. Or, les organes de surveillance (ayant le pouvoir d'infliger des amendes) ont été créés entre autres pour le motif, que dans certaines professions (p.ex. dans le commerce) les occasions d'un comportement illégal sont plus fréquentes qu'ailleurs et que les sanctions disciplinaires susceptibles d'être appliquées sont moins aptes

à produire un effet de prévention. Le plafond des amendes pouvant être infligées dans le domaine de la violation générale des normes administratives et dans celui de la surveillance, est le même; ce fait renvoie en même temps à la cause de la réglementation identique, notamment à l'identité du danger social comporté par les attitudes illégales en question. Les faits prévus par la loi et nécessitant à la fois la réglementation et l'application d'une amende dans la sphère de la surveillance, sont souvent entrelacés, lorsque sur un terrain donné de la surveillance un certain comportement réalise la violation d'une norme administrative; c'est en même temps un motif suffisant pour infliger une amende dans l'exercice des attributions de surveillance.

La décision du conseil des ministres par laquelle le Centre de surveillance du commerce d'État a été institué<sup>12</sup> ne contient aucune disposition concernant des questions subjectives entrant en ligne de compte en matière de l'établissement de la responsabilité. Le comportement illégal est en lui-même une base suffisante des amendes. Le décret relatif à la mise en oeuvre de la susdite décision, publié quelques années plus tard, entre déjà dans certains détails de la question, sans faire toutefois de la faute une condition expresse de l'application d'une amende. Aux termes du décret, lors de l'application d'une sanction il faut tenir compte de la nature de l'acte ou de l'omission commis (donc du comportement objectif) ainsi que du caractère socialement dangereux de la personne de l'auteur (donc des motifs subjectifs, c'est-à-dire de la faute). Il faut tenir compte enfin du fait, que dans la société socialiste la punition a un caractère éminemment éducatif.<sup>13</sup> L'exigence de la présence d'une faute résulte cependant du fait que le Centre de surveillance inflige souvent des amendes, lorsque le comportement illégal, bien qu'il constitue la violation d'une règle administrative aussi, ne rentre pas dans les attributions de l'autorité qualifiée à procéder en matière de ces violations, pour le motif notamment, qu'un organe de surveillance institué expressément dans ce but est également qualifié à procéder en l'espèce. Il apparaît comme douteux, si, au cas où le comportement illégal constitue la violation d'une règle administrative et l'organe de surveillance se réserve tout de même la faculté de s'en prononcer, on doit appliquer ou non les dispositions généralement valables en matière de violation de règles administratives, ou bien pour le cas où le comportement illégal ne constitue pas une violation d'une règle administrative, les règles de fond régissant l'application d'amendes dans les attributions de surveillance doivent être exclusivement appliquées? Il serait désirable de mettre en harmonie, de ce point de vue aussi, les normes relatives à la violation des règles administratives et celles de l'application des amendes dans l'exercice des

<sup>12</sup> Selon la décision du Conseil des Ministres No. 1021/1952. (VII. 12.): En cas d'infractions aux dispositions réglementaires l'organe de surveillance est autorisé d'infliger une amende à la personne responsable.

<sup>13</sup> 1<sup>er</sup> alinéa de l'art. 18 de l'ordonnance No. 12 (1958./X. 29.) du Ministère du Commerce intérieur.

attributions de surveillance; c'est-à-dire de donner au problème de la faute une solution uniforme dans les deux domaines dont il s'agit.

Lors de l'application d'une sanction, le Centre d'État de surveillance sanitaire doit toujours tenir compte de la mesure dans laquelle les manquements, irrégularités et dommages constatés menacent la santé des travailleurs (il s'agit du danger social) comme aussi de la mesure dans laquelle la personne à frapper d'une amende est responsable des irrégularités en question.<sup>14</sup> Ceci signifie, d'une façon indirecte, la prise en considération de la faute aussi.

Chez les autres organes de surveillance, notamment chez ceux fonctionnant dans le domaine de l'exploitation technique des mines<sup>15</sup> et dans celui de la protection du travail exercée par les syndicats<sup>16</sup>, nous ne trouvons des renvois ni au danger social comporté par l'acte, ni à la faute de son auteur. Il en est de même, en ce qui concerne certaines autres espèces d'amendes administratives, par exemple celles qui existent dans les domaines de l'administration des assurances sociales et des amendes susceptibles d'être appliquées sur les lieux.

Ce que nous venons d'expliquer démontre déjà, ce qu'un examen approfondi ne peut que confirmer, notamment qu'à l'occasion de la codification du droit des violations des règles administratives il faut tenir également compte des deux espèces de ces violations, à savoir de la violation dite générale des règles en question ainsi que de la violation des règles administratives fiscales, des douanes et du régime des devises, comme aussi des amendes prononcées dans la sphère des activités de surveillance. C'est en effet une exigence de toute codification que les phénomènes connexes soient comprises dans la réglementation dont la tendance de l'intégration doit être la base. A cause de cela la question de la faute doit donc être réglée d'une manière uniforme concernant les trois formes des comportements illégaux que nous venons de mentionner.

En ce qui concerne les deux espèces déjà codifiées de l'établissement administratif de la responsabilité, à savoir les sanctions en matière d'exécution forcée et en matière procédurale, la situation est analogue à celle qui caractérise les formes dont nous venons de parler; en effet les règles de droit respectives contiennent seulement des renvois indirects au principe de la faute, à la présence duquel nous pouvons conclure sur la base de l'ensemble de ces règles de droit. Aux termes de la loi No. IV de 1957 l'accomplissement d'une obligation imposée par l'administration en vue d'exécuter quelque chose, de faire une prestation, de tolérer quelque chose ou de s'en désister, peut être assuré de la façon également que l'organe d'administration publique qui en ordonne

<sup>14</sup> 1<sup>er</sup> alinéa de l'art. 10 de l'ordonnance No. 125 (1961./II. 14.) du Ministère de la Santé publique.

<sup>15</sup> Art. 7 du Décret No. 41 (1955./VII. 21.); point c) de l'art. 60 de la loi No. III de 1960.

<sup>16</sup> Art. 1<sup>er</sup> du Décret No. 121(1951./VI.12.); Règlement No. 2 (1963/XII. 26.) du Conseil national des syndicats.

l'exécution, astreint la personne obligée à l'accomplissement sous peine d'une amende allant jusqu'à 1000 forints, respectivement en cas d'organes communaux jusqu'à 200 forint. Selon l'exposé des motifs du projet de la loi cité, relatif à son article 77, pour le cas où le délai imparti pour le paiement de l'amende expire sans résultat, l'amende devient exigible sans besoin d'une disposition ultérieure quelconque. Selon le texte en question le comportement illégal suffit donc pour établir la responsabilité; toutefois le recours dont l'intéressé peut se prévaloir fait supposer, que l'application d'une amende ne peut avoir lieu qu'en cas de faute. Le moyen de recours contre les amendes d'exécution c'est l'appel, qui n'est admis qu'au cas où la décision porte atteinte au droit de l'intéressé (de la partie en cause). Or, si ce dernier n'est pas fautif quant au comportement en question, c'est évident que la décision porte atteinte à ses droits. Mais, la même conclusion est permise par le moyen de recours spécifique prévu en matière d'exécution forcée, notamment l'opposition à l'exécution. Ce moyen de recours est en effet ouvert à tous ceux dont les droits sont lésés par la procédure d'exécution.

Nos explications pourraient faire l'impression que nous invoquons en faveur du principe de la faute des arguments puisés au droit positif. Or, notre but n'est pas celui de déduire du droit positif le principe de la faute. Au contraire, notre intention était de signaler la présence dans les règles de droits positives, malgré leurs lacunes, du même principe de la faute, qu'on peut retrouver dans l'ensemble de la loi sur la procédure administrative et qui est hautement désirable en matière de l'établissement administratif de la responsabilité.

Dans le droit socialiste, lors de l'établissement de la responsabilité pour un comportement illégal, la faute est toujours supposée; à notre avis, la responsabilité objective existe seulement dans les cas expressément prévus par le législateur. Cette thèse est confirmée aussi par l'exemple fourni par la faute disciplinaire. Pour qu'une telle faute soit réalisée, la loi n'a pas exigé que le comportement fût fautif; elle s'est contentée de la réalisation d'un comportement illégal. Or, dans ce domaine également, il est impossible d'imaginer que l'attitude subjective du travailleur n'ait aucune importance. L'examen de cette attitude doit donc être en général considéré comme nécessaire et la doctrine du droit du travail a exprimé le même avis.<sup>17</sup> L'application progressive du principe de la faute dans les règles de droit positives est démontrée du reste par les amendements au Code du travail hongrois récemment publiés.<sup>18</sup>

<sup>17</sup> «Malgré qu'il n'a pas été expressément déclaré par le Code du travail, il ressort du but éducatif de la procédure disciplinaire ainsi que des principes fondamentaux de notre système juridique, que des fautes disciplinaires ne peuvent être réalisées que par des actes ou omissions fautifs du travailleur, commis par intention ou par imprudence.» A. WELTNER, *A magyar munkajog (Droit hongrois du travail)*, Budapest, 1955. p. 359.

<sup>18</sup> Décret-loi No. 29 de 1964 concernant la réglementation de certaines questions de la relation de travail (Articles 110, 121 et 123)

En effet, selon le texte en question une faute disciplinaire est commise par le travailleur qui viole d'une manière fautive ses obligations résultant du rapport de travail. En matière de responsabilité matérielle, le même texte fait également distinction entre la responsabilité en cas de faute et la responsabilité ayant lieu sans la présence d'une faute.

En ce qui concerne la responsabilité dans le domaine de l'administration publique, l'imputabilité, respectivement la faute, ont fait l'objet dans certains États socialistes d'une réglementation détaillée.

Selon la législation soviétique l'amende peut être prononcée contre une personne qui est coupable de la violation du droit; à défaut de culpabilité l'amende ne peut pas être appliquée.<sup>19</sup> Les règles générales des amendes sont valables pour toutes les sanctions pouvant être appliquées par les organes de l'administration publique. Aux termes du Règlement des Commissions administratives, la commission, en fixant l'espèce et la mesure de la punition, doit tenir compte du caractère de la violation de règles administratives (ce qui veut dire du degré du danger social comporté par l'acte), du degré de discernement et de la situation financière de l'auteur ainsi que de toutes les autres circonstances qui peuvent avoir de l'importance pour l'appréciation du cas. Le droit administratif soviétique part de la considération que l'établissement de la responsabilité par voie administrative ne peut avoir lieu qu'en cas du caractère fautif du comportement.<sup>20</sup> Le droit soviétique accorde une attention particulière à l'appréciation de la faute. Un auteur soviétique p.ex. — en se référant à une disposition prise par le Soviet Municipal de Léninegrad en 1954 — explique que la punition doit être appliquée avec prudence et que d'une punition sévère ne peuvent être frappées que les personnes qui ont violé les règles de mauvaise foi.<sup>21</sup>

Selon la loi tchécoslovaque constituent des violations de règles administratives les actes imputables énumérés dans le code respectif ainsi que la violation d'obligations prévues par d'autres lois.<sup>22</sup>

La législation polonaise repose également sur le principe de la faute. Selon cette législation, en effet, est responsable d'une violation de règles administratives (d'une contravention) celui qui la commet par intention ou par

<sup>19</sup> S. S. STUDIÉNIKINE, *A szovjet államigazgatási jog (Droit administratif soviétique, en hongrois)* Budapest, 1951, p. 123; S. S. STUDIÉNIKINE — V. H. VLASSOV — J. J. JEFTIHIÉF, *Sowjetisches Verwaltungsrecht, Allgemeiner Teil* (en allemand) 1954, p. 205.; G. J. PETROV, *Szovjet államigazgatási jog (Droit administratif soviétique, en hongrois)*, Budapest, 1963. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, p. 326.

<sup>20</sup> A. JE.LOUNIEV, *op. cit.* p. 47.

<sup>21</sup> C. A. JAMPOLSKAIA, — E. V. SORINA, *Административно-правовые вопросы укрепления государственной дисциплины (Les problèmes en droit administratif du renforcement de la discipline étatique)*, Moscou, 1955. p. 174.

<sup>22</sup> Sbirka zákonu (Recueil des lois), Prague, No. 26 du 1<sup>er</sup> juillet 1961. Voir encore: Z. ČERVENÝ, *Zu einigen Fragen des Verwaltungszwanges, besonders des Verwaltungsstrafverfahrens*, Universitas Carolina, Vol. 3. 1957 (XIII) Juridica, No. 2. Pragae, p. 146.



imprudence, pourvu qu'une autre règle de droit n'en dispose autrement. La loi précise ensuite les notions de l'intention et de l'imprudence. La mesure de la punition dépend - à côté du danger social comporté par l'acte - du degré de la faute.<sup>23</sup>

De ce que nous venons de dire on peut déduire les conclusions ci-après et constater ce qui suit:

En conséquence de l'unité dialectique de la persuasion et de la coercition, les sanctions administratives doivent être appliquées en règle générale sur la base du principe de la faute. L'application de la responsabilité objective est ordinairement pas nécessaire, parce qu'au fond il n'y a aucun dommage dont la réparation incomberait à l'auteur. Il est vrai, que dans plusieurs cas le comportement illégal peut causer des dommages, ce qui est notamment le cas concernant le comportement illégal en matière de l'activité organisatrice de l'administration publique, où le sujet du rapport de droit est en général obligé à un comportement actif. L'effet de l'endommagement en question ne se concentre cependant pas sur un sujet déterminé;<sup>24</sup> on pourrait dire que l'effet a un caractère général, mais dans beaucoup de cas il ne peut pas être considéré ainsi, puisque normalement un danger (le danger d'un endommagement) se produit seulement. La mesure administrative qui oblige l'individu à un comportement déterminé vise précisément la prévention d'un endommagement. A cause de cela la mesure administrative réagit plus promptement et intervient dans les événements avant la sanction civile, qui répare seulement le dommage déjà arrivé. Elle montre plutôt une certaine affinité avec le droit pénal qui entre en action même en cas de tentatives de certains actes. La responsabilité administrative peut agir sur des cas qui manifestent un moindre danger social que celui de la tentative, donc sur des cas lesquels sont susceptibles de prévenir des dommages plus graves, relevant du droit pénal, comme d'autres dommages aussi. Dans ces cas les faits constitutifs prévus par la loi, loin d'être seulement un système de sanctions, comprennent des comportements (positifs) à observer dans l'intérêt de la société. C'est la prévention qui est l'idée maîtresse lorsqu'on qualifie certains comportements comme étant en opposition avec l'administration publique. C'est à cause de cela que les comportements entraînant une responsabilité administrative sont caractérisés par l'obligation à faire quelque chose concrète et que la tentative des comportements en question ne peut se réaliser que très rarement puisqu' en cas de comportements en opposition avec l'administration il s'agit de comportements immédiatement consommés.

<sup>23</sup> J. STAROŚCIAK — E. ISEKSON, *Prawo administracyjne (Droit administratif)*, Varsovie, 1959, p. 202.

<sup>24</sup> «Il s'agit ici des comportements qui ne sont pas contraires aux droits subjectifs d'autrui, ou n'y sont pas contraires en premier lieu (cercle de la responsabilité civile), et ne relèvent pas de la compétence exclusive du collectif producteur plus restreint.» (EÖRSI, *op. cit.* p. 227)

Le manque de la réglementation de la faute en matière de comportements opposés à l'administration est critiqué par la doctrine surtout sous l'aspect de la violation des règles administratives.

Le domaine de la responsabilité administrative, comme nous l'avons déjà mentionné, est cependant plus étendu de celui des violations des règles administratives. Ainsi le problème de la faute peut se poser concernant tous les comportements illégaux, susceptibles de provoquer une sanction administrative. Le système des sanctions administratives ne repose cependant pas sur une réglementation juridique uniforme comme celle du droit pénal, voire comme celle du droit civil, en ce qui concerne notamment la responsabilité civile. C'est à cause de cela que la réglementation du problème de la faute révèle une importance particulière concernant les formes concrètes de la responsabilité administrative. En conséquence de ce qui précède nous devons donc adopter le point de vue que la responsabilité administrative doit en général avoir pour base le principe de la faute. Donc au cas, où la loi ne dispose pas autrement — à cause d'un motif important — l'établissement de la responsabilité pour la violation d'une règle administrative ne peut avoir lieu qu'en présence du caractère fautif du comportement. A cause de la différenciation des formes de la responsabilité administrative et de la disjonction de ces formes, nous ne pouvons qu'approuver l'opinion exprimée dans la doctrine soviétique<sup>25</sup> concernant la nécessité d'une réglementation générale et uniforme de la responsabilité administrative qui comprenne celui du problème de la faute aussi, et ceci non seulement au sujet de la violation des règles administratives. Du reste, le silence observé par le droit positif concernant la faute, à notre avis n'exprime pas l'intention du législateur, mais est tout simplement une conséquence du fait que la réglementation a été opérée dans les grandes lignes seulement et que le terrain de la réglementation n'est pas suffisamment solide.

### III

Nonobstant le silence observé par la législation hongroise sur le principe de la faute ou tout au moins le caractère vague de cette législation en la matière, la validité du principe de la faute n'est pas contestée ni dans la doctrine, ni dans la pratique. Il n'apparaît toutefois pas assez clair, si en matière de la responsabilité (juridique) administrative il faut construire une forme spécifique

<sup>25</sup> G. J. PETROV, *A szovjet államigazgatási jog kodifikációjának feladatai (Les tâches de la codification du droit administratif soviétique)*, Jogtudományi Közlöny, 1958. No. 10. — «L'illégalité de l'acte (de l'omission) ne suffit pas pour établir la responsabilité administrative. Il faut que la culpabilité de la personne donnée soit également établie. La culpabilité est une condition nécessaire de toute responsabilité; à défaut de culpabilité aucune responsabilité administrative, disciplinaire, civile ou pénale ne peut être établie.» (LOUNIEV, *op. cit.* p. 48)

de la faute ou bien si on peut se contenter de la réception des règles d'une autre branche du droit? En ce qui concerne l'institution de la violation des règles administratives -- ou bien, dans certains États de démocratie populaire, l'institution désignée avec le nom de «contravention» ou de «droit pénal administratif» — la responsabilité a été basée sur des notions du droit pénal et c'est à cause de cela qu'au lieu de la «faute» on a employé le terme «culpabilité» emprunté au droit pénal, notamment les deux variantes de cette notion: l'intention et l'imprudence. A notre avis il serait déplacé qu'en ce qui concerne notre problème, l'imputabilité soit désigné comme culpabilité. Il apparaît en effet, comme désirable, que cette dernière soit considérée exclusivement comme une notion propre au droit pénal, qui réagit à des actes comportant un plus grand danger social. Il est vrai que dans la vie quotidienne et dans le langage commun la faute et la culpabilité sont souvent identifiées quant à leur contenu; toutefois le mot «coupable» renvoie communément plutôt à un délit, donc à une violation grave du droit. C'est à cause de cela qu'il est recommandable que dans le droit socialiste on emploie le terme «faute», lorsqu'il s'agit d'une responsabilité administrative.

Quel doit donc être le système de la faute en matière de responsabilité administrative? Du moment que le principe de la faute a fait l'objet d'une élaboration détaillée dans deux branches du droit, notamment dans le droit pénal et le droit civil, il semble indiqué que les principes fondamentaux de la systématisation soient puisés aux deux branches en question: or, du moment que la responsabilité (juridique) administrative est plus près de la responsabilité pénale, il semble opportun que les éléments constitutifs de cette dernière soient utilisés lors de l'élaboration de la responsabilité administrative. Toutefois, à cette fin la faute civile peut également entrer en ligne de compte, à cause notamment du fait, qu'au lieu de la culpabilité selon le droit pénal, le droit civil opère avec la notion formelle de la faute et que, quant à son contenu, la responsabilité administrative révèle également une certaine affinité avec la responsabilité civile. En effet, l'acte administratif et l'acte juridique civil tendent tous les deux à réaliser un effet juridique déterminé, notamment à créer, modifier ou faire cesser un rapport de droit, ce qui est le cas surtout de ces dispositions administratives ou d'autres dispositions normatives dont la réalisation exige un acte administratif individuel. Les actes normatifs et individuels déclenchant une responsabilité administrative sont ordinairement caractérisés par le fait, qu'ils imposent à l'individu l'obligation de faire quelque chose, parce que les tâches publiques se réalisent en général par moyen de la coopération d'un organe administratif (ou d'une institution administrative) et un autre sujet du droit. A cause de cela les violations typiques des règles administratives et les autres formes semblables de comportements illégaux et les sanctions qu'elles entraînent sont en règle générale les conséquences non pas d'une action, mais d'une omission.

L'intention et l'imprudence sont les deux formes concrètes du côté subjectif de la responsabilité pénale. Nous sommes d'avis que la distinction fondamentale du droit pénal entre intention et imprudence peut être acceptée pour base de l'appréciation de la faute dans le domaine du droit administratif aussi, c'est-à-dire que dans ce domaine il convient de décomposer la faute dans les deux formes de cette dernière: l'intention et l'imprudence.<sup>26</sup>

Le droit pénal socialiste a la tendance de subordonner la réalisation d'un délit à la condition de l'intention. La Partie générale du Code pénal hongrois (loi No. II de 1950) a encore frappé toute imprudence d'une sanction pénale. Le nouveau Code pénal de 1961 dispose d'une manière diamétralement opposée à celui. Aux termes du Code, en effet, «Le fait comportant un danger pour la société et frappé par la loi d'une sanction pénale constitue une infraction, celle-ci peut avoir été commise soit volontairement, soit par imprudence, si la loi punit un acte commis par l'imprudence.»<sup>27</sup> Selon l'exposé des motifs du projet du Code l'accomplissement intentionnel doit être toujours jugé plus rigoureusement que l'acte commis par imprudence. Il s'ensuit que dans les cas où l'acte intentionnel n'est frappé par la loi que d'une peine modérée, ce n'est pas indiqué que l'accomplissement par imprudence du même acte soit également puni. Cette considération a induit les législations de la plupart des États de ne pas qualifier d'infraction les comportements imprudents.

Or, le danger social des comportements en opposition avec l'administration est plus faible que celui des infractions de droit pénal. De ceci, comme du fait également, que la responsabilité administrative est avant tout au service de la prévention, il s'ensuit que la responsabilité administrative doit au fond réagir sur l'imprudence déjà, puisque du point de vue du danger c'est indifférent s'il a été causé intentionnellement ou par imprudence. Il est vrai, que l'accomplissement volontaire d'un acte illégal doit être toujours plus sévèrement jugé que l'imprudence, quelle que soit la forme de la responsabilité entrant en ligne de compte. En effet, celui qui agit volontairement d'une façon illégale, est le porteur potentiel d'un danger plus grand que l'homme négligent. Toutefois, l'imprudence peut provoquer les mêmes, voire de plus grands dangers, qu'un comportement illégal volontaire. Néanmoins, l'auteur volontaire d'un délit est très éloigné de celui qui par son comportement intentionnel entre en conflit avec l'administration. L'auteur d'un délit intentionnel est en général un criminel, mais celui qui manifeste par intention un comportement en opposition avec l'administration — pourvu qu'il n'a pas commis un délit — ne peut pas être considéré comme tellement dangereux pour la société que celui qui est capable de commettre des crimes, surtout lorsque son comporte-

<sup>26</sup> Dans le droit administratif, comme dans le droit pénal aussi, il y a deux formes de la responsabilité: l'intention et l'imprudence. (LOUNIEV, *op. cit.* p. 49)

<sup>27</sup> 2<sup>e</sup> alinéa de l'art. 2 du Code pénal.

ment en opposition avec l'administration était dû à l'imprudence seulement. Naturellement, cette manière de voir est également d'une valeur relative. Peuvent, en effet, y être des personnes opposées à l'ordre social (socialiste) lesquelles, au lieu de manifester leurs sentiments hostiles par la perpétration de délits, commettent intentionnellement des violations plus ou moins graves des règles administratives, pour troubler la marche régulière de l'administration. Tout de même, cette attitude ne peut pas être considérée comme le cas typique d'une orientation opposée à l'administration; on doit par contre, considérer comme typique plutôt le cas, où certaines personnes d'une conscience arriérée portent atteinte à l'ordre de l'administration non pas avec l'intention expresse de nuire, mais par un comportement relevant du domaine de la négligence. Une étude allemande socialiste<sup>28</sup> résume très bien les causes qui peuvent troubler la marche régulière de l'administration publique. Elle constate en effet, que c'est une régularité objective, que dans toutes les violations de la loi, à côté des motifs individuels, des motifs de nature sociale agissent en premier lieu. Dans la période de transition entre capitalisme et socialisme, la conscience socialiste se forme dans une lutte continue contre les restes du passé. Les formes dans lesquelles ces restes agissent dans la conscience des hommes, sont d'une très grande variété. Telles sont principalement: négligence dans la gestion de valeurs importantes de l'économie populaire, notamment de la propriété sociale; indolence manifestée dans le comportement envers autres travailleurs; nonchalance; égoïsme; outrecuidance; indolence et manque de connaissances relatives aux tâches à accomplir; esprit de soumission; servilité; malhonnêteté résultant de la peur de désavantages matériels; abstention et peur de toute autocritique; tolérance exagérée; solidarité professionnelle faussement interprétée, etc.

L'application correcte du principe de la faute soulève le problème de savoir si les comportements réalisant expressément les faits constitutifs d'une infraction, mais ne comportant pour la société qu'un danger minime, soient transformés en un droit pénal «minimisé» ou bien en des violations de règles administratives? En faveur de ces deux thèses on peut également invoquer des arguments. Il est vrai qu'en classant les comportements illégaux en question parmi les violations de règles administratives, on défigure la mesure de la responsabilité (juridique) administrative. Entre la grande majorité des violations de règles administratives (comme des attitudes d'opposition à l'administration), et certaines violations d'autres règles (p.ex. des petits vols insignifiants) une ligne de démarcation très nette peut être en effet tirée. Mais le droit pénal doit également compter avec des extrêmes semblables (p.ex. l'injure est séparé de l'homicide volontaire par une distance infinie). Quant aux violations de règles

<sup>28</sup> R. SCHÜSSELER, *Das Wesen der Übertretungen im Strafrecht der DDR und das Verfahren bei der Bestrafung von Übertretungen*, Berlin, VEB, 1956. pp. 44—46.

administratives cependant le nombre de ces cas extrêmes est minime. Ainsi, malgré l'atteinte portée au principe, beaucoup d'arguments parlent en faveur de l'unification, puisqu'une différenciation exagérée — même sans l'avouer — aboutirait au rétablissement de la catégorie des contraventions, ce qui aurait pour résultat la formation de deux catégories «devenues autonomes» des comportements illégaux. Le droit positif semble également favoriser l'unification.<sup>29</sup> Ainsi p.ex. le comportement antisocial, le désœuvrement entraînant un danger public et la prostitution habituelle peuvent être poursuivis comme des violations de règles administratives, lorsque (compte tenu du mode de l'accomplissement de l'acte et des conditions personnelles de l'auteur) le cas apparaît comme moins grave.

En ce qui concerne la délimitation de l'intention et de l'imprudence, dans le domaine des violations de règles administratives cette distinction est loin d'avoir la même importance que dans le droit pénal.<sup>30</sup> En matière de responsabilité pénale il peut arriver que c'est seulement l'intention dont dépend si un comportement est qualifié d'infraction ou non. Il est vrai, qu'il y a même certaines violations des règles administratives qui ne peuvent être réalisées que volontairement.

Dans le domaine de la responsabilité administrative, on n'a pas besoin de cette distinction nette entre intention et imprudence qui caractérise le droit pénal, et ceci du point de vue des conséquences légales également. Tous les comportements illégaux, qu'ils soient commis avec intention ou par imprudence seulement, sont susceptibles d'être frappés du maximum des sanctions administratives;<sup>31</sup> les deux formes de la culpabilité peuvent donc être réduites, en ce qui concerne la sanction, au même dénominateur. La qualité des sanctions n'exige donc la distinction de l'intention et de l'imprudence, comme c'est le cas dans le droit pénal. Il pourrait s'agir tout au plus d'une application plus étendue de la persuasion, de l'éducation et de l'avertissement à la place des sanctions. Dans le domaine du droit de la violation de règles administratives il serait par ailleurs indiqué de donner aux sanctions une plus grande variété.

Or, du moment que l'exigence d'une distinction à faire entre les deux formes de la culpabilité ne se présente pas avec la même netteté que dans le droit pénal, il faudrait chercher la solution la plus simple qui est possible. En effet, presque tous les organes administratifs sont qualifiés d'établir la responsabilité administrative et d'appliquer des sanctions et l'évolution tend

<sup>29</sup> Décret-loi No. 10 de 1962 concernant la mise en vigueur et l'application du Code pénal, ainsi que certaines violations de règles administratives; Décret-loi No. 14 de 1960 concernant la qualification de violations de règles administratives de certaines infractions de moindre gravité.

<sup>30</sup> «Les violations du droit sont relativement simples, le degré de la culpabilité est à peine constatable, de la sorte que dans la plupart des cas, le montant des amendes est le même.» (EÖRSI, *op. cit.* pp. 227—228.)

<sup>31</sup> Voir la note précédente.

de plus en plus à reconnaître l'opportunité d'investir même les instances administratives inférieures, c'est-à-dire les communes, du droit dont il s'agit. Actuellement, ce sont des organes placés sur le niveau des arrondissements qui connaissent des affaires de violation de règles administratives, notamment les sections administratives des comités exécutifs des conseils d'arrondissement, des conseils des villes assimilées quant à leurs attributions aux arrondissements, ainsi que les comités exécutifs des conseils des arrondissements de la capitale et des autres villes assimilées quant à leurs attributions aux départements, -- tous ces organes agissant comme des autorités possédant une compétence générale en matière de violation des règles administratives. A ces organes il faut ajouter encore les organes d'arrondissement de la police générale et de la police de la prévention des incendies. Et du moment que l'association de la population à la gestion des affaires publiques est une tendance qui va se fortifiant sans cesse, les autorités appelées à se prononcer sur les violations de règles administratives, devront à l'avenir opérer comme des organes collégiaux, ce qui exige que -- à côté de l'extension de la compétence des communes -- la réglementation s'abstienne des solutions et des définitions compliquées nécessitant des connaissances juridiques approfondies.

Du moment que dans le domaine de la responsabilité administrative la séparation de l'intention et de l'imprudence n'a pas la même importance que dans le domaine du droit pénal, il suffirait de limiter l'intention à l'intention dite directe, c'est-à-dire de ne considérer comme volontaires que les comportements que l'auteur a voulu en effet réaliser. La limitation de la notion de l'intention à celle de l'intention directe (*dolus directus*) rendrait, pour l'applicateur moins versé du droit, plus facile d'apprécier le degré de l'imputabilité, sans diminuer en même temps la responsabilité administrative.

Or, étant donné qu'en matière de responsabilité administrative même la distinction entre intention et imprudence, dans la plupart des violations de droit, est loin de s'imposer d'une force élémentaire, elle s'impose encore moins concernant les différentes gradations de l'imprudence qui au fond ne signifient que des nuances.

Puisque l'imprudence est une contingence typique des violations du droit administratif (car ces dernières sont pour la plupart en connexion avec le travail actif de l'administration), nous sommes d'avis que pour l'appréciation du degré de l'imprudence c'est la méthode «égalisante par moyen de l'inégalité» qui apparaît comme la solution la meilleure et la plus concrète. La diligence requise -- concernant l'exercice d'une profession et l'attitude générale des citoyens également -- est difficile à définir; pour ainsi dire, toutes les espèces de comportement ont besoin d'être mesurés différemment. Quant à la mesure à appliquer, «le comportement auquel on peut généralement s'attendre dans la situation donnée», semble être le meilleur critère de distinction. On pourrait

se demander également s'il ne serait pas opportun d'opérer avec le critère de la «circonspection qu'on est en droit d'attendre de sa part» employé par le droit pénal? A notre avis, on doit répondre à cette question par la négative. En effet, le cas typique de la responsabilité administrative exige une certaine collaboration de la part de la personne obligée, et à cause de ceci nous avons besoin d'un critère semblable à celui du droit civil relatif au comportement «qu'on est en droit d'attendre dans le commerce». Dans notre cas, cependant, le «commerce» doit être remplacé par le comportement manifesté au sujet de la fonction organisatrice de l'administration publique. Un problème existe cependant concernant le cas de l'établissement de la responsabilité administrative résultant non pas d'un comportement illégal manifesté dans le domaine de la fonction organisatrice de l'administration, mais d'une violation de règles administratives constituant une variante de certains faits incriminés par le droit pénal. Pour résoudre ce problème la voie que nous venons de proposer semble également praticable.

On pourrait objecter à tout ceci, qu'il serait un manque de conséquence que de vouloir utiliser pour l'appréciation des deux formes de la culpabilité certains éléments de règles relevant de branches différents du droit. On ne doit cependant pas oublier que les comportements entraînant une responsabilité administrative sont des phénomènes complexes, d'aspects variés. Ainsi, lorsque nous sommes d'accord pour rétrécir dans le droit pénal la notion de l'intention, nous estimons en même temps qu'en matière de responsabilité administrative l'exigence d'une diligence accrue doit être fortifiée. En effet, ce sont les comportements entraînant une responsabilité administrative qui peuvent élever une barrière devant la perpétration d'infractions. Si la prévention est efficiente, elle est capable d'endiguer l'accomplissement de crimes et d'autres violations graves du droit. Or, la plupart des comportements entraînant une responsabilité administrative agit précisément dans la direction de l'élimination des infractions et d'autres violations du droit (p.ex. des dommages causés à autrui). La voie de l'évolution socialiste conduit vers le rétrécissement du cercle des infractions, ce qui toutefois a pour condition que la conscience des travailleurs, le dévouement qu'on peut attendre d'eux et leur comportement dirigé à l'accomplissement de leurs devoirs deviennent plus forts. Il est particulièrement désirable d'adopter la thèse du «comportement auquel on doit s'attendre dans la situation donnée» en matière de ces comportements entraînant une responsabilité administrative, lesquels se rattachent avant tout à la fonction organisatrice de l'administration. Ces comportements constituent le type principal de la violation des règles administratives, tout en caractérisant les autres comportements aussi, soumis à des sanctions administratives. Ce «à quoi on peut s'attendre» pourrait éliminer ici également, l'appréciation purement subjective de la faute et rendrait plus facile la situation de ceux qui appliquent le droit. En nous appuyant sur l'exposé ministériel



des motifs du Code civil,<sup>32</sup> nous soutenons donc, que ce ne soient pas les conditions intérieures, subjectives et incontrôlables de l'auteur du dommage (en notre cas de l'auteur de la violation d'une règle administrative) qui servent de base décisive en matière d'appréciation de la faute, mais les exigences formulées par la société à l'égard des différentes couches sociales et des collectivités des citoyens, dans certaines situations. L'augmentation de la rigueur de l'établissement de la responsabilité administrative est désirable non seulement à cause de la différenciation des sanctions et l'individualisation de leur application, mais pour le motif aussi, que la violation du droit se réalise non seulement par l'inexécution d'un acte étant en rapport avec la fonction organisatrice de l'administration publique, mais aussi par l'exécution défectueuse des actes en question. A ce point donc nous nous rapprochons au système de responsabilité du droit civil, puisque la responsabilité administrative demande également un comportement actif de la part des citoyens en général et aussi en conséquence de l'exercice d'une profession et de leur appartenance à une organisation ou à un collectif. Or, le comportement qui se rattache à différentes professions ou à différentes organisations exige une mesure différente de ce qu'on devait attendre dans la situation donnée, ce qui signifie une différenciation correcte et l'égalisation juste de l'appréciation.

## Вопрос виновности при реализации административноправовой ответственности

Л. САТМАРИ

Является ли достаточным для привлечения к ответственности административно-правовым путем (для применения санкции) противоправное поведение, или необходимо и субъективная («внутренняя») связь между лицом, осуществляющим противоправное поведение, и его противоправным поведением? В процессе развития административного права складывались различные виды санкций. Но при привлечении к ответственности единое складывание принципа виновности не произошло. В венгерских действующих нормах так называемого общего нарушения правил только косвенно имеются ссылки на виновность. Иное положение в отношении одного вида правонарушений: у правонарушений по финансовым делам. Налоговый обман, который является преступлением, можно совершать только умышленно. Регулирование принципа виновности и у так называемых судов по надзору является неполным, негладким.

При привлечении к ответственности административным путем обычно в объективной ответственности нет нужды; дело в том, что непосредственное причинение вреда обычно отсутствует, главным образом имеется угроза опасностью. Если и имеется вред, он концентрируется обычно не на одном субъекте. Более усиленное применение воспитания, убеждения, при привлечении к ответственности безусловно требует принципа виновности. Является проблематичным, что при административной ответственности какую форму виновности следует установить. Можно ли перенять какую-либо, использованную в другой отрасли права систему виновности, или следует создать специальную систему виновности? Для разрешения вопроса больше всего может служить основой система виновности, применяемая в уголовном праве; дело в том, что административно-правовая ответственность — образно выражаясь — является «сыном» уголовно-правовой ответственности.

<sup>32</sup> Code civil de la République Populaire Hongroise; exposé des motifs relatifs aux articles 334 à 344.

Каким должно быть конкретное правовое регулирование виновности? Проведение различия между умыслом и неосторожностью, применяемое в уголовном праве, можно принять за основу и виновности в области административного права. Поскольку административная ответственность в усиленной мере служит превенции, постольку в основном должна реагировать на неосторожность. Для разграничения умысла и неосторожности при административных правонарушениях нет такого широкого простора и это не в той мере нужно, как в уголовном праве. При административной виновности резкое разграничение умысла и неосторожности не вызывается качеством санкции. Обращая внимание на многочисленные и различные (особенно нижестоящие) административные органы, регулирование должно искать самое простое разрешение вопроса для практики. При привлечении к ответственности путем административным для разграничения умысла и неосторожности — по нашему мнению — можно было перенять регулирование, применяемое в уголовном праве.

Является более проблематичным установление различных степеней неосторожности. Здесь кажется самым лучшим различительным признаком «надлежащее поведение» в данном случае, которое можно перенять из области ответственности по гражданскому праву, потому что такая конструкция является подходящей «для проведения равенства путем неравенства». Путем введения «надлежащего поведения» укрепили бы как раз заботливость. «Надлежащее поведение» в данном случае особенно является важным при осуществлении задач, связанных с организационной работой в области государственного управления, но особенно является важным для тех задач, которые связаны с практикованием какой-либо профессии. Дело в том, что такая конструкция сделала бы возможным устранение субъективной оценки виновности, или хотя бы уменьшение ее.

## Die Frage des Verschuldens im Rahmen der verwaltungsrechtlichen Verantwortlichkeit

von

L. SZATMÁRI

Genügt zur Feststellung der Verantwortlichkeit auf verwaltungsrechtlichem Wege (zur Anwendung einer Sanktion) ein rechtswidriges Verhalten, oder ist auch eine subjektive («innere») Beziehung zwischen der — eine Rechtsverletzung begangenen — Person und ihrem rechtswidrigen Verhalten bedingt? Im Verwaltungsrecht haben sich im Laufe der Entwicklung zahlreiche Arten von Sanktionen ausgebildet. Der Feststellung der Verantwortung folgte aber keine einheitliche Bearbeitung des Schuldprinzips. In den ungarischen positivrechtlichen Regeln der sogenannten allgemeinen Übertretungen sind auf das Verschulden bloss mittelbare Hinweise vorzufinden. Anders ist die Lage bei einer speziellen Art der Übertretungen: was nämlich die finanziellen Übertretungen betrifft. Steuerhinterziehung, die ein Verbrechen bildet, kann nur durch vorsätzliches Verhalten verübt werden. Die Regelung des Schuldprinzips ist auch bei der Auflegung von Geldstrafen durch das Aufsichtsorgan lückenhaft und ungleichmässig.

Bei Feststellung verwaltungsrechtlicher Verantwortlichkeit wird gewöhnlich keine objektive Verantwortung erfordert; eine unmittelbare Schadenverursachung liegt nämlich gewöhnlich nicht vor, es besteht hauptsächlich nur eine Gefährdung. Sollte es auch einen Schaden geben, konzentriert er sich nicht auf ein konkretes Subjekt. Die intensivere Anwendung der Erziehung und Überzeugung erfordert zur Feststellung der Verantwortlichkeit unbedingt das Schuldprinzip. Fraglich ist es aber, welche Form des Verschuldens bei der verwaltungsrechtlichen Verantwortlichkeit entwickelt werden soll. Kann das Schuldsystem eines anderen Rechtszweiges übernommen werden, oder ist eine spezielle Form herauszubilden? Zur Lösung der Frage kann das Schuldsystem des Strafrechts eine geeignete Grundlage bieten; die verwaltungsrechtliche Verantwortlichkeit ist nämlich — symbolisch gesagt — der «Sprössling» der strafrechtlichen Verantwortlichkeit.

Wie soll die konkrete positivrechtliche Regelung der Schuld gelöst werden? Die im Strafrecht angewandte Unterscheidung auf Grund von Vorsätzlichkeit und Fahrlässigkeit kann auch zur Grundlage des verwaltungsrechtlichen Verschuldens angenommen werden. Da die verwaltungsrechtliche Verantwortlichkeit betont der Prävention dient, so hat sie im Grunde genommen auf die Fahrlässigkeit zu reagieren. Im Falle der

Verletzung des Verwaltungsrechts ist die Abgrenzung der Vorsätzlichkeit und Fahrlässigkeit voneinander nicht in jenem Masse erforderlich, wie im Strafrecht. Die scharfe Unterscheidung zwischen Vorsätzlichkeit und Fahrlässigkeit beim verwaltungsrechtlichen Verschulden wird auch von der Art der Sanktion nicht verlangt. Die Regelung muss für die Praxis, mit Rücksicht auf die zahlreichen (hauptsächlich unteren) Verwaltungsorgane verschiedener Stufen, die einfachste Lösung suchen. Nach der Meinung des Verfassers könnte bei der Feststellung der Verantwortlichkeit auf verwaltungsrechtlichem Wege zur Abgrenzung der Vorsätzlichkeit und Fahrlässigkeit die strafrechtliche Regelung übernommen werden.

Problematischer ist die Feststellung der verschiedenen Grade der Fahrlässigkeit. Es wäre hier am entsprechendsten sich als Massstab zur Unterscheidung dem Ausdruck »das in gegebener Situation zu erwartende Verhalten« der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit zu bedienen, weil diese Lösung zur »Gleichstellung durch Ungleichheit« geeignet ist. Infolge der Einführung dieses Massstabes wäre gerade die Sorgfalt gekräftigt. »Das in gegebener Situation zu erwartende Verhalten« ist besonders bei Verrichtung verwaltungsorganisatorischer Aufgaben, insbesondere aber bei jenen, die mit der Ausübung irgendeines Berufes zusammenhängen von Bedeutung. Diese Lösung würde das Ausschliessen oder mindestens das Einschränken der subjektiven Beurteilung des Verschuldens ermöglichen.



## István Szászy: International Civil Procedure\*

### I.

1. *In general*, it is difficult to express the proper appreciation and yet exercise scientific restraint in commenting István Szászy's new book, which by its very size commands respect. May be the best way to proceed is to consider this work within the framework of our civil-law literature as a whole. It is with pleasure and satisfaction that we observe the growing number — in addition to other significant volumes — of the works dealing with distinct but larger domains of civil law (in the broader sense) in a comprehensive manner and on monographic scale. To quote only a few examples: Gyula Eörsi gave a systematic treatment of the plan contracts in his monograph entitled "Plan Contracts", which was followed by another work on the basic theories and principles of liability.<sup>1</sup> Endre Nizsalovszky produced a many-sided treatment of the basic questions of family law (its principles, institutions and dogmatics) in his recent book "The Foundations of the Legal Order of the Family".<sup>2</sup> But we may as well refer to the textbook of civil law edited by Miklós Világhy deserving special praise from the scientific point of view,<sup>3</sup> or to Elemér Pólay's

monograph<sup>4</sup> on the structure and development of Roman law, and may be one could class in this category the work by the present author on tort liability.<sup>5</sup>

Each of these works, published within a few short years, gives a deep analysis of all essential problems — both theoretical and practical — from various angles, of the given wider branch of law, the given curriculum. Each of them endeavours to provide well-founded syntheses and systematization, assessing, and also profiting from the relevant Hungarian and foreign literature. As a result they promote the scientific development of the given branch, influence the progress of socialist legal outlook, assist the practice from the theoretical plane; finally, they provide a treasury of knowledge as well as a source for further research. In my opinion, the author's impressive work — also by its dimensions — should take place among such works. István Szászy's book has such a comprehensive character touching upon, — as it does — and dealing with, an entire domain of law, it gives such a complete treatment of many theoretical and even more practical problems with the help of a thorough and full-fledged apparatus, that the work itself is the best proof for one of the author's principal theses, namely

*Law*. University textbook, Vol I—II. Edit. M. VILÁGHY, Educational Publishers, Budapest, 1962. 530 p. (I), 471 p. (II).

<sup>4</sup> ELEMÉR PÓLAY, *Differenzierungen der Gesellschaftsnormen in antikem Rom*. Publishing House of the Hungarian Academy of Sciences, Budapest, 1964. 401 p.

<sup>5</sup> FERENC MÁDL, *Tort Liability. Evolution and System*. Publishing House of the Hungarian Academy of Sciences, Budapest, 1964, 620 p.

\* Publishing House of Economics and Law Budapest, 1963. 750 p.

<sup>1</sup> GYULA EÖRSI, *The Plan Contracts*. Publishing House of the Hungarian Academy of Sciences, Budapest, 1957. 672 p.; *The Fundamental Problems of Legal Responsibility — The Tort Liability*. Publishing House of the Hungarian Academy of Sciences, Budapest, 1961. 498 p.

<sup>2</sup> ENDRE NIZSALOVSKY, *The Foundations of the Legal Order of the Family*. Publishing House of the Hungarian Academy of Sciences, Budapest, 1963. 487 p.

<sup>3</sup> MIKLÓS VILÁGHY—GYULA EÖRSI, *Hungarian Civil*

that international civil procedure represents an independent branch of legal science. It might be said in general that a scientific complex will develop into an independent branch of science (besides other conditions) also by the fact that outstanding scientific works are written on the subject. Even if one should be inclined to discuss whether international civil procedure constitutes an independent branch of law or not, it cannot and should not be denied that scientifically it *is* an independent branch. Unless we accept this, into which branch of science could István Szászy's present work—undoubtedly scientific and undoubtedly dealing with international civil procedure—be classified?

2. Following this train of thought: the author himself has said on the character of his book that, on the one hand it is a *systematic* treatment of international civil procedure, and on the other, it is a *monograph* (p. 5.). One might ask: how can these two be reconciled? In general and carrying matters to extremes—hardly. From the practical angle and as regards the major problems: the answer is yes. This is shown by this volume too. On the one hand, by the fact that it outlines the position of the statutory law (primarily, of course, of Hungarian law) in a systematic, comprehensive and wide-sweeping manner, in the manner of textbooks, extending, to all main and minor problems. On the other hand, it is also a monograph—at least on the main questions: since it gives a theoretical analysis, uses a wide comparative legal material, puts the evolutionary progress into the limelight through deep-reaching historical data, and in the course of his detailed argumentation expounds many a thoroughly founded, original theoretical theses. It should be noted, however, that the endeavour to reach a monographic depth is not present everywhere. The level at which individual questions are handled varies between full documentation, descriptive communications on the comparative material or detailed evolution history, up to high-level theoretical

analysis. It is of course impossible to condense every problem of a whole branch of law into a single volume, and yet to exhaust each part-problem using the monographic method. Neither was it the author's intention to do so.

Nor are the essence and the basic characteristics of the book to be found in the—sometimes quite voluminous—incidental parts. In respect of the principal questions the author always provides thorough and outstandingly theoretical analyses which help to promote the development of this branch of science.

Concluding the general survey of the book, it should be mentioned that it stands so far unparalleled in the field of international civil procedure. It goes without saying that many works have appeared in the past on the subject, many of them being of a comprehensive character (such as "Das internationale Zivilprozessrecht auf Grund der Theorie, Gesetzgebung und Praxis" by J. Meili from the turn of the century; "Il diritto processuale civile internazionale", 1938, 1954 by G. Morelli; „Internationales Zivilprozessrecht", 1945 by E. Riezler; further the parts dealing with procedure in big standard works on private international law; incidentally, Meili, Morelli, Riezler and Batiffol are the authors most quoted by István Szászy). However, these works have become partly obsolete, and generally all represent capitalist of legal science (we could not find any socialist monograph, not even in the author's impressive array of literature), and do not touch upon the socialist legal systems. Consequently, the author was justified in stating: "There are few independent and systematic works in world literature on international civil procedure which would afford a systematic treatment and give an integrated synthesis of the entire subject-matter of international civil procedure. And there is no work which achieves what Rabel's "Conflicts of Law. A Comparative Study 1945—1949" has achieved for private international law in capitalist legal science,

i. e. a work which would treat international civil procedure on the basis of comparative legal science, and taking into account all the major systems known in the law of international civil procedure. Although all of the works on international civil procedure do adopt, more or less, the comparative method, yet none of them contains full information on the basic principles of all groups of international civil law systems. Finally, not in one of them has the General Part of international civil procedure or the international civil procedure of the socialist countries received a suitable treatment. The present work aims to bridge over these gaps and "to elaborate the entire system of international civil procedure on the basis of comparative law, including the general principles of the said system, with special regard to the legislation and judicature of the socialist countries." (p. 86).

## II.

As regards the *structure* of the work: a short Preface is followed by an *Introduction*, *General Part* and *Special Part*. In the individual paragraphs (concrete questions) the author has generally adopted the following method: first he gives an analysis of the relevant concepts; this is followed by a historical or ideological (scientifico-historical) analysis of the institution in question; the main emphasis rests on the comparative presentation of the various systems of statute law. In the framework of the latter fundamental and detailed treatment is accorded to socialist law (with emphasis on Hungarian law), — besides presenting the solutions of the contemporary capitalist legal systems. When expounding present-day topics, the theoretical problems and the author's own theoretical constructions find, of course, their due place.

Thorough summaries in Russian and French render susceptible to study this work also abroad.

## III.

Any attempt to *review in detail* the work (which is divided into 45 paragraphs, some of them nearly fifty pages long) would be an over-ambitious and unnecessary venture. Because of this, in the following comprehensive review we shall only occasionally descend into the deeper waters of a question (in order to allow a glimpse into the author's microcosmos).

1. The *Introduction* starts from the *concept* of civil procedure, treating it at once on a theoretical level. The author finds time to make a digression to the nature of civil-procedure law relations, their concept in capitalist outlook. Meanwhile the views according to which a lawsuit covers one, two or at most three legal relations between the parties, are subjected to thorough criticism. It is explained that the procedural legal relationships can never merge, not even during the proceedings, into one uniform legal relationship. This statement is necessary because international civil procedure — being attached to and governed by several legal systems — will in the course of the process necessarily create legal relationships differing from each other (pp. 12—14). The next link in the chain is the definition of the law of international civil procedure: "Thus, the law of international civil procedure is a part of the civil procedure which regulates its international, foreign aspects — i. e. a *civil procedure with reference to international, foreign aspects*" — the author writes (p. 16). (We wish to remark in brackets: at most the italics in this definition show what the author subsequently stresses when determining its proper place in the legal system, namely that international civil procedure, according to him, is an independent legal branch.) Still in connexion with the definition, it is necessary to explain *a*) what are the general characteristics which turn civil procedure into one with international aspects, and *b*) *what is the narrower range governed by the law of international civil procedure?*

As regards question a/: the author explains that civil procedure can assume international aspects under two circumstances. First, if the legal relationship of substantive law which is under dispute contains foreign elements; secondly, if the procedure itself, or the procedural relations contain foreign elements (p. 16).

Now as regards question b/: the author gives the following outline to the problems, phenomena, which are the subject-matter of international civil procedure. Norms governing the following questions belong to the domain of international civil procedure: 1. the cases of the application of a foreign and a domestic rule of procedure; 2. when does and when does not a domestic court have jurisdiction; 3. the position of aliens in a domestic civil process; 4. what are the rules of evidence to be used in international civil procedure; 5. what are the effects of foreign proceedings (judicial, extrajudicial or arbitral) upon domestic proceedings; 6. what procedural rules should govern the case when a domestic court applies foreign substantive law; 7. what procedural rules should govern the case when a municipal authority supplements the proceedings of a foreign authority and *vice versa*; 8. in which cases, under what conditions and what procedural rules can the State extend its jurisdiction over alien territories (pp. 18—19)? Definition and scope of action (the boundaries of the given domain of law) — these are the two categories which furnish for the author the framework for his detailed investigations, for elaborating further problems.

Speaking about the *place* of international civil procedure *in the legal system* (p. 27 ff) it would be difficult to disagree with the author's viewpoint, according to which international civil procedure constitutes an independent domain (may be an independent branch) of law. It should be taken into consideration that actual fundamental relations (relations of fact) do possess a certain, relatively independent character whether compared to international private

law relations or procedural law relations. It should be further taken into consideration that the author, in the subsequent part of his work, has constructed a General Part of international civil procedure, and generally succeeded in doing so. (The possibility for the latter is provided more by using the comparative legal material than the few available norms within a single country.) Finally, it may also be taken into consideration that — apart from the legal character of the pertinent norms — international civil procedure has by now (also through this very work) acquired the character of an independent branch of science. Nevertheless I think that the relationship between private international law and international civil procedure is a little bit closer as that resulting from the author's explanations.

After a theoretical and practical documentary presentation of the *sources* of international civil procedure (the latter being very useful both for the practice and scientific research), a survey of the historical evolution can be read, covering history from the antiquity to socialism. (This is, on the whole, a very valuable part even if the outlines of the earlier times — e.g. prehistoric times to antiquity — appear somewhat blurred, and even though — understandably — the author does not always rely on direct analysis of original sources. On the other hand the parts on the Middle Ages and Feudalism should be pointed out which afford an insight into this, as far as law goes, buried world.)

The chapter on the science of international civil procedure provides, on the one hand, valuable data on the history of science, and on the other, it poses the question of the independence (or emerging independence) of this branch of science. In this line, the author blames the science for omitting to build up a General Part (p. 90.). After an assessment and criticism of the theoretical constructions of the authors of various ages (Justinianus, Accursius, Dumoulin, Voet, Savigny, Mancini, Zittelmann, Niboyet a. s. o.), the



independence of the science of international civil procedure still does not seem to have been based upon its proper foundations, because the main thesis, the General Part, does not appear to have been elaborated. Neither does the author provide in *this* chapter a new, independent theory; apparently he reserves this for the "General Part" of his book.

2. This train of thought logically leads us to the *General Part*. So does the book.

The first problem treated by the author is to describe the characteristics adding up to an independent branch of law (the fundamental social relations, the method of its regulation). This is followed by the commencement of the elaboration of the general part. As a first question, the author has examined the legal rules of international civil procedure giving a — so to speak — *doctrine* of legal rules (by classifying the relevant statutory provisions, showing their structural particularities, criticising capitalist theories, etc.; pp. 100—112).

Paragraph 2 on the *connecting factors* is a very important one. After a general analysis of the connecting factors (connecting factors in general, their function in private international law, in international civil procedure, etc.) the author once more adopts his favourite method: first classifying the connecting factors under various methods (altogether 7), subsequently grouping them under several headings (difficult to add up), lastly reassessing and regrouping them. Nor does the essence lie in classification or grouping, but in the analyses which reveal the general connecting factors of international civil procedure to the reader. These analyses make it obvious that the various legal systems have produced four basic connecting factors, adopting them in individual norms. These are: 1. the domicile or the residence of the defendant; 2. nationality; 3. the seat of the thing, chattel or conduct; and finally 4. the will of the parties.

It would be too far-leading to go into details; however a few words in connection

with the domicile and the will of the parties seem appropriate. It is worth while to outline a few ideas of the author from his arguments favouring the acceptance of the defendant's domicile as the main connecting factor (if only to get a glimpse into his microcosmos, as said earlier). E. g. speaking about the practical aspects, he writes: "unless we regard the domicile, respectively the residence, of the defendant as the principal connecting factor, the defendant would be forced to bring an action abroad, which would considerably encumber his position; moreover this would render the main objective of the lawsuit, viz. revealing the impartial truth, more cumbersome and more uncertain. In addition, for a state where a high rate of immigration is desirable, to accept citizenship as the main connecting factor, would lead to intolerable results. It would also follow from the nature of things that one territorial connection should apply for the service" (of writs) (pp. 120—121). At another place he writes thus on the connecting factor governed by the domicile: "Its advantage over the nationality as connecting factor is that... the permanent environment of a person is more easily and accurately ascertained than his nationality; further the judge of the place of domicile knows his own law better and applies it more readily; further, in many states there is no uniform citizenship (e.g. in the British Commonwealth, in USA); further, it corresponds better to the interests of the countries relying on immigration; lastly, it makes proceedings easier. As against this, the drawbacks of this system are that it lacks the permanent characteristic of nationality; that its concept varies from one state to another, and cannot be easily identified in all cases." (p. 126—127)

As regards the will of the parties (otherwise called the law of choice), the author reiterates his stand which he had already expressed in his work<sup>6</sup> "Az euró-

<sup>6</sup> Publishing House of the Hungarian Academy of Sciences, Budapest, 1962 (318 p.), p. 223 ff. English edition: Budapest, 1964.

pai népi demokráciák nemzetközi magánjoga" (Private International Law in The European People's Democracies).

The author's standpoint was already in this previous book too limitative, open to discussion, and lying far from the practical requirements, even in the field of private international law. The author, namely, would only recognize the parties' right of choice in respect of the permissive statutes, and as a category of substantive law — *brevitatis causa*. In his present work, the author again takes the same view (pp. 132—133.). This view is too rigid, and the author could have gone much further.<sup>7</sup> True, the author has now been more lenient, because he would give almost complete freedom in the choice of the judicial forum (*summissio fori, derogatio fori, prorogatio fori*) — p. 133, pp. 627 ff. Incidentally, any view to the contrary would be tantamount to ignoring the plain facts (e. g. the widespread practice of arbitration).

The "General Part" is concluded and completed by the treatment — from the angle of procedural law — of such questions as classification *renvoi* preliminary question, the application of the stronger law (*Grundsatz der stärkeren Rechtsordnung, principe de l'ordre juridique le plus proche*), public policy (*ordre public*) etc. — all well-known concepts from private international law.

3. From the *Special Part* Paragraph 1 should be pointed out which shows plainly that the author, besides systematization, has successfully treated some basic questions in a many-sided manner, as befits a monograph. The Paragraph in question deals with the *general questions of defining the law of the civil procedure applicable to a case* (p. 225 ff). Using ample documentation from the legislation, the author starts from the point that no general rule can be found in the individual domestic enactments and international treaties con-

cerning the applicable civil-procedure law (pp. 225—226). Consequently, he continues logically, efforts were made in the science of international civil procedure to fill this gap, with the result that innumerable theoretical conceptions were expounded and constructions unfolded. The author has succeeded in giving a summary and critical survey of these. He points out that socialist literature, too, has shared the centuries-old view (not so in substantive civil law!) that in international civil procedure the *lex fori* must be the general rule. However, when it comes to expounding the grounds for this thesis, or the definition of its scope of operation, war is at its height in capitalist literature. The author's review of the literature is devoted to the critical presentation of the strife. (The theories of Morelli, Neumeyer, Niederer, Mittermaier, Riezler and others are dissected — pp. 226—243).

The author holds that the theories attempting to define the dividing line between the domains of *lex fori* and the application of the foreign law of procedure suffer from a common, main fault, inasmuch as "in deciding the question all of them follow the *synthetic*, the *deductive* method, trying to solve the question of the applicable law of procedure on the basis of a pre-conceived general principle". This makes them too one-sided. "In solving the question the *analytic*, *inductive* method should be applied, . . . and in drawing the borderline not one but *several aspects play a role*." (p. 243) „No correct solution will be found, unless the nature, objective, and contents of each individual procedural norm is examined one by one including the legal nature of the procedural relations governed by such norms. It is on the basis of such examination that a decision has to be taken whether the rule in question and the procedural relationship regulated by it, should be governed by the *lex fori*, by the same procedural law as the substantive law applicable to the legal relation, or by another foreign procedural law." (p. 244) The author refers to the example of private international law, where the main objective

<sup>7</sup> Concerning the views of the author of the present lines supporting the autonomy of the parties, see FERENC MÁDL, István Szász's „Private International Law in the European People's Democracies." MTA Társadalmi-Történelmi Tudományok Osztályának Közleményei, 1964 (XIV.) vol. No. 1—2. pp. 91—111. p. 99 ff.

is that *that* substantive law should apply which, according to the political economic and social concepts of the legislator, can create the most reasonable connection with the given legal relation. This would, then, best correspond to the contents and functions of the legal relationship. Such a view, however, precludes that the *lex fori* should be regarded as the generally, *ab ovo*, applicable law. Although to outward appearances the *lex fori* seems to be the general rule in international civil procedure (because as far as sheer numbers go, most rules prescribe the application of the *lex processualis fori*), nevertheless both in theory and in principle the main rule is to apply the law which best corresponds to the intrinsic contents of the legal relationship. And *lex fori* is only one of the instances of the latter regulation says the author in agreement with *Bar* (pp. 245—246). The truth of his logical reasoning must be recognized. Szászy calls this main principle “the principle of the closest relationship”. Starting from this point, the actual connecting factors (e. g. *lex fori*) can be derived from the contents and nature of individual actual legal relations or types of relations. As a next link in the chain of his thoughts: the author deploys, the inductive and analytic method (regarded by him as a muster), and proceeds to present the possible types of legal relations in procedural law (all types known in positive law). According to the statutory law and the author’s a view *de lege ferenda*, these types of legal relationships may be grouped around five connecting factors. These are: 1. *Lex civilis causae*. To this group belong the conditions of various forms of legal protection; the rules relating to evidence which may influence the decision in merito; the problems of the validity and legal effect of arbitration compromises; exceptions deriving from the substantive law, etc. (pp. 246—247). 2. *Lex processualis personalis* (capacity to sue and disposing capacity in the suit under determined conditions, e. g. when the rules of the forum do not refer to the substantive civil law

in the given case, p. 247). 3. *Lex processualis loci actus* (validity of service (of writs) abroad, of evidence taken abroad, validity of foreign judgments, non-appellable nature of same, p. 247). 4. *Lex processualis situs* (e. g. the situs of the document, viz. the law in force at the latter place governs the obligation to surrender or to produce the document, pp. 247—248). 5. *Lex processualis fori*. This category comprises most of the procedural legal relations and statutes. The author treats them in detail, and also describes in length the reasons which make practically the *lex processualis fori* the most favoured connecting factor (pp. 248—252). He states that to practical purposes there appears to be little difference between the concept holding the principle of *lex fori* to be the general principle, and his own concept — the principle of the closest connexion. Yet, the difference is a considerable one (even in practice), and in theory the two concepts represent two entirely different approaches. Rejecting the supremacy of a single law, his concept starts from the principle of applying the law capable of ensuring the most reasonable solution. *De lege ferenda* this would be particularly desirable, also in the interest of co-operation and good international relations (pp. 251—252).

It would be too much to require from a book review to give a digest of the whole work, or even the principal parts thereof. Thus, we will just indicate here that, after analysing further part-problems of the applicable law of procedure, the work takes up another interesting problem, viz. that of the *definition of the court’s jurisdiction*. The central importance of this problem should be apparent even to those who are not well versed in the entire domain of procedural law. From a “bird’s-eye-view”: in all civil law questions where there is some foreign element, involving an international dispute, the judge is faced with three basic questions and these are the problems to which the pertaining branches of civil law bearing the attribute

„international" have to provide answers: 1. Has the court jurisdiction at all to hear the case? 2. If so, what kind of norms must be applied in the various stages of the proceedings? 3. Given all conditions, which substantive law should be applied in passing the decision? Thus, it may be seen that the definition of the court's jurisdiction constitutes the first question in the whole complex of international private and procedural laws (at least pro forma). The volume not only deals with the general questions of jurisdiction, but handles every single major problem, down almost to the last detail of positive law (pp. 315—458).

After the chapters on the *costs of proceedings and exemption thereof*, which are of less importance, there follows another important domain also from the practical aspect: *recognition of the effects of foreign civil proceedings*. This covers such important questions as the conditions of the enforcement of the decisions of foreign courts (pp. 554 ff). — An equally important field is that of *arbitration* which is thoroughly analysed both historically, on the basis of comparative law, and theoretically. The author emphasizes the outstanding importance of arbitration in international commerce, and proceeds to treat the part-problems of this legal institution in detail. (The definition of a foreign arbitral award, the recognition and enforcement of such awards, and finally the settlements approved by a foreign arbitral tribunal; pp. 627 ff.)

In the penultimate part of the book

the author gives a general survey of *international judicial assistance* with special regard to the development of Hungary's judicial assistance treaties, the principal characteristics and elements of treaties and conventions now in force. After outlining the general questions, the author deals with the problems of letters rogatory relating to service or taking evidence, including the respective statutory rules (pp. 680 ff).

The book concludes with a very interesting topic which, albeit less practical under the present circumstances, is still very important from the general aspect of the book. This is the chapter on the *extension of courts' jurisdiction abroad* (pp. 771 ff). In this chapter the author deals with the so-called treaties of capitulation and concessions, which used to play such an important role in the earlier period of colonization and political expansion. It was by way of such treaties that the colonizing or victorious powers used to extend their legislation — partly or wholly — to the foreign country subjected to their control. Another category of treaties have still retained their importance even today: we speak of the treaties which provide for rules of procedure in civil-law disputes arising between foreign military bases as well as their personnel on the one side, and the organs or citizens of the territorial country on the other. The author has included these and other pertaining questions in the system of his work with a knowing hand.

F. MÁDL

### Imre Szabó: Le droit socialiste\*

L'ouvrage le plus récent de l'académicien Imre Szabó soulève nécessairement le problème: qu'est ce qui est au fond *la conception juste de la théorie juridique elle-même dans les cadres de la théorie marxiste de l'Etat et du droit*, quelles sont ses tâches, quel rôle remplit-elle dans la jurisprudence socialiste.

Nous voudrions commencer nos expli-

cations avant tout par souligner un moment essentiel — qui avait été maintenu intact par l'académicien Szabó jusqu'au bout dans son livre — et c'est l'unité de la théorie marxiste de l'Etat et du droit.

\* Budapest, 1963. p. 454., Edition •Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó.

Bien que l'auteur s'occupe des problèmes de la théorie socialiste du droit, dans son ouvrage il ne fait pas même la tentative d'isoler la théorie de l'Etat et la théorie du droit l'une de l'autre. En soulevant et résolvant certains problèmes, c'est en partant des doctrines de la théorie politique marxiste qu'il donne — pour ainsi dire y «implanté» — la solution des problèmes de la théorie du droit et cela indique aussi la coïncidence partielle de ces deux théories. Il va sans dire que, dans l'intérêt du but des recherches, le droit — pour cette fois le droit socialiste — comme un domaine spécial des recherches — fut mis en relief parmi le vaste ensemble de problèmes de la théorie de l'Etat et du droit.

Dans la vie et dans la littérature juridiques, dans notre pays comme à l'étranger, on formule des exigences larges de nature critique à l'endroit de la théorie marxiste du droit, souvent sans tenir compte des possibilités des études en matière de celle-ci. Si l'on veut en quelque manière classer cette série d'exigences on pourrait les récapituler d'une part en ce que la théorie du droit, développée dans le cadre de la théorie marxiste de l'Etat et du droit, devrait être une discipline comprenant des notions générales du droit et quasi facilitant d'une manière encyclopédique la compréhension des autres disciplines juridiques. Suivant nous une telle «conception» de la théorie du droit signifierait non seulement l'étre-cissement de ses tâches, mais aussi sa déformation, puisque cette tâche est à la fois plus et quelque chose d'autre que de produire des notions communes générales de toutes les disciplines juridiques.

D'autre part, d'aucuns soulignent à l'égard de la théorie juridique le désir qu'elle fournisse de nouvelles généralisations pour les différentes disciplines juridiques et qu'elle les apprécie par la voie d'un contrôle, pratique, quasi pour devancer celle-ci. De plus, nous avons rencontré aussi des avis, d'après lesquels la théorie du droit devrait prendre l'initiative de nouvelles règles juridiques.

Encore, dans la littérature du droit positif se trouvent à maintes reprises des formulations où les auteurs se dérobent tout simplement à la solution de certains problèmes par le «tour» pour nous inattendu, que la solution de ces problèmes relève de la théorie du droit.

Il est clair que ces points de vue sont inacceptables. Toutes ces tâches adressées à la théorie du droit surpassent ses possibilités.

D'après notre point de vue la théorie du droit ne peut pas être interprétée comme l'introduction au droit ou comme son encyclopédie, puisqu'en ce cas la fonction de la théorie du droit serait bornée à des rapports sur des catégories juridiques achevés, ce qui serait d'ailleurs identique aussi avec la négation de la nature créatrice de la théorie.

Toutefois, aussi la manière de voir est fautive qui considère les généralisations théoriques concernant les diverses disciplines juridiques comme la tâche exclusive de la théorie du droit. Cette opinion considère la théorie du droit, bon gré mal gré, comme la seule discipline théorique des sciences du droit. Pourtant chaque discipline juridique doit posséder, et plus ou moins possède aussi, sa propre théorie, dans laquelle elle établit ses propres généralisations. En effet il s'agit nécessairement de cela dans les parties dites générales du droit pénal, du droit civil et du droit administratif. Quant à la formation des définitions théoriques des disciplines juridiques respectives, le rôle de la théorie du droit devrait consister — selon notre avis — avant tout dans une coopération qui serait importante au point de vue du perfectionnement méthodologique des généralisations.

Si l'on passe en revue les manuels d'enseignement et les traités ayant pour titre la théorie de l'Etat et du droit, on trouve que dans les parties de ces ouvrages relatives à la théorie du droit une certaine indécision se fait remarquer entre ces deux manières de voir: l'une, minimaliste, interprète la théorie comme introduction et l'autre, maximaliste qui considère

la théorie comme la souveraine de toutes les disciplines.

Cependant, ce n'est pas notre tâche de donner une définition de la théorie socialiste du droit qui se trouve elle-même dans un état de formation, mais ce sont plutôt quelques-uns de ses caractéristiques exerçant une influence continue que nous voudrions signaler à propos de l'ouvrage remarquable de l'académicien Szabó.

Suivant nous dans la définition de la théorie marxiste du droit l'élément constant le plus essentiel, exprimant sa fonction, c'est la constatation *qu'elle n'est autre chose que l'application du matérialisme dialectique aux examens concernant le droit.*

D'après cette manière de voir nous interprétons le droit qui fait l'objet des examens théoriques, dans un sens bien étendu, y compris les avis juridiques, les notions juridiques générales, de plus, le droit en vigueur aussi.

Les classiques du marxisme avaient donné maintes définitions du droit, de son essence, de sa fonction, de sa naissance. La constatation révélant le caractère de classe du droit a été un acte révolutionnaire parce qu'elle a bouleversé les opinions traditionnelles concernant le droit. Pour nous les assertions des classiques du marxisme sont évidemment des axiomes; elles sont des points de départ qui sont devenus les fondements pour la réflexion juridique. En même temps le fait nous échappe quelquefois que les constatations des classiques ont pris naissance de l'application du matérialisme dialectique au droit et nous croyons découvrir un «positivisme idéologique» là aussi, où il n'existe pas.

a) Nous sommes d'avis que les résultats les plus considérables de la théorie marxiste du droit se produisirent dans le domaine de l'*analyse critique*. Un résultat incontestable de la théorie marxiste du droit est l'analyse des notions juridiques et des systèmes de droit qui explique leur naissance et leurs fonctions de classe.

*La critique des théories bourgeoises du droit, — et dans ce domaine notamment des résultats de la théorie socialiste du droit aussi importants, que précisément l'oeuvre de l'académicien Szabó ; «La théorie bourgeoise de l'Etat et du droit en Hongrie» — justifient l'assertion que la théorie du droit est l'application du matérialisme dialectique au droit.*

b) Cependant les tâches de la théorie du droit ne peuvent être bornées exclusivement aux travaux critiques-explicatifs, puisqu'il existe une fonction pareillement importante de la théorie du droit qui est constituée par les tâches que nous voudrions nommer *tâches créatrices* et c'est particulièrement dans les Etats qui édifient le socialisme et communisme que se manifestent des tâches de ce genre.

Ces tâches créatrices de la théorie du droit découlent nécessairement de la manière de voir d'après laquelle on considère la fonction de la théorie juridique comme l'application de la méthode du matérialisme dialectique au droit.

Tandis que concernant le droit des formations exploiteuses la fonction principale de la théorie est celle de l'explication et de la critique, dans l'époque de l'édification du socialisme et du communisme ses tâches deviennent des tâches d'explication et de création.

Par conséquence, le type qualitativement nouveau du droit socialiste implique la transformation des fonctions de la théorie juridique. De cette manière, outre l'interprétation critique des théories et des systèmes juridiques bourgeois et parallèlement à elles, des tâches nouvelles se présentent. Nous nommons ces tâches nouvelles du nom de *tâches créatrices de la théorie marxiste du droit*, dans lesquelles de notre avis la question de l'évaluation du droit positif est également comprise.

Aussi le livre nouveau de M. Imre Szabó remplit cette tâche créatrice, quand il discute, dans le domaine des doctrines générales relatives au droit socialiste, l'essence du droit socialiste, les problèmes de la légalité socialiste, les formes et les

sources du droit socialiste, l'application du droit socialiste, les rapports juridiques socialistes et enfin le système du droit socialiste.

Ce livre de presque 500 pages, composé de sept chapitres, est dans la littérature marxiste le premier ouvrage qui englobe toutes les questions fondamentales de la théorie socialiste du droit et cela de manière qu'à propos de la discussion de chaque groupe de questions il résume les opinions scientifiques formées et en même temps il parvient à l'égard de toutes ces questions à une thèse scientifique — pertinente, de notre avis — soit que nous regardions sa théorie de l'interprétation des règles juridiques, soit les nouvelles analyses qui traitent de la lacune de droit et l'analogie juridique, soit enfin de l'essence de l'activité d'application du droit et de la théorie du rapport juridique.

*Le premier chapitre de cet ouvrage lucide et d'une composition bien proportionnée, clairement divisé en chapitres, sous-chapitres et articles, porte sur l'essence du droit socialiste, en discutant — à propos du développement des opinions regardant le droit socialiste, de la notion du droit socialiste et des principes fondamentaux du droit socialiste — les problèmes qui établissent quasi les bases de tout ce qu'il a à dire.*

Dans le chapitre II intitulé 'La légalité socialiste' il discute amplement la notion de la légalité bourgeoise et socialiste, ses prémisses, la décomposition de la légalité bourgeoise, en les analysant sur la base de leur caractère de classe et des marques distinctives de leur contenu. Dans cette partie de son livre nous trouvons cette constatation remarquable: si grande que soit l'importance du rapport juridique au point de vue de la réalisation du droit socialiste, pourtant on ne peut pas admettre l'opinion laquelle regarde le rapport juridique comme élément constitutif aussi dans la définition de la notion du droit socialiste.

Dans le chapitre III, sous le titre 'Les formes du droit socialiste', en partant de

l'ensemble des problèmes concernant le type de droit et les systèmes juridiques socialistes, il examine le système juridique socialiste soviétique et celui des démocratiques populaires; en ce faisant il entend par 'système juridique' d'une part l'expression d'une forme juridique diverse se présentant à l'intérieur du même type du droit et, d'autre part, aussi l'ensemble des branches de droit.

Dans le chapitre IV, traitant la question des sources du droit socialiste, l'académicien Szabó constate trois particularités générales des sources en question: a) la différenciation marquée des sources du droit socialistes, b) la hiérarchie de ces sources et c) le rôle éminent de la loi dans l'ordre des sources du droit socialistes. Comme il est à prévoir, on suivra avec intérêt surtout ses constatations concernant la codification socialiste et les nouvelles particularités de celle-ci. La nouveauté des idées relatives aux formes nouvelles des sources du droit donnent à la science de droit public des directives à prendre en considération. À propos de la question des sources écrites et non-écrites du droit ses explications concernant le droit coutumier peuvent certainement provoquer des discussions ultérieures.

L'application des règles du droit socialiste est développée dans le chapitre V, tandis que sur les rapports juridiques socialistes et sur les fondements de la théorie socialiste des rapports juridiques le chapitre VI présente des nouvelles solutions.

Dans le dernier (VII<sup>e</sup>) chapitre de l'oeuvre, au cours de l'examen de l'unité et la division du système juridique socialiste et des branches du droit socialiste, en faisant la recherche des critères de cette division, il les trouve d'une part dans l'objet de la réglementation, d'autre part dans le mode de celle-ci, en faisant ressortir le caractère historique de la division dont il s'agit.

En rendant hommage aux grands mérites de l'ouvrage, ce sont plutôt certains problèmes méthodologiques que l'on pour-

rait soulever, en ne les soulignant pas mais les marquant seulement d'un point d'interrogation. Quelles sont ces questions? Dans le premier chapitre portant sur l'essence du droit socialiste et en connexion avec la notion du droit socialiste ne fallait-il pas examiner *d'une manière accentuée* l'essence (le caractère de classe) de la notion du droit du peuple tout entier aussi? Ou bien, avant de procéder à l'examen de la notion du droit socialiste ne fallait-il pas examiner d'une manière plus approfondie les régularités de la naissance du droit socialiste, les particularités du type socialiste du droit? Nous sommes d'avis que cela valait la peine de s'en occuper avec plus de détails au plan de la généralité aussi et, en connexion avec la notion du droit, des questions concernant les fonctions du droit socialiste. Le chapitre II portant sur la légalité socialiste suggère la question, s'il ne fallait pas s'occuper particulièrement des formes et des méthodes dans lesquelles la légalité est assurée.

Tous ces points d'interrogation sont — j'insiste sur cela — de nature qu'ils ne peuvent diminuer ni la valeur, ni les solutions structurales de l'ouvrage; ils peuvent plutôt donner l'impulsion dans la direction de l'élargissement du sujet, pour le cas d'une réédition du livre.

## II

La lecture du livre de M. Imre Szabó soulève infailliblement aussi la pensée — d'ailleurs exécutée aussi dans le livre jusqu'au bout — qui était soulignée dans notre pays avec une précision particulière par le VIII<sup>e</sup> Congrès du Parti: c'est l'ensemble des problèmes relatifs à la formation de la conscience socialiste.

Dans le processus de la formation de la conscience socialiste un rôle bien significatif est joué par la conscience de droit. La relation entre ces deux types de conscience doit être fixée par la théorie du droit et pour cette raison je voudrais m'occuper aussi de cette question, précisé-

ment à l'occasion de cet oeuvre portant sur le droit socialiste.

En parlant d'une conscience socialiste, nous pensons à des personnes de type et mentalité déterminés dont la conscience et le comportement se constituent par effet de l'assimilation de la philosophie marxiste. Cette conscience n'est pas constante et invariable, elle est un phénomène progressif, étant en mouvement et renfermant des jugements, des expériences internes ainsi que des actes et des effets externes.

Cependant il n'est pas nécessaire de détailler ici les différentes sortes de comportement correspondant à la conscience socialiste, puisque c'est la relation entre la conscience de droit et la conscience socialiste qui nous intéresse. *M. Imre Szabó précise le rôle éducatif du droit socialiste en constatant que ce dernier est capable de contribuer efficacement à la formation de la conscience collective, au développement de la conscience collective socialiste et, au sein de celle-ci, de la conscience de droit socialiste.* (op. cit., p. 51.)

\* \* \*

De notre avis *la conscience de droit est un des chemins conduisant à la conscience socialiste.* Tandis que la condition première de la conscience collective socialiste est la conception marxiste du monde, pour la formation de la conscience de droit — dans des conditions socialistes — suffit la reconnaissance de ces conditions, de ce système. Comme la conscience collective socialiste, ainsi la conscience de droit est également un processus qui peut conduire à la conception matérialiste du monde. Ainsi la conscience collective socialiste renferme la conscience socialiste de droit, par contre la conscience socialiste du droit peut être imaginée en certains cas sans une conscience collective socialiste aussi. Pensons à un juge qui rend une sentence sur la base du code civil et qui est éventuellement d'une mentalité idéaliste.

Le rapport entre la conscience de droit et la conscience collective socialiste



est d'une importance particulière pendant la période de transformation de la démocratie socialiste en une administration de la société par elle-même. Le processus du dépérissement de l'Etat, nous le savons, traîne après elle le dépérissement du droit. Cela ne signifie pas, cependant, comme si dans la société du communisme dont l'édification a été achevée, le comportement humain n'aurait pas de règles. Tout au contraire: le système qui utilisera le plus largement les résultats de la technique et qui présupposera une différenciation prononcée des formes de la vie sociale, ne doit que trop précisément déterminer les conditions du fonctionnement parfait de la société. Cependant, ces normes obligatoires de comportement ne seront plus des normes juridiques; elles perdront ce caractère à cause de modifications qualitatives subies et en définitive elles conduiront à un type de normes qui ne sera plus du droit.

Déjà pendant la transformation de l'Etat de la dictature du prolétariat en un Etat du peuple tout entier les normes juridiques expriment les intérêts de la société entière. Mais lorsque ces normes seront constituées par la société elle-même, c'est-à-dire par l'auto-administration communiste et leur observation sera l'effet de la conscience collective socialiste, alors elles deviendront des normes communistes de comportement. Leur validité sera contrôlée par la société entière et par les organisations sociales. Leur transgression provoquera une réaction de caractère éducatif et non pas répressif.

Ce qui vient d'être dit pourra peut-être faire voir, *comment la conscience de droit, la tendance de son évolution atteignant la conscience collective socialiste, deviennent le problème central de la théorie marxiste du droit.*

### III

*Précisément en vertu de ce qui vient d'être exposé en ce qui précède, de notre part nous jugeons nécessaire de soulever la*

*question d'un examen général des règles juridiques d'une dimension plus étendue que les examens antérieurs, avec la coopération de la théorie et de la pratique.*

Le processus évolutif du droit et la tendance visant la transformation de l'essence des normes du comportement humain, nous avertissent que le droit socialiste doit être examiné sous une multiplicité des aspects; cependant *nous professons avec M. Imre Szabó l'opinion qu'il n'y a pas besoin d'une sociologie de droit à part*, qui séparerait le caractère social du droit de l'analyse de toute sa construction, de sa structure et de ses interdépendances internes, et rendrait d'une part tous ces dernières nécessairement formelles et d'autre part, toute analyse régie par une soi-disante sociologie juridique, dans une grande mesure non-juridique; tout ceci à peu près comme c'est arrivé dans la science bourgeoise du droit en conséquence du détachement de la philosophie et de la sociologie juridiques. Nous sommes pareillement d'avis que dans la science traitant de l'essence du droit c'est justement l'union de ces deux qui doit être effectuée pour saisir l'essence du droit. (op. cit., pp. 332—333.).

Le plus essentiel qu'il faut dire concernant cette monographie sur le droit socialiste est que l'oeuvre de *M. Imre Szabó examine le droit socialiste d'une telle multiplicité des aspects qu'à côté de son haut niveau théorique il offre une aide utile au travail pratique du Parti et de l'Etat. Les analyses scientifiques y renfermées présentent des directives indiquant le chemin du progrès pour la législation et pour l'application du droit.* Qu'est-ce que nous entendons par cela? Que *M. Imre Szabó*, en examinant dans son livre le moment de la naissance du droit socialiste jusqu'au temps où les gens agissent sous l'empire de la norme juridique, tient compte du caractère multilatéral du droit. *Pour cette raison il ne sera peut être pas sans intérêt si à cette occasion nous désirons effleurer aussi l'examen concret du droit.*

1. C'est une chose connue que la naissance de la norme juridique repose sur la réalité objective: en conséquence du réfléchissement de certaines conditions sociales déterminées le tour vient de l'émission d'une norme juridique. P.e. la productivité trop basse du travail engage à augmenter les normes de la productivité du travail, à intensifier la discipline. En un mot: la réalité objective, se reflétant dans la conscience des groupes dirigeants, a pour résultat l'émission de normes juridiques adéquates. La norme juridique naît de la volonté de la classe dominante, — cette volonté étant en dernière analyse déterminée par les conditions sociales et économiques — par le procédé approprié prévu pour l'acte normatif donné. Et c'est ici que nous rencontrons le problème de la volonté de classe dans le domaine du droit. La classe qui tient en main les moyens de production exprime sa volonté par ses représentants, personnifiant le pouvoir d'Etat. C'est de cette manière que se transforme la volonté de la classe dominante — par la volonté de son avant-garde — en droit. Précisément, plus le groupe dirigeant — les représentants de la classe — expriment les intérêts de la classe dominante, plus la règle juridique remplit sa fonction de classe. Pourtant le fait que la conscience de l'avant-garde est plus élevée que celle de la classe entière, peut produire l'apparence d'un contraste. Dans la réalité cette différence se borne à la différence entre la conscience de la classe et celle de l'avant-garde. Il peut arriver que les membres de la classe ne comprennent pas les normes émises par son avant-garde. Une telle norme juridique peut même contraster avec les intérêts d'un certain groupe restreint. Cependant, ça ne change rien au fait que ces normes juridiques servent, à tout prendre, la défense des conditions de classe, et leur consolidation. La volonté de la classe dirigeante se manifeste par la volonté des membres qui participent à la direction des affaires d'Etat. Dès lors c'est en conséquence de l'effet de la réalité

objective se reflétant dans la conscience des groupes dirigeants que les normes juridiques sont émises.

Dans la phase qui peut être regardée comme la genèse d'une règle juridique, on peut parler de ses éléments objectifs et subjectifs. L'analyse de cette période permet de connaître l'essence de classe du droit; c'est dans la même phase que se présente *l'ensemble des problèmes des sources du droit qui est un des domaines principaux de la théorie juridique et qui a été si excellemment résolu par le professeur Szabó dans le chapitre IV de son livre.*

2. L'étape suivante de la naissance du droit se présente, lorsqu'on se trouve déjà en présence de normes exprimées en diverses formes, et lorsque les examens doivent se concentrer au contenu des règles juridiques. Ce contenu devient clair par *l'interprétation précise de la norme juridique*, comprenant aussi la place occupée par la norme dans le système de droit, c'est-à-dire la connexion logique entre elle et les autres normes juridiques.

L'interprétation, en effet, fait partie de l'application du droit. Celui qui interprète explique la règle toujours à propos d'un cas individuel, concret, qui se présente ou peut se présenter pendant le cours de l'application du droit: une espèce d'interprétation de droit en elle-même, faisant abstraction des cas concrets, ne peut pas être imaginée. Ensuite l'application de droit met aussi à l'épreuve, si la règle juridique exprime correctement la volonté du législateur, autrement dit: si elle conduit en pratique à un comportement que le législateur voulait provoquer. L'application du droit donne l'occasion à ce que le contenu de la règle juridique puisse subir une certaine évolution par suite des nouvelles conditions variables, mais toujours dans les limites de la volonté du législateur et de son expression. L'académicien Szabó, prenant en considération aussi les principes d'application et de politique de droit exprimés plus d'une fois par le législateur dans la règle juridique

et souvent exprimés sous forme d'une règle d'interprétation, attire — dans la relation de l'interprétation et de l'application du droit — l'attention à certaines transitions et à certains problèmes-limites. La littérature bourgeoise a conçu les principes d'application et de politique de droit qui se trouvent dans le droit positif comme des principes éternels et ayant ordinairement la nature de principes interprétatifs; cependant, d'une part, ceux-ci ne sont pas du tout éternels et d'autre part ils ne sont pas interprétatifs non plus; en effet c'est dans l'application de droit que leur essence se fait valoir. Mais malgré l'interdépendance étroite de l'interprétation et de l'application du droit, s'exprimant dans ces principes aussi, ces deux activités ne doivent pas être confondues, ni fondues ensemble. Une telle tendance est justement ce qui caractérise la doctrine et la pratique bourgeoises récentes. Dans le cours du développement, l'interprétation et l'attachement à la loi passent de plus en plus à l'arrière-plan et c'est le juge qui devient le protagoniste; sous prétexte de la liberté du juge la liberté de l'application du droit se généralise et par suite de celle-ci se généralise — sous prétexte de l'interprétation judiciaire du droit — la liberté de modifier la norme juridique. Cela va sans dire que le développement socialiste ne peut pas prendre cette voie. (op. cit., pp. 254., 271.)

Quant aux traits généraux et spéciaux de la théorie socialiste de l'interprétation, découlant des particularités des différentes systèmes juridiques, suivant la position de l'auteur, la notion et la méthode de l'interprétation ne peuvent être déterminées que collectivement, valables pour tous les systèmes juridiques socialistes. Aussi la conception théorique relative au résultat de l'interprétation est commune en principe, bien qu'il soit possible que sous ce rapport — en conséquence de certaines considérations de la politique de droit — aussi le droit positif contienne quelques prescriptions. Quant à la lacune de droit — une question en connexité avec l'inter-

prétation — la théorie y doit répondre aussi unanimement, en concédant ou niant son existence. Pourtant, si on soulève la question de quelle manière y a-t-il lieu de remplir les lacunes de droit reconnues en principe, et s'il y a lieu d'appliquer l'analogie juridique, c'est une question qui est en rapport avec le droit positif déjà. Mais la question des organes autorisés à interpréter et celle des diverses espèces de l'interprétation relèvent du domaine du droit positif, bien que les bases communes de principe existent en cette matière aussi pour tous les systèmes juridiques socialistes. C'est avec le droit positif que les principes généraux de l'application et de la politique de droit — qui affectent aussi l'interprétation — sont en connexité. (op. cit. p. 255.)

*Tout cela affecte à la fois la question concernant la nécessité ou la possibilité, respectivement l'inutilité de la réglementation positive aussi.*

3. Pour en revenir à l'examen du droit, la troisième phase embrasse la manière d'informer la société des règles juridiques. L'information principale est constituée par la publication officielle. Mais, en outre, l'information peut avoir lieu aussi par la voie d'un nombre d'autres moyens complémentaires, p. e.: radio, presse, télévision, conférences. Car il s'agit en effet de ce que l'on apprend effectivement à connaître la règle de comportement émise et qu'elle soit observée dans la société, c'est-à-dire que ce maintien soit en effet obligatoire.

Si les règles juridiques ne sont pas observées, ça peut être la conséquence d'une part d'une irresponsabilité, d'un dédain des prescriptions d'Etat, de la faiblesse du sentiment du devoir social, ou, d'autre part, de la règle juridique inadéquate qui éventuellement se heurte contre des régularités objectives. Dans ces conditions le nombre des cas punissables progresse. L'emploi de la contrainte devient quasi générale. Le droit finit par n'exercer plus d'influence, sa transgression devient générale. Il va sans dire que la

contrainte est un élément essentiel de la mise en oeuvre de la règle juridique, son application cependant doit être d'un caractère exceptionnel. Car la mise en oeuvre de la règle juridique par ceux sur qui elle se porte, doit être le résultat de la conscience de droit.

Au cours de l'analyse de cette troisième phase nous rencontrons aussi un ensemble de problèmes psychologiques, lorsque nous devons compter avec la conscience de ceux qui sont obligés à réaliser la norme. Il s'entend que la conscience de différents individus, couches et classes est différente. En effet, la conscience est un phénomène dynamique et sa formation a lieu sous l'action des changements objectifs. Mais elle se forme aussi à cause de l'influence de l'avant-garde qui est capable de canaliser dans une notable mesure les processus instinctifs. Et voilà que c'est à cette conscience toujours en formation, à ces conflits des opinions vieilles et nouvelles, jouant un rôle dans chaque conscience individuelle

que s'adresse la norme juridique, la norme qui veut unifier et généraliser le comportement humain, en créant un modèle uniforme de ce dernier. C'est pourquoi les règles juridiques, unifiant la conscience, ont une importance décisive au point de vue de la vigueur de la société. C'est pourquoi qu'il ne faut pas modifier souvent les règles juridiques, que leurs lacunes et la possibilité de les éluder doivent être exclues, que leur exécutabilité réelle doit être prise en considération. *Si ces conditions existent, les normes juridiques peuvent devenir et deviennent un facteur formant le caractère et la conscience de droit de la société et conduisant à la conscience socialiste.*

*Le nouveau livre de l'académicien Szabó, résolvant les questions fondamentales avec l'exigence d'une monographie complète et faisant défiler un riche matériel de sources, est un produit important de la littérature juridique socialiste, une étape d'une grande portée sur ce chemin.*

Gy. ANTALFFY

## Ferenc Mádl: Haftung aus unerlaubter Handlung

*Entwicklung und System. Eine historische und rechtsvergleichende Studie\**

(Autoreferat)

### I.

*Eine historische Synthese der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit, der Haftung aus unerlaubter Handlung im allgemeinen, wurde bisher — sofern uns bekannt — weder versucht, noch geschaffen. Um ungewollte Missverständnisse zu vermeiden, muss hiezu sofort betont werden, dass über Verantwortlichkeit natürlich recht viel geschrieben wurde. Selbst die wichtigsten modernen literarischen Werke, die im Quellenverzeichnis dieses Buches angeführt sind, gehen weit über hundert. Alle Kenner dieser Frage wissen aber, dass keines dieser Werke eine allgemeine Synthese darstellte bzw. überhaupt darstellen wollte. Um nur einige Beispiele zu geben. Vielmals wurden in meinem Buche*

Mazeaud, Unger, Marton, Schargorodskij und noch viele andere zitiert. Aber: die Mazeauds (und neulich Tunc als dritter Verfasser) geben ein sehr detailliertes Handbuch über fast alle theoretischen, gesetzgeberischen und praktischen Fragen der Verantwortlichkeit, wie sie heute (vornehmlich in Frankreich) auftauchen; über geschichtliche Entwicklung im allgemeinen wird wenig geschrieben, historische allgemeine Tendenzen werden nur eventuell gesucht; Unger widmete seine Aufmerksamkeit und Kraft im »Handeln auf eigene Gefahr« zunächst den besonderen

\* MÁDL FERENC: *A deliktualis felelősség a társadalom és a jog fejlődésének történetében (Haftung aus unerlaubter Handlung. Entwicklung und System)*. Akadémiai Kiadó (Verlag der Ungarischen Akademie der Wissenschaften), Budapest, 1964. 620 p. Inhaltsverzeichnis und eingehendes Resümee in englischer Sprache.

Deliktsfragen, die mit der Industrialisierung im Wege der Gefährdungshaftung zu Tage getreten waren; dasselbe versuchte später und auf einer moderneren Ebene der ungarische G. Marton.

Schargarodskij veröffentlichte vor kurzem — wie im Quellenverzeichnis angedeutet — eine umfangreiche Monographie über »Die Strafrechtliche Strafe«, die sich natürlich mit strafrechtlichen Phänomenen befasst. Dann gibt es zahlreiche Studien und Aufsätze über einzelne geschichtliche Abschnitte der Verantwortlichkeit (wie zum Beispiel hinsichtlich der deutschen Volksrechte, des mittelalterlichen oder antiken römischen Rechts, oder der ganz heutigen Fragen des sozialistischen Haftungsrechts, oder der Haftungsfragen mit Bezug auf Atomenergie und Weltraumtätigkeit).

Kommen aber diese einer historischen Synthese gleich? Niemand wird das behaupten wollen. Was ist, bzw. was soll eine historische Synthese der Verantwortlichkeit aus rechtswidriger Handlung sein? Die *Einleitung* des Buches versucht dazu die Antwort zu umreissen. Kurz gefasst: Die historische Synthese der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit muss im Quellenmaterial bis zur Geburt haftungsrechtlicher Normen, also in die prähistorische Epoche zurückgehen, über die wichtigeren Quellen der Antike (Sklavenhaltergesellschaft, und nicht nur über die des römischen Rechts), des Mittelalters (Feudalismus), der bürgerlichen Gesellschaft (Kapitalismus) und der sozialistischen Rechte, und auch der internationalen Abkommen eine aufschliessende Wanderung machen. Sie muss die wichtigeren diesbezüglichen Erfolge der Rechtswissenschaft verwerten können, sie muss den diesbezüglich wesentlichen sozialen, wirtschaftlichen, kulturellen und anderen Verhältnissen Rechnung tragen, und zwar dermassen, dass die Tendenzen, die Gesetzmässigkeiten der Entwicklung der Verantwortlichkeit dadurch vermittelt, entsprechend erschlossen und genügend exakt dargestellt werden können, von der prä-

historischen Zeit begonnen, mit dem Raumrecht beendet.

Kann aber so ein Vorhaben in einem Buch — wengleich über 600 Seiten zählend — als gelungen vorgestellt werden? Ganz und durchaus — kaum. Versuchen aber, ist schon selbst nicht wenig. Der Verfasser dieses Buches wagte diesen Versuch. Im Wege dieses Versuches fand er sich vielen mühevollen Quellenstudien gegenübergestellt, fand aber auch oft schöne Perlen, die ihn immer wieder begeisterten; das Verlaufen mehrerer Studienjahre schenkte ihm endlich den Glauben: die Hauptzüge der Entwicklungsgeschichte und der Weiterentwicklung der Verantwortlichkeit aus unerlaubter Handlung im Zusammenhang mit der gesellschaftlichen Entwicklung der gegebenen Staaten und Gesellschaftsformen ergriffen, das heisst die grundlegenden Elemente der historischen Synthese dieser auch im sozialistischen Recht so wichtigen Institution erarbeitet zu haben. Ob gut — ob richtig — ob genügend? — Das Entscheiden bleibt natürlich dem Leser, dem Fachmann dieser Fragen überlassen.

Diese kurze Besprechung des Buches kann natürlich nur Weniges über das ganze Buch besagen. Das aufrichtige Ziel des Verfassers ist: Interesse für sein Buch, für das Ergebnis seiner Arbeit zu erwecken. Dazu dient schon diese ganze »Vorrede«. Was noch als nützlich gefunden werden kann: erstens eine kurze Schilderung der Methode, zweitens eine kurze Übersicht über die einzelnen bearbeiteten Gebiete (in historischer und geographischer Hinsicht) und drittens pars pro toto — die Schilderung der Hauptthesen eines Abschnittes als Schlussfolgerungen der bezüglichen Forschungen und Bearbeitung, als Teile der ganzen Synthese.

## II.

Was die *Methode* betrifft, — in Schlagworten: Eingehende und unmittelbare Bearbeitung der wichtigeren Rechtsquellen und deren Haftungssystem in den einzel-

nen historischen Epochen; Erschliessung und Beschreibung der rechtlichen Ordnung der Verantwortlichkeit im Zusammenhang mit den gegebenen sozialen, wirtschaftlichen, politischen und geistigen Verhältnissen; die Erschliessung — als folgender Schritt — jener mehr oder weniger allgemein wirkenden Gesetzmässigkeiten und Tendenzen, die den Entwicklungsprozess der Deliktshaftung bestimmen und auch die Richtung der zukünftigen Entwicklung erblicken lassen.

### III.

Die im Buch *bearbeiteten Gebiete* historisch und geographisch zu beschreiben ist sicher nicht überflüssig.

Zunächst das *prähistorische Zeitalter*. Natürlich gibt es hier keine Rechtsquellen, keine Chronologie im gewöhnlichen Sinne. Es gibt aber verschiedene zuverlässige, wissenschaftliche Bearbeitungen der »rechtlichen« Verhältnisse des prähistorischen Menschen und der prähistorischen Gesellschaft; dazu gehören von den ganz Modernen *Malinowskis* »Crime and Custom in Savage Society«, *Hoebels* »The Law of Primitive Man«, *Thurnwalds* »Werden, Wandel und Gestaltung des Rechtes im Lichte der Völkerforschung« usw. Die vom XIX-ten Jahrhundert, wie *Morgans* »Ancient Society«, *Engels'* »Die Entstehung der Familie, des Privateigentums und des Staates« usw. sind schon allgemein bekannt. Dazu kommen noch verschiedene archäologische und ethnographische Quellen, bzw. Bearbeitungen, schriftliche Überlieferungen in weltbekannten literarischen Werken (die Werke Homers, die Legenden Tristan und Isolde usw.), die aus einer Zeit stammen, deren literarische Gestalten, geschilderte Verhältnisse, Werte und moralische Phänomene unmittelbar dem prähistorischen Zeitalter angehören. Auch viele der frühen Rechtsquellen der Antike führen vorgeschichtliche Elemente mit sich. Das ist also der Kreis jener Quellen, die im ersten Abschnitt des Buches zu

einem möglichen allgemeinen Bild verarbeitet wurden.

Die *Antike* bietet eine Fülle an tatsächlichen Rechtsquellen. Den Gegenstand der wissenschaftlichen Untersuchung bildeten Rechtsquellen jener — wenn auch nicht aller — antiken Kulturen, jener Staaten, die an der Geburt der europäischen Kultur Anteil hatten; so u. a. der Kodex Hammurabi, die Gesetze von Eshnunna, das Assyrische Rechtsbuch, das Rechtsbuch der Hettiten, die Gesetze von Gortyn, Papyrusbearbeitungen von Mitteis, Wilcken und Taubenschlag, die *Leges XII Tabularum*, das *Lex Aquilia*, *Gaius*, *Collatio legum. . .*, *Codex Theodosianus* und natürlich *Corpus Juris Civilis* von Justinian.

Im *Mittelalter* ist der Kreis der Rechtsquellen wenn möglich noch grösser. Die meistbearbeiteten: *Codex Euricianus*, *Lex Burgundionum*, *Lex Visigotorum* *Reccesvindiana*, *Leges Longobardorum*, *Lex Salica*, *Lex Alemannorum* und die anderen *Leges barbarorum* vom frühen Mittelalter; *Coutumes de Beauvaisis*, *Sachsenspiegel* und verwandte Rechtsbücher als nicht römisch-rechtliche Linie, *Glossa ordinaria*, *Summa Azonis*, *Opera Bartoli*, *Corpus Juris Canonici* als römisch-rechtliche Linie der Entwicklung vom hohen Mittelalter; die verschiedenen Ordonnances der französischen Kaiser, das preussische Allgemeine Landrecht von der Ausgangs- und Übergangsphase des XVII—XVIII-ten Jahrhunderts.

Das *bürgerliche, kapitalistische Zeitalter* wird mit dem französischen *Code civil* eröffnet, worauf dann eine Reihe von Zivilgesetzbüchern und anderen Gesetzen, internationalen Abkommen folgt. Die Entstehung der modernen traditionellen Haftungsprinzipien wird zunächst geschildert (mit *Code civil*, Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch Österreichs, BGB usw.). Als neuer Abschnitt jene Entwicklung, die die Gefährdungshaftung (objektive Haftung) auf die Bühne brachte (das preussische Eisenbahnhaftpflichtgesetz von 1871, und die lange Reihe der Gesetze dem Wesen

nach gleicher Natur in der Schweiz, in Ungarn, in Österreich, in Frankreich, die bezüglich internationaler Abkommen, wie die Warschauer Konvention über den Luftfrachtvertrag, die Brüsseler Konvention über den Eisenbahn-Güter-Frachtvertrag usw. Die Entfaltung der Billigkeitselemente und ähnlicher Kategorien in dem Haftungssystem der Gesetzbücher dieses Jahrhunderts wird auch berührt. Eine ganz moderne Erscheinung ist das Auftreten und die Rolle der Versicherung, die die ganze Anschauungsweise in der Haftungswelt verändert; die bezüglich Entwicklungselemente sollten den gegebenen Gesetzen entnommen werden. Und letztlich: Atomenergie, Atomforschung und Atomindustrie — eine Revolution im Haftungssystem. Die Gesetzgebung schreitet schnell vor; Atomic Energy Acts wurden in der USA und in England bereits 1946 erlassen, später folgten aber neue; auch andere Länder schufen ihre Atomgesetze, worauf bzw. womit Hand in Hand auch internationale Abkommen entstanden — die völlig neue Grundsätze, neue Prinzipien in das Haftungssystem brachten.

Das *sozialistische Recht* ist auf Grund zahlreicher Gesetzbücher und anderer Gesetze bearbeitet; seine Haftungsprinzipien sind auf Grund vieler Rechtsquellen zu erschliessen versucht. Die bedeutendsten: Die Zivilgesetzbücher der UdSSR, der Tschechoslowakei, Polens, Ungarns, Rumäniens und Bulgariens, die arbeitsrechtliche Gesetzgebung dieser Länder, worin sich eine sehr charakteristische arbeitsrechtliche materielle Verantwortlichkeit entwickelte, im gleichen Sinne die Gesetze der landwirtschaftlichen Produktionsgenossenschaften, die Berggesetze usw.

Der letzte Abschnitt befasst sich mit Haftungsfragen mit Bezug auf *Raumrecht*, wobei neben der Literatur die bezüglich Vorlagen und Vorarbeiten der UNO bearbeitet werden.

Das ist also der Weg, den der Verfasser zurückgelegt hat. Natürlich wurde dabei auch die entsprechende ältere und moderne

Literatur berücksichtigt, bzw. bearbeitet und verwendet (Azo, Bartalus, Windscheid, Ihering, Unger, Marton, Mazeaud, Tunc, Ehrenzweig, Rodière, Kaufmann, Eörsi, Neufeld, Driver, Miles, Joffe, Luby und viele andere sind als »Zeugen« und »Erfinder« der immer neuen Elemente der immer dauernden Entwicklung der Haftungsprinzipien zugezogen worden).

#### IV.

Da es kaum möglich wäre die einzelnen Abschnitte des Buches eingehend, ja sogar nur allgemein zu beschreiben, seien hier — wie schon gesagt: *pars pro toto* — die Schlussfolgerungen eines Abschnittes, und zwar des Abschnittes des sozialistischen Rechtes in deutscher Fassung gegeben. Die historische, rechtsdogmatische, soziale, ökonomische, politische und moralische Analyse der einzelnen Institutionen und Prinzipien des sozialistischen Haftungsrechtes kann hier nicht reproduziert werden, doch aber die sich daraus ergebenden Schlussfolgerungen, dergleichen es nach jedem Abschnitt gibt. Diese Schlussfolgerungen sollten sonst dazu berufen sein, die wichtigsten Etappen und Elemente der historischen Synthese der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit aus unerlaubter Handlung darzustellen. Nun also die Schlussfolgerungen des Abschnittes »Haftungssystem des sozialistischen Rechtes« (S. 512—518.)

1. *Die grundsätzlichen Faktoren der Entwicklung und Umwandlung des sozialistischen Haftungssystems sind jene sozialen und ökonomischen Verhältnisse bzw. rechtspolitische Zielsetzungen, die auf die sozialistische Gesellschaftsordnung als charakteristisch erscheinen; das sind also — dem Wesen nach — die folgenden:*

a) Unter sozialistischen Verhältnissen werden die sozialen Interessengegensätze — im Verhältnis der Menschen untereinander und der Menschen zum Staat — grundsätzlich durch Interessenidentität ersetzt. Dadurch ist aber die Möglichkeit

der Verhaltensarten verschiedenen Ursprungs, die durch Schadenzufügung diese Interessenidentität verletzen, nicht ausgeschlossen. Ihr Realisieren gilt aber natürlich als verboten, das seitens der gegebenen Person der Exkulpation bzw. der Gutmachung bedarf.

b) Die gesellschaftliche — letzten Endes rechtliche — Verteidigung gegen solche Verhaltensarten bzw. die Bekämpfung solcher Phänomene muss sich auf alle Werte und Verhältnisse erstrecken, deren Schutz und Förderung vom historischen Werdegang der sozialistischen gesellschaftlichen Ordnung nicht getrennt werden kann bzw. dazu unerlässlich ist.

c) In einer sozialistischen Gesellschaftsordnung, deren ökonomische Basis das gesellschaftliche Eigentum bildet, sind die Produktionsmittel allgemein gesellschaftliches Eigentum. Die Menschen beteiligen sich an der gesellschaftlichen Produktion im Rahmen bestimmter Betriebs-, Genossenschafts- usw. -kollektiven, und haben am Nationaleinkommen entsprechend ihrer geleisteten Arbeit teil. Daraus folgt, dass bei dem Sanktionieren der nicht zugelassenen und Schaden verursachenden Verhaltensarten die den Warenverhältnissen entspringende Reparation differenziert aufzutreten hat, dass weiterhin bei der Ausgestaltung der rechtlichen Struktur der Haftungsverhältnisse jene Gesellschaftsformationen, Kollektiven berücksichtigt werden müssen, in deren Rahmen, als deren Mitglieder die einzelnen Staatsbürger in der gesellschaftlichen Produktion teilnehmen.

d) Zum Wesen der sozialistischen Theorie gehört die ständige Bejahung und die zielbewusste Förderung der Entwicklung des Menschen und der Gesellschaft, im allgemeinen der Veränderung der Welt. Die sozialistische Gesellschaft verfügt dazu über eine Vielfalt von Mitteln — auch zur allmählichen Ausschaltung der deliktuellen Erscheinungen. Eines dieser Mittel ist das Recht, die Haftungsnormen bzw. die Haftungssanktionen, deren Anwendung logisch nur dann vorgenommen werden

kann, wenn das zur Überwindung der gegebenen Erscheinungen bzw. der gegebenen Verhaltensarten als notwendig erscheint, und wenn durch die Sanktionen — entweder von der Seite des Grundes, oder von der des Masses gesehen — die gewünschte Wirkung erzielt werden kann; nämlich die Erziehung der Menschen, die Verminderung der Quellen der Delikterrscheinungen, die Reparation der zugefügten Schäden.

2. Hinsichtlich der *allgemeinen Bestimmungen der Verantwortlichkeit* folgen aus den hier geschilderten Prämissen die folgenden grundsätzlichen Konsequenzen:

a) Wenn jemand im Besitze seines Einsichtsvermögens mit einem gesellschaftlich missbilligten und daher als rechtswidrig deklarierten Verhalten einem Anderen Schaden verursacht, ist er — unter den Bedingungen der ständig wachsenden Sorgfaltsanforderungen — zur Wiedergutmachung, Reparation verpflichtet.

Es liegt daher auf der Hand, dass diejenigen, denen das Einsichtsvermögen abgänglich ist, in diesem Sinne allgemein nicht zur Verantwortung gezogen werden können. Das kann ausnahmsweise nur dann zugelassen sein, wenn das Vermögensverhältnis des Geschädigten und des verschuldensunfähigen Verursachers das offenbar rechtfertigt.

Unter sozialistischen Verhältnissen besteht in der Vermögenslage der Staatsbürger keine derartige Divergenz, die die Behauptung der Verantwortlichkeit lediglich auf Grund bestehender Unterschiedlichkeit der Vermögenslage der Staatsbürger basieren liesse. Deswegen kann die Billigkeitshaftung als allgemeingültiges Haftungsprinzip, allgemein nicht angenommen, bzw. allgemein nicht verteidigt werden. Die »Millionär-Klausel« des modernen kapitalistischen Haftungssystems, ist — als ironischer Ausdruck der Entwicklung — aus Mangel an Millionäre — unzeitgemäss geworden.

b) Die Sanktion des missbilligten und schadenverursachenden Verhaltens ist im



allgemeinen die volle Reparation. Das Gericht kann aber die für den Schaden verantwortliche Person aus besonderen Billigkeitsgründen (grosse Differenz in der Vermögenslage, andere Billigkeitsgründe, die mit Bezug auf die erzieherische Rolle der Sanktionen zu berücksichtigen sind) von der Verantwortlichkeit teilweise befreien. Die Kalkulations- bzw. Berechnungsbasis des Masses der Verantwortlichkeit ist natürlich der effektive Schaden (damnum emergens) und der ausgefallene Gewinn (lucrum cessans).

c) Von der sozialistischen Rechtsanschauung ist die »Kapitalisierung«, die materielle, das heisst geldliche Bemessung der moralischen Werte fremd, das sozialistische Zivilrecht ist in dieser Hinsicht dem Warenverhältnis nicht total unterworfen. Daher kann moralischer Schaden nach Mehrheitsmeinung, mit materiellen Mitteln (mit Geld) allgemein nicht kompensiert bzw. ersetzt werden. Im Falle moralischen Schadens, ist der bezifferbare materielle Schaden — wenn es dessen gibt — jener Grund, der als Ausgangspunkt des Anspruches zur Entschädigung dienen kann.

d) Die Zustimmung des Beschädigten kann nur dann das Ausbleiben der Entschädigung rechtfertigen, wenn der Schaden keine gesellschaftlichen Interessen verletzt oder gefährdet.

3. *Der Schutz des Lebens, der Gesundheit des Menschen und anderer Interessen kann auch strengere Haftungsnormen, Verantwortlichkeitsprinzipien erfordern.*

Unter kapitalistischen Verhältnissen hat sich ein langer und zäher Kampf entwickelt, dessen Wesen in den folgenden zusammengefasst werden kann: ständige Bestrebung und zeitweise harter Kampf seitens der besitzlosen Massen und Aller, die im Rahmen der modernen Industrieproduktion, als Folge deren gefährlichen Charakters, Schaden erlitten haben, auch dann Entschädigung zu erhalten, wenn dem Eigentümer, der betroffenen Person (sei es eine physische, oder juristische Person im Interesse deren die Produktion läuft)

kein Verschulden zur Last gelegt werden kann. Wie bekannt, hat dieser lange Kampf zwar viele Erfolge gezeitigt, die sind aber ziemlich widerspruchsvoll und bei weitem noch nicht allgemein.

Die Anwendung und Förderung der modernen Technik liegt im Interesse der sozialistischen Gesellschaft. Zwar werden mit der Entwicklung der Technik immer mehr Produktionsprozesse ungefährlich, die bisher als gefährlich angegeben waren, liegt es doch auf der Hand, dass die Einstellung immer modernerer, grösserer Maschinen und anderer technischen Apparaturen, dass die industrielle »Einspannung« chemischer und nuklearer Vorgänge selbst neben grösster Sorgfalt zur Vermehrung der erhöhten Gefahrquellen führen. Die beschädigten Menschen können nicht der Ungewissheit bzw. der Eventualität ausgesetzt werden, ob die Entdeckung der bestehenden oder nicht bestehenden Schudelemente der vielen Schadenfälle gelingt oder nicht. Daher war es logisch und auch ethisch gerechtfertigt, ja sogar unumgänglich zu deklarieren: Wer eine Tätigkeit ausübt, die mit erhöhter Gefahr verbunden ist, hat den sich daraus ergebenden Schaden — ohne Rücksicht auf sein Verschulden, sein persönliches Verhalten, oder sonstige persönliche Umstände — zu ersetzen. Die Haftung tritt nur dann nicht ein, wenn der Schädiger beweist, dass der Schaden durch das schuldhafte Verhalten des Beschädigten, oder durch ein unabwendbares Ereignis verursacht wurde, das ausserhalb des Bereiches der mit erhöhter Gefahr verbundenen Tätigkeit fällt.

Handelt es sich um Gebiete, auf denen sich zu der Tätigkeit öffentlichen Interesses im Vergleich zu den normalen »gefährlichen Betrieben« im Allgemeinen noch eine grössere Gefahr der Schädigungen knüpft, wie z. B. im Bergbau, dann hat das sozialistische Recht einen erhöhten Schutz im Interesse der Bürger aufzubringen; im positiven Recht wurde in dieser Sphäre die Institution der absoluten Haftung entwickelt.

Diese Haftungsnormen tragen neben der Sicherstellung der möglichst grössten Entschädigung auch zur wirkungsvollen Prävention bei; sie zielen auf die Verminderung der Gefahrquellen ab — gleich ob menschliches Verhalten, oder technisch-chemische Prozesse bzw. Apparaturen.

4. Die Menschen können und müssen in der sozialistischen Gesellschaft — besonders was gesellschaftliche Zusammenhänge betrifft — als Mitglieder bestimmter Kollektive betrachtet werden, als Mitglieder bestimmter Kollektiven, die sich im Rahmen der gesellschaftlichen Produktion bilden. Daraus folgt jene Tendenz, die als *Vergesellschaftlichung der individuellen Haftung* benannt werden kann.

Diese Tendenz realisiert sich, ihren Hauptzügen nach in zwei Richtungen. Einerseits darin, dass angesichts dritter Personen die Verantwortlichkeit der Kollektive (des Betriebes, der Genossenschaft und anderer Institutionen) in den Vordergrund tritt. Andererseits wieder dadurch, dass das Mitglied, das den Schaden unmittelbar verursacht hat, von der Kollektive zur Verantwortung gezogen wird; wobei aber die Interessen und spezielle Lage der Kollektive, das Verhältnis des Mitgliedes zu der Kollektive und andere persönliche Umstände berücksichtigt werden; die Reparation wird in dieser Sphäre auf den zweiten Platz verdrängt.

All das bedeutet, dass die Tendenz der Vergesellschaftlichung der individuellen Verantwortlichkeit nicht etwa in die Richtung der Verminderung, oder Zerstörung der individuellen Verantwortlichkeit wirkt, im Gegenteil, sie wird zur Erhöhung und Förderung der individuellen Verantwortlichkeit führen. Jener Umstand nämlich, dass der Schädiger die Konsequenzen seines Verhaltens vor seiner und für seine Kollektive, statt vor einem anonymen Gericht, gutzumachen hat, gestaltet die Verantwortlichkeit viel mehr unmittelbar, macht sie pädagogisch viel mehr wirkungsvoll.

a) Was die primäre Haftung der verschiedenen Kollektiven betrifft (die dann

Regress auf ihr Mitglied nehmen können), also die Haftung der Kollektive als solche gegenüber dritten Personen, muss betont werden, dass der Entwicklungsprozess noch kaum beendet ist. Am nächsten zu der geschilderten Tendenz sind die Haftungsnormen hinsichtlich der Verantwortlichkeit der Betriebe und anderer Institutionen für ihre Angestellten und Arbeiter. Mit ganz wenigen Ausnahmen (strafrechtliches oder vorsätzliches Verhalten des Schädigers) haftet gegenüber dem Beschädigten immer der Betrieb, die betroffene Institution. Vielmehr bedingt ist noch diese primäre Haftung der Kollektive im Verwaltungswesen, also auf dem Gebiete, was oft mit dem Wort »Amtshaftung« bezeichnet wird.

b) Die hier als primäre Haftung der Kollektive geschilderte Rechtsinstitution ist noch eine zivilrechtliche Institution, die daraus folgende andere Seite, der Regress also (es handelt sich nicht mehr um einen Regress im traditionellen und zivilrechtlichen Sinne) ist aber keine zivilrechtliche Institution mehr; *das innere Zur-Verantwortung-Ziehen* ist weder formell betrachtet, noch im Wesen ein Regress. Es geht darum, dass — mit den bereits erwähnten Ausnahmen — das Mitglied der Kollektive unter besonderen Haftungsnormen der Kollektive die Verantwortlichkeit schuldet, sei es, weil die Kollektive statt ihm, wegen eines durch ihn verursachten Schadens gegenüber einer dritten Person schon eingestanden ist und dadurch sie selbst Schaden erlitten hat, sei es, weil das Mitglied durch ein schädliches Verhalten unmittelbar der Kollektive einen Schaden zugefügt hat. Diese innerbetriebliche Welt der materiellen Verantwortlichkeit ist — durch ihre spezifischen Normen — *die arbeitsrechtliche bzw. genossenschaftsrechtlich materielle Verantwortlichkeit*. Die wichtigsten Züge dieser Institution: 1. Sie bedingt eine bestehende Mitgliedschaft zu einer Kollektive. 2. Der Grund der Verantwortlichkeit ist das Verschuldensprinzip. 3. Die Verantwortlichkeit ist mit Vermittlung mehrere

Gesichtspunkte beschränkt. Sie ist zunächst überhaupt beschränkt, da sie nur ausnahmsweise auf volle Kompensation und *lucrum cessans* gerichtet ist. Des weiteren ist sie dann durch die materielle Lage, die Art und Grösse der Schuld, die Eigenschaft der Stellung im Betrieb und durch andere Umstände des Schädigers beschränkt. 4. Die Behauptung der materiellen Verantwortlichkeit, die Fassung eines bindenden Beschlusses (Urteile in analogem Sinne) gehören vor die bestimmten Organe der Kollektive, ordentliche Gerichte können nur nach Beendigung des arbeitsrechtlichen bzw. genossenschaftsrechtlichen Verfahren eingeschaltet werden.

5. *Versicherung und materielle Verantwortlichkeit* haben auch im sozialistischen Recht zwei Anknüpfungspunkte. Und zwar auf der Ebene der Sozialversicherung und der Haftungsversicherung.

a) Alle Leistungen der *Sozialversicherung* stehen den Berechtigten (zur Zeit fast die ganze Gesellschaft) auf dem objektiven Grund zu, dass sie im Arbeitsverhältnis sind, oder waren (Pensionierten), bzw. dass sie unterhaltungsberechtigte Verwandte des Versicherten sind. Anknüpfungspunkte mit Haftungsrecht sind: 1. Die sogenannten Personenschaden werden im Grunde von der Versicherung getragen, hinsichtlich dieser Schäden ist gegenüber dem Schädiger die Versicherung zur Entschädigung berechtigt, der Beschädigte

kann nur jene Schäden vom Schädiger fordern, die ausserhalb der Leistungen der Versicherung fallen. 2. Da im Grunde genommen die ganze Gesellschaft an der obligatorischen allgemeinen Sozialversicherung beteiligt ist, entfällt der sonst allgemein berechtigter zivilrechtliche Bedarf, die sogenannte Billigkeitshaftung als Generalklausel im Zivilrecht (als *ultima ratio* beim Fehlen der sonstigen Haftungsbedingungen und beim Bestehen grosser Vermögensunterschiede zu Gunsten des Verursachers) zu haben.

b) Die *Haftungsversicherung* als Pflichtversicherung im sozialistischen Recht in vieler Hinsicht bereits bekannte Motive auf. Nämlich, dass der Beschädigte sicher und möglichst schnell zur Entschädigung komme, bzw. die grundlegend gleiche Situation: die massenweise Schädigungen im modernen hohtechnisierten Verkehr. Die Haftungsversicherung sichert die Verteilung der Lasten der objektiven Haftung, bewahrt aber auch die erzieherischen Elemente der Verantwortlichkeit, da der Beschädigte immer den Schädiger klagen muss (die Versicherung übernimmt nur die Zahlungspflicht), und in bestimmten Fällen die Versicherung gegen den Versicherten (z.B. wegen Vorsatz) auch Regress nehmen kann.

Unter sozialistischen Verhältnissen sind u.E. die Bedingungen gegeben der Institution der Versicherung noch weitere Wirkungsmöglichkeiten einzuräumen.

## István Kertész: Die Grundfragen der disziplinaren Verantwortlichkeit im Arbeitsrecht\*

Das Buch von *István Kertész* bietet jedem Juristen eine aufregende Lektüre. Ihr Gedankenreichtum, ihre — auf den ersten Blick vielfach überraschenden — originellen Feststellungen lösen Zustimmung oder Widerspruch aus, und so bezieht der

Verfasser den Leser sozusagen mit in die Welt der behandelten Problematik ein. Diese Wirkung wird noch gefördert dadurch, dass er seine hochstehenden theoretischen Ausführungen mit gemeinverständlichen praktischen Beispielen unterbaut und — wo es angeht — mit belletristischen, kunsthistorischen Zitaten und Vergleichen mehr farbvoll gestaltet.

\* KERTÉSZ ISTVÁN, *A fejeletmi felelősség alapkérdései a munkajogban* [—]. Közgazdasági és Jogi könyvkiadó, Budapest 196 p.

Im einleitenden Teil behandelt der Verfasser kurz die Notwendigkeit und den Begriff der Arbeitsdisziplin. Bei der Ausführung seiner Prüfungsmethode verweist er darauf, dass sich die disziplinare Verantwortung nicht untersuchen lässt, ohne in gewissem Sinn das primäre Rechtsverhältnis zu klären, das diese Verantwortlichkeit begründet.

Die Klärung der Vorfragen besorgt er im ersten Teil unter dem Titel »Das Arbeitsrechtsverhältnis und die Arbeitsdisziplin als rechtliche Pflicht«. Aus dem Begriffsgebiet des Arbeitsrechtsverhältnisses greift er nur einen, aber sehr wesentlichen Teil heraus, nämlich, den Zusammenhang zwischen dem Inhalt des Arbeitsrechtsverhältnisses mit dem individuellen Willen seiner Subjekte. Das Wesen seiner diesbezüglichen Ausführungen (Kapitel I): Das Arbeitsrechtsverhältnis kennzeichnet sich durch die Freiheit des Arbeitsvertrags, der dieses Rechtsverhältnis zustandebringt, zugleich aber durch den zwingenden Charakter der Normen (*ius cogens*), die den Inhalt des Rechtsverhältnisses bestimmen. Das Rechtsverhältnis entsteht durch die übereinstimmende Willenserklärung des Werkstätigen und des Arbeitsgebers über den Arbeitskreis — und damit zusammen über den Arbeitslohn —, sowie den Arbeitsplatz und die Arbeitszeit. Hingegen können sich die Parteien nicht hinsichtlich der Arbeitsbedingungen vereinbaren, die — ohne Rücksicht auf den Willen der Parteien — unmittelbar in den Rechtsnormen festgelegt sind. Das heisst also: »Das dogmatische Wesen des Arbeitsrechtsverhältnisses ist — Freiheit in der Wahl der Arbeit, Gebundenheit hinsichtlich der Arbeitsbedingungen.« Die ausführliche und überzeugende Erklärung dieses Dualismus können wir hier nur gedrängt wiedergeben. Demnach stellt das sozialistische Rechtssystem der Parteienvereinbarung hinsichtlich der Arbeitsbedingungen keine Schranken, sondern macht anderes oder mehr als das, indem es die Möglichkeit der Bestimmung der Arbeitsbedingungen der Herrschaft des

Parteienwillens überhaupt entzieht. Diese Methode der unmittelbaren rechtsnormativen Regelung bringt das Prinzip der sozialistischen Gleichbehandlung zum Ausdruck, das Prinzip der sozialistischen Verteilung im Ausmass der Arbeit, das heisst es verhindert, dass die Unternehmung auf Grund arbeitsfremder Gesichtspunkte weniger oder mehr bieten könne als dem Werkstätigen für seine Arbeit gebührt. Der Verfasser weist zugleich darauf hin, dass die Vertragsfreiheit, die Freiheit der Wahl der Arbeitsstelle nicht eine bloss rechtliche Konstruktion bedeutet, sondern dass diese Einrichtung in der die Arbeitslosigkeit beseitigenden Gesellschaftsordnung zu einer realen Freiheit der Werkstätigen wurde.

Richtig finden wir es auch, das Arbeitsverhältnis als eine Einheit des Willens- und Bindungsverhältnisses aufzufassen, ebenso wie den Standpunkt — den auch der Verfasser hervorhebt — dass diese Definition nicht nur für dieses Rechtsverhältnis gilt, während sich — wie er dies ausführt — diese Elemente bei anderen, nicht arbeitsrechtlichen Rechtsverhältnissen in anderer Weise verknüpfen.

Das II. Kapitel »Die Arbeitsdisziplin als rechtliche Pflicht« beginnt mit einem kurzen, aber sehr interessanten Überblick; des weiteren bietet es die Analyse des Inhalts und der Natur der arbeitsdisziplinaren Verpflichtung und behandelt abschliessend die Mittel zur Aneiferung der Arbeitsdisziplin.

Der Verfasser klassifiziert den Inhalt der Pflicht der Arbeitsdisziplin danach, in welchem — näheren oder entfernteren — Zusammenhang die einzelnen Verbindlichkeiten mit der Arbeitsverrichtung stehen. In dieser Hinsicht stellt er drei Stufen auf: *a)* die Arbeitsverrichtung selbst, *b)* enge Verknüpfung der Verpflichtung mit der Arbeitsverrichtung (z.B. die Verpflichtung zum Schutz des gesellschaftlichen Eigentums), *c)* entferntere aber irgendwie noch bestehende Verknüpfung zwischen den beiden (z.B. das dem Wirkungskreis entsprechende Benehmen).

Der Autor befasst sich eingehender mit den Rechten des sozialistischen Arbeitgebers, die er als zweckbedingte Befugnisse bezeichnet. Vergleichend stellt er fest, dass die Rechte des sozialistischen Arbeitgebers ein engeres Gebiet umfassen als die des kapitalistischen Arbeitgebers, das heisst, dass weniger Fragen der Erwägung des sozialistischen Arbeitgebers anheimgestellt sind, als dem Wirkungskreis des kapitalistischen Arbeitgebers. Als Beispiel erwähnt er gegenüber dem eigenmächtigen Kündigungsrecht des kapitalistischen Arbeitgebers das an gesetzliche Begründung geknüpfte Kündigungsrecht des sozialistischen Arbeitgebers. Die relativ gebundene Rechtsstellung des sozialistischen Arbeitgebers führt er auf den persönlich-gemeinschaftlichen Charakter des sozialistischen gesellschaftlichen Arbeitsverhältnisses und dementsprechend auf die freiwillige und zugleich gebundene Natur des sozialistischen Arbeitsverhältnisses zurück. Grössere Beachtung verdienen die weitergehenden Ausführungen des Verfassers darüber, dass die Bindung auch in jenen Befugnissen des Arbeitgebers zum Ausdruck kommt, deren Ausübung die Rechtsnorm dem Ermessen des Arbeitgebers überlässt. Er weist darauf hin, dass dieses Ermessen kein einfaches subjektives Recht bedeutet, also nicht die Möglichkeit eines ungebundenen Handelns, sondern »eine spezifisch kennzeichnende und typisch nur im sozialistischen Rechtssystem auftretende Art des subjektiven Rechtes«. Denn der Direktor der staatlichen Unternehmung ist nicht dazu berufen, seinen persönlichen Willen durchzusetzen, sondern er hat dem Zweck zu dienen, zu dessen Erfüllung ihm sein Wirkungskreis verliehen wurde. Und die Befugnisse des Arbeitgebers wurden ihm darum übertragen, damit die Unternehmung ihre Bestimmung — die Organisation der gesellschaftlichen Arbeit — erfülle. (Daher die Benennung »zweckbedingte Befugnis«.) Die gleiche Auffassung ergibt sich auch bei der Prüfung der arbeitsdisziplinären Verpflichtungen von der Seite des Arbeitnehmers her, indem

der Arbeitnehmer den zweckdienlichen Anweisungen unterworfen ist. Darum ist er berechtigt, auf zweckwidrige Anweisungen aufmerksam zu machen, und in gewissen Fällen auch dazu verpflichtet. Das Ergebnis der zweiseitigen Prüfung lautet kurz zusammengefasst: »Die Pflicht der Arbeitsdisziplin ist eine zweckgebundene Pflicht«.

Im weiteren Verlauf befasst sich der Autor — im Zusammenhang mit dem moralischen Inhalt und den Subjekten des Arbeitsrechtsverhältnisses — mit der Natur und der Rechtsstellung der Betriebskollektive.

Im zweiten Teil seines Werkes behandelt der Verfasser zuerst die rechtliche Verantwortlichkeit im allgemeinen und stellt dabei fest, dass die einzelnen Rechtssysteme die Verantwortlichkeit nie so verallgemeinert normieren, sondern in ihren spezifischen Formationen, wie z.B. das ungarische Recht die zivilrechtliche Verantwortlichkeit, die strafrechtliche Verantwortlichkeit usw. Trotzdem weisen diese Sonderformen der Verantwortlichkeit gemeinsame Wesenszüge auf, die sich in allen Institutionen der Verantwortlichkeit wiederfinden. Diese sind: 1. Gegenstand aller Verantwortlichkeitsformen ist ein für die Gesellschaft nachteiliges und daher gesellschaftlich missbilligtes Verhalten, das die Rechtsordnung für rechtswidrig erklärt, 2. jede Art der Verantwortlichkeit will primär der Vorbeugung dienen, und zwar 3. im Wege eines dazu geeigneten Nachteils als des Werkzeugs der Verantwortlichkeit.

Wie der Verfasser feststellt, kann allgemein nur ein schuldhaftes Verhalten zur Verantwortlichkeit führen. Die Verantwortlichkeit für das rechtswidrige Verhalten auf die Schuld zurückzuführen ist gerecht und zweckmässig. Trotzdem knüpfen die verschiedenen Rechtssysteme die Folgen der Verantwortlichkeit nicht nur an schuldhaftes, sondern oft auch an schuldloses Verhalten. Bei der Analyse dieses Umstandes bietet der Verfasser einen ganz kurzen geschichtlichen Überblick. Er stellt die

Entwicklung dar, die von der Erfolgshaftung in der Mehrzahl der primitiven Rechte zu der in den modernen kapitalistischen und sozialistischen Rechtssystemen gleicherweise bestehenden Haftung für die sog. gefährliche Betriebe (Gefährdungshaftung) führte und stellt dabei fest, dass bei den heutigen bürgerlichen Lösungen primär das Prinzip des Interesses, bei den sozialistischen Lösungen primär das Prinzip der Prävention im Brennpunkt steht.

Die Erklärung der »Erfolgshaftung« der gefährlichen Betriebe gründet der Verfasser auf die Feststellung von Gyula Eörsi, dass die Grundlage der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit das verbesserliche Verhalten ist, doch lässt sich nicht nur das schuldhaft Verhalten verbessern, sondern auch das mit erhöhter Gefahr verbundene Verhalten »gegen dessen besondere Gefährlichkeit die Institution der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit auch mangels eines schuldhaften Verhaltens aussichtsreich ankämpfen kann«. Diese These drückt der Verfasser in seinem eigenen Gedankengang dahin aus, dass man »im Betätigungsfeld des mit erhöhter Gefahr verbundenen Betriebs auch gegenüber dem nicht schuldhaften Verhalten vorbeugende (beeinflussende, verbessernde) Massnahmen treffen kann«. An der Hand eines Beispiels (drei selbständig arbeitende Fachleute arbeiten je eine Methode der Unfallverhütung aus; keine dieser Methoden ist vollkommen, doch aus der Zusammensetzung der drei Pläne ergibt sich eine Einrichtung zur sicheren Abwehr der Unfälle) erklärt er, dass sich der Grossbetrieb, als die Gruppe von organisiert zusammenwirkenden Menschen, qualitativ von der mathematischen Summe, beziehungsweise der mechanischen Gesamtheit der einzelnen Mitglieder dieser Menschengruppe unterscheidet. Daher ist der Grossbetrieb zu grösseren Leistungen fähig, als seine einzelnen Mitglieder gesondert oder insgesamt fähig wären. Dies ist der Grund dafür, dass die Schuld als eine der individuellen Psyche angepasste Kategorie ihre Eignung zur Beantwortung der

Frage verliert, ob der Grossbetrieb alle Mittel angewandt hat, die ihm zur Abwehr des Schadens kraft seiner Organisation zur Verfügung standen.

Im § 12 des Titels über die arbeitsrechtliche Verantwortlichkeit analysiert der Verfasser — abweichend von der in den arbeitsrechtlichen Monographien bisher gewohnten, getrennten Behandlung der einzelnen Verantwortlichkeitsformen — die arbeitsrechtliche Verantwortlichkeit als einheitliches System. Beim Vergleich der einheitlichen arbeitsrechtlichen Verantwortlichkeit mit der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit kommt er zu folgenden Konklusionen: a) Die arbeitsrechtliche Verantwortlichkeit ist monistisch, es gibt also im Arbeitsrecht keine gesonderten Verantwortlichkeiten für den Vertragsbruch und für das rechtswidrige Verhalten, sondern es gründet sich jede Verantwortlichkeit auf die Verletzung der aus dem Arbeitsrechtsverhältnis entspringenden Verpflichtungen. Dieser Monismus der arbeitsrechtlichen Verpflichtung stammt daher, dass sich im Arbeitsrechtsverhältnis die Elemente des im Arbeitsvertrag auf sich genommenen Verhaltens nicht von den Verhaltenselementen abspalten, die im Arbeitsrechtsverhältnis zu befolgen sind, die aber nicht in der Vereinbarung, sondern unmittelbar in der Rechtsnorm enthalten sind. b) Die arbeitsrechtliche Verantwortlichkeit ist heterogen, das heisst die Subjekte der Verantwortlichkeit haften verschieden. Der Verfasser knüpft seinen in den vorangehenden Kapiteln beschriebenen Gedankengang weiter fort, das heisst den Gedanken, dass der Betrieb als organisierte Menschengruppe kollektive Fähigkeiten hat, über die der einzelne Mensch nicht verfügen kann. Die Erkenntnis dessen führt den Forscher der arbeitsrechtlichen Verantwortlichkeit dahin, dass man bei dem Betrieb, dem sozialistischen Arbeitgeber andere Masstäbe anzuwenden hat, als beim Menschen, bei dem Werk tätigen. Daraus folgt, dass neben der Schuldhaftung des Werk tätigen, oder im Gegensatz zu ihr, der Betrieb, unabhängig vom

Verschulden, das heisst nach einem strengeren Masstab haftet, als für des Verschulden.

Der Verfasser hebt auch hervor, dass der sozialistische Betrieb nicht nur die aus der Organisation entspringenden Möglichkeiten ausnützen kann, sondern »mit Hilfe der in der Planwirtschaft enthaltenen Macht gegebenenfalls in der Lage ist, auch die Kräfte der ganzen Gesellschaft als Hebel zur Lösung einzelner entscheidender Aufgaben zu benützen«. Der einzelne Mensch kann naturgemäss über keine solchen Kräfte verfügen. Auf diesen Umstand baut der Verfasser seine Folgerung über die Heterogenität der arbeitsrechtlichen Verantwortlichkeit auf und zeigt auch, dass sich im sozialistischen Arbeitsrecht zur Hauptregel die objektive Verantwortlichkeit des Arbeitgebers entwickelt. An dritter Stelle erklärt der Verfasser von der arbeitsrechtlichen Verantwortlichkeit, dass sie in ihren Mitteln nicht gleichartig ist. Mit dieser Behauptung will er besagen, dass im Umkreis der arbeitsrechtlichen Verantwortlichkeit die herrschende Rolle des Gleichworts (dem Schaden entsprechender Ersatz) als Sanktion aufgehoben wurde. ». . . Das Subjekt der Verantwortlichkeit hat die Pflichtverletzung nicht auf Grund der Warenverhältnisse begangen, daher wird die Sanktion, die bei ihm am besten zur Vorbeugung und Erziehung taugt, grossenteils unabhängig vom Gleichwert und erreicht die beabsichtigte Wirkung hauptsächlich durch Elemente der Persönlichkeit und der Gemeinschaft.« Gegenüber dem vollen Schadenersatz des Zivilrechts, das die Warenverhältnisse, beziehungsweise die in Warengestalt ausgedrückten sonstigen Vermögensverhältnisse regelt, haftet der Werk-tätige im Arbeitsrecht nicht für den entgangenen Gewinn und auch für den tatsächlich erwachsenen Schaden nur im beschränkten Umfang.

Das IV. Kapitel des Buches handelt über den Umkreis und die Entwicklung der disziplinarischen Verantwortlichkeit. Der Verfasser zergliedert die disziplinare Ver-

antwortlichkeit in eine metajuristische und eine juristische Verantwortlichkeit (I., II.) und befasst sich dann im III. Artikel mit der disziplinarischen Verantwortlichkeit der Genossenschaftsmitglieder, im IV. Artikel mit jener der im Arbeitsverhältnis stehenden Werk-tätigen, mit dieser Kategorie eingehender, wie dies das Thema erfordert. Der folgende § 14 beschreibt die Entwicklung der disziplinarischen Verantwortlichkeit, wobei der Verfasser die ungarische Rechtsentwicklung bis zum Jahre 1945, sowie das gegenwärtig geltende positive Recht und die Gerichtspraxis der entwickelten kapitalistischen Staaten vorführt und analysiert.

Nach kurzer Darstellung der Rechtsentwicklung des Disziplinarrechts in Ungarn nach der Befreiung (1945) behandelt das V. Kapitel des Buches den Begriff und die rechtliche Natur des Disziplinarvergehens und dann die Arten desselben.

Voranehend zeigt der Verfasser im Wege der positiv-rechtlichen Normen Ungarns und anderer sozialistischer Staaten, dass das positive Recht das Disziplinarvergehen nur von der Seite der Pflichtverletzung her und in ziemlich allgemeinen Zügen umgrenzt.

Im Folgenden untersucht der Verfasser das Disziplinarvergehen als gesellschaftsgefährdendes Verhalten (IV) und dann als vorwerfbares Verhalten (V). Die Behandlung des Fragenkomplexes beginnt er mit der Feststellung, dass bei jeder Verantwortlichkeit ein Kennzeichen die gesellschaftliche Gefahr des zugrunde liegenden Verhaltens ist. Doch sind für die Gesellschaft nicht nur jene Fälle des Verhaltens gefährlich, die das positive Recht für gefährlich erklärt, denn man braucht nicht jedes gesellschaftswidrige Verhalten mit rechtlichen Mitteln zu bekämpfen. Die gesellschaftliche Gefahr des Verhaltens kommt auf der Ebene des Rechtes in der Gestalt der Rechtswidrigkeit zum Ausdruck. Auch bei der disziplinarischen Verantwortlichkeit bildet die gesellschaftliche Gefahr ein Inhaltsmerkmal und das Diszipl-

linarvergehen bedeutet eben durch die Verletzung des rechtlich geschützten Objekts der disziplinarischen Verantwortlichkeit eine Gefahr für die Gesellschaft. Das geschützte Rechtsobjekt ist in diesem Fall der ungestörte Ablauf der gesellschaftlichen Arbeit. Daraus folgt, dass die Pflichtverletzung zwar eine Gefahr für die Gesellschaft bedeutet, dass aber, falls diese Gefahr nicht in der unmittelbaren oder mittelbaren Störung des Arbeitsablaufs zum Ausdruck kommt, kein Disziplinarverfahren am Platze ist. Zur Feststellung des Disziplinarvergehens kommen auch »quantitative« Erfordernisse hinzu, da z.B. bei belanglosen schuldhaften Pflichtverletzungen nicht davon die Rede sein kann, dass sie den ungestörten Arbeitsablauf verletzen oder gefährden (z.B. einmalige Verspätung von wenigen Minuten). Die gewichtige Bewertung der Pflichtverletzung kommt zu grösserer Rolle bei der Beurteilung jener Fälle des Verhaltens, die sittliche Normen verletzen. Während man nämlich bei Verletzung der Arbeitsmoral nur belanglose Fälle des Verhaltens aus dem Umkreis des Disziplinarvergehens ausschalten kann, werden Verletzungen der allgemeinen Moral nur dann zu Disziplinarvergehen, wenn sie von ernstlicher Bedeutung sind. Dies ist damit begründet, dass die Verletzung der Normen der Arbeitsmoral unmittelbar an der Arbeitsstelle hervortritt, während jene Verletzungen der sozialistischen Moral, die der Werktätige fern von der Kollektive der Arbeitsstelle, in seinem Privatleben verübt, nur in gewichtigeren Fällen bis zur Arbeitsstelle gelangen und eine solche Wirkung auf die Mitglieder der Kollektive ausüben können, die in mittelbarer Weise eine Gefahr der Störung des Arbeitsablaufs verursacht.

Nach der Behandlung der gesellschaftlichen Gefahr als objektiver Kategorie prüft der Verfasser das Disziplinarvergehen von der Seite des Subjekts der Verantwortung her, also in subjektiver Beziehung, wobei er feststellt, dass als Disziplinarvergehen ausschliesslich ein schuldhaftes Ver-

halten des Werktätigen gelten kann. Zusammenfassend definiert er den Begriff des Disziplinarvergehens folgendermassen: das Disziplinarvergehen ist eine zurechenbare (schuldhaft und anrechenbare) Verletzung der Verpflichtungen, die den Werktätigen aus dem Arbeitsverhältnis (aktiven Arbeitsverhältnis) belasten, und die die Gesellschaft im Wege der unmittelbaren oder mittelbaren Störung des Arbeitsablaufs der Betriebskollektive gefährdet.

Im § 17 berichtet der Verfasser über die verschiedenen Möglichkeiten der Klassifizierung der Disziplinarvergehen und unterzieht dann zwei besondere Typen des Disziplinarvergehens, den eigenmächtigen Austritt des Werktätigen und das Disziplinarvergehen des Werktätigen in leitender Stellung einer eingehenden Untersuchung.

Das VI. Kapitel des Werkes befasst sich unter dem Titel: »Die Disziplinarstrafe« mit dem Begriff und der rechtlichen Natur der disziplinarischen Strafe, mit den einzelnen Strafarten und mit der Möglichkeit ihrer Anwendung.

Bei der Analyse des Inhalts der Sanktion der Verantwortlichkeit stellt der Verfasser fest, dass der in ihr enthaltene Nachteil zwei Typen der Sanktion ausgebildet hat: den Schadenersatz und die Strafe. Beide Sanktionen kommen in der Verhängung, beziehungsweise Androhung eines Nachteils zum Ausdruck, doch ist die Strafe gänzlich unabhängig vom Schadenersatz und eignet sich daher zur Sanktionierung auch dort, wo keine materielle Schädigung vorliegt oder wo deren Wiedergutmachung nicht möglich ist.

Bei der Erforschung der Merkmale, die die Disziplinarstrafe von den übrigen Sanktionen der Verantwortung unterscheiden, weist der Verfasser darauf hin, dass abweichend von der strafrechtlichen Strafe, die primär im Entzug der persönlichen Freiheit besteht und von der zivilrechtlichen Haftungssanktion, die als materieller Nachteil auftritt, die Disziplinarstrafe den Werktätigen im Rahmen des gesellschaftlichen Arbeitsablaufs benachtei-



ligt. Der Nachteil der Disziplinarstrafe trägt hauptsächlich moralischen Charakter, doch kann zu der moralischen Missbilligung in manchen Fällen auch ein Nachteil hinzutreten, der zum zwangsweisen Verlassen des Arbeitskreises oder der Arbeitsstelle führt, an der der Werk tätige hing; daneben oder darüber hinaus kann die Disziplinarstrafe auch zu unmittelbaren materiellen Nachteilen führen.

Unter dem Titel »Die Arten der Disziplinarstrafen« führt der Verfasser vor allem die Skala der Disziplinarstrafen des ungarischen positiven Rechtes an, dann zählt er die seinerseits beantragten Strafarten, beziehungsweise deren Anwendungsgebiete auf, unter Analyse und Begründung der einzelnen Strafen. Die einzelnen Strafen kategorisiert er nach ihrer Natur und ihrer Anwendbarkeit. Demnach gibt es rein moralische Strafen und berufliche Strafen. Die berufliche Strafe kann so beschaffen sein, dass sie primär die Tätigkeit des Werk tätigen ändert und so, dass sie die Tätigkeit des Werk tätigen nicht berührt. Hinsichtlich ihrer Anwendbarkeit teilt er die beruflichen Strafen in absolute, die sich gegen jeden Werk tätigen anwenden lassen, und relative, die man nur gegen gewisse Werk tätige anwenden kann. (So kann man z.B. einen Hilfsarbeiter nicht in eine niedrigere Arbeitskategorie versetzen.)

Abschliessend würde sich nach dem zusammengefassten Vorschlag des Verfassers die neue Skala der Strafen folgendermassen gestalten: rein moralische Disziplinarstrafen: 1. die Rüge und 2. der Verweis; berufliche Strafen sind 3. (einzeln oder zu zweit verhängbar) a) der Entzug oder die Herabsetzung von Begünstigungen auf festgesetzte Zeit, aber höchstens auf zwei Jahre, b) Ausschluss von der Möglichkeit der Erhöhung des Arbeitslohnes (der stufenweise Beförderung) auf festgesetzte Zeit, aber höchstens auf zwei Jahre, oder der Widerruf der aussertourlichen Beförderung oder die Zurückstellung in eine niedrigere Titel- oder Rangstufe, c) Versetzung in einen anderen Arbeitskreis oder an eine andere Arbeitsstelle oder in

einen niedrigeren Arbeitskreis (beides kann in eine andere Örtlichkeit oder auch zu einer anderen Unternehmung geschehen), 4. fristlose Entlassung. Als disziplinare Nebenstrafe beantragt der Verfasser den Widerruf der auszeichnenden Abzeichen (Titel oder Ehrendiplome), die man bei der Rüge nicht anwenden könnte, bei der fristlosen Entlassung hingegen zwangsmässig anwenden müsste.

Eingehend befasst sich der Autor mit der fristlosen Entlassung als der strengsten Disziplinarstrafe. Er führt die diesbezüglichen Vorschriften der Arbeitsrechte der sozialistischen Länder vor. Im Wege der gründlichen Analyse der ungarischen Gerichtspraxis weist er unter verallgemeinernden Schlüssen aus dieser Praxis darauf hin, dass die Anwendbarkeit der strengsten Strafe gewöhnlich durch drei Faktoren beeinflusst wird, nämlich a) die Natur des Vergehens, b) das quantitative Mass der Vergehen und c) in beiden Fällen die Gestaltung der Begleitumstände. Der Verfasser betont, dass der Umstand, dass sich die gegenwärtige Gerichtspraxis richtig gestaltet hat, die Notwendigkeit nicht beseitigt, in der Rechtsnorm selbst den Disziplinarbehörden eine Richtschnur in dieser Frage zu bieten. Denn der Richter kann sich erst nach Bemessung der Disziplinarstrafe in die Angelegenheit einmengen, während der Gesetzgeber die Möglichkeit hat, noch vor Anwendung der Strafe der Disziplinarbehörde das Verfahren vorzuschreiben, die Schwere jener Disziplinarvergehen zu bestimmen, die die Bemessung der strengsten Disziplinarstrafe begründen. Eine solche rechtliche Normierung schützt zugleich den Werk tätigen bei Vergehen, die unter dieser Schwere liegen, gegen eine unbegründete fristlose Entlassung. Dieses Kapitel des Werkes, das eingehende Vorschläge des Verfassers über die disziplinare Strafskala enthält, sowie der Schlussteil über die Disziplinarbehörden bietet — neben der theoretischen Fundierung — auch eine konkrete Grundlage für die Kodifikation des Disziplinarrechtes.

G. GARANCSY



## Space Law Science in Hungary

The study of the legal problems of space exploration in Hungary goes back to the launching of the Sputnik-I. The first statements on the legal effects of this historical event have been published in dailies.<sup>1</sup> Among legal questions raised by the orbiting artificial satellites Hungarian jurists were interested mainly in the effects of the new occurrence on sovereignty. The first articles of space law in popular-scientific and legal periodicals have been devoted to the problem of territorial sovereignty and overflight of satellites.<sup>2</sup> For a long time this complex of juridical questions served as a basis in connection of which space lawyers in their comprehensive articles and papers discussed the probable directions towards which space law science would tend.<sup>3</sup> The attention of

authors has been directed by the development of space exploration and astronautics towards practical uses of these achievements with the result that articles discussing practical space law problems have been published in Hungarian periodicals.<sup>4</sup> The leading problems established and specified by international space law literature brought about also in Hungarian studies certain specialization. The authors concentrated on detailed problems of theory and codification<sup>5</sup>, and as a result

<sup>1</sup>The first evaluation of a juridical nature was given in an interview with professor GY. HAJDU of Budapest University. (*A mesterséges hold ülleteréről és a világűr jogi problémáiról. — On the Passport of the Artificial Satellite and Juridical Problems of Space.*) Esti Hírlap, November 13, 1957, p. 3.

<sup>2</sup>L. SZÁDECZKY-KARDOSS, *Felségjog a világűrben (Sovereignty in Outer Space)*, Élet és Tudomány, 1959, pp. 564–566.; GY. GÁL, *Légűr és világűr (Air-space and Outer Space)*, Jogtudományi Közlöny, 1960, pp. 565–574. English translation published in: *Legal Problems of Space Exploration*, A Symposium, U. S. Gov. Printing Off. Washington, 1961, pp. 1141–1156.

<sup>3</sup>H. SZEGŐ-BOKOR, *A kozmikus térséggel kapcsolatos alapvető nemzetközi jogi kérdések (Basic Problems of International Law connected with Cosmic Space)*, Állam- és Jogtudomány, 1962, pp. 199–225.; I. CSABAFI, *Űrkutatás — űrjog — békés egymás mellett élés (Space Exploration — Space Law — Peaceful Coexistence)*, Valóság, 1963, pp. 75–83. (English version: *Current Problems of Space Law in 1962*, Mimeo. In Proceedings of the Fifth Coll. on the Law of Outer Space Varna Bulgaria, September 23–29, 1962.) L. SZÁDECZKY-KARDOSS, *A világűr kutatás és a jogtudomány kapcsolatairól (On the Relations between Space Exploration and Jurisprudence)*, In the Symposium: *Az űrrepülés és a tudomány. (Astronautics and Science)* Budapest 1962, pp. 151–179.

<sup>4</sup>GY. GÁL, *Some Legal Aspects of the Uses of Reconnaissance Satellites*, (Mimeo.) Proceedings 1962.; J. IVÁNYI, *Távközlési rend vagy hullámháború (Order of Telecommunications or War of Frequencies)*, *Az űrrepülés és a tudomány*, Budapest, 1962, pp. 209–306.; *Thoughts on Legal Provisions to Improve and Safeguard Space Communications*, Telecommunications Journal, 1963, pp. 73–76. J. IVÁNYI—L. SZÁDECZKY-KARDOSS, *Az űrhajózás a közlekedés és a hírszolgálat szemszögéből (Astronautics from the Aspect of Communication and Telecommunications)*, Közlekedési Közöny, 1959, pp. 512–515.; *A mesterséges égitestek gyakorlati felhasználásának néhány jogi kérdése (Some Legal Questions of Practical Uses of Artificial Satellites)*, Természettudományi Közöny 1963, pp. 193–194.; L. SZÁDECZKY-KARDOSS: *A világűr kutatás folyamán alkalmazott meteorológiai mesterséges holdak keringésével kapcsolatos jogi kérdésekről (On Some Legal Aspects of Meteorological Problems in Space Research)*, Időjárás, 1963, pp. 303–306.; *Legal Aspects of Meteorological Problems in Space Exploration* (Mimeo.) Proceedings Paris 1963.; *A világűr kutatás egyes állampénzügyi és jogi vonatkozásai (Some Fiscal and Juridical Aspects of Space Exploration)*, Pénzügyi Szemle, 1965, pp. 147–155.

<sup>5</sup>I. CSABAFI, *The Question of International Responsibility of States before the United Nations Committee on the Peaceful Uses of Outer Space and Some Suggestions* (Mimeo.), Proceedings, Paris 1963.; GY. GÁL, *Az ENSZ és a világűr (United Nations and Outer Space)*, *Az űrrepülés és a tudomány*, Budapest, 1962, pp. 179–209.; I. HERCZEG, *The Exploration of Outer Space and the Safety of States* (Mimeo.), Proceedings 1962.; *A világűr res communis omnium jellege (The r.e.o. Character of Outer Space)*, Magyar Jog, 1963, pp. 97–100.; *Az ENSZ közgyűlési határozatainak jogi természete (Legal Nature of the General Assembly Resolutions of the U.N.)*, Jogtudományi Közöny, 1964, pp. 352–359.; *Problems of international Law in Formulating the Legal Principles Governing Activities in Outer Space*, In: *Questions of International Law*, Hungarian Branch of I.L.A. Buda-

of this intensive preparatory work and interest devoted to this new field of law, the first Hungarian handbook of space law was published last year.<sup>6</sup>

The first forum for isolated experiments in studying space law problems was provided by the working group of international law at Budapest University (1959). The new task of research has been included early into the plan of work of the Institute of Administrative and Legal Sciences of the Academy of Sciences. Space law science in Hungary has been stimulated especially by the fact, that the Hungarian Peoples' Republic was elected a member to the Committee on the Peaceful Uses of Outer Space of the United Nations. (G. A. Res. 1472/XIV.) Space law work has been co-ordinated and organized since 1962 mainly by the Space Law Committee of the Association of Jurists which body provides the necessary theoretical backing to the Hungarian contribution to the activity of the Legal Subcommittee. Law Faculties in Hungary up to now have no special courses of lectures for space law. Legal problems of space exploration are discussed in the respective chapters of international law (territorial sovereignty, air law, etc.)

In the limited scope of our brief account it is impossible to deal with details of all viewpoints represented by the authors. We must therefore restrict our reflections on some main general features of Hungarian space law literature.

In terminology after some dissenting

pest, 1964, pp. 42–69.; *A világűrterekenység jogi alapelvei és a rokon jogterületek (Legal Principles of Space Activity and Related Legal Areas)*, Magyar Jog, 1964, pp. 297–300.; J. KISS, *A kozmikus térségek jogi helyzete (Legal Status of Cosmic Spaces)*, Közlekedési Közlöny, 1963, pp. 186–188.; *The Law of Outer Space and Celestial Bodies in the Legal Order of International Spaces* (Mimeo.), Proceedings, Paris 1963; F. MÁDL, *A kozmikus térség meghódítása és az anyagi felelősség egyes kérdései (The Conquering of Cosmic Space and Some Questions of Liability for Damages)*, Jogtudományi Közlöny, 1963, pp. 200–205.; L. SZÁDECKY-KARDOSS, *A világűrkitatás befolyása az állami szuverenitás felső határára vonatkozó elméletekre (The Influence of Space Exploration on the Theories concerning the Upper Limit of State)*, Acta Fac. Pol.-Jur. Scient. Budapestiensis de R. Eötvös Nom. 1963, pp. 161–172.

<sup>6</sup> Gy. GÁL, *Világűrjog (Space Law)* Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1964, 366 p. (With Summaries in Russian and English)

experiments the uniform term of “világűrjog” (space law) has been accepted although without general consent as to its scope. Some authors hold that also domestic law governing space activity must be covered by this term, while others reserve it only for international law.

Articles of space law are characterized by sound realism, due to the fact that this literature emerged after the first practical steps made by man into space, and to the circumstance that the major part of authors deal very intensively with the technical and astronomical aspects of space law problems. This attitude involves the rejection of all speculative-phantastic elements and questions of Utopian nature as well as insistence on the geocentric foundations of the structure of space law. It is held by Hungarian authors that space law at its present stage cannot be considered as a separate branch of law with specific sources and “supraterrestrial” character. The “metalaw” concept as a legal problem shall be reserved for coming generations, probably for coming millennia, since it presupposes manned space flights to the planets of other solar systems.<sup>7</sup>

The synthesis of sovereignty and space law is established by the major part of authors with acceptance of the necessity of regulating space activity without fixing a boundary line between airspace and outer space. Consequently they accept some kind of functionalism (“theory of activity” — Gál), emphasizing the secondary character of numerical delimitation (Herczeg), or the primary importance of security requirements of states (Szegő-Bokor). In early articles however we find also tendencies of fixing a boundary line between state jurisdiction and free space (Szádeczky-Kardoss).

Space lawyers in Hungary uniformly reject the thesis of unlimited sovereignty, extending state jurisdiction “usque ad coelum”. From the beginning of space

<sup>7</sup> See: Gy. GÁL, *Fantázia és realitás a világűrjogban (Phantasy and Reality in Space Law)*, Jogtudományi Közlöny, 1963, pp. 552–556.

law literature there is no sign of advocacy of this theory, which is held to be at variance with the laws of astronomy and practical demands of space exploration as well. The principle of the freedom of space and the nature of "*res omnium communis*" of outer space and celestial bodies are generally accepted. Any kind of occupation of "territories" on the Moon or other celestial bodies has been definitely rejected by Hungarian authors. Opinions vary concerning evaluation and acceptance of open sea and Antarctic analogy. All authors hold however that adoption of certain rules serving as a pattern may be possible.

Freedom of space is not considered by Hungarian literature as creating a legal vacuum. They agree in holding that international law should apply also to interstate relations bearing upon space activity, rules of international law constituting the *ius generale*, supplemented or modified by space law rules as *ius speciale*. There is, however, no consent in evaluating interstate practice in the sense whether it has or has not already created customary rules of space law. The main problems dealt with by Hungarian authors in connection with freedom of space are: high-altitude atomic explosions, contamination, experiments susceptible of hampering space research and astronautics.

All authors dealing with this highly important problem, have come to the conclusion, that already in the actual stage of development the principle of the exclusively peaceful uses of outer space may be considered as being generally accepted. "Peaceful uses" mean according to them only such activities, which are aimed at exclusively scientific research of space or the utilization for the benefit of mankind without affecting the security of other states. The interpretation that peaceful uses should be equivalent with

non-aggressive uses is rejected. The Hungarian studies in this respect are aware of the close correlation of this problem with disarmament.

Among the special practical problems of space law the issues connected with damages are treated with the greatest interest. A working group of the Space Law Committee has elaborated "draft rules on liability for damages resulting from space activities" which was presented together with a draft on rescue of astronauts and space vehicles at the VI. Space Law Colloquium in Paris 1963. *De lege lata* and *de lege ferenda* treatments are based equally on the principle of state responsibility. In matters of detail such as liability for damages from common experiments or research projects of international organizations, limitation of liability, etc. opinions vary.

Hungarian authors realize that the most important tasks facing space law shall be emerging from the utilization of the achievements of space exploration and astronautics; attention has been devoted therefore to such problems as the legal aspects of space telecommunication and space meteorology. They discuss the U.S.—Soviet agreements hitherto attained as encouraging first steps toward wider co-operation between space powers in the common interest of mankind.

Hungarian space law science as well as the work of the Hungarian delegation in the legal subcommittee of the U.N. Committee on Peaceful Uses of Outer Space are inspired with the effort to contribute to international understanding and to hold off terrestrial rivalries and tensions from this new area of human genius, aware of the dangers which may arise from all abuses with achievements of astronautics to the whole mankind.

G.Y. GÁL

## О вопросах развития социалистических конституций

Варшавское совещание директоров Институтов государства и права социалистических стран, проведенное осенью 1962 года, выделило в качестве совместно исследуемой темы анализ теоретических вопросов развития конституции. Значение данной темы в первую очередь определяется тем, что в наши дни во многих социалистических странах началась подготовка новых конституций. Значительным событием реализации этой совместной программы исследования явилась конференция, организованная совместно с Институтом государства и права Венгерской Академии Наук и юридическим факультетом Сегедского Университета им. Йожефа Атилла с 9—11 декабря 1964 года.

На повестку дня конференции было поставлено четыре темы, к которым вводные рефераты были подготовлены венгерскими профессорами. Постановка на повестку дня темы под заглавием *«Место социалистической конституции в системе права»* оказывала помощь для разработки юридической и общественной роли социалистической конституции, ее значения и всей концепции социалистической конституции. (Вступительный реферат был подготовлен директором Институтов государства и права Венгерской Академии Наук, академиком Имре Сабо.) *«Исследование механизма законодательства»* рассматривает определение действительной роли представительных органов государственной власти высшего уровня, осуществляющих народный суверенитет (Проф. Янош Беер, доктор юридических наук). Дискуссия по теме *«Вопросы руководства и организации хозяйства в социалистических конституциях»* помимо анализа методов хозяйственного руководства охватывала и очень важный круг проблем, связанный с развитием экономических и культурных прав граждан (Проф. Иштван Ковач, доктор юридических наук). Включением в программу конференции темы *«Актуальные вопросы университетского преподавания и научного исследования науки государственного права в социали-*

*стических государствах»* организаторы конференции желали подчеркнуть то, что научное исследование государственного права находится в тесной связи с вопросами реформы университетского преподавания, находившимися на повестке дня (проф. Отто Бихари, доктор юридических наук).

На конференции европейские социалистические страны были представлены делегациями. Со стороны *Советского Союза* участвовали А. П. Косицын, заместитель директора Институтов государства и права АН СССР, Ю. Д. Орловский, старший научный сотрудник Институтов государства и права АН СССР, Ю. Г. Барабашев, доцент Юридического факультета Московского Государственного Университета, Д. А. Керимов, профессор юридического факультета Ленинградского Государственного Университета. Со стороны *Болгарской Народной Республики* на конференции участвовали профессор Софийского Университета Экономических Наук, заведующий кафедрой права Михаил Геновски; декан юридического факультета Софийского Университета, профессор Борис Спасов, старший научный сотрудник Институтов права Болгарской Академии Наук Доку Доков. *Чехословацкую Социалистическую Республику* на конференции представляли старший научный сотрудник Институтов государства и права Чехословацкой Академии Наук Михаил Лакатош, доцент юридического факультета Пражского Университета Павел Пешка, заведующий юридическим отделом Чехословацкого правительства Ян Моурал. Со стороны *Социалистической Федеративной Республики Югославии* на конференции участвовали профессор юридического факультета университета гор. Новысад Фира Александер, доцент юридического факультета университета гор. Новысад, Заркович Драгое. Со стороны *Польской Народной Республики* на конференции участвовали Стефан Розмарин, академик; Сильвестер Завалски, профессор юридического факультета Варшавского Университета; Анджеи Бурда,

профессор юридического факультета Люблинского Университета; Войчек Соколевич, старший научный сотрудник Института Государства и права Польской Академии наук. *Германскую Демократическую Республику* на конференции представляли Вольф Ганг Вейхельд, директор Института государства и права в Потсдам—Бабельсберге; Ганс Дитрих Мошютц, доцент Института государства и права в Потсдам—Бабельсберге; Вольфганг Люнгвинц, заведующий секцией государства и права Академии Наук ГДР; Уве—Енс Гойер, доцент юридического факультета Берлинского Университета; Ганс-Улрих Гохбаум, доцент юридического факультета

Иенского Университета. Со стороны *Румынской Народной Республики* на конференции участвовали Ион Винту, заведующий отделом Института государства и права Румынской Академии Наук, Анита Нашниц-Менровици, заведующий группой Института Государства и права Румынской Академии наук.

Помимо 23 иностранных представителей на конференции с венгерской стороны участвовали венгерские государствоведы, представители родственных наук, а также много руководящих работников Венгерской общественной юридической жизни.

(Подробная информация о конференции будет дана в следующем номере журнала.)





# *Informationes de jure hungarico*

---

## Besitzschutz in Ungarn (positives Recht und Praxis)

1. Das ungarische Zivilgesetzbuch (UZGB) regelt in den elf Paragraphen des Abschnitts XVI die Rechtseinrichtung des Besitzes, die Rechtswirkungen des Besitzes ohne Rechtsgrund, die Normen der verantwortlichen Aufbewahrung und hauptsächlich den Besitzschutz. Im Folgenden wollen wir einen kurzen Überblick über die geltenden Rechtsnormen des Besitzschutzes und in gewissem Umfang über die Praxis ihrer Rechtsanwendung bieten.

2. Als Bedingung für die Inanspruchnahme der Besitzschutzmittel erfordert § 188 Abs. (1) UZGB die Entziehung oder Störung des Besitzes durch *verbotene Eigenmacht*. Die Begründung des Gesetzentwurfes weist darauf hin, dass der Begriff der verbotenen Eigenmacht einen grösseren Umkreis umfasst als etwa der des kriminellen oder allgemein schuldhaften Erwerbes. So gilt als verbotene Eigenmacht auch die irrtümliche Störung der Besitzzlage usw., überhaupt jedes Verhalten, das zu einer Entziehung oder Störung des Besitzes *ohne Rechtsgrund* führt.

Das UZGB kennt drei Mittel des Besitzschutzes, nämlich die berechnigte Eigenmacht, den Besitzschutz im Wege der Verwaltungsbehörde und den im Wege des Gerichtes.

Die Möglichkeiten der Inanspruchnahme der *berechnigten Eigenmacht* sind enger gezogen als im früheren ungarischen Recht. § 190, Abs. (1) des Gesetzbuches gestattet dem Besitzer, jeden Angriff gegen seinen Besitz »in dem zu dessen Verteidigung notwendigen Masse« durch

Selbsthilfe abzuwehren, erlaubt aber den eigenmächtigen Rückerwerb des verlorenen Besitzes — im Gegensatz zu der Lösung des früheren Rechtes, das einen solchen Rückerwerb allgemein binnen eines Jahres zulies — nur dann (UZGB § 190 (2)) »wenn der mit Inanspruchnahme anderer Besitzschutzmittel verbundene Zeitverlust den Besitzschutz vereiteln würde«.

3. Als primäres, typisches Mittel des behördlichen Besitzschutzes regelt das UZGB in den §§ 191—192 einen neuen, im früheren ungarischen Recht (abgesehen von der ähnlichen Lösung des tschechoslowakischen Zivilgesetzbuches vom Jahre 1950, die auch unsere Gesetzgebung beeinflusste!) auch allgemein unbekanntem Weg, das *verwaltungsrechtliche Besitzschutzverfahren*.

Laut dieser Bestimmung hat man sich also um Hilfe gegen Besitzstörungen vor allem an die zuständige Staatsverwaltungsbehörde zu wenden. Diese Behörde ist nach den einschlägigen Bestimmungen des UZGB und seines Einführungsgesetzes der Sekretär des Exekutivkomitees des Rates der betreffenden Gemeinde bzw. die Abteilung allgemeiner Verwaltung des Exekutivkomitees der Stadt oder des Stadtbezirkes. Bei dieser Umgrenzung der Wirkungskreise liess sich der Gesetzgeber von der Erwägung leiten, dass einerseits die Lösung der einfacheren Zusammenstösse und Streitfragen vor dem der Bevölkerung nächststehenden, über reichliche örtliche Kenntnisse verfügenden Forum erfolgen soll, andererseits vor einer Stelle, bei der

sich am ehesten rechtskundige, oder zumindest über gewisse rechtliche Grundkenntnisse verfügende Beamten finden. Diese beiden Faktoren kommen natürlich in gegensätzlicher Richtung zur Geltung: bei den Gemeinden tritt vor allem der Vorteil der örtlichen Kenntnisse, in den Städten mehr jener der Rechtsbildung hervor.

Die Verwaltungsbehörde fällt ihre Entscheidung vor allem in Hinblick auf die tatsächliche Besitzlage, es ist ihr aber nicht untersagt, auch das Recht, den Rechtstitel den Besitzes zu prüfen und ihre Entscheidung auf die Rechtslage zu gründen. Nach dem Wortlaut des § 191 (2) UZGB ist der gestörte Besitzstand wiederherzustellen bzw. die Störung zu untersagen, »... es sei denn, dass dessen Besitz, der den Besitzschutz beansprucht hat, offenbar fehlerhaft ist, bzw. er die Störung seines Besitzes zu dulden hatte«. Die *Offenkundigkeit* des Rechtstitels unterliegt natürlich bis zu einem gewissen Grad der subjektiven Beurteilung, hängt auch von der Rechtsbildung des behördlich vorgehenden Beamten ab, doch zeigt die Möglichkeit bzw. die in der Praxis nicht seltene Tatsache, dass die vorgehende Behörde auch das zu Grunde liegende Rechtsverhältnis prüft und bewertet, dass sich dieses neuartige Verfahren des UZGB nicht eindeutig in die Kategorie des traditionellen possessorischen Besitzschutzes einreihen lässt.

Die Hauptfrage im verwaltungsrechtlichen Verfahren bleibt natürlich die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens der Besitzstörung bzw. deren Beseitigung innerhalb der angedeuteten Schranken. Ohne es zu einem notwendigen Gegenstand des Verfahrens zu machen, ermöglicht § 191 (2) UZGB auch die Frage der mit der Besitzstörung zusammenhängenden *Nutzungen, Schäden und Aufwendungen* zu entscheiden.

Für dieses Verfahren gelten allgemein die Vorschriften des Gesetzes IV vom Jahre 1957 über Verwaltungsverfahren, immerhin mit gewissen Abweichungen, die sich aus der Eigenart des zu entscheidenden

Rechtsverhältnisses bzw. Rechtsstreites ergeben. Diese Abweichungen beziehen sich teils auf die Fristen des Verfahrens, teils und hauptsächlich auf die zulässigen Rechtsmittel.

Da der Besitzschutz den das Verwaltungsverfahren gewährt, eben wegen seiner eigentümlichen Vorzüge, eine erhöhte Geschwindigkeit erfordert, schreibt der Gesetzgeber der Behörde eine kürzere, *15 tägige Verfahrensfrist* vor, die unter keinen Umständen verlängert werden kann. Falls die Verwaltungsbehörde innerhalb dieser Frist — sei es wegen der Verzögerung der Beweisaufnahme oder aus anderen Gründen — keine meritorische Entscheidung fällt, sind die Akten unverzüglich *dem Gericht zu überweisen*. Die prinzipielle Entscheidung XXIV des Obersten Gerichtshofes hat festgelegt, dass die vorgehende Verwaltungsbehörde, falls sie zu der Überzeugung kommt, dass sich die Angelegenheit binnen 15 Tagen nicht erledigen lässt, die Akten auch vor Ablauf dieser Frist dem Gericht überweisen kann.

Abgesehen von dieser Überweisung — wegen des fruchtlosen Ablaufs der Verfahrensfrist bzw. der (vorwiegend rechtlich) komplizierten Natur der Sache — kann die Angelegenheit auch im *Rechtsmittelverfahren* vor Gericht gelangen. Gegen die verwaltungsrechtlichen Entscheidungen im Besitzschutzverfahren sind nämlich die — sonst sehr umfangreichen — ordentlichen und ausserordentlichen Rechtsmittel, wie die Berufung, die Beschwerde usw. nicht zulässig, sondern es kann die Partei, die sich verletzt fühlt, die Änderung des Beschlusses beim zuständigen Bezirksgericht beantragen. Von den im Verwaltungsverfahren ergreifbaren Rechtsmitteln ist gegen Entscheidungen in Fragen des Besitzschutzes nur der Einspruch des Staatsanwaltes gestattet, der aber als Sondermassnahme zur Sicherung der Gesetzlichkeit ausserhalb des Umkreises der Staatsverwaltung fällt.

Bezüglich des verwaltungsrechtlichen Besitzschutzes müssen wir noch eine Eigentümlichkeit des Verfahrens erwähnen.

Während das Grundverfahren ausschliesslich auf Antrag des Interessenten stattfinden kann, ist das *Vollstreckungsverfahren* von Amts wegen durchzuführen, und zwar in einer sehr kurzen Frist, binnen 3 Tagen nach Fällung der Entscheidung.

4. Ein wesentliches und das dritte Mittel des Besitzschutzes ist das *ordentliche Gerichtsverfahren*. Wie schon erwähnt kann die Streitfrage der Besitzstörung entweder ohne meritorische Entscheidung des Verwaltungsorgans durch Überweisung oder auf Grund der Klage der mit der verwaltungsrechtlichen Entscheidung unzufriedenen Partei zu gerichtlicher Überprüfung gelangen. In der Praxis war die Frage unstritten, ob sich die in ihrem Besitz gestörte Person unmittelbar an das Gericht wenden kann, das heisst ob sie verpflichtet ist, vorher das Verwaltungsverfahren in Anspruch zu nehmen. Die schon zitierte Entscheidung XXIV des Obersten Gerichtshofes erklärt, dass der

Schutz auch unmittelbar bei Gericht beantragt werden kann, falls der Interessent »... auch um die Entscheidung seines Besitzrechts ansucht«.

Im gerichtlichen *Besitzprozess* lässt sich selbstverständlich *die Prüfung der Rechtsfrage nicht ausschalten*. § 192 (3) UZGB besagt: »Das Gericht entscheidet im Besitzstreit auf Grund der Besitzbefugnis.«

5. Dieses Besitzschutzsystem des UZGB bietet also neben den traditionell bekannten Methoden, beziehungsweise unter deren Modifizierung, auch neue, gewissermassen experimentelle Lösungen. Die allgemein günstigen Feststellungen der bisherigen — verhältnismässig nicht weit zurückreichenden — Erfahrungen über den Erfolg, die Wirksamkeit des administrativen Besitzschutzes wird die Praxis der kommenden Jahre vertiefen, bestätigen, beziehungsweise verbessern müssen.

E. LONTAI



# *Bibliographia*

---

## Hungarian legal bibliography 1964. 2nd part

This bibliography is the continuation of the former one published in our issue No. 3–4 of 1964 (Tomus 6, pp. 443–457). It contains legal works issued as monographs in Hungary between the 1st of July and the 31st of December 1964, material of periodicals (articles and book reviews) and studies published in collective works.

The bibliography gives the English and Russian translations of the original titles, too. If the work listed has a summary in foreign languages, it is also indicated.

The bibliography is edited by Lajos Nagy with the collaboration of Katalin Veredy.

### *The periodicals and their abbreviations*

Acta Budapest	= Acta Facultatis politico-iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Bp. 1964. Tomus 6. Fasc. 1.
AJurid.	= Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae. Tomus 6. 1964. No. 3–4.
ÁI.	= Állam és Igazgatás [State and Administration] 13. year. 1964. No. 7–12.
ÁJ.	= Állam- és Jogtudomány [Legal and Administrative Science] 7. vol. 1964. No. 3–4.
HLR.	= Hungarian Law Review 4. year. 1964. No. 1.
JK.	= Jogtudományi Közöny [Law Journal] 19. year. 1964. No. 7–12.
AkadKözl.	= A Magyar Tudományos Akadémia társadalmi-történeti tudományok osztályának közleményei [Communications of the social-historical section of the Hungarian Academy of Sciences] 13. vol. 1964. No. 4., 14 vol. 1964. No. 1–2.
OvPr.	= Обзор венгерского права [Hungarian Law Review] 7. year. 1964. No. 1.
RDH.	= Revue de Droit Hongrois [Hungarian Law Review] 7. year. 1964. No. 1.
TSz.	= Társadalmi Szemle [Social Review] 19. year. 1964. No. 7–12.

### *Other abbreviations*

Bp.	= Budapest
Eng. summary	= English summary
ktár.	= Könyvtár [Library]
Ruszszk. szoderzs.	= [Russian summary]
Rés. franç.	= Résumé français [French summary]
Dt. Zusammenfassung	= Deutsche Zusammenfassung [German summary]

*The collective works and their abbreviations<sup>1</sup>*

- Annales Budapest = Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Sectio iuridica. Tomus 5. Bp. Tankönyvkiadó, 1964. 180 p.
- MJSz. 6. kongr. = A Magyar Jogász Szövetség 6. kongresszusa. Hévíz, 1963. okt. 4—6. [Sixth Congrès of the Hungarian Lawyers' Association. Hévíz, 4—6 October 1963.] Bp. Állami ny. [1964.] 383 p.
- Quest. of international law, 1964. = Questions of international law, 1964. [Ed. by the] Hungarian Branch of the International Law Association. Bp. Állami ny. [1964.] 204 p.
- Rapports nationaux 1964. = Rapports nationaux au IX<sup>e</sup> Congrès International de Droit Pénal. La Haye, 24—30 août 1964. [National reports to the 9th International Congrès of Penal Law.] [Publ. by the] Association Internationale de Droit Pénal. Bp. Fővárosi ny. [Soksz. [1964].] 189 p.

## ВЕНГЕРСКАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ БИБЛИОГРАФИЯ

1964 год. 2-ая часть

Настоящая библиография присоединяется к библиографии, опубликованной в нашем 3—4 номере 1964 года (стр. 443—457) и содержит в себе самостоятельные юридические издания, материалы, опубликованные в сборниках за время с 1 июля — 31 декабря 1964 года.

В библиографии наряду с заглавием мы даем английский и русский перевод заглавий. Если имеется резюме на иностранном языке, это отмечается особо.

Библиографию составили Лайош *Надь* — Каталин *Вереди*.

*Разработанные журналы и их сокращения:*

- Acta Budapest = Acta Facultatis politico-juridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Bp. 1964. Tomus 6. Fasc. 1.
- AJurid. = Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae. Tomus 6. 1964. No. 3—4.
- ÁI. = Állam és Igazgatás [Государство и управление] 13. том №№ 7—12, 1964 г.
- ÁJ. = Állam- és Jogtudomány [Наука государства и права] 7. том №№ 3—4. 1964 г.
- HLR. = Hungarian Law Review [Обзор венгерского права] 4-ый год изд. 1. 1964 г.
- JK. = Jogtudományi Közlöny [Вестник юридических наук] 19-ый год изд. №№ 7—12. 1964 г.
- AkadKözl. = A Magyar Tudományos Akadémia társadalmi-történeti tudományok osztályának közleményei. [Известия отдела общественных и исторических наук ВАИ] Том 13. 1964 г. № 4; Том 14. 1964 г. №№ 1—2.
- OVPr. = Обзор венгерского права 7-й год изд. № 1, 1964 г.
- RDH. = Revue de Droit Hongrois [Обзор венгерского права] 7-й год изд. № 1 1964 г.
- TSz. = Társadalmi Szemle [Общественный обзор] 19-й год изд. №№ 7—12. 1964 г.

*Другие сокращения*

- Bp. = Budapest
- Eng. summary = English summary [Английское содержание]

<sup>1</sup> Here we deal with only those collective works, which belong to several branches. The works pertaining to one single legal branch only are included in their proper branches. The abbreviations of the collective works have been analyzed too and have been placed in the proper legal branch.

ktár.	= könyvtár [Библиотека]
Ruszszk. szoderzs.	= Русское содержание
Rés. franç.	= Résumé français [Французское содержание]
Dt. Zusammenfassung	= Deutsche Zusammenfassung [Немецкое содержание]

*Разработанные сборники и их сокращения<sup>1</sup>*

Annales Budapest	= Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Sectio iuridica. Tomus 5. Bp. Tankönyvkiadó, 1964. 180 p.
MJSz. 6. kongr.	= A Magyar Jogász Szövetség 6. kongresszusa. Hévíz, 1963. okt. 4—6. [Шестой Конгресс Венгерской Ассоциации юристов. Гевиз, с 4—6 октября 1963 г.] Bp. Allami ny. [1964.] 383 p.
Quest. of international law, 1964.	= Questions of international law, 1964. [Ed. by the] Hungarian Branch of the International Law Association. [Вопросы международного права 1964 г.] Bp. Allami ny. [1964.] 204 p.
Rapports nationaux 1964.	= Rapports nationaux au IX <sup>e</sup> Congrès International de Droit Pénal. La Haye, 24—30 août 1964. [Национальные рапорты Международному Конгрессу по уголовному праву.]

**BOOKS OF REFERENCE    СПРА-  
ВОЧНЫЕ ИЗДАНИЯ**

*Collected Legislative Acts — Сборники  
законодательства*

Hatályos Jogszabályok Gyűjteménye. 1—4. köt. 1945—1958. [Collection of statutes in force. 1—4. vol. 1945—1958. Свод действующих законодательных актов. Том 1—4. 1945—1958.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1960. By Lajos MÓNUS — PECH. Лайош Монуш. АИ. 9/1964. 853—854.

Hatályos miniszteri rendeletek. 1945—1963. 1—2. köt. Készült a Magyar Forradalmi Munkás-Paraszt Kormány 1016/1963 (VII. 14.) számú határozata alapján. [Ministerial decrees in force. 1945—1963. 1—2. vol. Действующие приказы министров. 1945—1963. Том 1—2.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 1—902., 908—2012 p.

*Practice of Courts and Arbitration — Судебная и арбитражная практика*

Büntetőjogi döntvénytár. Bírósági határozatok (1953. október — 1963. október). Összeáll. Egeli László—Halász Sándor—Rácz György—Szakács Ödön. [Case-book of criminal law. Judicial decisions. October 1953 — October 1963. Сборник принци-

пальных уголовно-правовых решений. Решения судов.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 1057 p.

GÖRGEY Mihály—NAVASI Győző: A Központi Döntőbizottság elvi határozatai és iránymutatásai. (1948—1962.) [Principal decisions and directions of the Central Arbitration Board. 1948—1962. Принципиальные решения и директивы Центрального Арбитража. 1948—1962 гг.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 895 p.

Polgári jogi döntvénytár. Bírósági határozatok. 1953—1963. Összeáll. Balogh Imre—Erdős Béla—Géczy Kálmán. [Case-book of civil law. Judicial decisions. 1953—1963. Сборник принципиальных гражданско-правовых решений. Решения судов.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 735 p.

*Scientific Records — Сборник статей*

Annales Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae. Sectio iuridica. Tomus 5. Redigit J[ános] Beér—L[ászló] Névai—I[mre] Szabó. Bp. Tankönyvkiadó, 1964. 180 p.

Questions of international law, 1964. [Ed. by the] Hungarian Branch of the International Law Association. [Вопросы международного права. 1964. 2.] Bp. Allami ny. [1964.] 204 p.

<sup>1</sup> Туда зачисляются только сборники конспектного характера, относящиеся к различным отраслям права. Материалы одной отрасли права находятся там. Сокращения сборников см. в интродукции. Сборники мы разработаем тоже аналитически и статьи находятся в соответствующей отрасли права.

*Közalkalmazottak szakkönyvtára. Közzéteszi a Közalkalmazottak Szakszervezete.* [Special library of civil servants. Published by the Civil Service Union. Профессиональная библиотека служащих.]

13. KISS Pál: Személyzeti munka a tanácsai szervezetben. [Personnel activity bearing upon the council administration. Работа с кадрами в организации совета.]

SZAMEL Lajos: Információszerzés és elemzés az államigazgatásban. [Acquisitions and analysis of informations in state administration. Выискивание и анализ информации в государственном управлении.]

TAKÁCS Imre: A községi tanácsok irányítása. [Direction of the village councils. Управление сельскими советами.] 158 p.

*Jogi kézikönyvtár.* [Legal pocket library. Библиотека юридических справочников.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964.

15. BÖSZÖRMÉNYI NAGY Emil—BERNÁTH Zoltán: Birtok és birtokvédelem. [Possession and protection of possession. Владение и охрана владения.] 271 p.

*Studia iuridica auctoritate Universitatis Pécsi publicata.* Bp. Tankönyvkiadó, 1964.

31. ROMÁN László: Az engedelmeségi kötelezettség és a diskrecionális jogkör problematikája a munkajogban. [The obligation of compliance and the problems of discretionary power in the labour law. Проблематика обязанности повиновения и дискреционных полномочий в трудовом праве.] 60 p.

32. ÁDÁM Antal: Az egyesületek a magyar társadalmi szervezetek rendszerében. [Associations in the system of the Hungarian social organizations. Объединения в системе венгерских общественных организаций.] 50 p.

33. Az államigazgatás-tudomány feladatai a szocialista országokban. Az 1963. évi május hó 7–9. között Pécsen tartott nemzetközi államigazgatástudományi szimpozium anyaga. [Tasks of the science of administration in the socialist states. Proceedings of the international conference on the science of administration held at Pécs, 7–9 May 1963. Задачи науки государственного управления. Материал международного совещания по вопросам науки государственного управления в г. Печ с 7–9 мая 1963 года.] 119 p.

34. RUDOLF Loránt: A szerződések megkötése. [Conclusion of contracts. Заключение договоров.] 58 p.

35. VARGYAI Gyula: A legitimisták és szabad királyválasztók közjogi vitájáról az ellenforradalmi államban. [On the constitutional dispute between royalists and the adherents of king's election in the counter-revolutionary state of Hungary. О споре, затрагивающем публичное право со стороны легитимистов и сторонников свободного избрания национальных королей в контрреволюционном государстве.] 47 p.

36. IVÁNCICS Imre: A szakszervezetek szerepe az ipar irányításában. [The role of the trade unions in the direction of industry. Роль профсоюзов в управлении промышленностью.] 47 p.

37. TATOMIR, Nicolae: A munka nemzetközi szervezete. Új szempontok a mechanizmus megjavításának problémájához. [International organization of labour. New aspects to the problem of improving its mechanism. Международная организация труда. Новые точки зрения для проблематики улучшения механизма.]

BRAUNSTEIN, Berthold: Szabadság és szükségszerűség a büntetőjogban. [Freedom and necessity aspects in criminal law. Свобода и необходимость в уголовном праве.] 24 p.

#### *Bibliographies — Библиография*

NAGY, Lajos: Bibliography. [Works of legal and administrative sciences in 1962 and 1963. Литература по наукам государства и права за 1962 и 1963 годы.] ILLR. 1/1964. 73–95.

Надь, Лайош: Литература по наукам государства и права за 1962 и 1963 годы [Bibliography. Works of legal and administrative sciences in 1962 and 1963] OVP. 1/1964. 61–83.

NAGY Lajos: Bibliographie. Les ouvrages juridiques des années 1962 et 1963. [Bibliography. Works of legal and administrative sciences in 1962 and 1963. Литература по наукам государства и права за 1962 и 1963 годы.] RDH. 1/1964. 76–99.

NAGY, Lajos—VEREDY, Katalin: Hungarian legal bibliography. 1964. Ist part. [Венгерская юридическая библиография. 1964. Часть 1.] AJurid. 3–4/1964. 443–457.



## I. Theory of state and law — Теория государства и права

### Books — Книги

SZABÓ Imre: Interpretarea normelor juridice. [A jogszabályok értelmezése.] [Interpretation of legal rules. Толкование юридических норм.] București, Editura Științifică, 1964. 439 p.

SZABÓ Imre: Társadalom és jog. [Society and law. Общество и право.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1964. 147 p. /Korunk tudománya./

### Studies — Статьи

ANTALFFY György: A szocialista állam funkcióinak és mechanizmusának egyes elméleti kérdéseiről. [On certain theoretical questions of the function and mechanism of socialist states. О некоторых теоретических вопросах функции и механизма социалистического государства.] *AI.* 8/1964. 673—687.

ANTALFFY, Georges: Problèmes nouveaux de la théorie du droit dans l'évolution de la démocratie socialiste. [New problems of the theory of law in the evolution of socialist democracy. Новые проблемы теории о государстве и праве в ходе развития социалистической демократии.] Szeged, Szegedi ny. 1964. 74 p. /Acta Universitatis Szegediensis. Acta juridica et politica. Tomus 11. Fasc. 2./

EÖRSI Gyula: Jogösszehasonlítás és békés együttélés. [Comparative law and peaceful co-existence. Правовое сравнение и мирное сосуществование.] *ÁJ.* 3/1964. 380—393. — Rés. franç.; Русск. содерж.

KULCSÁR Kálmán: A jog és a szociológia. [Law and sociology. Право и социология.] *ÁJ.* 4/1964. 635—642.

ПЕШКА, В.: [PESCHKA Vilmos] Наука государства и права в Венгрии и общественная практика. [Legal and administrative sciences and their influence upon the practice in Hungary.] *AJurid.* 3—4/1964. 426—436.

PÉTERI, Zoltán: La science politique bourgeoise et la théorie marxiste-léniniste du droit. [Bourgeois science of politics and the Marxist-Leninist theory of state. Буржуазная наука политики и марксистско-ленинская теория государства.] *AJurid.* 3—4/1964. 221—255. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

PÉTERI Zoltán: Pszichológiai elemek a mai polgári államtudományban. [Psycho-

logical elements in the bourgeois political science of today. Психологические элементы в современной буржуазной науке о государстве.] *ÁJ.* 3/1964. 469—478.

SAMU Mihály: Az állam viszonylagos önállósága. [Relative independence of the state. Относительная самостоятельность государства.] *AI.* 9/1964. 798—807.

SZABÓ Imre: Az állampolgári magatartás szintje. [The standard level of the citizens' conduct. Уровень гражданского поведения.] *AI.* 10/1964. 865—882.

### Book reviews — Рецензии

KNAPP, V.: Возможности применения кибернетических методов в праве. О возможности použití kybernetických metod v právu. [Possibilities of applying the methods of cybernetics in the law.] Praha, Nakl. Českoslov. Akad. Ved, 1963. 244 p. By László TRÓCSÁNYI — Рец. Ласло Троцшани. *ÁJ.* 3/1964. 497—505.

SAMU Mihály: A szocialista jogrendszer tagozódásának alapja. [The base of the structure of the socialist legal system. Основа структуры социалистической правовой системы.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 268. p. By József VARGA — Рец. Йожеф Варга. *AI.* 10/1964. 953—957.

SZABÓ Imre: A szocialista jog. [The socialist law. Социалистическое право.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1963. 454 p. By György ANTALFFY — Рец. György ANTALFFY. *ÁJ.* 1/1964. 144—149.

## II. State law. Constitutional law — Государственное право. Конституционное право

### Books — Книги

BEÉR János—KOVÁCS István—SZAMEL Lajos: Magyar államjog. 2. kiad. [Hungarian constitutional law. Венгерское государственное право.] Bp. Tankönyvkiadó, 1964. 655 p. [Bibliogr. 522—539.]

BIHARI Ottó: Államjog. Egyetemi tankönyv. [Constitutional law. Государственное право.] Bp. Tankönyvkiadó, 1964. 296 p.

DALLOS Ferenc: A tanácsok a szocialista demokrácia szervei. [Councils as organs of socialist democracy. Советы как органы социалистической демократии.] Bp. Kosuth Kiadó, 1964. 358 p.

### Studies — Статьи

ÁDÁM Antal: A Jugoszláv Szocialista Szövetségi Köztársaság alkotmányáról. [On

the constitution of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia. О конституции Социалистической Федеративной Республики Югославии.] *AI.* 11/1964. 1020—1035.

BESNYÓ Károly: A Csehszlovák Nemzetgyűlés munkájának elmélyítése. [Intensification of the activity of the Czechoslovak National Assembly. Углубление работы Национального Собрания ЧССР.] *AI.* 8/1964. 757—762.

BESNYÓ Károly: Az országgyűlési bizottságok működéséről. [On the activity of the parliamentary committees. О деятельности комиссий Государственного собрания.] *JK.* 8/1964. 445—453.

FIGZERE Lajos: A szólás- és sajtószabadság. [Freedom of speech and of press. Свобода слова и печати.] *AJ.* 4/1964. 597—630.

HALÁSZ József: L'égalité des citoyens et l'égalité de droit. [The citizens' equality and the equality of rights. Равенство и равноправие граждан.] *AJurid.* 3—4/1964. 257—299. — Русск. содерж.; Eng. summary.

Az ifjúság jogait és köteleseit tartalmazó szabályok gyűjteménye. (Összeáll. Somló Klára.) Kiad. a Magyar Kommunista Ifjúsági Szövetség Budapesti Bizottsága. [Collection of rules on the rights and duties of youth. Сборник норм о правах и обязанностях молодежи.] *Bp. Franklin ny.* 1964. 79 p.

KÉNDI István: A nemzeti demokratikus állam és nem kapitalista út. [The national democratic state and the non-capitalist way. Национально-демократическое государство и некапиталистический путь развития.] *TSz.* 10/1964. 33—47.

NEMES Dezső: A szocialista demokrácia fejlődése Magyarországon. [Development of socialist democracy in Hungary. Развитие социалистической демократии в Венгрии.] *TSz.* 11/1964. 45—64.

SCHMIDT Péter: A lelkiismeret és vallás szabadság. [Freedom of conscience and religion. Свобода совести и религии.] *AJ.* 3/1964. 351—379. — Rés. franç; Русск. содерж.

SOMOSKÓI János: A szocialista állam kérdéséről. [On questions of the socialist state. К вопросу о социалистическом государстве.] *TSz.* 8—9/1964. 87—98.

SZENTPÉTERI István: A közvetlen demokrácia szocialista értelmezésének elvi alapjai. [Fundamental principles of the socialist interpretation of direct democracy.

Принципиальные основы понимания прямой демократии.] *AI.* 7—1964. 599—609.

ЖЕЛЕВ, Господин: Народное представительство в Народной Республике Болгарии. [Popular representation in the Bulgarian People's Republic.] *Szeged, Szegedi ny.* 1964. 52 p. /*Acta Universitatis Szegediensis.* Tomus 11. Fasc. 1./ — Rés. franç.

#### Book reviews — Рецензии

A Budapesti Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának actái. [A címlapon] *Acta Facultatis politico-iuridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis de Rolando Eötvös nominatae.* Tomus 5. 1963. Fasc. 2. *Bp. Tankönyvkiadó,* 1963. 179 p. *By Antal ADÁM—Рец. Антал Адам.*

Tanulmánykötet az államjog, az államigazgatási jog és a pénzügyi jog köréből. [Collection of essays on constitutional law, administrative law and financial law. Сборник статей по государственному, административному и финансовому праву.] *AI.* 7/1964. 652—661.

ENRICH, Stanislaw: „Gruppy nacisku” v strukturze politycznej kapitalizmu. [Az érdekcsoportok a kapitalizmus politikai szervezetében.] [Interest groups in the political structure of capitalism. Группы нажима и политическая структура капитализма.] *Warszawa, Państwowe Wyd. Naukowe,* 1962. 382 p. *By István NAGY—Рец. Иштван Надь.* *AJ.* 3/1964. 506—513.

A Magyar Szocialista Munkáspárt határozatai és dokumentumai, 1956—1962. [Resolutions and documents of the HSWP, 1956—1962. Решения и документы ВСПП 1956—1962 гг.] *Bp. Kossuth Kiadó,* 1964. 622 p. *By Imre RÁKOS—Рец. Имре Ракош.* *TSz.* 8—9/1964. 113—119.

### III. Administrative law—Административное право

#### Books — Книги

Az államigazgatás-tudomány feladatai a szocialista országokban. Az 1963. évi május hó 7—9. között Pécsen tartott nemzetközi államigazgatástudományi symposium anyaga. [Tasks of the sciences of administration in the socialist states. Proceedings of the international conference on the science of administration held at Pécs, 7—9 May 1963. Задачи науки государственного управления. Материал международного совещания по вопросам науки государственного управления в горах. Печ с 7—9 мая 1963 года.] *Bp. Tankönyvkiadó,*

1964. 119 p. /*Studia iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata* 33./

Az államigazgatási eljárás általános szabályai. Összeáll. Fonyó Gyula—Varga József. Lezárva: 1964. július 31. [General rules of administrative procedure. Closed: 31 July 1964. Общие нормы административного процесса. До 31 июля 1964 г.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 254 p.

A felsőoktatási intézmények hallgatóit érintő jogszabályok. Szerk. Takács Aranka. [Közvetési a] Művelődésügyi Minisztérium. [Legal rules relating to students of establishments of higher education. Правовые нормы, затрагивающие студентов ВУЗ-ов.] Bp. Tankönyvkiadó, 1964. 111 p.

KISS Pál: Személyzeti munka a tanácsi szervezetben. [Activity bearing upon personnel in the council organization. Работа с кадрами в организации советов.] SZAMEL Lajos: Információszerzés és elemzés az államigazgatásban. [Acquisition and analysis of informations in state administration. Выяснение и анализ информации в государственном управлении.] TAKÁCS Imre: A községi tanácsok irányítása. [Direction of the village councils. Управление сельскими советами.] Bp. Tanácsok Kiadó, 1964. 158 p. /Közalkalmazottak szakkönyvtára 13./

NYÁRY László: Színházi útmutató. Színházak, színházjellegű intézmények igazgatása, művészek jogai és kötelességei, színházak és művelődési otthonok együttműködése. [Theatre guide-book. Management of theatres and similar establishments; rights and duties of artists, cooperation between theatres and houses of culture. Указатель для театров.] Bp. Révai ny. 1964. 280 p.

#### *Studies — Статьи*

ALBRECHT László: A szakigazgatási szervek munkájának felügyeleti ellenőrzése. [Superintending over the work of special administrative organs. Контроль по надзору работы органов отраслевого управления.] *ÁI.* 8/1964. 688—700.

ÁBRAHÁM László: Társasház- és sorház-építés. [Building of jointly owned houses and of houses in a row. Строительство домов на кооперативных началах и домов рядовой застройки.] *ÁI.* 10/1964. 936—944.

ÁDÁM Antal: Az egyesületek a magyar társadalmi szervezetek rendszerében. [Associations in the system of the Hungarian

social organizations. Объединения в системе венгерских общественных организаций.] Bp. Tankönyvkiadó, 1964. 50 p. /*Studia iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata* 32./

BEÉR János: Az állami munka színvonalát befolyásoló legfontosabb tényezők. [The most important factors bearing upon the standard of government activity. Важнейшие факторы, повлиявшие на уровень государственной работы. Доклад и выступления.] *MJSz.* 6. kongr. 49—105.

BECK Salamon: Az államigazgatási eljárási törvény 43. és 57. §-ainak összefüggéséről. [On the correlation between 43 and 57 Sections on the Act on administrative procedure. О взаимосвязи ст. 43 и ст. 57 административно-процессуального закона.] *ÁI.* 11/1964. 994—1002.

BOTHÁR Vilmos: Gondolatok a diszkrecionális jogról. [Some ideas on discretionary powers. Мысли о дискреционной власти.] *ÁI.* 10/1964. 933—935.

CsALÓTZKY György: Vitaülés a közzolgálat továbbfejlesztésének problémáiról. [Discussion on problems affecting further development in the civil service. Обсуждение проблем дальнейшего развития государственной службы.] *ÁI.* 8/1964. 747—752.

DALLOS Ferenc: Az államigazgatási munka eredményességének vizsgálata. [Inquiry into the efficiency of the state administrative activity. Исследование результативности работы в государственном управлении.] *ÁI.* 7/1964. 577—585.

ENDREI János: A tanácsok községfejlesztési munkájának új szabályozása. [New regulation of the town development activity of councils. Новое урегулирование работы советов по развитию населенных пунктов.] *ÁI.* 12/1964. 1122—1129.

FARKAS Károly—CZILCZER György: Szakfelügyelet gyakorlása az ipar, építőipar, bányászat, közlekedés és hírközlés területén. [Technical supervision in industry, building, mining, in transport and communications. Осуществление специального руководства в области промышленности, строительной промышленности, горного дела, транспорта и связи.] *ÁI.* 7/1964. 641—646.

FELMÉRY Imre: A szabálysértési kodifikáció kérdéseihez. [On the problems of the codification of the law on petty offences. К вопросу кодификации административно-уголовного права.] *ÁI.* 9/1964. 850—852.

FORJÁN Gyula: A megyei és járási tanácsszervek mezőgazdaságot irányító mun-

kája. [Activity of county and district council organs in the direction of agriculture. Работа комитатских и районных советских органов по управлению сельским хозяйством.] *AI.* 9/1964. 825—832.

GÁL Zoltán: Szervezéstudományi ankét Miskolcon. [Conference on the science of organization held at Miskolc. Анкета по науке организации в гор. Мишкольд.] *AI.* 9/1964. 858—860.

GÁRDONYI Róbert—NÉMETHI Tibor: Új jogszabályok a honvédelmi igazgatás köréből. [New statutes in defence administration. Новые законодательные акты по управлению военными делами.] *AI.* 12/1964. 1136—1144.

HANTOS Mihály: Felkészülés az 1964/65. évi oktatási évre. [Preparation for the academic year of 1964/1965. Подготовка к учебному году 1964/1965.] *AI.* 9/1964. 808—816.

JÓKAI Loránd: A közalkalmazotti munkakerkösről. [On the civil servants' attitude to work. О трудовой морали служащих.] *AI.* 7/1964. 586—598.

KATONA Géza: Jogi képviseleti munka a fővárosi tanácsnál és annak államigazgatási vonatkozásai. [Legal representation before the Council of Budapest and its state administrative aspects. Юридическая работа по представительству в столичном совете и ее административные аспекты.] *AI.* 7/1964. 610—622.

KÁROLYI Ferenc: A tanácstagok csoportok működése Kalocsa városában. [Activity of the groups of council-members in the town of Kalocsa. Деятельность групп членов совета в гор. Калоча.] *AI.* 9/1964. 843—849.

KILÉNYI Géza: A meggyőzés szerepe az államigazgatási eljárásban. [The role of conviction in administrative procedure. Роль убеждения в административном процессе.] *AI.* 8/1964. 721—734.

KISS Pál: A tanácsi vezetők feladatai munkatársaik nevelésében. [Council executives' duties in training their collaborators. Задачи руководителей советов по воспитанию своих сотрудников.] *AI.* 8/1964. 735—746.

KLEMENT Tamás—SÁNDOR István: Az állandó bizottsági munka néhány tapasztalata. [Some experiences of the activity of standing committees. Некоторые опыты по работе постоянных комиссий.] *AI.* 11/1964. 1036—1039.

KOLOZSI R. Gyula: A törvényesség helyezete a községekben. [The state of

legality in the villages. Положение законности в селах.] *AI.* 7/1964. 634—640.

KOVÁCSICS József: Veszprém megye közigazgatási szervezete, település- és népességfejlődés 1785 és 1960 között. [Administrative organization, development of settlement and of population in the county Veszprém between 1785 and 1960. Административная организация комитата Веспрем и развитие его населенных пунктов и численности населения в период с 1785—1960 гг.] *Acta Budapest.* Tomus 6. 1964. 3—48. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

LÉVAI Imre: A Nemzetközi Közigazgatástudományi Intézet Magyar Nemzeti Szekciójának ülése. [Meeting of the Hungarian Section of the International Institute of Administrative Sciences. Заседание Венгерской Национальной Секции Международного Института административных наук.] *AI.* 7/1964. 662—663.

MÓRÉ András: Az iparászervezés szervezeti és jogi problémái. [Organizational and legal problems of the reorganization in industry. Организационные и юридические проблемы перестройки промышленности.] *AI.* 10/1964. 883—902.

NAGY Tibor: A szociális gondoskodás kodifikációjával összefüggő problémák. [Problems related to the codification of social care. Проблемы, связанные с кодификацией социального обеспечения.] *AI.* 11/1964. 980—993.

NÉMETHI László: Az igazgatási állandó bizottságok tevékenysége Somogy megyében. [Activity of administrative standing committees in the county Somogy. Деятельность административных постоянных комиссий в комитате Шомодь.] *AI.* 12/1964. 1112—1118.

PAPP István: Békés megye mezőgazdasága termelési szerkezetének egyes kérdései. [Some questions of the structure of agricultural production in the county Békés. Некоторые вопросы производственной структуры сельского хозяйства комитата Бекеш.] *AI.* 12/1964. 1069—1077.

PIKLER Kornél: A magyar idegenforgalmi igazgatás új fejezete. [New chapter in the administration of Hungarian tourism. Новая глава в венгерском управлении туризмом.] *AI.* 12/1964. 1095—1101.

PERCZEL Károly: Gondolatok a szocialista faluhálózat fejlesztéséről. [Some reflections on developing the socialist village-network. О развитии социалистической сети деревень.] *AI.* 9/1964. 785—797.

PINTÉR Gyula: A gépállomások átszervezésének tapasztalatai. [Experiences in the reorganization of the machine stations. Опыт реорганизации машинно-тракторных станций.] TSz. 8—9/1964. 36—47.

SASS József: A községi tanács végrehajtó bizottsága választott vezetői munkaviszonyáról. [On the labour relations of the elected heads of the executive committee of local councils. О трудовом отношении избранных руководителей исполкома сельских советов.] AI. 10/1964. 945—952.

SZAMEL Lajos: Az államigazgatás társadalmasításának néhány elvi problémája. [Some principal questions of the socialization of administrative activity. Некоторые принципиальные проблемы обобществления администрации.] AI. 10/1964. 903—918.

SZATMÁRI Lajos: A postai szervek hatásköréről és hatósági jogköréről. [On the sphere of authority and official function of postal organs. О компетенции и ведомственных полномочиях органов почты.] AI. 7/1964. 623—633.

SZILÁGYI György: A végrehajtó bizottságok tisztségviselői megbízatásának és munkaviszonyának megszűnése. [Termination of office and labour relation of officers of the executive committees. Прекращение поручения и трудового правоотношения служащих исполнительных комитетов.] AI. 12/1964. 1102—1111.

TOPONÁRY Ferenc: Az állategészségügy szervezése a termelőszövetkezetekben. [Organization of veterinary hygiene in the agricultural producers' co-operatives. Организация ветеринарного дела в производственных кооперативах.] AI. 10/1964. 919—927.

TÓTH Bertalan: Az igazgatási osztályok felügyelete. [Supervision over the administrative departments. Надзор на административными отделами.] AI. 10/1964. 928—932.

VARGA József: Az államigazgatási jogszabályalkalmazás jogpolitikai elveiről. [Principles of legal policy in the application of public administrative provisions. О правовополитических принципах административного применения юридических актов.] AI. 12/1964. 1078—1094.

VIDÓ István: A lakóbizottságok munkájának tapasztalatai. [Experiences in the activity of the committee of tenants. Опыт работы домовых комитетов.] AI. 7/1964. 647—651.

#### Book reviews — Рецензии

DALLOS Ferenc: A vezetés elemei a tanácsoknál. [Elements of direction in the councils. Элементы руководства в работе советов.] Bp. Táncsics Kiadó, 1963. 74 p. By Sándor Berényi — Рец. Шандор Береньи. AI. 8/1964. 753—756.

#### IV. Financial law — Финансовое право

##### Books — Книги

Szűts Ervin—Takács György: Vállalati pénzügyi dolgozók kézikönyve. Összeáll. — 4. átd. kiad. Utánn. [Handbook for the employees of enterprises engaged in finances. 4th rev. ed. Справочник для государственных предприятий. 4 переработанное и дополненное издание.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 438 p.

##### Studies — Статьи

Gyóri László: Az egy településen belüli beruházások koordinációja. [Co-ordination of investment within one settlement. Координация капиталовложений в одной населенном пункте.] AI. 8/1964. 714—720.

Tóth János: A költségvetési törvényről. [On the budget act. О бюджетном законе.] JK. 10/1964. 562—569.

Török Lajos: Állami ellenőrzés a Bolgár Népköztársaságban. [State control in the Bulgarian People's Republic. Государственный контроль в Болгарской Народной Республике.] JK. 10/1964. 569—578.

#### Book reviews — Рецензии

MEZNERICS Iván: Bankügyletek a szocialista gazdálkodásban. [Banking transactions in the socialist economy. Банковские операции в социалистическом хозяйстве.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1963. 317 p. By F[erenc] Mádl—Рец. Ференц Мадл. Bankverträge in der sozialistischen Wirtschaft. AJurid. 3—4/1964. 414—418.; By Tibor Nagy—Рец. Тибор Надь. AI. 9/1964. 855—857.; By Endre Nizsalovszky — Рец. Эндре Нижаловски. AJ. 3/1964. 461—468.

#### V. Civil law — Гражданское право

##### Books — Книги

BACZONYI Zoltán—Isépy István—UHLÁRIK György: Árufuvarozási jog. [Law on the transport of goods. Право перевозки грузов.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 1009 p.

BÖSZÖRMÉNYI NAGY Emil—BERNÁTH Zoltán: Birtok és birtokvédelem. [Possession and protection of the possession. Владение и охрана владения.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 271 p. /Jogi kézikönyvtár 15./

BRATUSZ, Sz. N.: A szovjet polgári jog tárgya és rendszere. Предмет и система советского гражданского права. [The subject and system of Soviet civil law.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 206 p. [Bibliogr. passim.]

[KOSELEV] KOSELJOV, A. J.: Személyi tulajdon a szocializmusban. Ford. Papp Sándor—Szigeti Endre. [Personal property in socialism. Личная собственность в социалистическом обществе.] Bp. Kossuth Kiadó, 1964. 221 p.

MÁDL Ferenc: A deliktuális felelősség a társadalom és a jog fejlődésének történetében. [Tort liability in the history of development of society and law. Деликтуальная ответственность в истории развития общества и права.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1964. 620 p. [Bibliogr. 539—559.] — Eng. summary.

#### *Studies — Статьи*

ASZTALOS László: A polgári jogi felelősség és a szankciós reparáció. [Liability in civil law and compensation by virtue of sanctions. Гражданско-правовая ответственность и санкционная репарация.] JK. 9/1964. 484—494.

BENEDEK Károly: A polgári jog legfontosabb alapelvei. [The most important basic principles in civil law. Важнейшие основные принципы гражданского права.] JK. 12/1964. 633—640.

GYÖRGY Ernő: A vállalati együttműködés újabb követelményei. [Recent requirements in the co-operation between enterprises. Важнейшие требования в области сотрудничества предприятий.] JK. 7/1964. 408—413.

HARMATHY Attila: A közreműködőért való felelősség döntőbizottsági gyakorlatáról. [Arbitral practice on the liability for the co-operating agency. Об арбитражной практике ответственности за сотрудника.] AJ. 3/1964. 394—427. — Rés. franc; Русск. содерж.

HAVASI Győző: Gazdaságpolitikai elvek érvényesülése a szállítási szerződésekben. [Assertion of the principles of economic policy in the contracts of delivery. Осуществление принципов экономической политики в договорах поставки.] MJSz. 6. kongr. 347—367.

KATONA Géza: A tartási és életjáradéki szerződésekről. [On the contracts of maintenance and of annuity. О договорах по содержанию и пожизненной ренте.] AJ. 11/1964. 1003—1009.

NIZSALOVSZKY, E[ndre]: La protection des artistes exécutants. [Legal protection of the performing artist. Защита артиста-исполнителя.] AJurid. 3—4/1964. 301—333. — Русск. содерж.; Eng. summary.

NIZSALOVSZKY Endre: Szalay László kodifikációs külföldi kapcsolatai és a sioni epizód. [Foreign connections of László Szalay in codification and the episode of Sion. Внешние связи по кодификации Ласло Салаи и сионский эпизод.] AkadKözl. 14. köt. 1—2/1964. 17—27.

PÉTER Béla: Érvénytelenségi problémák az építési szerződések körében. [Problems of nullity of construction contracts. Проблемы недействительности в кругу договоров строительства.] JK. 11/1964. 607—614.

POSCH, Martin: A polgári jogszabályok egységesítése a szocialista államok együttműködésének keretében. [Unification of civil law rules within the scope of co-operation between socialist states. Унификация гражданских норм в рамках сотрудничества социалистических государств.] JK. 8/1964. 438—445.

POSCH, Martin: Polgári jogi anyagok kölcsönös közelítése a szocialista államokban. [Mutual approach of civil laws in the socialist states. Взаимное сближение гражданско-правового материала в социалистических государствах.] JK. 10/1964. 537—543.

RUDOLF Loránt: A szerződések megkötése. [Conclusion of contracts. Заключение договоров.] Bp. Tankönyvkiadó, 1964. 58 p. /Studia iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata 34./

SÁRÁNDI Imre: A lakáscseréhez való tulajdonosi hozzájárulás és a joggal való visszaélés. [The owner's agreement to the mutual transfer of flats and the abuse of right. Согласие собственника на обмен квартиры и злоупотребление правом.] Acta Budapest. Tomus 6. 1964. 111—134. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

ZLINSZKY János: A nagyipari létesítmények minőségének biztosítása tervszerződéseink rendszerében. [Quality safeguards of big industrial establishments in the system of plan-contracts in Hungary. Обеспечение качества установок крупной промышленности в системе плановых договоров.] JK. 12/1964. 655—660.

ZLINSZKY János: Nagyipari létesítmények minőségének törvényes garanciális biztosítása. [Safeguarding the quality of large industrial establishments under statutes. Законное гарантированное обеспечение качества крупнопромышленных установок.] JK. 11/1964. 614—620.

*Book reviews — Рецензии*

LUBÝ, S[tefan]: Práva príbuzné právam autorským. [Rights related to copyright. Родственные с авторскими правами права.] Praha, Nakl. Československ. Akad. Věd, 1964. 80 p. /Rozpravi Československé Akademie Věd. Ročník 73. Sešit 5./ By László Trócsányi — Рец. Ласло Трочани. JK. 9/1964. 521—523.

KAMPIS György: A telekkönyvi jog. [Land registry law. Кадастровое право.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1963. 611 p. By Endre Nizsalovszky — Рец. Ендре Ничаловски: Droit des registres foncières. AJurid. 3—4/1964. 399—402.

Das Ungarische Zivilgesetzbuch in fünf Studien. [Five studies on the Civil Code of the Hungarian People's Republic. Венгерский Гражданский кодекс в пяти статьях.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1963. 381 p. By László Asztalos — Рец. Ласло Асталос. AJurid. 3—4/1964. 409—414.

**VI. Labour law — Трудовое право**

*Books — Книги*

GALAMB István—KÖBER Mihály—NAGY Béla: A szakszervezetek gazdasági munkája. 1. Alapszervezetek gazdálkodása. [Economic activity of trade unions. 1. Management in local branches. Хозяйственная работа профсоюзов. 1. Хозяйство первичных организаций.] Bp. Táncsics Kiadó, 1964. 236 p. /Szakszervezeti aktivisták kézikönyve./

NAGY László: Anyagi felelősség a munkaviszony keretében okozott károkért. [Financial liability for damages caused during the duration of a labour relation. Материальная ответственность за вред, причиненный в сфере трудового отношения.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 666 p. [Bibliogr. 565—591.]

Ügyviteli utasítás a nyugdíjjogszabályok végrehajtásához. Szerk. Nagy József. [Közvetlen a] Szakszervezetek Országos Tanácsának társadalombiztosítási főosztálya. Lezárva: 1963. nov. 14. [Instruction to the execution of legal rules on pension rights. Closed 14 November 1963. Инструкция

делопроизводительства по исполнению правовых норм о пенсии. До 14 ноября 1963 года.] Bp. Táncsics Kiadó, 1964. 996 p.

*Studies—Статьи*

IVÁNCICS Imre: A szakszervezetek szerepe az ipar irányításában. [The role of the trade unions in the direction of industry. Роль профсоюзов в управлении промышленностью.] Bp. Tankönyvkiadó, 1964. 47 p. /Studia iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata 36./— Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

KRÉMER Miklós: Kisipari szövetkezeti munkaviszony. [Labour relations in craftsmen's co-operatives. Трудовое отношение промышленной кооперации.] JK. 11/1964. 620—624.

LAKATOS Imre: Munkavédelem a tanácsi vállalatoknál. [Labour-safety in the enterprises run by councils. Охрана труда на предприятиях советов.] AI. 11/1964. 1010—1019.

MÁRTONFFY András: Szünetelés a munkajogban. [Interruption of employment in labour law. Перерыв в трудовом праве.] JK. 7/1964. 391—401.

NAGY Ernő: A szakszervezetek szerepe az állami munka társadalmasításában. [The role of the trade unions in the takeover of government activity by social organs. Роль профсоюзов в обобществлении административной работы.] AI. 12/1964. 1057—1068.

NAGY László: A kártérítés csökkentése a dolgozók anyagi felelőssége esetén. [Reduction of damages in the case of financial liability. Снижение возмещения убытков в случае материальной ответственности работников.] JK. 10/1964. 525—537.

ROMÁN László: A tekintély mint a munkáltatói joggyakorlás alapja. [Personal authority as the basis of the exercise of the employers' rights. Авторитет как осуществление права предпринимателя.] JK. 9/1964. 500—509.

ROMÁN László: Az engedelmzési kötelezettség és a diszkrecionális jogkör problematikája a munkajogban. [The obligation of compliance and the problems of discretionary power in the labour law. Проблематика обязанности повиновения и дискреционных полномочий в трудовом праве.] Bp. Tankönyvkiadó, 1964. 61 p. /Studia iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata 31./

RUDOLF Loránt: A munkajogi értelmezés és szabályozás néhány aktuális jogpolitikai kérdéséről. [Some timely questions of legal policy on the interpretation and regulation under labour law. О некоторых актуальных юридико-политических вопросах толкования и регулирования трудового права.] JK. 7/1964. 388—391.

PASKOV, A. Sz.: Az üzemen belüli tanulói szerződés lényege a szovjet jog szerint. [The nature of the apprenticeship contract in workshops under Soviet law. Сущность договора о производственном ученичестве по советскому праву.] JK. 9/1964. 494—500.

ȚĂȚOMIR, Nicolae: A munka nemzetközi szervezete. (Ű) szempontok a mechanizmus megjavításának problémájához.) [International organization of labour. (New aspects to the problem of improving its mechanism.) Международная организация труда. Новые точки зрения по проблематике улучшения механизма.] Вр Tankönyvkiadó, 1964. 22 p. /Studia iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata 37./ — Rés, franç.

WELTNER Andor: A munka díjazásának egyes jogi kérdéseiről. [On some legal questions connected with wages. Discourse and contributions. О некоторых правовых вопросах оплаты труда. Доклад и выступления.] = MJSz. 6. kongr. 207—251.

WELTNER Andor: Gondolatok a vállalati kollektívával kapcsolatban. [Some reflection on the community of the enterprise. Мысли в связи с коллективом предприятия.] JK. 11/1964. 585—597.

#### Book reviews — Рецензии

KERTÉSZ István: A fegyelmi felelősség alapkérdései a munkajogban. [Basic questions of disciplinary responsibility in labour law. Дисциплинарная ответственность в трудовом праве.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 371 p. By Gabriella Garancsy — Рец. Габриелла Гаранчи. AJ. 3/1964. 479—487.; By László Román — Рец. Ласло Роман. AI. 11/1964. 1040—1043.

### VII. The law of the agricultural producers' co-operatives — Сельскохозяйственное право

#### Books — Книги

BIRÓ Ferenc — KOVÁCS Zoltán: A munkadíjazás és jövedelemrészesezés rendszere és alkalmazása termelőszövetkezeteinkben. [The system and application of wage-paying and of income-sharing in Hungar-

ian agricultural producers' co-operatives. Система и применение оплаты труда и участие в договоре в венгерских производственных кооперативах.] Вр. Kossuth Kiadó, 1964. 222 p. [Bibliogr. 217—219.]

Mezőgazdasági termelőszövetkezeti jogi üzemszervezési és szakigazgatási ismeretek. Szerk. Kozári János. I. [rész.] [Reader on business organization; special management and the law of agricultural producers' co-operatives. Знания по организации производства и специального руководства в области сельскохозяйственного права.] Вр. ny. n. [Soksz.] 1964. 138 p. /A tanácsakadémiaák jegyzete./

Международная конференция по вопросам производственно-кооперативного права. Редакционная коллегия: Йозеф Халас—Ласло Надь—Имре Шереш. [Közvetési az] MTA. Állam- és Jogtudományi Intézete. 1962. [International Conference on Questions of the Law of Agricultural Producers' Co-operatives, Budapest, 1962.] Вр. Fővárosi Nyomdaipari Vállalat [Soksz.] 1964. 291 p.

#### Studies — Статьи

CsÁKI László — KÖVESDI Ferenc: A termelőszövetkezeti tulajdon védelmének egyes kérdései. [Some questions of the protection of property of the agricultural producers' co-operatives. Некоторые вопросы защиты собственности производственных кооперативов.] AI. 11/1964. 961—970

MOLNÁR Imre: A termelőszövetkezet jogi kodifikáció egyes kérdései. [Some questions of the codification of the law of agricultural producers' co-operatives. Некоторые вопросы кодификации сельскохозяйственного права. Доклад и выступления.] MJSz. 6. kongr. 165—205.

NAGY László: A szövetkezeti nevelés elve mezőgazdasági termelőszövetkezeti mozgalmunkban. [The principle of co-operative education in the Hungarian agricultural co-operative movement. Принципы кооперативного воспитания в нашем сельскохозяйственном производственно-кооперативном движении.] AI. 9/1964. 769—784.

NAGY László: A szövetkezeti elvek szocialista értelmezése. [Socialist interpretation of the principles of co-operative units. Социалистическое толкование принципов кооперации.] JK. 9/1964. 477—484.

RÓZSA Béla: A termelőszövetkezeti szociális bizottságokról. [On the social welfare committees of the agricultural producers' co-operatives. О социальных комис-



ниях производственных кооперативов.] *AI.* 12/1964. 1130—1135.

SERES, [Imre]: Allgemeine Charakterisierung des Inhalts des produktionsgenossenschaftlichen Eigentumsrechts. [General characteristics of the content of ownership in the producers' co-operatives. Общая характеристика права собственности производственных кооперативов.] *AJurid.* 3—4/1964. 369—357. — Rés. franç. —; Русск. содерж.

SERES Imre: A termelőszövetkezeti tulajdonosi használati jog. [Utilization right of owners in agricultural producers' co-operatives. Право пользования сельскохозяйственного кооперативного собственника.] *AI.* 8/1964. 701—713.

SZÖGYÉNYI Zoltán: A termelőszövetkezetek munkavédelmi helyzete. [Labour safety in the agricultural producers' co-operatives. Положение производственных кооперативов по охране труда.] *AI.* 9/1964. 833—842.

### VIII. Family law — Семейное право

#### *Books — Книги*

A családjogi törvény. A módosított és egységes szerkezetbe foglalt 1952. évi IV. tc. és a családjogra vonatkozó egyéb jogszabályok. Lezárva: 1964. szept. 30. [Act on family law. Act No IV. of 1952 as amended, together with other statutes on family law. Закон о семейном праве.] Бр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 86 p.

#### *Studies — Статьи*

BACHO, E. Ené: Charakter und soziale Funktion der Adoption. [The character and social function of adoption.] *AJurid.* 3—4/1964. 335—368. — Eng. summary; Rés. franç.

BECK Salamon: Volt házastársak közötti (vissza)követelési igény. [Former spouses' claims for recovery of property. Персепное требование между бывшими супругами.] *JK.* 9/1964. 516—519.

LONTAI Endre: A házasság-felbomlások okai a bírósági gyakorlat tükrében. [Divorces, their causes as reflected in the judicial practice. Принципы распада брака в свете судебной практики.] *AJ.* 4/1964. 571—596.

LONTAI E[ndre]: Über die Richtlinie 3 des Obersten Gerichtshofes in Fragen der Ehescheidung. [The directive No. 3 of the Supreme Court on the divorce. Об постановке № 3 Верховного Суда по вопросам о разводе.] *AJurid.* 3—4/1964. 437—441.

SZIGLIGETI, Viktor: Защита семьи в судебной практике по бракоразводным делам. [Family protection in the practice of divorce suits.] *OVPr.* 1/1964. 45—60.

SZIGLIGETI Viktor: Family protection in the practice of divorce suits. Защита семьи в судебной практике по бракоразводным делам.] *ILLR.* 1/1964. 55—71.

SZIGLIGETI Viktor: Protection de la famille dans la jurisprudence relative à la dissolution du mariage. [Family protection in the practice of divorce suits. Защита семьи в судебной практике по бракоразводным делам.] *RDH.* 1/1964. 57—75.

### IX. Criminal law — Уголовное право

#### *Books — Книги*

Rapports nationaux au IXe Congrès International de Droit Pénal, La Haye, 24—30 août 1964. [National reports to the 9th International Congress of Penal Law, The Hague, 24—30 August 1964. Национальные рапорты для 9-го Международного конгресса по уголовному праву. Гаара, 24—30 августа 1964 г.] [Published by the] Nemzetközi Büntetőjogi Társaság, Magyar Nemzeti Szekció — Association Internationale de Droit Pénal, Section Nationale Hongroise. Бр. Fővárosi ny. [Soksz.] 1964. 189 p.

VIGH József: A fiatalkori bűnözés és a társadalom. [Juvenile delinquency and society. Преступность несовершеннолетних и общество.] Бр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 279 p. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

#### *Studies — Статьи*

BRAUNSTEIN, Bertold: Szabadság és szükségesség a büntetőjogban. [Freedom and necessity aspects in criminal law. Свобода и необходимость в уголовном праве.] Бр. Tankönyvkiadó, 1964. 22 p. /*Studia iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata* 37./

ERDÉSZ László: Néhány büntetőjogszabály értelmezése a Legfelsőbb Bíróság gyakorlatában. [Interpretation of some provisions of criminal law in the practice of the Supreme Court. Толкование нескольких уголовно-правовых норм в практике Верховного Суда.] *JK.* 12/1964. 668—674.

GEGESI KISS Pál — P. LIEBERMANN Lucy: A nyomozási, vizsgálati és bírósági eljárások hatása bűncselekményt elkövetett gyermekek és fiatalok személyiségére.

[The effect of inquiry, investigation and judicial proceedings on the personality of delinquent children and adolescents. Влияние розыскных, следственных и судебных процессов на личность детей и несовершеннолетних, совершивших преступление.] = *Pszichológiai tanulmányok*. 6. köt. Szerk. Gegesi Kiss Pál. Bp. Akadémiai Kiadó, 1964. 499—521.

HORGOSI, György: Legal problems in combatting alcoholism. [Правовые вопросы борьбы с алкоголизмом.] *ILLR*. 1/1964. 6—17.

ХОРГОШИ, Дьёрдь: Правовые вопросы борьбы с алкоголизмом. [Legal problems in combatting alcoholism.] *OVPr*. 1/1964. 5—16.

HORGOSI, György: Problèmes juridiques de la lutte contre l'alcoolisme. [Legal problems in combatting alcoholism. Правовые вопросы борьбы с алкоголизмом.] *RIDH*. 1/1964. 1—7.

HORVÁTH Tibor: A Nemzetközi Büntetőjogi Társaság IX. Kongresszusa a család és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények büntetőjogi szabályozásáról. [9th Congress of the International Association of Penal Law on the regulation of crimes against the family, frauds and of sexual offences under criminal law. 9-ый Конгресс Международного Уголовно-правового общества об уголовно-правовом регулировании преступлений против семьи и половой морали.] *ЖК*. 12/1964. 660—668.

HORVÁTH Tibor: Les infractions contre la famille et la moralité sexuelle. [Crimes against the family and sexual offences. Преступления против семьи и половой морали.] = *Rapports nationaux* 1964. 43—102.

KÁDÁR Miklós: Les circonstances aggravantes autres que le concours d'infractions et la récidive. [Aggravating circumstances, aggregate of crimes and recidivism. Отягчающие обстоятельства, совокупность и рецидив.] = *Rapports nationaux* 1964. 1—42.

KOLOS Tamás—MAJLÁTH György: Érzelmi sérülés és gyermekkori kriminalitás. [Emotional trauma and infantile criminality. Эмоциональная поврежденность и детская криминальность.] = *Pszichológiai tanulmányok*. 6. köt. Szerk. Gegesi Kiss Pál. Bp. Akadémiai Kiadó, 1964. 537—547.

LÁZÁR Miklós: A veszélyeztető bűntettek kísérletének problematikája, különös tekintettel az izgatás bűntettére. [Problems of the attempt at a crime of endangering with special regard to the crime of incitement. Проблематика преступлений, угрожающих опасностью, обращая особое внимание на преступление агитации, призывающей к враждебному отношению.]

*ÁJ*. 3/1964. 428—460.— Rés. franç.; Русск. содерж.

PINTÉR Jenő: Az előkészület büntetendőségének alapjáról. [On the basis of the punishable nature of overt act. Об основе наказуемости приготовления.] *Acta Budapest. Tomus* 6. 1964. 75—92.— Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

Le rôle des organes de poursuite dans le procès pénal. [Composé par Farkas Sándor, Cséka Ervin, Halász Sándor, Glaser István. Rédigé par] Barna Péter. [The role of the prosecuting organs in the criminal procedure. Роль процессуальных органов в уголовном процессе.] = *Rapports nationaux* 1964. 103—141.

SZABÓ András: A fiatalok bűnözésének kutatásának metodológiai kérdései. [Problems of methodology in the research into juvenile delinquency. Методические вопросы исследования преступности несовершеннолетних.] *ЖК*. 11/1964. 597—602.

TRAYTLER Endre: Les attentats aux mœurs dans le Code pénal Hongrois. [The legal provision of the Criminal Code concerning the crimes against sexual morals. Нормы уголовного кодекса о преступлениях против половой морали.] *RIDH*. 1/1964. 19—41.

TRAYTLER Endre: The legal provision of the Criminal Code concerning the crimes against sexual morals. [Нормы уголовного кодекса о преступлениях против половой морали.] *ILLR*. 1/1964. 19—36.

ТРАЙТЛЕР, Ендре: Нормы уголовного кодекса о преступлениях против половой морали. The legal provision of the Criminal Code concerning the crimes against sexual morals.] *OVPr*. 1/1964. 17—31.

TURI István: Igazgatási és büntetőjogi normaellenesség. [Anti-norm conduct in administration and criminal law. Административная и уголовно-правовая административность.] *ЖК*. 11/1964. 602—606.]

VARGA Zoltán: Fiatalkorúak büntetés-végrehajtásával kapcsolatos megfigyelések. [Observations on adolescents in prison. Наблюдения, связанные с отбыванием срока наказания несовершеннолетними.] = *Pszichológiai tanulmányok*. 6. köt. Szerk. Gegesi Kiss Pál. Bp. Akadémiai Kiadó, 1964. 549—562.

VERMES, Miklós: The state of criminological researches in Hungary. [Положение исследований по криминологии в Венгрии.] *AJurid*. 3—4/1964. 419—425.

VISKI László: Circulation routière et droit pénal international. [Road traffic

and international criminal law. Дорожный транспорт и международное уголовное право.] = *Rapports nationaux* 1964. 143—189.

*Book reviews — Рецензии*

LOSONCZY István: A tettesség. [Perpetration of crime. Исполнители преступления.] Вр. *Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1964. 203 p. By András Szabó — Рец. Андраш Сабо: Die Täterschaft. *AJurid.* 3/4/1964. 402—409.

**X. Judicial system — Судоустройство**

*Books — Книги*

UJLAKI László: Döntőbizottsági szervezet és eljárás. [Organization and procedure of arbitration. Организация и процесс арбитражной комиссии.] Вр. *Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1964. 572 p.

*Studies — Статьи*

CSENDES Károly: A büntető jogalkalmazás jogpolitikai elvei. [Principles of legal policy in criminal law jurisdiction. Принципы правовой политики по применению уголовного законодательства.] = *MJSz.* 6. kongr. 107—164.

SZILBEREKY Jenő: A polgári jogalkalmazás jogpolitikai kérdései. [Questions of legal policy in civil law jurisdiction. Вопросы правовой политики по применению гражданского законодательства.] = *MJSz.* 6. kongr. 277—346.

**XI. Civil procedure — Гражданский процесс**

*Books — Книги*

HEGYHÁTI István—RÉVAI Tibor: Jogi képviselő és védelem. [Legal representation and defence. Судебное представительство и защита.] *Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1964. 377 p. [Bibliogr. 361—364.]

UJLAKI László: Döntőbizottsági szervezet és eljárás. [Organization and procedure of arbitration. Организация и процесс арбитражной комиссии.] Вр. *Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1964. 572 p.

*Studies — Статьи*

HÁMORI Vilmos: A pertársaság és a beavatkozás egyes kérdései. [Some problems of the joinder and of subsequent participation in judicial proceedings.

Некоторые вопросы процессуального соучастия и вмешательства.] *ЖК.* 8/1964. 453—463.

RÉVAI Tibor: A képviselő szerepe a polgári eljárásbeli bizonyításban. [The role of the representative in the evidence in civil procedure. Роль представителя в связи с доказыванием в гражданском процессе.] *Acta Budapest.* Tomus 6. 1964. 93—110. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

SCHELNITZ György: Törvényességi óvás a polgári eljárásban. [Legality protest in the civil procedure. Протест в порядке надзора в гражданском процессе.] *ЖК.* 12/1964. 646—655.

**XII. Criminal procedure — Уголовный процесс**

*Studies — Статьи*

BÓCZ Endre—STAUBER József: A fellebbezési óvás alapja, tartalma és a felülbírálat terjedelme az egy vádlott ellen több büntett miatt folyó büntető eljárásban. [The basis, the content of the appeal by the procurator and the extent of the revision in the criminal procedure against one defendant indicted for several crimes. Основа кассационного процесса, содержание и объем пересмотра в уголовном процессе против одного обвиняемого по нескольким преступлениям.] *ЖК.* 10/1964. 551—562.

CSENDES Károly: A büntető jogalkalmazás jogpolitikai elvei. [Principles of legal policy in criminal law jurisdiction. Принципы правовой политики по применению уголовного законодательства.] = *MJSz.* 6. kongr. 107—164.

HABERMANN Gusztáv: A sértettéről. [On the injured party. О потерпевшем.] *ЖК.* 9/1964. 509—516.

KERTÉSZ Imre: Pszichológus a büntető-eljárásban. [The psychologist in criminal procedure. Психолог в уголовном процессе.] = *Pszichológiai tanulmányok.* 6. köt. Szerk. Gegesi Kiss Pál. Вр. *Akadémiai Kiadó*, 1964. 523—535.

MÁRKUS Ferenc: Külföldi büntetőítélet jogkövetkezményei a hazai jog szempontjából, különös tekintettel nemzetközi jogra. [Legal consequences of foreign sentences under Hungarian law with special regard to international law. Юридические последствия зарубежных уголовных приговоров с точки зрения нашего права,

обращая особое внимание на международное право.] *ЖК.* 10/1964. 544—551.

NAGY Lajos: Tanúbizonyítási kérdések a másodfokú büntető eljárás gyakorlatában. [Questions of evidence in criminal procedural practice at second instance. Вопросы свидетельских доказательств в практике уголовного процесса на второй инстанции.] *ЖК.* 8/1964. 429—438.

NAGY Lajos: Szalay László és a magyar büntető eljárásjog. [László Szalay and the Hungarian criminal procedure. Ласло Салай и венгерское уголовно-процессуальное право.] *АЖ.* 4/1964. 519—570. — Rés. franc; Русск. содерж.

RÓNAI Róbert: A társadalmi bíróság határozatának jogereje a büntettek elbírálása szempontjából. [Validity of decision of social courts from the aspect of adjudging crimes. Юридическая сила решения общественного суда с точки зрения оценки преступления.] *ЖК.* 7/1964. 401—407.

SZABÓ [László]né NAGY Teréz: A funkciómegosztás a magyar büntető eljárásban. [Division of functions in the Hungarian bourgeois criminal procedure. Разделение функций по венгерскому буржуазному уголовному процессу.] *Acta Budapest.* Tomus 6. 1964. 199—226. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

### XIII. International law — Международное право

#### *Books — Книги*

GÁL Gyula: Világűrjog. [Space law. Космическое право.] *Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó.* 1964. 365 p. [Bibliogr. 313—325.] — Русск. содерж.; Eng. summary.

Questions of international law, 1964. [Ed. by the] Hungarian Branch of the International Law Association. [Вопросы международного права.] *Вр. Állami nyomda.* [1964.] 204 p.

#### *Studies — Статьи*

BEÉR János: Az Egyesült Nemzetek Szervezete nemzetközi napjára. [On the international day of the United Nations Organization. К международному дню Организации Объединенных Наций.] *АЖ.* 11/1964. 971—979.

Вокор, [Péterné] Szegő, Hanna: Succession of new states and international treaties. [Правопреемство по отношению к новым государствам и международные до-

говоры.] = *Questions of internat. law*, 1964. 159—188.

Buza László: The trend of development of international law. [Течение развития международного права.] = *Questions of internat. law*, 1964. 7—23.

PARASZTI György: The problem of international jurisdiction. [Проблема международного правосудия.] = *Questions of internat. law*, 1964. 24—41.

HERCZEG István: Problems of international law in formulating the legal principles governing activities in outer space. [Проблемы международного права в порядке разработки юридических принципов, регулирующих деятельность в космосе.] = *Questions of internat. law*, 1964. 42—69.

HERCZEG Géza: The prohibition of the threat and use of force in contemporary international law. [Запрещение угрозы насилием и применения насилия в современном международном праве.] = *Questions of internat. law*, 1964. 70—92.

HERCZEGH Géza: A nemzetközi kereskedelem szabadsága és a Közös Piac. [The freedom of international trade and the Common Market. Свобода международной торговли и общий рынок. Доклад и выступление.] = *MJSz.* 6. kongr. 253—276.

Szászy István: Recognition and enforcement of foreign (money) judgements in socialist countries. [Признание и утверждение иностранных (финансовых) приговоров в социалистических странах.] = *Questions of internat. law*, 1964. 146—158.

USTOR Endre: The content of the legal rule of non-intervention in the internal affairs of other states. [Содержание юридического регулирования невмешательства во внутренние дела других государств.] = *Questions of internat. law*, 1964. 189—204.

#### *Book reviews — Рецензии*

Buza László: Néhány megjegyzés Márkus Ferenc „Egy könyv tudományos vitájának margójára” c. közleményére. [Hajdu Gyula: A semlegesség a hidegháborúban.] [Some reflections to the article by Ferenc Márkus entitled “Remarks on the scientific discussion of a book.” [Hajdu Gyula: Neutrality in the cold war.] Несколько замечаний на сообщении Ференца Маркуша под заглавием «Заметки в связи с научной дискуссией по одной книге».] [Дюла Гайду: Нейтралитет в холодной войне.] *ЖК.* 11/1964. 620.

HERCZEG István: A támadó háború eltiltása és az agresszió meghatározása. [Prohibition of the aggressive war and the definition of aggression. Запрещение агрессивной войны и определение агрессии.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 188 p. By Gyula Gál — Рец. Дюла Гал. ЖК. 11/1964. 626—628.

MÁRKUS Ferenc: Egy könyv tudományos vitájának margójára. [Hajdu Gyula: Asemlegesség a hidegháborúban.] Remarks on the scientific discussion of a book. [Gyula Hajdu: Neutrality in the cold war.] Заметки в связи с научной дискуссией по одной книге. [Дюла Гайду: Нейтралитет в холодной войне.] ЖК. 8/1964. 463—465.

УШАКОВ, Н. А.: Суверенитет в современном международном праве. [Sovereignty in contemporary international law.] Москва, Изд. Института Международных Отношений, 1963. 270 p. By Ferenc Márkus — Рец. Ференц Маркуш. АЖ. 3/1964. 488—496.

VALKI László: Hajdu Gyula: „A semlegesség a hidegháborúban” c. könyvének [Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1963. 223 p.] vitája. [Discussion on the book by Gyula Hajdu entitled “Neutrality in the cold war.” Обсуждение книги Дюла Гайду: «Нейтралитет в холодной войне».] ЖК. 7/1964. 421—423.

#### XIV. Private international law — Международное частное право

##### Books — Книжки

VÁSÁRHELYI István: Restitution in international law. [From the Hungarian] (transl.) Szászy István. [Реституция в международном праве.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1964. 178 p. [Bibliogr. 177—178.]

##### Studies — Статьи

FARAGÓ László: L'arbitrage commercial international en Hongrie. [International arbitration in Hungary. Внешнеторговый арбитраж в Венгрии.] RDП. 1/1964. 42—56.

FARAGÓ László: International arbitration in Hungary. [Внешнеторговый арбитраж в Венгрии.] ILLR. 1/1964. 38—54.

[FARAGÓ] ФАРАГО, Ласло: Внешнеторговый арбитраж в Венгрии. [International arbitration in Hungary.] ОУПр. 1/1964. 32—43.

MEZNERICS Iván: Foreign exchange legislation and private international law.

[Иностранное законодательство, относящееся к валютному хозяйству и международное частное право.] = Questions of internat. law, 1964. 93—132.

MÓRA Imre: The “applicable law” in Hungarian Commercial Arbitration. [«Применимое право» на Венгерском Торговом Арбитраже.] Questions of internat. law, 1964. 133—145.

RÉCZEI László: Az egyetemes és egyseges jog kérdése a hágai értekezleten. [The question of universal and of unified law in the conference at The Hague. Вопросы всеобщего и единого права на гагской конференции.] ЖК. 7/1964. 381—388.

##### Book reviews — Рецензии

GOLDSCHMIDT, Werner: Summa del derecho internacional privado. [A digest of private international law. Свод международного частного права.] 2. kiad. Abeledo-Perrot [Argentina], 1961. 362 p. By István Szászy — Рец. Иштван Саси. АЖ. 4/1964. 631—634.

SOŚNIAK, Mieczysław: Klauzula porządku publicznego w międzynarodowym prawie prywatnym. [Public policy clause in private international law. Клаузула «l'ordre public» в международном частном праве. Warszawa, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1963. 255 p. By János Karlócai — Рец. Янош Карлоцаи. ЖК. 11/1964. 628—632.

Szászy István: Az európai népi demokráciák magánjoga. [Private international law in the European people's democracies. Международное частное право европейских стран народной демократии.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1962. 318 p. By Ferenc Mádl — Рец. Ференц Мадл. AkadKözl. 14. köt. 1/1964. 91—111.

#### XV. History of state and law. Roman law — История государства и права.

##### Римское право

##### Books — Книжки

BRÓSZ Róbert: Nem teljes jogú polgárok a római jogforrásokban. (A római polgárság rétegződése.) [Citizens with restricted rights in Roman legal sources. (Strata of Roman citizens.) Неполноправные граждане в свете источников римского права.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 300 p. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

PÓLAY Elemér: Differenzierung der Gesellschaftsnormen im antiken Rom. [Differentiation of social norms in ancient Rome. Дифференциация норм общества в древнем Риме.] Вр. Akadémiai és Jogi Kiadó, 1964. 401 p. [Bibliogr. 373—380.]

*Studies — Статьи*

FÉRENCZY Endre: Az ékírásos jogtörténet mint tudomány. [Cuneiform legal history as a science. Клинописная история права как наука.] Századok 4/1964. 755—762.

KISLÉGI-NAGY Dénes: Marx sajtópere. [Marx's libel case. Процесс Маркса по делу о нарушении закона о печати.] ЖК. 12/1964. 640—646.

MÓRA Mihály: Die historische und juristische Betrachtungsweise im römischen Recht. [Historical and legal outlook in Roman law. Исторический и юридический подход в римском праве.] Acta Antiqua Academiae Scientiarum Hungaricae. Tom. 11. 1963. [1964.] Fasc. 1—2. 103—120.

HORVÁTH Miklós: A szovjet—magyar diplomáciai és kereskedelmi kapcsolatok felvételére irányuló 1924. évi tárgyalásokról. [On the negotiations in 1924 conducted to establish Soviet—Hungarian diplomatic and commercial relations. О переговорах, проведенных в 1924 году с целью установления венгеро-советских дипломатических и торговых отношений.] Acta Budapest. Tomus 6. 1964. 165—177. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

NÁNDORI Pál: Adalékok Magyarországának a második világháborúba való belépéséhez. [Data on the entering of Hungary into the second World War. Данные о вступлении Венгрии во вторую мировую войну.] Acta Budapest. Tomus 6. 1964. 49—74. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

SIK Ferenc: A rögtönítélő eljárás mint a konszolidációért folytatott harc jogi eszköze Magyarországon a 19. század első felében. [Summary procedure as a legal instrument of the struggle for consolidation in Hungary in the first half of the 19th century. Процесс чрезвычайного положения как правовое средство борьбы в Венгрии за консолидацию в первой половине 19 века.] Acta Budapest. Tomus 6. 1964. 179—198. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

VARGYAI Gyula: A legitimisták és szabad

királyválasztók közjogi vitájáról az ellenforradalmi államban. [On the constitutional dispute between royalists and the adherents of kings' election in the counter-revolutionary state of Hungary. О споре, затрагивающем публичное право со стороны легитимистов и сторонников избрания национальных королей в контрреволюционном государстве.] Вр. Tankönyvkiadó, 1964. 47 p. /Studia iuridica auctoritate Universitatis Pécs publicata 35./ — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

VARGYAI Gyula: Az V. magyar—csehszlovák jogtörténet-tudományi konferencia. [The fifth Hungarian Czechoslovak Conference on History of Law. 5-ая венгеро-чехословацкая конференция по науке истории права.] ЖК. 7/1964. 415—421.

WEISS Emilia: A szerződés érvénytelenségének kérdései a római jogban. [Questions of the nullity of contract in Roman law. Вопросы недействительности договора в римском праве.] Acta Budapest. Tomus 6. 1964. 135—163. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

*Book reviews — Рецензии*

DOLMÁNYS István: A magyar parlamenti ellenzék történetéből (1901—1904). [From the history of the opposition in the Hungarian Parliament (1901—1904). Из истории венгерской парламентской оппозиции 1901—1904 гг.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1963. 435 p. By Ede Tóth—Рец. Еде Тот. AkadKözl. 14. köt. 1—2/1964. 117—118.

ILA B[álint]—KOVACSICS J[ózsef]: Magyarország helytörténeti lexikona. 1. Veszprém megye. [Encyclopedia of local history in Hungary. 1. County Veszprém. Энциклопедия истории местностей Венгрии. 1. Комитат Веспрем.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1964. 438 p. By Győző Kenéz — Рец. Дьёзё Кенез. AI. 12/1964. 1145—1147.; By Katalin D[ux]-Nagy — Рец. Каталин Духс-Надь. AkadKözl. 13. köt. 4/1964. 467—478.

KOVACSICS József: Magyarország történeti demográfiája. Magyarország népessége a honfoglalástól 1949-ig. Szerk. — [Historical demography of Hungary. The population of Hungary from the conquest to 1949. Ed. — — Историческая демография Венгрии. Население Венгрии от обретения родины до 1949 г. Ред.—] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 411 p. By Andor Csizmadia — Рец. Андор Чизмадия. ЖК. 10/1964. 579—581.

SARLÓS Márton: Egy cseh jogász jobbagy-jogtörténeti könyvről és a feudális földtulajdonjog marxista elemzéséről. [About the book by a Czechoslovak lawyer on the history of serf law and the Marxist analysis of the feudal law of landed property. (Proházka, Vladimír: Česká poddanská nevolnost v pozemkových kníchách 16. a 17. století. Praha, Nakl. Českoslov. Akad. Věd, 1963. 585 p.) О книге одного чешского юриста по истории права крепостничества и о марксистском анализе феодального права земельной собственности.] JK. 7/1964. 424—427.

## XVI. Miscellanea — Смешанное

### Books — Книгу

Kovács Ferenc: A magyar jogi terminológia kialakulása. [Development of the Hungarian legal terminology Создание венгерской правовой терминологии.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1964. 206 p. /Nyelvtudományi tanulmányok 6./

A Magyar Jogász Szövetség 6. kongresszusa. Hévíz 1963. október 4—6. [Sixth Congress of the Hungarian Lawyers' Association. Hévíz, 4—6 October 1963. 6-ой Конгресс Венгерской Ассоциации Юристов. Гевиз, 4—6 октября 1963 г.] Вр. Állami ny. [1964.] 383 p.

### Studies — Статьи

BENEDEK Jenő: A magyar jogászok feladatai az MSZMP VIII. kongresszusának tükrében. [The tasks of Hungarian lawyers in the light of the 8th Congress of the Hungarian Socialist Worker Party. Задачи венгерских юристов в свете 8-го конгресса Венгерской Социалистической Рабочей Партии. Доклад и выступления.] = MJSz. 6. kongr. 6—47.

BERÉNYI Sándor: Az állam- és jogtudományok helyzetéről és feladatairól. [On the position and tasks of legal and administrative sciences. Положение и задачи наук государства и права.] AI. 9/1964. 817—824.

BUZA László: Elnöki megnyitó. A Magyar Jogász Szövetség 6. kongresszusán. [The President's opening address at the 6th Congress of the Hungarian Lawyers' Association. Вступительная речь председателя на 6-ом конгрессе Венгерской Ассоциации юристов.] = MJSz. 6. kongr. 3—5.

HORVÁTH Róbert: Hatvani István professzor és a magyar statisztikai tudomány kezdetei. [Professor István Hatvani and the beginnings of the science of statistics in

Hungary. Иштван Хатвани и начала венгерской статистической науки.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1963. 323 p. Вр. József Kovácsics — Рец. Йожеф Ковачич. JK. 8/1964. 469—472.

A Magyar Tudományos Akadémia Társadalmi-Történeti Tudományok osztályának kibővített osztályülése. (1964. április 15.) Szabó Imre megnyitó szavai, Mátrai László beszámolója. [Enlarged session of the department of social and historical sciences of the Hungarian Academy of Sciences. (15 April 1964.) Opening address by Imre Szabó, report by László Mátrai. Расширенное заседание отдела общественно-исторических наук Венгерской Академии Наук. (15 апреля 1964 г.) Вступительная речь Имре Сабо, отчетный доклад Ласло Матраи.] AkadKözl. 13. köt. 4/1964. 389—420.

PÉTERI Zoltán: Új kutatási területek és módszerek az Állam- és Jogtudományi Intézet munkájában. [New fields and methods of research in the Institute of Administrative and Legal Sciences. Новые области и методы исследования в работе Института государства и права.] Magyar Tudomány 10/1964. 655—657.

RÓZSA György: Részvételünk és lehetőségek a nemzetközi társadalomtudományi dokumentációban. [Hungarian participation and possibilities in the international documentation of social sciences. Венгерское участие и возможности в международной документации обществоведения.] Akad Közl. 14. köt. 1—2/1964. 51—64.

SZALAY László emlékülés. [1964. júl. 22. Szalay László halálának 100. évfordulója alkalmából.] [Session in memory of László Szalay on the centenary of his death. Мемориальное заседание по случаю 100-ей годовщины со дня смерти Ласло Салаи.] AkadKözl. 14. köt. 1—2/1964. 15—16.

Az európai szocialista államok jogalkotása. [Legislation of the European socialist states. Правотворчество европейских социалистических государств.]

A[ЛТН] G[uidó]: Német Demokratikus Köztársaság. [German Democratic Republic. Германская Демократическая Республика.] JK. 8/1964. 465—468.

F[ICZERE] L[ajos]: Szovjetunió. [Soviet Union. СССР.] JK. 10/1964. 578—579.]

II[ORVÁTH] A[lnna]: Bolgár Népköztársaság. [Bulgarian People's Republic.]

- Болгарская Народная Республика.] ЖК. 12/1964. 674—676.
- L[ÁZÁR] M[iklós]: Román Népköztársaság. [Rumanian People's Republic. Румынская Народная Республика.] ЖК. 7/1964. 413—415.
- N[AGY] I[stván]: Lengyel Népköztársaság. [Polish People's Republic. Польская Народная Республика.] ЖК. 9/1964. 519—521.
- T[RÓCSÁNYI] L[ászló]: Csehszlovák Szocialista Köztársaság. [Czechoslovak Socialist Republic. Чехословацкая Социалистическая Республика.] ЖК. 11/1964. 624—625.
- Jelentősebb külföldi (szocialista) jogszabályokról.* [On important foreign (socialist) statutes. Значительные иностранные законодательные акты.]
- KRÉMER Miklós: Bolgár Népköztársaság. [Bulgarian People's Republic. Болгарская Народная Республика.] ÁI. 8/1964. 763—765.
- T[RÓCSÁNYI] L[ászló]: Csehszlovák Szocialista Köztársaság. Czechoslovak Socialist Republic. Чехословацкая Социалистическая Республика.] ÁI. 9/1964. 861—863.; 11/1964. 1053—1055.; 12/1964. 1151—1152.



*Printed in Hungary*

A kiadásért felel az Akadémiai Kiadó igazgatója

Műszaki szerkesztő: Farkas Sándor

A kézirat a nyomdába érkezett: 1965. III. 18. — Terjedelem: 18 (A/5) iv.

---

65.60508 Akadémiai Nyomda, Budapest — Felelős vezető: Bernát György



The *Acta Juridica* publish papers on jurisprudence in English, French, German and Russian.

The *Acta Juridica* appear twice a year in issues making up one volume (of some 400—500 pp).

Manuscripts should be addressed to:

*Acta Juridica, Budapest V., Alkotmány u. 21.*

Correspondence with the editors and publishers should be sent to the same address.

The rate of subscription to the *Acta Juridica* is 110 forints a volume. Orders may be placed with "Kultúra" Foreign Trade Company for Books and Newspapers (Budapest I., Fő utca 32. — Account No. 43-790-057-181) or with representatives abroad.

---

Les *Acta Juridica* publient des travaux du domaine de la jurisprudence en français, anglais, allemand et russe.

Les *Acta Juridica* sont publiés sous forme de fascicules qui seront réunis en un volume (400—500 pp.) par an.

On est prié d'envoyer les manuscrits destinés à la rédaction à l'adresse suivante:

*Acta Juridica, Budapest V., Alkotmány u. 21.*

Toute correspondance doit être envoyée à cette même adresse.

Le prix de l'abonnement est de 110 forints par volume. On peut s'abonner à l'Entreprise du Commerce Extérieur de Livres et Journaux «Kultúra» (Budapest I., Fő utca 32. — Compte-courant No. 43-790-057-181) ou à l'étranger chez tous les représentants ou dépositaires.

---

Die *Acta Juridica* veröffentlichen Abhandlungen aus dem Bereiche der Rechtswissenschaft in deutscher, englischer, französischer und russischer Sprache.

Die *Acta Juridica* erscheinen halbjährlich in Heften, die jährlich einen Band bilden (400—500 S.).

Die zur Veröffentlichung bestimmten Manuskripte sind an die folgende Adresse zu senden:

*Acta Juridica, Budapest V., Alkotmány u. 21.*

An die gleiche Anschrift ist auch jede für die Redaktion und den Verlag bestimmte Korrespondenz zu senden.

Abonnementspreis pro Band: 110 Forint. Bestellbar bei dem Buch- und Zeitungs-Aussenhandels-Unternehmen »Kultúra« (Budapest I., Fő utca 32. Bankkonto Nr. 43-790-057-181) oder bei seinen Auslandsvertretungen und Kommissionären.

## INDEX

- M. MÓRA, Bemerkungen zu der historischen Betrachtungsweise im römischen Recht (М. МОРА, Исторический подход в римской праве) ..... 1
- L. NAGY, La constatation judiciaire des faits et la déposition du témoin (Л. НАДЬ, Установление судебных фактов и показания свидетеля) ..... 33
- A. SZABÓ, The questions of principle of basic criminological researches (А. САБО, Принципиальные вопросы основных исследований в области криминологии) 65
- Л. АСТАЛЮШ, Гражданско-правовая ответственность и репарация в качестве санкции. (Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit und die Reperation durch Sanktionen) ..... 93
- L. SZATMÁRI, Le problème de la faute en matière d'établissement de la responsabilité (juridique) dans le domaine de l'administration publique (Л. САТМАРИ, Вопрос виновности при реализации административно-правовой ответственности) 121

*Recensiones*

- I. SZÁSZY, International Civil Procedure (F. Mádl) (И. САСИ, Международный гражданский процесс (Ф. Мадл) ..... 147
- I. SZABÓ, Le droit socialiste (Gy. Antalffy) (И. САБО, Социалистическое право) (Дь. Анталфи) ..... 154
- F. MÁDL, Haftung aus unerlaubter Handlung. Entwicklung und System (Autoreferat) (Ф. МАДЛ, Деликтуальная ответственность в истории развития общества и права) (Автореферат) ..... 162
- I. KERTÉSZ, Die Grundfragen der disziplinareren Verantwortlichkeit im Arbeitsrecht (G. Garancsy) (И. КЕРТЕС, Основные вопросы дисциплинарной ответственности в трудовом праве) (Г. Гаранчи) ..... 169

*Varia*

- GY. GÁL, Space Law Science in Hungary (Дь. ГАЛ, Космическое право в Венгрии) 177
- О вопросах развития социалистических конституций (Einige Fragen der Entwicklung der sozialistischen Verfassungen) ..... 180

*Informationes de jure hungarico*

- E. LONTAI, Besitzschutz in Ungarn (positives Recht und Praxis) (Э. ЛОНТАИ, Защита владений в Венгрии. (Позитивное право и практика) ..... 183

*Bibliographia*

- Hungarian Legal Bibliography 1964 2nd part (Венгерская юридическая библиография 1964. 2 часть) ..... 187

# Acta Juridica

ACADEMIAE  
SCIENTIARUM  
HUNGARICAE

ADIUVANTIBUS

O. BIHARI, M. KÁDÁR, T. KIRÁLY, F. MÁDL,  
L. RÉCZEI, I. SERES, I. SZABÓ

REDIGIT  
GY. EÖRSI

TOMUS VII  
FASCICULI 3-4



AKADÉMIAI KIADÓ, BUDAPEST  
1965

# ACTA JURIDICA

## A MAGYAR TUDOMÁNYOS AKADÉMIA JOGTUDOMÁNYI KÖZLEMÉNYEI

SZERKESZTŐSÉG ÉS KIADÓHIVATAL: BUDAPEST V., ALKOTMÁNY UTCA 21.

Az *Acta Juridica* német, angol, francia és orosz nyelven közöl értekezéseket az állam- és jogtudományok köréből.

Az *Acta Juridica* félévenként jelenik meg, két kettősfüzet alkot egy kötetet. A közlésre szánt kéziratok a következő címre küldendők:

*Acta Juridica, Budapest V., Alkotmány u. 21.*

Ugyanerre a címre küldendő minden szerkesztőségi és kiadóhivatali levelezés.

Az *Acta Juridica* előfizetési ára kötetenként belföldre 80 forint, külföldre 110 forint. Megrendelhető a belföld számára az Akadémiai Kiadónál (Budapest V., Alkotmány utca 21. Bankszámla 05-915-111-46), a külföld számára pedig a „Kultúra” Könyv és Hírlap Külkereskedelmi Vállalatnál (Budapest I., Fő utca 32. Bankszámla 43-790-057-181. sz.) vagy annak külföldi képviselőinél, bizományosainál.

---

«*Acta Juridica*» публикуют трактаты из области юридической науки на русском, английском, немецком и французском языках.

«*Acta Juridica*» выходят выпусками, составляющими один том в год (400—500 стр.). Предназначенные для публикации рукописи следует направлять по адресу:

*Acta Juridica, Budapest V., Alkotmány u. 21.*

По этому же адресу направлять всякую корреспонденцию для редакции и администрации.

Подписная цена «*Acta Juridica*» — 110 форинтов за том. Заказы принимает предприятие по внешней торговле книг и газет «*Kultúra*» (Budapest I., Fő utca 32; Текущий счет № 43-790-057-181) или его заграничные представительства и уполномоченные.

# ACTA JURIDICA

ACADEMIAE SCIENTIARUM HUNGARICAE

ADIUVANTIBUS

O. BIHARI, M. KÁDÁR, T. KIRÁLY, F. MÁDL,  
L. RÉCZEI, I. SERES, I. SZABÓ

REDIGIT

GY. EÖRSI

TOMUS VII



AKADÉMIAI KIADÓ, BUDAPEST

1965





## INDEX

M. MÓRA, Bemerkungen zu der historischen Betrachtungsweise im römischen Recht ( <i>М. Мора</i> , Исторический подход в римском праве) .....	1
L. NAGY, La constatation judiciaire des faits et la déposition du témoin ( <i>Л. Надь</i> , Установление судебных фактов и показания свидетеля) .....	33
A. SZABÓ, The questions of principle of basic criminological researches ( <i>А. Сабо</i> , Принципиальные вопросы основных исследований в области криминологии) .....	65
Л. Асталош, Гражданско-правовая ответственность и репарация в качестве санкции ( <i>Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit und die Reparation durch Sanktionen</i> ) .....	93
L. SZATMÁRI, Le problème de la faute en matière d'établissement de la responsabilité (juridique) dans le domaine de l'administration publique) ( <i>Л. Сатмари</i> , Вопрос виновности при реализации административно-правовой ответственности) ...	121
V. PESCHKA, Der Psychologismus in der modernen bürgerlichen Rechtstheorie ( <i>В. Пешка</i> , Психологизм в современной буржуазной теории права) .....	207
Mrs. G. GARANCZY, The right to work ( <i>Г. Гаранчи</i> , Право на труд) .....	245
Международная государственно-правовая конференция по вопросам развития со- циалистических конституций .....	281
An International Conference on questions of the socialist constitutional evolution	403

## RECENSIONES

I. SZÁSZY, International civil procedure (F. Mádl) ( <i>И. Сасу</i> , Международный гра- жданский процесс) ( <i>Ф. Мадл</i> ) .....	147
I. SZABÓ Le droit socialiste (Gy. Antalffy) ( <i>И. Сабо</i> , Социалистическое право) ( <i>Дь. Анталфи</i> ) .....	154
F. MÁDL, Haftung aus unerlaubter Handlung. Entwicklung und System (Autoreferat) ( <i>Ф. Мадл</i> , Деликтуальная ответственность в истории развития общества и права) (Автореферат) .....	162
I. KERTÉSZ, Die Grundfragen der disziplinareren Verantwortlichkeit im Arbeitsrecht (G. Garancy) ( <i>И. Кертес</i> , Основные вопросы дисциплинарной ответст- венности в трудовом праве) ( <i>Г. Гаранчи</i> ) .....	169
R. DAVID, Les grands systèmes de droit contemporain (I. Szabó) ( <i>Р. Давид</i> , Крупные правовые системы современности) ( <i>И. Сабо</i> ) .....	413
Gy. EÖRSI, Die Grundprobleme des sozialistischen Zivilrechts (F. Mádl) ( <i>Дь. Ёрши</i> , Основные проблемы социалистического гражданского права) ( <i>Ф. Мадл</i> ) ...	423

## VARIA

Gy. GÁL, Space law science in Hungary ( <i>Д. Гал</i> , Космическое право в Венгрии) 177	
О вопросах развития социалистических конституций (Einige Fragen der Entwick- lung der sozialistischen Verfassungen) .....	180

INFORMATIONES DE JURE HUNGARICO

E. LONTAI, Besitzschutz in Ungarn (positives Recht und Praxis) (Э. Лонцаи, Защита владений в Венгрии. Позитивное право и практика) ..... 183

BIBLIOGRAPHIA

Hungarian Legal Bibliography 1964. Second Part (Венгерская юридическая библиография 1964. 2-я часть) ..... 187

Hungarian Legal Bibliography 1965. First Part (Венгерская юридическая библиография 1965. 1-я часть) ..... 437

# Der Psychologismus in der modernen bürgerlichen Rechtstheorie

von

V. PESCHKA

Wissenschaftlicher Mitarbeiter des Instituts für Staats- und Rechtswissenschaften der Ungarischen Akademie der Wissenschaften

Die Einleitung der Abhandlung bietet eine kurze Erleuterung über das Erscheinen des Psychologismus als eine der bedeutendsten Methoden und Formen der Manifestation des die Wissenschaft, Kunst, das kulturelle und geistige Leben der modernen bürgerlichen Gesellschaft überhaupt kennzeichnenden Subjektivismus auf dem Gebiet der bürgerlichen Philosophie und seine Auswirkung auf dieselbe. Der Verfasser sieht das Wesentliche des Psychologismus im Irrationalismus des philosophischen Denkens und der philosophischen Methoden. Der gesellschaftliche Faktor, der die intensive Verbreitung, die Auswirkung, den eigentümlichen Charakter bzw. Rolle des Psychologismus in der modernen bürgerlichen Rechtstheorie unmittelbar zustandegebracht hat und bestimmt, ist jene im bürgerlichen Rechtssystem und in der Rechtswissenschaft zur Zeit des Monopolkapitalismus entstehende Änderung, dass sich der Schwerpunkt des Rechtssystems von den Rechtsnormen, d. h. vom Gebiet der Rechtssetzung auf die im eigentlichen Sinne des Wortes genommene rechtsanwendende Tätigkeit, also auf die richterliche Rechtschöpfung verlegt hat. Mit dieser gesellschaftlichen und rechtlichen Erscheinung und dem mit dem Psychologismus verbunden zustande gekommenen Irrationalismus zusammenhängend bestimmt der Verfasser folgende Hauptrichtungen des Psychologismus der modernen bürgerlichen Rechtstheorie. 1. Die in den ersten Jahrzehnten des 20. Jahrhunderts, besonders in der deutschen Rechtswissenschaft entstandene Konzeption, die das Recht, das Wesen des Rechts auf das Rechtsgefühl, auf den Rechtsinstinkt zurückleitet; unter den Vertretern dieser Konzeption wird vom Verfasser hauptsächlich die Auffassung F. Kleins, M. Rümelins, Riezlers und H. Isays besprochen. 2. Die intuitive Rechtsphilosophie. In diesem Kreise befasst sich die Abhandlung besonders mit der intuitiven Rechtstheorie Petraschitzkijs und mit dem Psychologismus der Rechtssoziologie R. Pounds sowie des skandinavischen Realismus. 3. Die Freudsche Rechtsphilosophie. Neben den Manifestationen der westeuropäischen Rechtsphilosophie der Freudschen Tiefenpsychologie bespricht der Verfasser in erster Reihe den Freudismus der realistischen Rechtstheorie von J. Frank. Als sich der Verfasser mit den in der modernen bürgerlichen Rechtstheorie erscheinenden grundlegenden Tendenzen des Psychologismus befasst, ist er bestrebt, auf jenen irrationalen Inhalt derselben zu deuten, dessen Ziel die theoretische Rechtfertigung der richterlichen Rechtschöpfung ist. Diese Tendenzen werden vom Verfasser vom Aspekt des Marxismus aus einer Kritik unterworfen.

## I.

1. Goethe sagt in einem Gespräch mit Eckermann: »Alle im Rückschritt und in der Auflösung begriffenen Epochen sind subjektiv, dagegen aber haben alle fortschreitenden Epochen eine objektive Richtung.« Die Wahrheit dieser sehr tiefen und zutreffenden Feststellung bestätigt sich prägnant an der erhöhten Subjektivität und dem erhöhten Subjektivismus, als einem

Merkmal der zerfallenden und niedergehenden gesellschaftlichen und politischen Einrichtung und Ideologie des Bürgertums in seiner monopolkapitalistischen Epoche. Eine bedeutsame Erscheinungsart und Form des für das wissenschaftliche, künstlerische, allgemein kulturelle und geistige Leben der bürgerlichen Gesellschaft kennzeichnenden Subjektivismus ist die zunehmende Entfaltung und Verbreitung des Psychologismus. Der Psychologismus zeigt sich in fast allen Zweigen der bürgerlichen Sozialwissenschaften, es genüge hier, nur auf sein Eindringen in die bürgerliche Soziologie<sup>1</sup> oder Volkswirtschaftslehre<sup>2</sup> hinzuweisen. Die Verstärkung und Verbreitung des Psychologismus, der psychologischen Argumentationen und Fundierungen tritt besonders gut auf dem Gebiet der mit der Rechtstheorie unmittelbar verbundenen Philosophie hervor, der — wie wir nachzuweisen versuchen — auch hinsichtlich der Entwicklung des rechtstheoretischen Psychologismus keine geringe Bedeutung und Rolle zukommt.

Ohne die Manifestationen des Psychologismus in der Geschichte der bürgerlichen Philosophie auch nur andeutend berühren zu wollen, heben wir zur Untermauerung des bisher Gesagten und als Behelf zum besseren Verständnis der weiteren Ausführungen einige Momente aus der Geschichte der bürgerlichen Philosophie hervor, die nicht nur den philosophischen Ausdruck des Psychologismus gut fühlbar machen, sondern zugleich auch hinsichtlich der Entfaltung und Verbreitung des Psychologismus auf dem Gebiet der Rechtstheorie als ausschlaggebend erschienen. Das Auftreten und die Verwendung psychologischer Argumentationen und Methoden ist in der bürgerlichen Philosophie keine neue Erscheinung. Schon der Positivismus und die positivistische Soziologie des 19. Jahrhunderts suchten die gesellschaftlichen und historischen Vorgänge und Zusammenhänge mit Hilfe abstrakter psychologischer Kategorien zu erklären. Der Positivismus spielt mit seiner mechanischen, rationellen Psychologie weder in der bürgerlichen Philosophie noch hinsichtlich des Psychologismus der modernen bürgerlichen Rechtstheorie eine besonders große Rolle. Nicht so der für die Gestaltung der Züge der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie sehr bedeutsame — seitens der marxistischen Rechtstheorie bisher noch nicht genügend gewürdigte und bewertete — psychologische Inhalt der Philosophie von Schopenhauer und Nietzsche, eine philosophische Konzeption, ohne deren Berücksichtigung weder die heutige bürgerliche Rechtsphilosophie noch die Gestaltung der ganzen bürgerlichen Kultur, Wissenschaft und Kunst im 20. Jahrhundert zu verstehen ist. Sowohl die »Willensphilosophie« Schopenhauers als auch die auf den Gegensatz von »dionysisch« und »sokratisch« aufgebaute

<sup>1</sup> Siehe z. B. G. H. MEAD, *Mind Self and Society*. 1934; A. KARDINER, *The Individual and His Society*. 1939; R. LINTON, *The Cultural Background of Personality*. 1945; J. K. MORENO, *Die Grundlagen der Soziometrie*. Köln, Opladen, 1954.

<sup>2</sup> Z. B. die »österreichische Schule« von C. MENGER—E. BÖHM-BAWERK usw.

Konzeption Nietzsches haben keinen anderen psychologischen Grundgedanken und Kern als die Gegenüberstellung von Willen und Intellekt bzw. von Instinkt und Verstand; sie betrachten den »Willen als Kern und Wesensgrund der Welt, des Menschen so gut wie aller übrigen Schöpfung, und den Intellekt als sekundär und akzidentell, als des Willens Diener und schwache Leuchte.«<sup>3</sup> Wesenhaft und grundlegend anders als die mechanische, rationelle Psychologie des Positivismus dient also die psychologische Argumentation und der Kern der Philosophie von Schopenhauer und Nietzsche zur Fundierung einer irrationalen Philosophie und Denkungsart. Der Instinkt, das Gefühl, der Wille und ihr Primat gegenüber dem Verstand, der Vernunft, das sind jene psychologischen Elemente und Momente des Gedankensystems von Schopenhauer und Nietzsche, die später, nach der Jahrhundertwende, auch in der bürgerlichen Rechtstheorie besondere Bedeutung erlangen. Ja, die Psychologie dieser Denker geht mit der Hervorhebung des Willens, des Gefühls und der Instinkte im Wesen auch der »Tiefenpsychologie« zuvor und antizipiert dieselbe. Mit Recht verweist Thomas Mann auf den Zusammenhang, der zwischen dem Psychologismus der Philosophie von Schopenhauer, Nietzsche und der Tiefenpsychologie von Freud besteht.<sup>4</sup> Denn in der Tat, wie Freud das Es und das Ich beschreibt, gleicht aufs Haar der Beschreibung Schopenhauers von Wille und Intellekt. Die Freudsche Psychologie tut also im Wesen nichts anderes, als dass sie die Philosophie dieser Denker in die Sprache der Psychologie übersetzt. Und wenn man in Betracht zieht, dass sich nicht nur die besagten psychologischen Momente der Philosophie Schopenhauers unmittelbar auf die Gestaltung der Physiognomie der bürgerlichen Rechtstheorie des 20. Jahrhunderts auswirken, sondern auch die Feststellungen der Freudschen Tiefenpsychologie, so tritt es sofort zutage, welche Bedeutung die Zusammenhänge zwischen Schopenhauer, Nietzsche und Freud für den Psychologismus der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie besitzen. Natürlich wäre es verfehlt, das Auftreten des Psychologismus in der bürgerlichen Philosophie oder den Zusammenhang der Gedanken Schopenhauers und Nietzsches mit der Tiefenpsychologie Freuds oder auch ihre Wirkung auf die bürgerliche Rechtstheorie als »geistesgeschichtliche« Zusammenhänge zu bewerten. Die Wurzeln und Grundlagen des Zustandekommens dieser philosophischen und psychologischen Gedanken, die Konzeptionen dieser Denker sowie die erwähnten Relationen zwischen der Philosophie und der Psychologie bzw. in engem Zusammenhang damit zwischen der Psychologie und der Rechtstheorie reichen in gänzlich gesellschaftliche, in die gegebenen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse zurück. Es genüge hier, allgemein darauf hinzuweisen, dass sowohl die irrationelle Philosophie von

<sup>3</sup> Th. MANN, *Freud und die Zukunft. Gesammelte Werke*. Bd. X, Berlin, 1956. S. 505.

<sup>4</sup> Siehe MANN a. a. O. S. 505—508.

Schopenhauer und Nietzsche als auch die nicht weniger irrationelle Tiefenpsychologie Freuds letztlich durch die nach der Niederlage der Revolution des Jahres 1848 in Deutschland entstandenen gesellschaftlichen Verhältnisse determiniert wurden, deren Wesen in dem Klassenkompromiss bestand, von dem Engels schreibt: »Die Bourgeoisie erkaufte ihre allmähliche gesellschaftliche Emanzipation mit dem sofortigen Verzicht auf eigene politische Macht. Natürlich ist der Hauptbewegpunkt, der der Bourgeoisie einen solchen Vertrag annehmbar macht, nicht Furcht vor der Regierung, sondern Furcht vor dem Proletariat.«<sup>5</sup> — in dem Klassenkompromiss, das später seine Spitze immer mehr gegen die zunehmende Macht des Proletariats kehrte und schliesslich im deutschen Faschismus kulminierte. Die Beleuchtung dessen, welche gesellschaftlichen Verhältnisse und Umstände das Eindringen des Psychologismus in die bürgerliche Rechtstheorie — meist auch unter Einwirkung der Konzeptionen der erwähnten Denker — hervorrufen und begründen, ist die Aufgabe der weiteren konkreten Ausführungen dieser Abhandlung.

2. Als ersten Schritt zum Versuch der Lösung dieser Aufgabe erforschen und beschreiben wir kurz die wichtigeren Linien, Richtungen und Tendenzen, die Knotenpunkte und Momente, die das Auftreten und die Manifestationen des Psychologismus in der bürgerlichen Rechtstheorie des 20. Jahrhunderts markieren. Die Analyse und Bewertung des Psychologismus der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie erschöpft sich nicht und kann sich nicht darin erschöpfen, die katexochen psychologischen rechtstheoretischen Konzeptionen, z. B. die Rechtsphilosophie von Petraschitzkij zu würdigen und zu kritisieren. Wenn wir vom Psychologismus der modernen bürgerlichen Rechtstheorie ein richtiges Bild gewinnen wollen, dürfen wir unsere Untersuchungen nicht auf die Behandlung dieser ausgesprochen psychologischen Rechtstheorien beschränken, sondern müssen, unter Berücksichtigung dieser Konzeptionen, mit ihnen zusammen, auch alle jene wichtigeren und bedeutsameren psychologischen Argumentationen, Fundierungen und Momente erschliessen, die sich in den Werken und Ausführungen von Rechtsphilosophen finden, die zu den verschiedensten Richtungen und Schulen der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie gehören. Dies um so mehr als — wie wir sehen werden — diese von der Psychologie entlehnten Begründungen und Argumente organische und wesentliche Punkte der betreffenden rechtstheoretischen Konzeptionen bilden und sich häufig von solchen philosophischen Konzeptionen (Schopenhauer, Nietzsche usw.) nähren, auf die keine ausgesprochen rechtsphilosophischen Systeme aufgebaut werden. Wenn wir unsere Untersuchung auf den Psychologismus der modernen bürgerlichen Rechtstheorie konzentrieren, hat dies naturgemäss nicht zu bedeuten, dass das Aufbauen der Rechtstheorie auf die Ergebnisse der Philosophie in der Geschichte der bürgerlichen Rechts-

<sup>5</sup> ENGELS, *Der deutsche Bauernkrieg* Berlin, 1951. S. 24.

philosophie nicht auch schon früher vorgekommen wäre. Keineswegs, denken wir nur an die Rechtsphilosophie des ungarischen Rechtstheoretikers Gy. Pikler, die unter Verwendung der mechanisch-rationalen Psychologie des Positivismus das »Rechtsgefühl« und die »Einsicht« als rechtsbildende Faktoren hingestellt hat.<sup>6</sup> Wenn der Psychologismus der modernen bürgerlichen Rechtstheorie trotzdem eine besonders betonte Behandlung erfordert und verdient, ist dies kein Zufall, sondern mit sehr gewichtigen und ernstesten Umständen begründet. Nicht allein damit, dass sich die Bedeutung und Rolle der psychologischen Elemente und Kategorien in der bürgerlichen Rechtstheorie des 20. Jahrhunderts so sehr gesteigert hat, dass Roscoe Pound bei der Behandlung der Veränderungen der bürgerlichen Rechtswissenschaft in den letzten Jahrzehnten vom Psychologismus als der neben der Epistemologie bestehenden Hauptrichtung der heutigen Rechtstheorie spricht,<sup>7</sup> sondern auch wegen des ausschlaggebend und wesentlich veränderten Charakters, Aufbaus, Inhalts, der veränderten Rolle des Psychologismus der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie und hauptsächlich wegen der bedeutsamen Veränderungen in den bürgerlichen gesellschaftlichen, wirtschaftlichen, politischen und rechtlichen Verhältnissen, die durch den Ausbau des Monopolkapitalismus entstanden und solche rechtstheoretische Konzeptionen erforderten, die die wesentlichen und grundlegenden Punkte ihrer Ausführungen und Argumentationen aus den up-to-date Ergebnissen der Psychologie bezogen.

Die Wurzeln und die Grundlage des spezifischen Charakters, der Rolle des Psychologismus in der modernen bürgerlichen Rechtstheorie sind in den Veränderungen zu suchen, die in den wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnissen des Bürgertums und demzufolge im juristischen Überbau, im Rechtsleben, durch den Übergang zum Monopolkapitalismus nach der Jahrhundertwende hervorgerufen wurden. Bekanntlich sind die wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse des Kapitalismus in seiner modernen Epoche grossen Veränderungen unterworfen, und diese Umbildung und Umstellung erfordern die Änderung, Modifizierung, Abschaffung der zur Zeit der bürgerlichen Revolutionen als ewige Rechte hingestellten Rechtsnormen und die Aufstellung einer neuen rechtlichen Normierung. Diese im juristischen Überbau, im Rechtssystem erwünschte, gesellschaftlich erforderte und benötigte Änderung und Gestaltung geht in einem naturgemäss vorgezeichneten Vorgang, mit unterschiedlichen Mitteln und Methoden, langsamer oder rascher vor sich. Ein Weg und eine Methode zur Anpassung

<sup>6</sup> Siehe Gy. PIKLER, *Bevezető a jogbölcselethe (Einführung in die Rechtsphilosophie)*. Budapest, 1892; *A jog keletkezéséről és fejlődéséről (Über die Entstehung und Entwicklung des Rechtes)*. Budapest, 1897. usw. Eine ausführliche marxistische Kritik des Lebenswerks und der Rechtsphilosophie Gyula Piklers bei J. SZABÓ, *A burzsoá állam- és jogbölcselet Magyarországon (Die bürgerliche Staats- und Rechtsphilosophie in Ungarn)*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1955. S. 227—266.

<sup>7</sup> Siehe R. POUND, *Social Control Through Law*. New-Haven, 1942. S. 106.

der rechtlichen Ordnung und Normierung an die Erfordernisse der in der Epoche des Monopolkapitalismus entstehenden neuen Verhältnisse ist die Ergänzung, den Ansprüchen der »neuen Zeiten« angepasste Modifizierung und Korrektur des Rechtes im Wege der Rechtsanwendung, hauptsächlich durch die Tätigkeit der Gerichte. Wir meinen den spezifischen, sozusagen landläufigen Vorgang in der Epoche des Imperialismus, bei dem die rechtsanwendenden Organe immer mehr rechtsgestaltende, beziehungsweise wesenhaft gesetzgeberische Tätigkeit verrichten. Die Ausbildung der rechtsschaffenden Tätigkeit des rechtsanwendenden Organs erfolgt durch verschiedene Methoden der Rechtsauslegung, der »Lückenfüllung« im Wege der Analogie, beziehungsweise mittels getarnter Modifizierung und Änderung des Rechtes, schliesslich auch durch die offen zugegebene richterliche Rechtsgestaltung. Die zur Zeit der bürgerlichen Revolution für ewig, allgemein und unveränderlich gehaltene und erklärte bürgerliche Rechtsordnung sieht sich infolge der Verwandlung zum Monopolkapitalismus unter dem Druck der neuen gesellschaftlichen Verhältnisse und Gesetzmässigkeiten gezwungen, diese stabil gewohnte Gesetzmässigkeit und Rechtsordnung abzuändern, zu modifizieren. Sobald also die kapitalistische Gesellschaft in ihre imperialistische, monopolkapitalistische Epoche gelangt und sich das Bürgertum von der bürgerlichen Demokratie der politischen Reaktion zuwendet und sich von der Gesetzmässigkeit zu befreien sucht, die »jenen im Wege steht, die sie eingeführt haben«<sup>8</sup>, dann geht auch in der bürgerlichen Rechtsordnung die bedeutsame Änderung vor sich, die den Schwerpunkt des Rechtssystems, um die den monopolkapitalistischen Verhältnissen hinderlichen Rechtsnormen zu beseitigen, ihre Bedeutung und Rolle zurückzudrängen, von den Rechtsnormen, den Schöpfungen der Gesetzgebung auf die richterliche Entscheidung der konkreten Rechtsfälle, auf die rechtsschaffende Rechtsanwendung verschiebt. Diese bedeutsame Änderung im bürgerlichen Rechtssystem und Rechtsleben zur Zeit des Monopolkapitalismus, die Verschiebung des Schwerpunktes des Rechtssystems von den Rechtsnormen, der eigentlichen Gesetzgebung, auf die rechtsanwendende Tätigkeit, die sog. *Gerichtspraxis*, ist der grundlegende und wesentliche gesellschaftliche Faktor und Umstand, der die intensive Verbreitung, Wirkung, den spezifischen Charakter und die spezifische Rolle des Psychologismus in der heutigen bürgerlichen Rechtslehre unmittelbar hervorruft und determiniert.

Dass das kraftvolle Auftreten und die Entfaltung des Psychologismus in der modernen bürgerlichen Rechtslehre mit der Konzentrierung der Aufmerksamkeit und des Interesses auf die Rechtsanwendung, auf die rechtsanwendende richterliche Rechtsgestaltung zusammenhängt, zeigt sich ganz deutlich daran, dass sich schon die Rechtslehre der 1920er Jahre gewissen

<sup>8</sup> Siehe LENIN, *Mävei (Werke)*. Band 16. Budapest, Szikra, 1955, S. 321.



psychischen Faktoren und psychologischen Kategorien, Feststellungen zuwandte und sie rechtstheoretisch benützt, verwendet hat. In den beiden ersten Jahrzehnten des 20. Jahrhunderts kamen, besonders in der deutschen Rechtswissenschaft, immer nachdrücklicher und in immer breiterem Umfang, rechtstheoretische Konzeptionen zum Ausdruck, die durch Verpflanzung von psychologischen Kategorien wie »Gefühl«, »Instinkt« usw. in die Rechtstheorie und rechtstheoretische Begriffe wie »Rechtsbewusstsein«, »Rechtsgefühl«, »Rechtsinstinkt« usw. erzeugen, die Entstehung, Gestaltung und Änderung des Rechtes auf die rechtlichen Äusserungen dieses Psychikums gründen und das Wesen des Rechtes in diesen psychischen Faktoren erblicken.<sup>9</sup> Sehr treffend schreibt in diesem Zusammenhang der russische Jurist I. Pokrowskij: »Wenn der Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts vorgeworfen wurde, eine 'Begriffswissenschaft' zu sein, so bewegt sich die heutige Rechtswissenschaft in die Richtung, eine 'Rechtswissenschaft der Gefühle' zu werden.«<sup>10</sup> Dieser rechtliche Psychologismus, der das Rechtsgefühl in den Brennpunkt der Rechtstheorie stellt, ist sehr reich an Schattierungen und Abarten und dementsprechend weist auch der Inhalt, die Rolle und Funktion des rechtstheoretischen Psychologismus mehr oder minder grosse Abweichungen, Unterschiede auf, doch hängen – trotz allem – der grundlegende und wesentliche gesellschaftliche Inhalt, die Rolle und die Funktion dieses auf das Rechtsgefühl aufgebauten rechtstheoretischen Psychologismus eindeutig mit der erwähnten gesellschaftlichen und rechtlichen Veränderung sowie mit der Verschiebung des Schwerpunktes des Rechtslebens auf die Rechtsanwendung, auf die richterliche Rechtsschaffung zusammen. Denn dass sich die Richtung der modernen bürgerlichen rechtstheoretischen Forschung diesen psychischen Erscheinungen und Faktoren zugewandt hat, erklärt sich – ungeachtet gewisser Schwankungen in der Betonung – damit, dass durch die Beseitigung und Lösung der Widersprüche zwischen dem Recht und den monopolkapitalistischen Gesellschaftszuständen im Wege der rechtsanwendenden, richterlichen Tätigkeit das Problem entsteht, auf Grund und mit Hilfe welcher Faktoren der Rechtsanwender dazu befähigt und berechtigt wird, diese bedeutsame legislatorische Arbeit zu verrichten. Indem sie die Faktoren, die den Rechtsanwender bei dieser Tätigkeit determinieren und beeinflussen, letztlich im Umkreis der psychischen Erscheinungen sucht und findet, fasst

<sup>9</sup> Siehe F. KLEIN, *Die psychischen Quellen des Rechtsgehorsams und der Rechtsgeltung*. Berlin, 1912; E. HUBER, *Recht und Rechtsverwirklichung*. Basel, 1925; M. RÜMELIN, *Rechtsgefühl und Rechtsbewusstsein*. Tübingen, 1925; RIEZLER, *Das Rechtsgefühl*. Rechtspsychologische Betrachtungen. München, 1921; H. ISAY, *Rechtsnorm und Entscheidung*. Berlin, 1929. usw.

<sup>10</sup> I. A. POKROWSKIJ, *Az „irracionalis“ elem a jogban (Das „irrationale“ Element im Recht)*. Juriditscheskij Westnik, 1915. XI. (III) S. 17. Zitiert bei: W. A. TUMANOW, *Néhány pszichológiai elemét a legújabb burzsoá jogtudományban (Einige psychologische Elemente in der neuesten bürgerlichen Rechtswissenschaft)*. Artikelsammlung. 1955. V. S. 465.

die in ihrer letzten Ausbildung und Erfüllung auf die angeführten Kategorien der Psychologie gestützte bürgerliche Rechtstheorie die auf gewisse Rechte bezogenen Faktoren des Psyche des Rechtsanwenders, des Richters, als das Wesen des Rechtes auf. Natürlich handelt es sich hier um einen bestimmten Vorgang der Ausbildung und Verstärkung des Psychologismus in der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie, der von der auf das Rechtsgefühl gegründeten richterlichen Lückenfüllung bis zur Entwicklung des Rechtsgefühls als ausschliessliches Wesen und einzige Grundlage des Rechtes reicht, und dessen konkrete und detaillierte Analyse und Darstellung die Aufgabe der weiteren Ausführungen dieser Abhandlung ist. Der grundlegende Inhalt und die Tendenz dieses Vorgangs, die Orientierung zum richterlichen Recht und das Streben nach dessen psychologischer Begründung, zeigt sich ganz klar und deutlich an dem Umstand, dass sich der auf das Rechtsbewusstsein, das Rechtsgefühl oder auf den Rechtinstinkt aufgebaute rechtstheoretische Psychologismus der 1920er Jahre im Wesen um die sog. Freirechtsschule gruppiert, sei es als der Vorläufer und Quartiermacher, sei es als einer der inneren Grundpfeiler und Stützen dieser Richtung. Beide dieser wichtigen Momente, das Problem der richterlichen Rechtsschaffung und das Streben nach deren psychologischer Begründung, finden plastischen Ausdruck in der Fragestellung Max Rumpfs, des Bahnbrechers der Freirechtsschule, die der bürgerlichen Rechtsanwendungstheorie eine neue Wendung gibt: »Was für psychische Faktoren treten im Richter bei der Rechtsanwendung in Tätigkeit?«<sup>11</sup> Und bei der Suche und Erforschung dieser psychischen Erscheinungen »vertiefen sich« die Pfleger der bürgerlichen Rechtstheorie um so mehr, und gelangen zu um so subjektiveren und irrationaleren psychologischen Kategorien, je weiter sie sich von den Rechtsnormen entfernen, je weiter sie den Rahmen des bestehenden Rechts- und Rechtsquellensystems ausdehnen, und den Schwerpunkt auf die von den Rechtsnormen losgelöste oder unabhängige Rechtsschaffung des Rechtsanwenders verlegen. In diesem Zusammenhang genüge es, auf jene Änderung und Gestaltung in der Auffassung über das Rechtsbewusstsein, das Rechtsgefühl oder den Rechtinstinkt, über den rechtstheoretischen Inhalt und die rechtstheoretische Rolle dieser Begriffe zu verweisen, die sich im bürgerlichen rechtstheoretischen Psychologismus der ersten Jahrzehnte unseres Jahrhunderts, vor allem in der deutschen Rechtswissenschaft abgespielt hat und deren Haupttendenz wir kurz mit dem Trend der Rechtsgefühl-Auffassung von Klein—Rümelin—Riezler—Isay kennzeichnen können.<sup>12</sup>

Noch deutlicher und kraftvoller zeigt sich diese Tendenz — infolge der wachsenden Vertiefung und Verschärfung der erwähnten Widersprüche

<sup>11</sup> M. RUMPF, *Gesetz und Richter*. Versuch einer Methodik der Rechtsanwendung. Berlin, 1906. S. 31.

<sup>12</sup> Siehe KLEIN a. a. O.; RIEZLER a. a. O.; RÜMELIN a. a. O.; ISAY a. a. O.

zwischen der bürgerlichen Gesellschaft und dem Rechtssystem — in dem neu auflebenden rechtstheoretischen Psychologismus, der während des zweiten Weltkriegs und nach ihm die Ergebnisse der up-to-date-Psychologie benützte. Der Inhalt des Psychologismus der bürgerlichen Rechtstheorie erfährt in dieser Periode eine in zweifacher Hinsicht bedeutsame Änderung und Modifizierung. Die mit psychologischen Kategorien operierenden rechtstheoretischen Konzeptionen kennzeichnen sich einerseits durch die extreme und absurde Leugnung, Ablehnung und Verbannung der Rechtsnormen, andererseits dadurch, dass sie in diesem Interesse solche Ergebnisse der neuesten Psychologie verwenden, die es ermöglichen, in die Rechtstheorie einen noch höher gesteigerten Irrationalismus einzuführen. Dieser rechtstheoretische Psychologismus baut sich nicht mehr auf die Begriffe des Rechtsgefühls, Rechtsinstinkts oder Rechtsbewusstseins auf, sondern auf so modernere psychologische Kategorien wie die »Intuition«, das »Erlebnis« oder das »Unterbewusstsein« der Freudschen Psychologie. Die Vertreter der bürgerlichen Rechtstheorie, die sich auf diese psychologischen Begriffe und Ergebnisse stützen, finden sich in der europäischen Rechtswissenschaft hauptsächlich im Umkreis der existentialistischen Rechtstheorien und der realistischen Rechtstheorien Skandinaviens.<sup>13</sup> Und das ist kein Zufall; denn gerade die existentialistische und die realistische Rechtstheorie sind jene Richtungen der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie in Europa, die — sozusagen als Fortsetzung und Ausbau der Freirechtsschule — den Nihilismus der bürgerlichen Rechtswissenschaft gegenüber den Rechtsnormen am extremsten und prägnantsten verkünden. Die Negligierung der Rechtsnormen, die Absolutisierung der rechtsanwendenden Rechtsschaffung, Hand in Hand mit dem tiefen Irrationalismus der neueren Psychologie — das sind die grundlegenden Merkmale und Eigenheiten des heutigen bürgerlichen rechtstheoretischen Psychologismus.

Es wäre ein Irrtum, auf Grund des Gesagten zu meinen, dass die Wirkung des Psychologismus nur in der europäischen Rechtstheorie bedeutsam ist, dass die Verwendung gewisser Kategorien, Begriffe und Ergebnisse der Psychologie in der bürgerlichen Rechtstheorie nur in der Rechtstheorie Europas versucht wurde. Keineswegs. Ja, die handgreiflichsten und extremsten Kundgebungen des Psychologismus der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie finden sich gerade im Umkreis der amerikanischen Rechtstheorie, hauptsächlich der Rechtssoziologie und des juristischen Realismus. So sehr, dass manche im amerikanischen juristischen Realismus nicht ganz unbegründet auch etwas wie eine neue, rechtspsychologische Richtung erblicken. Dass sich

<sup>13</sup> Siehe A. ROSS, *Towards a Realistic Jurisprudence. A Criticism of the Dualism in Law*. Copenhagen, 1946; K. OLIVECRONA, *Gesetz und Staat*. Kopenhagen, 1940; G. COHN, *Existentialismus und Rechtswissenschaft*. Basel, 1955. usw.

in der amerikanischen Rechtstheorie der, vornemlich in der realistischen Schule verkörperte Rechtspsychologismus gemeldet und verbreitet hat, erklärt sich — wie dies K. Kulcsár nachwies<sup>14</sup> — abgesehen von dem letztlich determinierenden Charakter der in der imperialistischen Epoche der Vereinigten Staaten von Amerika besonders verschärften gesellschaftlichen Verhältnisse und Widersprüche, mit dem Fehlen von philosophischen Traditionen, mit der stark empirischen Natur des angelsächsischen Rechtsdenkens und mit den auch dem angelsächsischen Rechtssystem eigentümlichen Zügen und Kennzeichen des Rechtssystems der USA, nämlich damit: »Nowhere was the discrepancy between the form of the law and its theoretical logic on the one hand, and its sociological reality on the other hand more blatant than in the United States, at the beginning of this century.«<sup>15</sup> Als Ergebnis aller dieser gesellschaftlichen, rechtlichen und ideologischen Umstände und Faktoren kam in der amerikanischen Rechtswissenschaft durch die mittelbare oder unmittelbare rechtstheoretische Utilisierung und Einführung des Behaviorismus und besonders des Freudismus, beziehungsweise des Neo-Freudismus, die extremst irrationale und wenigst wissenschaftliche Abart des bürgerlichen rechtstheoretischen Psychologismus zustande. Dieser rechtstheoretische Psychologismus Amerikas wird äusserst plastisch und anschaulich durch die auf die Feststellungen des Neo-Freudismus aufgebaute Rechtstheorie des bekanntesten Vertreters der realistischen Bewegung, J. Frank repräsentiert.<sup>16</sup>

Diese Skizze der Knotenpunkte, Hauptrichtungen und Tendenzen des Psychologismus in der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie dient natürlich dazu, einen Überblick, eine Orientierung über den Charakter, den Inhalt und die Rolle des Psychologismus der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie zu bieten. Um den wissenschaftlichen Wert, die gesellschaftliche Rolle und Bedeutung des modernen bürgerlichen rechtstheoretischen Psychologismus mit wissenschaftlicher Gründlichkeit nachzuweisen und festzustellen, müssen wir noch seine hier erwähnten bedeutsameren und kennzeichnenden Äusserungen konkret, detailliert und eingehend analysieren. Dies bezwecken die nachfolgenden Ausführungen dieser Studie.

## II.

1. Im Mittelpunkt des Psychologismus der modernen bürgerlichen Rechtstheorie, der in den ersten Jahrzehnten des 20. Jahrhunderts, besonders in der deutschen Rechtsphilosophie zutage tritt, steht das Rechtsgefühl,

<sup>14</sup> Siehe K. KULCSÁR, *A jogszociológia problémái (Die Probleme der Rechtssociologie)*. Budapest, Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1960. S. 68.

<sup>15</sup> W. FRIEDMANN, *Legal Theory*. London, 1947. S. 183.

<sup>16</sup> Siehe J. FRANK, *Law and Modern Mind*. London, 1949.

das Rechtsempfinden, der Rechtsinstinkt. Die rechtstheoretischen Konstruktionen, die das Rechtsleben, die Rechtsercheinungen mit dem Rechtsempfinden erklären, das Wesen des Rechtes auf das Rechtsgefühl zurückführen, verarbeiten die zur Lösung der auftauchenden rechtstheoretischen Probleme benötigten rechtsphilosophischen Begriffe unter Heranziehung von Kategorien, die sie der Psychologie entlehnen, wie die der Instinkte, Gefühle, Empfindungen, und forschen nach den rechtlichen Erscheinungsformen und rechtstheoretischen Gegenstücken dieser psychologischen Begriffe. Diese Abhandlung, die ein Bild über die Ganzheit des Psychologismus der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie bieten will, kann es sich natürlich nicht zur Aufgabe setzen, die äusserst reiche und breitbasierte Literatur der nach der Jahrhundertwende entstandenen »empfindsamen« Rechtsphilosophie, der Konzeptionen, die den Rechtsinstinkt und das Rechtsgefühl in den Vordergrund des rechtstheoretischen Interesses und der rechtstheoretischen Forschung stellten, umfassend und einzelgehend darzustellen; daher beschränken wir uns im folgenden darauf, jene wesentlichen Hauptzüge und Tendenzen dieser auf das Rechtsgefühl und den Rechtsinstinkt gestützten und aufgebauten Rechtsphilosophie herauszugreifen, die sich zum Verständnis und zur Darstellung des Psychologismus der modernen bürgerlichen Rechtsphilosophie nicht entbehren lassen. Wir wollen zwei so wesentliche und kennzeichnende Eigenheiten, Kennzüge der die Aufmerksamkeit der rechtstheoretischen Forschung auf den Rechtsinstinkt, auf das Rechtsgefühl und das Rechtsempfinden, auf deren Rolle, Bedeutung und Wirkung im Rechtsleben, im Umkreis der rechtlichen Erscheinungen lenkenden rechtsphilosophischen Konzeptionen hervorheben, die einen wichtigen Beitrag zur Entstehung und Entfaltung des Psychologismus der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie bedeuten und die gesellschaftliche, juristische Rolle und Funktion des Psychologismus klarstellen. Das eine so bedeutsame Moment liegt in den Veränderungen, Abweichungen, in der Begriffsbestimmung und deren Charakter des zur zentralen Kategorie der Rechtstheorie erhobenen Rechtsempfindens, Rechtsgefühls, Rechtsinstinkts, nämlich in der ständig wachsenden, zunehmenden Irrationalisierung der durch Psychologisierung gewonnenen rechtstheoretischen Begriffe. Den zweiten, von diesem unzertrennlichen und mit ihm eng zusammenhängenden Kennzug der auf das Rechtsgefühl gegründeten Rechtsphilosophie erblicken wir in der rechtstheoretischen Rolle und Funktion des Rechtsempfindens, dieses psychologisierten rechtstheoretischen Begriffs, weiterhin darin, dass dieser rechtstheoretische Begriff in das System der rechtsphilosophischen Konzeptionen verlegt wird. In letzterer Hinsicht handelt es sich kurz darum, welche Bedeutung, Rolle und Wichtigkeit die erwähnten Rechtstheorien dem Rechtsinstinkt und dem Rechtsempfinden im Rechtsleben, im Gang der Rechtsschaffung und der Rechtsanwendung beilegen.

Die Grundfrage, die den Inhalt und das Wesen der Rechtsphilosophie beleuchtet, die das rechtstheoretische Interesse auf den Rechtsinstinkt, das Rechtsgefühl, das Rechtsempfinden richtet, geht — wenn auch für den ersten Blick die Klärung des Begriffs und des Wesens des Rechtsempfindens bedeutsamer erscheint — dahin, welche Rolle das Rechtsempfinden oder das Rechtsgefühl im Verlauf der rechtlichen Bewegung, der Rechtsschaffung und der Rechtsanwendung, und infolgedessen im System der gegebenen Rechtstheorie spielt. Die abweichenden Auffassungen über das Wesen und den Begriff des Rechtsempfindens sind nur Funktionen der Antwort auf diese Frage, die wir als grundlegend bezeichnet haben. Dies zeigt sich handgreiflich an der Hauptentwicklungsrichtung der nach der Jahrhundertwende in der deutschen Rechtswissenschaft entstandenen »empfindsamen« Rechtsphilosophie.

Jene rechtstheoretischen Konzeptionen, die im Recht die Gesamtheit der Rechtsnormen, der Rechtsvorschriften erblicken, suchen und definieren die Bedeutung und die Funktion des Rechtsempfindens vor allem bezüglich der Rechtsnormen. Diese rechtsphilosophischen Ausführungen kennzeichnen sich hauptsächlich dadurch, dass sie das Rechtsempfinden oder den Rechtsinstinkt mit der Entstehung und Ausbildung der Rechtsnorm in keinen unmittelbaren Zusammenhang bringen. Die Rolle des Rechtsinstinkts kommt für sie nur bei der Verwirklichung, Einhaltung und Anwendung der Rechtsnormen, im Verlauf der Realisierung des Rechtes zur Geltung. So bedeutet bei Sturm der Rechtsinstinkt den Instinkt zur Befolgung der Gesetze.<sup>17</sup> Und Klein behandelt das Rechtsempfinden als eine psychische Quelle der Rechtsbefolgung, des rechtmässigen Verhaltens.<sup>18</sup> Daraus folgt, dass dieser Auffassung nach der Rechtsinstinkt und das Rechtsempfinden, da sie mit den Rechtsnormen nicht im Zusammenhang stehen, — weil das Rechtsempfinden mit den Rechtsnormen nur durch Vermittlung der Rechtsbefolgung, im Verlauf der Realisierung des Rechtes zusammentrifft und somit das Rechtsempfinden hinsichtlich der Rechtsnormen nur eine sekundäre Rolle spielt, — das Rechtsempfinden nicht als Quelle des Rechtes, nicht als Rechtsquelle gilt.

Die Rolle und Wirkung des Rechtsempfindens bei der Realisierung der Rechtsnormen entspringt aber in der bereits erwähnten monopolkapitalistischen Epoche der Spannung zwischen der bestehenden Rechtsordnung und den neu entstehenden gesellschaftlichen Verhältnissen, und richtet sich darauf, diese Spannung zu lösen. Die Abhandlungen, die in den 20er Jahren die Bedeutung und Funktion des Rechtsempfindens, des Rechtsgefühls analysierten, verlegten den Platz und die Rolle des Rechtsempfindens immer mehr in den Umkreis der Rechtsanwendung, hauptsächlich der richterlichen

<sup>17</sup> Siehe A. STURM, *Die psychologische Grundlage des Rechts*. Hannover, 1910. S. 103.

<sup>18</sup> Siehe KLEIN a. a. O. S. 16—25, 44 usw.

Rechtsanwendung.<sup>19</sup> Das Recht besteht zwar aus den Rechtsnormen, aber im Falle einer Lücke des Gesetzes, wenn die Rechtsnormen die neuen Verhältnisse nicht umspannen, erfolgt die richterliche Entscheidung und Ausfüllung des Rechtes auf Grund des Rechtsempfindens. Zu dieser letzten Folgerung kommt auch Rümelin in seinem berühmten Werk über das Rechtsempfinden und das Rechtsbewusstsein: »Das Ergebnis, zu dem unsere Untersuchung für die Praxis des Rechtslebens gelangte, ist, dass da, wo die positivrechtlichen Wertungen fehlen oder über sie gestritten wird, eine Bezugnahme auf das Rechtsbewusstsein oder Rechtsgefühl des Urteilenden sich nicht vermeiden lässt.«<sup>20</sup>

Im Verhältnis des Rechtsgefühls zu den Rechtsnormen beziehungsweise zum Recht tritt aber eine bedeutsame Änderung ein, die gut an einigen Vertretern der Freirechtsschule<sup>21</sup>, vornehmlich aber an der Rechtstheorie von Hermann Isay zu bemerken ist, der die Rolle und Bedeutung des Rechtsgefühls absolutisiert.<sup>22</sup> Isay bricht ganz entschieden, radikal mit der traditionellen, herrschenden Rechtsauffassung, die das Recht als die Gesamtheit der Rechtsnormen definiert: »Das Recht wird nicht durch die Gesamtheit der Normen, sondern durch die Gesamtheit der Entscheidung dargestellt.«<sup>23</sup>

Im Verhältnis zwischen der Rechtsnorm und der rechtlichen Entscheidung vollzieht Isay eine radikale Wendung. Die Entscheidung ist keine Anwendung der Rechtsnorm, nicht die Rechtsnorm regelt den individuellen Fall, sondern umgekehrt: die Entscheidungen sind die Regulatoren der konkreten Fälle und die Rechtsnorm ist nur die Abstraktion, die Generalisierung der Entscheidungen. Die Rechtsnorm ist etwas Fertiges, Abgeschlossenes, Regloses, Statisches. »Die Entscheidung dagegen ist ein dynamischer, ein Erlebnisvorgang, sie ist also Leben, Werden, Bewegung.«<sup>24</sup> Die Norm entsteht wesenhaft rational, die Entscheidung entsteht irrational und enthält in allen Fällen irrationale Elemente. Die Entscheidung entspringt der Tiefe der Persönlichkeit, die Norm hingegen ist die Leugnung der Persönlichkeit. Die Norm arbeitet mit allgemeinen Begriffen, generalisierend: sie richtet sich darauf, Thesen von allgemeiner Geltung zu gewinnen. Die Besonderheit und Individualität der Einzelfälle ist der Norm nicht interessant. Die Entscheidung hingegen hält die individuellen Fälle für ihr unmittelbares Ziel. Die Norm kommt durch Vergleich und Induktion, durch kognitives Denken zustande, die Entscheidung aber arbeitet mit bildhafter Anschauung und

<sup>19</sup> Siehe RIEZLER a. a. O.; RÜMELIN a. a. O.; A. R. HOCHÉ, *Das Rechtsgefühl in Justiz und Politik*. Berlin, 1932. usw.

<sup>20</sup> RÜMELIN a. a. O. S. 73.

<sup>21</sup> Siehe G. FLAVIUS, *Der Kampf um die Rechtswissenschaft*. Heidelberg, 1906. S. 12 usw.

<sup>22</sup> Siehe ISAY a. a. O.

<sup>23</sup> Ebenda S. 29.

<sup>24</sup> Ebenda S. 25.

entsteht auf volitive Weise. »Der Inhalt der *Entscheidung* wird im wesentlichen nicht durch einen *kognitiven* Denkkakt gewonnen, sondern durch einen *volitiven*. Sie entsteht . . . aus den beiden Quellen: dem Rechtsgefühl und der »praktischen Vernunft«. <sup>25</sup>

So wird das Rechtsgefühl in der Rechtstheorie Isays zur letzten Quelle und zur determinierenden Grundlage des Rechts. Hier ist das Rechtsgefühl nicht mehr der Ergnzer und Korrektor der Rechtsnormen, sondern die subjektive Quelle der konkreten Entscheidungen, die das Recht bedeuten. Diese Rolle und Funktion des Rechtsgefühls, ihre Plazierung in der rechtstheoretischen Konzeption bezeugt deutlich, welche gesellschaftlichen und rechtlichen Erfordernisse und Ansprüche befriedigt werden müssen, um zu dem das Rechtsgefühl utilisierenden rechtsphilosophischen Psychologismus zu gelangen.

2. Bei den erwähnten rechtsphilosophischen Konzeptionen sind aber nicht nur in der rechtstheoretischen Plazierung und Rolle, sondern auch in der Auffassung über das Wesen des Rechtsgefühls bedeutsame Veränderungen und Abweichungen zu bemerken. Es lohnt sich, den Zusammenhang zu beachten, der zwischen der Auffassung über die rechtstheoretische Funktion des Rechtsgefühls und über das Wesen des Rechtsgefühls besteht. Je bedeutender und determinierender die Rolle ist, die dem Rechtsgefühl im Rechtsleben, im Verlauf der Rechtsschaffung und Rechtsanwendung beigemessen wird, um so mehr steigert sich die Irrationalisierung des Begriffs des Rechtsgefühls, um so mehr gewinnt dieser Begriff irrationalen Charakter. Die Abwendung von den Rechtsnormen, die Leugnung der Rechtsnormen und die Reduzierung des Rechts auf die konkreten Rechtsentscheidungen geht zwangsweise mit der Erhöhung der Rolle des Rechtsgefühls und mit der Ausbildung seines irrationalen Inhalts Hand in Hand. Dies zeigt sich deutlich an dem Psychologismus, der nach der Jahrhundertwende in Deutschland entstand und das Rechtsgefühl in den Brennpunkt des rechtstheoretischen Interesses stellte.

Jene rechtstheoretischen Konzeptionen, die das Recht wesentlich als die Gesamtheit der Rechtsnormen betrachten und die Rolle des Rechtsgefühls in der Ergänzung und Korrektur der Rechtsnormen erblicken, kennzeichnen sich hinsichtlich ihrer Ausführungen über das Wesen des Rechtsgefühls dadurch, dass sie eine rationale Erklärung des Rechtsgefühls anstreben, beziehungsweise die Irrationalität des Rechtsgefühls und deren rechtstheoretische Bedeutung auf ein Mindestmass reduzieren. Am handgreiflichsten zeigt sich dies bei Rümelin. Hinsichtlich des Begriffs des Rechtsgefühls unterscheidet Rümelin — ebenso wie Kubl und Heck<sup>26</sup> — zwischen einem

<sup>25</sup> Ebenda S. 27.

<sup>26</sup> Siehe F. KUBL, *Das Rechtsgefühl*. Berlin, 1913. S. 12; PH. HECK, *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz*. Tübingen, 1912. S. 242.



Rechtsgefühl in kognitivem und einem Rechtsgefühl in emotionalem (affektivem) Sinne. Im kognitiven Sinn bedeutet das Rechtsgefühl die in der Rechtstheorie zutage tretenden Wunschrichtungen und Willensdefinitionen. Diese allein können als Triebkräfte in Betracht kommen. Hier sind die Gefühle nur die Anzeichen der gedämpften oder beruhigten Instinkte. Beim Rechtsgefühl im emotionalen Sinn handelt es sich um solche, dem sog. Rechtsgefühl zugeschriebenen Rechtsgebilde, in deren Hinsicht die Instinkte und Gefühle als die Grundlagen der Werturteile zur Geltung kommen. Rümelin schreibt im Rechtsleben, im Vorgang der Rechtsschaffung und der Rechtsanwendung, nur dem kognitiven Rechtsgefühl eine Bedeutung zu. Denn in Ermangelung oder bei Umstrittenheit der positiven Rechtswerte ist das Entscheidende und Massgebende die Rolle und Funktion des Rechtsbewusstseins - unter dem Rümelin hauptsächlich die durch die moralischen Ideen, Werte und Ansichten des Zeitalters festgelegten Rechtsvorstellungen (Notwendigkeit der Rechtssicherheit, des positiven Rechtes, des Staatsorganismus usw.) versteht. Übereinstimmend mit Huber<sup>27</sup> stellt er fest, dass das Rechtsbewusstsein des Individuums immer zugleich auch ein Gemeinschaftsbewusstsein ist und dass man bei der Gesetzgebung und Rechtsanwendung auf dieses Rechtsbewusstsein und nicht auf das Rechtsgefühl zu verweisen habe. Das Rechtsgefühl als Rechtsquelle weist Rümelin ab, wogegen er das Rechtsbewusstsein, das er vom Rechtsgefühl durch die Betonung rationaler, logischer Elemente unterscheidet<sup>28</sup>, als Rechtsquelle anerkennt. Ganz bedeutungslos und wertlos sei für das Recht und die Rechtswissenschaft das Rechtsgefühl im emotionalen oder affektiven Sinne, die dem diskursiven, rationalen Denken gegenübergestellte »unmittelbare Anschauung« und »Intuition« von Schopenhauer, Husserl oder Bergson. Dies sei ein, Dinge verschiedenster Art umfassender, ungewisser, mystischer Begriff und Vorgang, der im Rechtsleben und in der Wissenschaft nicht Platz greifen kann. In einem anderen und engeren Sinne hingegen lasse sich die Intuition als abgekürzter, rein intellektueller Denkkakt, der den Niederschlag der Erfahrungen im Denken, in gewissen Fällen die rasche, plötzliche und sichere Orientierungsgabe im Denken bedeutet, ebensowenig entbehren wie auf anderen Gebieten. Rümelin gibt hier im Wesen die berechnete und gründliche Kritik der Intuitionslehre der irrationalen Philosophie, indem er erklärt: »Diese bestehen nicht in einem unmittelbaren Wahrnehmen innerer Vorgänge, sondern darin, dass die einzelnen Elemente, auf denen das Urteil beruht, nicht alle in die Helle des Bewusstseins gerückt werden, die Vorstellungsassoziationen sich... vielfach unbemerkt vollziehen.«<sup>29</sup>

<sup>27</sup> Siehe HUBER a. a. O.

<sup>28</sup> RÜMELIN a. a. O. S. 22, 24.

<sup>29</sup> Ebenda S. 42.

Das Wesen und der Inhalt des Rechtsgefühls verändert sich gänzlich, wenn es als organischer Bestandteil und als Element einer solchen rechtstheoretischen Konstruktion auftritt, die das Recht nicht in den Rechtsnormen, sondern in der von den Rechtsvorschriften unabhängigen richterlichen Entscheidung der konkreten Rechtsfälle erblickt. Der Kern dieser vielleicht extremsten und absurdesten Theorie über das Wesen und den Charakter des Rechtsgefühls, der Auffassung Hermann Isays, wird schon im Vorwort seines Buches mit der Grundfrage angedeutet, die die ganze Konzeption des Werkes determiniert. Die Untersuchungen Isays richten sich auf die Antwort der Frage. »...ob das richterliche Urteil durch einen logischen Denkakkt oder ob es irrational entsteht.«<sup>30</sup> Und seine Ausführungen über das Rechtsgefühl lassen keinen Zweifel über den Inhalt der Antwort.

Denn die richterliche Entscheidung des konkreten, individuellen Rechtsfalls erfolge auf Grund ihrer, schon von Riezler festgestellten Eigenheit, sich nach dem Einzelfall zu orientieren und nach dessen Individualisierung zu streben,<sup>31</sup> auf Grund des Rechtsgefühls. Das Rechtsgefühl sei ein geistiges Empfinden, ein Gefühl, das nach geistigen Werten, nach der Würde und Freiheit der individuellen Persönlichkeit wie auch der Gemeinschaft strebt. Dieses in der tiefen Schichte der Persönlichkeit wurzelnde Empfinden sei die Quelle der Entscheidung, also das Recht. Das Rechtsgefühl sei kein intellektueller, auf objektiver Erfahrung beruhender, bewusster Akt, sondern eine rein a priori vorhandene Gegebenheit. Dieses Rechtsgefühl, auf dessen Grundlage die Juristen die Entscheidung kurz finden, sei nicht einfach ein Gefühl, sondern ein spezifischer, komplexer Vorgang. »Hier wird uno actu die richtige Entscheidung gefunden, . . . wird sofort — ohne Wählen und Schwanken —, erschaut.«<sup>32</sup> Diese »Erschauung« sei nicht ein Vorgang der Erkenntnis, wie die »Anschauung«, sondern habe zugleich schöpferischen Charakter. Diese »schöpferische Erschauung« stamme, wie jedes wahrhaft geistige Schaffen, aus der zentralen Schichte der moralischen Persönlichkeit. Diese schöpferische Erschauung bezeichnet Isay als Intuition im Sinne Bergsons. »Die Intuition ist also eine geistige Kraft, die selbständig neben der des Verstandes steht. Sie wählt, wie dieser, das geeignete Mittel zu einem bestimmten Ziele aus, die Intuition unbewusst, der Verstand bewusst, die Intuition unmittelbar, der Verstand mit Hilfe oft zahlreicher logischer Überlegungen, die Intuition blitzartig, der Verstand prüfend und wägend, die Intuition treffsicher, der Verstand zweifelnd und unsicher.«<sup>33</sup> Die Intuition ist eine geistige Fähigkeit und als solche ebenso angeboren wie das moralische Empfinden. Daraus folgt der — schon erwähnte — Aristokratismus der auf die Intuition auf-

<sup>30</sup> ISAY a. a. O. S. V.

<sup>31</sup> RIEZLER a. a. O. S. 87.

<sup>32</sup> ISAY a. a. O. S. 68.

<sup>33</sup> Ebenda S. 77.

gebauten Theorien. Die Fähigkeit des intuitiven Erschauens haben die Auserwählten, und jene, die diese Auffassung kritisieren, beziehungsweise die intuitiven Entscheidungen und Kenntnisse leugnen oder bezweifeln, tun nichts anderes, als dass sie die Ergebnisse nichtintellektualer Akte intellektual erfassen wollen, was ab ovo unmöglich ist und nur davon zeugt, dass die Betreffenden keine intuitive Fähigkeit haben.<sup>34</sup> Ja, Isay geht noch weiter, indem er unter dem Einfluss der reaktionären Rassentheorie die Verschiedenheit des Rechtsgefühls neben den Kräfteverhältnissen des persönlichen und gemeinschaftlichen Empfindens auf blutmässige und rassische Abweichungen zurückführt.<sup>35</sup> Das Rechtsgefühl ist also bei Isay wesentlich nichts anderes, als der rechtstheoretische Ausdruck der von den irrationalen Philosophien übernommenen Intuition.

Wenn man die juristischen Erscheinungen auf Grund der materialistischen Dialektik untersucht, tritt es zutage, dass — da das Recht eine gesellschaftliche Erscheinung ist, die durch die objektiven wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse determiniert, durch rationelles Erkennen und Denken zustande kommt — von einem Gefühl, Instinkt oder Empfinden, das sich im Zusammenhang mit dem Recht, bezüglich des Rechtes ausbildet, nicht die Rede sein kann. In den Mitgliedern der Gesellschaft gestalten sich Anschauungen, Auffassungen, Begriffe und Folgerungen hinsichtlich des Rechtes, der Rechtsnormen, der Entstehung des Rechtes oder der Entscheidung eines gewissen Rechtsfalles, aber diese kommen in einem Vorgang des rationalen Erkennens und Denkens bewusst und nicht gefühls- oder empfindungsmässig beziehungsweise auf der Ebene der Gefühle zustande. Dies betont und unterstreicht auch Hegel, indem er sich mit den philosophischen Konstruktionen über das »unmittelbare Wissen«,<sup>36</sup> so auch über das rechtliche »unmittelbare Wissen« auseinandersetzt. »Was aber das *unmittelbare* Wissen von *Gott*, vom *Rechtlichen*, vom *Sittlichen* betrifft — und hierher fallen auch die sonstigen Bestimmungen von Instinkt, eingepflanzten, angeborenen Ideen, Gemeinsinn, von natürlicher Vernunft, u. s. f. —, welche Form man dieser Ursprünglichkeit gebe, so ist die allgemeine Erfahrung, dass damit das, was darin enthalten ist, zum Bewusstsein gebracht werde, wesentlich *Erziehung*, *Entwicklung* . . . erforderlich sei; . . . d. i. dass Religion, Sittlichkeit, so sehr sie ein *Glauben*, *unmittelbares* Wissen sind, schlechthin bedingt durch die *Vermittlung* seien, welche Entwicklung, Erziehung, Bildung heisst.«<sup>37</sup> Daher handelt es sich hinsichtlich des Rechtes nicht um Rechtsgefühle und Empfindungen, sondern um rational, logisch entstandene Ansichten, Auffassungen und Überzeugungen, das heisst

<sup>34</sup> Ebenda S. 70.

<sup>35</sup> Ebenda S. 111.

<sup>36</sup> G. F. HEGEL, *Enzyklopädie der philosophischen Wissenschaften im Grundrisse*. Berlin, 1870. § 63, S. 87.

<sup>37</sup> HEGEL a. a. O. § 67. S. 93.

um das Rechtsbewusstsein. Dem Rechtsbewusstsein kommt aber weder bei der Rechtsschaffung noch bei der Rechtsanwendung so eine entscheidende und determinierende Bedeutung und Rolle zu, wie sie die behandelten bürgerlichen Rechtstheorien dem Rechtsgefühl zuschreiben. Bei der Gesetzgebung übt das Rechtsbewusstsein sowohl der Mitglieder der Klasse und der Gesellschaft als auch das der Rechtsgeber eine Wirkung und einen Einfluss auf den Inhalt und die Form des zustandekommenden Rechtes aus, doch bedeutet dieses Rechtsbewusstsein nicht den grundlegenden Faktor, der das Wesen des Rechtes letztlich determiniert. Ebenso verhält es sich hinsichtlich des Vorgangs der Rechtsanwendung: das Rechtsbewusstsein des Rechtsprechers trägt zweifellos nicht wenig zur Entscheidung der konkreten Rechtsfälle bei, aber die Grundlage und das Wesen der rechtlichen Entscheidung besteht nicht im Rechtsbewusstsein des Rechtssprechers, sondern in den geltenden Rechtsnormen. Daher betrachtet die marxistisch-leninistische Staats- und Rechtstheorie die behandelten rechtstheoretischen Konzeptionen, die sich auf das Rechtsgefühl und auf den Rechtsinstinkt stützen und berufen — da sie solchen subjektiven, psychischen Erscheinungen und Faktoren, die hinsichtlich des Rechtes keine oder nur eine geringfügige Rolle spielen, absolute Bedeutung beimessen — als wissenschaftlich unbegründet.

### III.

1. Der auf das Rechtsgefühl gestützte Psychologismus der modernen bürgerlichen Rechtstheorie mündet in der Rechtsphilosophie Isays — wie schon erwähnt — in die rechtstheoretische Verwendung der Intuition. Die Anwendung der psychologischen Kategorie der Intuition, des intuitiven Fühlens, Ahnens, Miterlebens in der Rechtsphilosophie, die Zurückführung der Rechtserscheinungen auf die intuitiven Gefühle der menschlichen Seele und die Erklärung des Rechtes aus dieser Intuition heraus, ist eine kennzeichnende Eigenheit des Psychologismus der modernen bürgerlichen Rechtstheorie. Die ständig wachsende Bedeutung und Rolle der Intuition in den bürgerlichen Philosophien ist ein notwendiges Mittel und eine notwendige Bedingung zur Begründung der modernen irrationalen Philosophien. »Eine zentrale Frage der imperialistischen Philosophie ist die Gegenüberstellung dieses neuen Verhaltens der Erkenntnis, dieses neuen Erkenntnisorgans, der Intuition, mit dem begrifflichen, rationalen Denken.«<sup>38</sup> In der modernen bürgerlichen Rechtsphilosophie zeigt sich die Rolle der Intuition primär nicht in Hinsicht der wissenschaftlichen Erkenntnis. Für die Konzeptionen, die die Intuition in der

<sup>38</sup> GY. LUKÁCS, *Az ész trónfosztása (Die Zerstörung der Vernunft)*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1954. S. 342.

Rechtstheorie verwendet, bedeutet dieses psychologische Element die Erklärung für die Entstehung und das Wesen des Rechtes. Die Intuition erscheint hier nicht als das Organon, das Organ der wissenschaftlichen Erkenntnis, sondern als die Quelle der Entstehung des Rechtes, als dessen Wesen. In der Philosophie und im Vorgang der wissenschaftlichen Erkenntnis, in der Rechtstheorie aber tritt die Intuition im Laufe der Rechtsschaffung und Rechtsanwendung gegen das rationale Denken auf und drückt dessen Rolle, Bedeutung auf ein Mindestmass herab. Aber ebenso wie in der Erkenntnis, ist es auch im Vorgang der Rechtsschaffung und der Rechtsanwendung verfehlt, die Intuition so hervorzuheben und zu absolutisieren. Wenn auch sowohl im Laufe der wissenschaftlichen Erkenntnis als auch in der die Gesetzgebung und die Rechtsanwendung umfassenden juristischen Bewegung die Intuition, das plötzliche Bewusstwerden des bisher teilweise unbewusst erfolgten Denkvorganges eine gewisse Rolle und Bedeutung hat, ist es dennoch verfehlt und unstatthaft, sie zu absolutisieren, als Gegensatz des rationalen Denkens, als Mittel zur Lösung der dialektischen Widersprüche hinzustellen. Die Bedeutung der Intuition im Vorgang der Rechtsschaffung und Rechtsanwendung beschränkt sich darauf, dass sie, unzertrennlich mit dem bewussten Arbeitsvorgang verbunden, durch das rationale Denken kontrolliert und in das System der Begriffe des rationalen Denkens eingefügt, das begriffliche Denken ergänzt. »Die Intuition ist also in Wirklichkeit, an der richtigen Stelle, als ein psychologisches Moment des Arbeitsganges, einerseits eine Ergänzung und kein Gegensatz des begrifflichen Denkens, andererseits kann ein Zusammenhang und sein intuitives Auffinden nie zum Kriterium der Gerechtigkeit werden.«<sup>39</sup> Die Intuition kann also im Vorgang der Rechtsschaffung und Rechtsanwendung nicht als ein Faktor auftreten, der das rationale begriffliche Denken überflügelt und ausschaltet, als ein Faktor, der die ausschliessliche Quelle und das Wesen des Rechtes bedeutet.

Die Intuition ist die zentrale Kategorie und das zentrale Mittel der par excellence psychologischen Konzeption Leon Petraschitzkij's, des prominenten Vertreters der russischen bürgerlichen Rechtstheorie. Auch diese in Psychologie geimpfte Rechtsphilosophie, beziehungsweise in die Sprache der Rechtstheorie übersetzte Psychologie, kennzeichnet sich durch die Lockerung und Auflösung des Rechtes, durch die Verdrängung, fast nihilistische Herabsetzung der Rolle und Bedeutung der Rechtsnormen, durch tiefgreifenden Subjektivismus und Irrationalismus. Es ist kein Zufall, dass sich die psychologische Rechtstheorie Petraschitzkij's auch auf die heutige amerikanische Rechtstheorie auswirkt.<sup>40</sup>

<sup>39</sup> Ebenda S. 342.

<sup>40</sup> Siehe *Law and Morality by Leon Petrazicki*. Cambridge, Harvard University Press, 1955, bzw. das Vorwort dieses Werkes; H. TIMASEVO, *Interpretations of Modern Legal Philosophies*. New York, 1947. S. 736—750.

Die psychologische Begründung der Rechtstheorie und Rechtsauffassung Petraschitzkijs erfolgt durch die Ausführung des psychologischen Erlebnisses als des letzten und determinierenden Wesens des Rechtes. Das Recht besteht aus den emotionalen Erlebnissen, die sich im Seelenleben des Individuums, in der menschlichen Psyche hinsichtlich der Berechtigungen und Verpflichtungen ausgebildet haben. Das Recht ist also wesentlich eine bewusste, psychische Erscheinung, es bedeutet bestimmte psychische Erlebnisse des Individuums. »Die moralischen und rechtlichen Normen und Verpflichtungen . . . sind keine real und objektiv existierenden Dinge, die ausserhalb der Psyche der Individuen bestehen . . . sondern bedeuten die Spiegelungen und Ausdrücke (Projektionen) des subjektiven psychischen Zustands der Individuen. Es handelt sich gerade um die Ansichten dieser Individuen und nicht um objektiv vorhandene Gegenstände, und diese Ansichten können verschieden sein.«<sup>41</sup>

Die Versetzung des Rechtes in die psychischen Erlebnisse des Menschen, des Individuums, die Hinstellung der seelischen Emotionen und Impulse als das Wesen des Rechtes und damit die Auflösung des Rechtes in der Psyche des Menschen bedeutet die Atomisierung und Subjektivisierung des Rechtes, die Entziehung seines gesellschaftlichen Inhalts, einen tiefen rechtstheoretischen Subjektivismus. In der marxistisch-leninistischen Staats- und Rechtstheorie wurde der subjektive Idealismus der psychologischen Rechtstheorie Petraschitzkijs vielfach und eingehend kritisiert, es wurde nachgewiesen, dass die Auflösung des Rechtes als objektiv bestehender gesellschaftlicher Erscheinung in das menschliche Subjekt, in die psychischen Erlebnisse des Individuums, wesentlich den rechtstheoretischen Ausdruck des Solipsismus des Empiriokritizismus bedeutet.<sup>42</sup> Denn wenn das Recht nur in unseren emotionalen Erlebnissen besteht, hört es auf, eine objektive gesellschaftliche Erscheinung zu sein, dann kann nur von einem individuellen, in der Seele, im Subjekt des Menschen vorhandenen Recht die Rede sein. Die psychischen Erlebnisse, Emotionen und Impulse erscheinen in der marxistischen Philosophie allgemein als die Quellen, Determinanten, Grundlagen der Natur und der Gesellschaft, in der Rechtstheorie Petraschitzkijs hingegen als das Wesen des Rechtes. »Der Sophismus der idealistischen Philosophie besteht darin, dass er das Empfinden nicht als die Verbindung zwischen dem Bewusstsein und der Aussenwelt, sondern das Bewusstsein als ein von der Aussenwelt trennendes Git-

<sup>41</sup> L. I. PETRASCHITZKIJ, *Теория права и государства в связи с теорией нравственности* (Staats- und Rechtstheorie im Zusammenhang mit den moralischen Theorien). Band I, Petersburg, 1909, S. 171.

<sup>42</sup> Siehe TUMANOW, *Критика современной буржуазной теории права* (Kritik der heutigen bürgerlichen Rechtstheorie). Moskau, Gosjurisdat, 1957, S. 39–40; *Néhány pszichológiai elmélet a legújabb burzsoá jogtudományban* (Einige psychologische Theorien in der neuesten bürgerlichen Rechtswissenschaft). S. 465; SEIDLER, *Az imperializmus jogi doktrínái* (Die Rechtsdoktrinen des Imperialismus). Budapest, Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1962, S. 33–36.

ter, als eine Mauer, — nicht als das Abbild der dem Empfinden entsprechenden äusseren Erscheinung, sondern als das ‚*einzig Bestehende*‘ betrachtet.<sup>43</sup> Für Petraschitzkij ist das einzig vorhandene Recht jenes, das in den emotionalen imperativ-attributiven Erlebnissen des Menschen lebt. Diese Subjektivisierung des Rechtes, dieser Solipsismus des individuellen Rechtes kommt der Atomisierung und Asozialisierung des Rechtes gleich. Das Recht, das sich in den psychischen Erlebnissen des Menschen offenbart, ist kein Produkt der Gesellschaft, sondern der Emotionen und Impulse der Einzelwesen, der Individuen. Das in den seelischen Erlebnissen des Menschen gestaltete Recht ist auf die konkreten individuellen Relationen zugeschnitten und hat keine gesellschaftliche Allgemeingültigkeit. Damit hört das Recht auf, eine einheitliche Ganzheit zu sein und zerfällt in die Stücke der Rechte der Individuen. Nichts ist natürlicher, als dass dieses, in den seelischen Erlebnissen wohnende Recht in keinem Zusammenhang mit den Klassen, mit den Klassenverhältnissen der gegebenen Gesellschaft steht. Ja, selbst der Zusammenhang dieses Rechtes mit dem Staat ist mehr als zweifelhaft: die Rolle des Staates in Hinsicht des Rechtes ist nach der Rechtstheorie Petraschitzkij's bedeutungslos oder fast gleich Null.

Die Verlegung des Rechtes in die Psyche des Menschen, des Individuums und seine glatte Degradierung zu einem seelischen Erlebnis, ja selbst seine Einbettung unter die gefühlsmässigen und nichtintellektuellen, emotionellen Motivationen des Seelenlebens, die Verdrängung der intellektuellen, rationalen, logischen Momente hinsichtlich des Rechts gegenüber den gefühlsmässigen Impulsen, kurz der rechtliche Subjektivismus und Irrationalismus stehen in der Konzeption, die das Wesen und den Schlussstein der Rechtsauffassung Petraschitzkij's bedeutet, indem sie zwischen positivem und intuitivem Recht unterscheidet, klar vor uns. Die Unterscheidung zwischen positivem und intuitivem Recht gründet sich auf die von Petraschitzkij nachdrücklich und betont analysierte psychologische Feststellung, dass es zweierlei emotionelle Erlebnisse gibt: einerseits solche emotionelle Erlebnisse, die sich in unserem Bewusstsein als uns zu etwas veranlassende oder von uns ausgehende motorische Vorgänge, als »innere« oder »ausgehende« Impulse melden, andererseits solche, die in unserem Bewusstsein als von aussen eintreffende und auf uns einwirkende motorische Vorgänge, als »äussere« oder »eintreffende« Impulse auftreten.<sup>44</sup> Dies hat in rechtlicher Beziehung folgendes zu bedeuten: Obwohl das Recht immer die Gesamtheit bestimmter imperativ-attributiver psychischer Erlebnisse bildet und daher nur dieses rechtliche psychische Erlebnis die einzig reale Erscheinung ist, nicht aber, wie die allgemein herrschende Auffassung der Rechtswissenschaft behauptet, die Rechtsnormen, die Rechts-

<sup>43</sup> LENIN, *Művei (Werke)*. Band XIV, Budapest, Szikra, 1954. S. 42. (Hervorhebung von mir).

<sup>44</sup> Ebenda S. 67.

thesen, schliesst Petraschitzkij die positiven Rechtsnormen aus seiner psychologischen Rechtstheorie nicht völlig aus, sondern schreibt diesen Rechtsthesen, die er als normative Tatsachen bezeichnet und betrachtet, eine bestimmte, aber nicht sehr bedeutsame Rolle und Wichtigkeit zu. Die psychologische Rechtstheorie Petraschitzkij's unterscheidet nämlich zweierlei Rechte, zwei Gruppen der rechtlichen Erlebnisse: *a*) das positive Recht oder die positiven Rechtserlebnisse; *b*) das intuitive Recht oder die intuitiven Rechtserlebnisse. Das positive und das intuitive Recht unterscheiden sich voneinander darin, dass es sich beim positiven Recht um Rechtserlebnisse handelt, die auf Einwirkung äusserer motorischer Impulse, der normativen Tatsachen zustandekommen, während das intuitive Recht solche Rechtsempfindungen enthält, die von innen, ohne äusseren Impuls entstehen. »Jene Rechtserlebnisse, die die Vorstellung normativer Tatsachen enthalten, bezeichnen wir als positiv, als positives Recht. Jene rechtlichen (in unserer Auffassung: imperativ-attributiven) Erlebnisse, denen der Hinweis auf äussere Autoritäten fremd ist und die von diesen unabhängig sind, bezeichnen wir als intuitiv, als intuitives Recht.«<sup>45</sup> Die normativen Faktoren wirken sich allgemein nur auf dem Gebiet des positiven Rechtes aus und fehlen hinsichtlich des intuitiven Rechtes vollkommen: »Im Leben schreiben wir auf Schritt und Tritt uns selbst und anderen Rechte vor und handeln im Einklang mit diesen, aber nicht darum, weil es das Gesetzbuch oder etwas Ähnliches vorschreibt, sondern einfach darum, weil wir nach unserer eigenen selbständigen Überzeugung so handeln müssen.«<sup>46</sup> Im Falle des intuitiven Rechtes kommt das Rechtserlebnis nicht durch die Vorstellung der normativen Tatsachen zustande, wir handeln nicht darum rechtmässig, weil dies die normativen Tatsachen, Rechtsnormen und Rechtsthesen, Gesetzbücher und Gesetzessammlungen so vorschreiben, sondern weil »es uns das intuitive Rechtsgewissen so eingibt«.<sup>47</sup>

Das positive Recht gründet sich demgegenüber auf die Vorstellung der normativen Faktoren. Als solche normative Faktoren des positiven Rechtes analysiert Petraschitzkij hauptsächlich die positiven Rechtsnormen, Gesetzbücher und Gesetzessammlungen sowie die Gerichte, den Richter. Dieses, auf der Vorstellung normativer Faktoren gegründete positive Recht hat aber nicht zu bedeuten, dass das positive Recht — wie dies die herrschende rechtstheoretische Auffassung behauptet — eine »äussere Norm« wäre, die von der Überzeugung der Personen unabhängig ist: »Das positive Recht bedeutet nicht etwas Äusserliches, sondern innere, imperativ-attributive Erlebnisse; . . . seine Eigenart besteht in der Verflechtung der intellektuellen Zusammensetzung der inneren Erlebnisse mit solchen Vorstellungen, die wir als die Vorstellungen

<sup>45</sup> Ebenda S. 75.

<sup>46</sup> Ebenda S. 76.

<sup>47</sup> Ebenda S. 87.



normativer Tatsachen bezeichnen . . .<sup>48</sup> Ja es gibt, darüber hinaus, neben dem positiven Recht auch noch ein anderes Recht, das intuitive Recht, das imperativ-attributive Erlebnisse bedeutet, die sich nicht auf fremde Autoritäten berufen. Diesem intuitiven Recht, das nicht auf solche normative Tatsachen wie die staatlichen Gesetze, die Entscheidungen der Gerichte und anderer amtlicher Einrichtungen verweist und sich nicht auf diese beruft, kommt in der rechtstheoretischen Konzeption Petraschitzkij's ein besonderer Charakter, eine herrschende Rolle zu. Das Wesen, der bedeutsame und überwiegende Teil des Rechtes besteht nämlich im intuitiven Recht, das heisst in jenen Rechtserlebnissen, die das intuitive Rechtsgewissen eingibt. »Das Quantum jener alltäglichen Fälle und Verhaltensfragen, die von amtlichen Vorschriften geregelt und entschieden werden, hat eine ganz mikroskopische Grösse gegenüber jener unermesslichen Vielheit der alltäglichen Fälle und Verhaltensfragen, die durch das Recht im obigen Sinne geregelt werden.«<sup>49</sup> Das positive Recht hat also relativen, das intuitive, autonome Recht hingegen absoluten Charakter. Während die auf die Vorstellung der normativen Tatsachen begründeten Rechtserlebnisse einheitlich und schablonenhaft sind, ist das autonome, intuitive Recht, das dem Wort des inneren Rechtsgewissens gehorcht, vielfältig, es passt sich den konkreten Fällen an und eignet sich demzufolge auch dazu, die Starre des geltenden Rechtes zu korrigieren.

Der absolute und vorherrschende Charakter des intuitiven Rechtes, die sozusagen sekundäre Rolle des positiven Rechtes, bringt gut den extremen Subjektivismus und Irrationalismus der Rechtstheorie Petraschitzkij's zum Ausdruck. Der tiefe Subjektivismus und Irrationalismus der Rechtstheorie Petraschitzkij's ist aber keine selbstzweckliche Theoretisierung, sondern das geeignete Mittel, um ein gut sichtbares und handgreifliches Ergebnis zu erreichen. Das Wesen dieser psychologisch fundamentierten rechtstheoretischen Ausführungen ist nämlich nichts anderes als die Liquidierung der positiven Rechtsnormen, des objektiven Rechts. Dies geschieht in mehreren Abstufungen und Graden: vor allem wird das Recht allgemein in die menschliche Psyche verlegt, auf die psychischen Rechtserlebnisse reduziert. Petraschitzkij verwirft die Unterscheidung zwischen objektivem und subjektivem Recht, missbilligt es, das Wesen des Rechtes im sog. objektiven Recht zu suchen und betrachtet einzig das in den psychischen Rechtserlebnissen lebende Recht als real bestehend. Ja, Petraschitzkij begnügt sich nicht einmal damit, sondern bezeichnet — nachdem er die Rechtsnormen einfach zu normativen Faktoren, eigentlich zu Rechtsquellen degradiert, ihren rechtlichen Charakter und damit die rechtliche Rolle und Bedeutung des Staates aufgehoben hat — auch das positive Recht einerseits in einer bestimmten Art der psychischen Rechtserlebnisse und schreibt in der Entstehung dieses positiven Rechtes nicht nur

<sup>48</sup> Ebenda S. 174.

<sup>49</sup> Ebenda S. 99.

den Rechtsnormen, sondern auch den richterlichen Entscheidungen eine bedeutsame Rolle zu, andererseits drängt er das so deformierte positive Recht und seine Bedeutung in den Hintergrund und beschränkt es auf ein Mindestmass. Das Wesentliche, das Entscheidende, das Determinierende ist das im Einzelmenschen, im Individuum, auf Eingabe des Gewissens entstandene Rechtserlebnis, das sog. intuitive Recht. Diese Glorifizierung des intuitiven Rechts ist ein prägnantes Beispiel für die Abwendung von den positiven Rechtsnormen und es unterliegt keinem Zweifel, dass auf der Grundlage dieses intuitiven Rechtes kaum eine stabile und standhafte Rechtsordnung denkbar ist.

2. Auch Roscoe Pound, der prominente Vertreter der rechtssoziologischen Schule Amerikas, muss in die Rechtstheorie die psychologische Kategorie der Intuition heranziehen, um seine Abkehr und Loslösung von den durch die Änderung der gesellschaftlichen Verhältnisse entstandenen rechtlichen Widersprüchen und den damit zusammenhängend überlebten und überholten Rechtsnormen zu begründen. Während bei Petraschitzkij die Vernichtung der Rechtsnormen abstrakt und noch nicht auf Grund des durch die moderne Psychologie und Philosophie ausgeprägten Begriffs der Intuition erfolgt, bringt Pound die Verdrängung der Rechtsnormen konkret mit dem Gedanken der rechtlichen Änderung in Zusammenhang und stützt sich auf jene Kategorie der Intuition, die der französische Lebensphilosoph Henry Bergson aufgestellt hat. Pound führt den Psychologismus in die Rechtstheorie mit der Begründung ein, dass die tatsächliche Rechtsordnung keine einfach rationale, sondern eine mehr oder minder irrationale Erscheinung sei, in die wir den Verstand einzuführen versuchen, in der aber bei Auftauchen neuer Bedürfnisse neue Irrationalitäten entstehen. Wir arbeiten bewusst und unbewusst an dem Recht, um die Ansprüche der Gegenwart zu befriedigen.<sup>50</sup> Die Bedeutung des Irrationalen und der Intuition erstreckt sich aber nicht auf das ganze Gebiet des Rechtes, die Rolle der Intuition kommt nur in einem bestimmten Umkreis der rechtlichen Normierung zur Geltung. Auf dem Gebiet des Eigentumsrechts und des Handelsrechts, wo die wirtschaftlichen Formen des gesellschaftlichen Interesses allgemeine Sicherheit erfordern, werden die durch »weise gesellschaftliche Ingenieurarbeit« festgelegten, detaillierten Vorschriften oder fixierten Begriffe mit strenger Deduktion mechanisch angewendet. In den Rechtsfällen des Eigentumsrechts und des Handelsrechts hat die Intuition keinen Platz, hier entscheidet die Rationalität, die Vernunft, die Allgemeinheit und die Stabilität.

“Our economically organised society postulates certainty and predictability as to the incidents and consequences of industrial undertakings and commercial transactions extending over long periods. Individualisation of application and standards that regard the individual circumstances of each case are

<sup>50</sup> Siehe POUND, *Interpretations of Legal History*. Cambridge, 1923. S. 21.

out of place here. In Bergsonian phrase we are here in the proper field of intelligence, characterised by its power of 'grasping the general element in a situation and relating it to past situations.' (Bergson: *Creative Evolution* 153–173 p.) For the general element in its relation to past situation is the significant thing in securing interests of substance, that is, in the law of property and in commercial law."<sup>51</sup>

Demgegenüber haben die Rechtssysteme auf jenen Gebieten der rechtlichen Normierung, wo der Gegenstand der Regelung im menschlichen Verhalten und Betragen besteht, einen ausgearbeiteten Apparat der Individualisierung erzeugt. Hinsichtlich des menschlichen Verhaltens kommt der Individualisation, den Instinkten und der Intuition in der rechtlichen Normierung eine grosse Bedeutung und Rolle zu.

"Here in Bergson's phrase, we are in the field of intuition. We have to do with the element that is unique in each case and calls for »that perfect mastery of a special situation in which instinct rules.« (Ibid.) No two cases of negligence are alike. It is not the general features of such cases, for which mechanically applied rules would be appropriate, but the special circumstances, calling for intuitiv application of a standard, there are significant. There is nothing unique in a bill of exchange. Every case of human conduct is a unique event."<sup>52</sup>

Pound begründet also die rechtstheoretische Berechtigung der psychologischen Kategorie der Intuition im Zusammenhang mit zwei spezifischen Momenten der Rechtsercheinungen: das eine Moment ist der Gedanke der durch die Änderung und Umbildung des Rechtes entstehenden neuen Irrationalitäten, das andere ist, damit verbunden, die Einmaligkeit, Individualität und Unvergleichlichkeit gewisser Rechtsercheinungen. Pound beschränkt zwar die Rolle der Intuition im bergsonischen Sinne auf das Gebiet der Rechtsnormierung hinsichtlich des menschlichen Verhaltens und nimmt das Eigentumsrecht und das Handelsrecht als das Recht der Allgemeinheit und Stabilität aus dem Wirkungskreis der Intuition aus, aber diese sehr angestrenzte und nur durch bestimmte rechtspolitische Ziele begründbare Unterscheidung lässt sich auf der Grundlage, dass die Rolle und das Auftreten der Individualität, der Einmaligkeit nur auf den erwähnten Rechtsgebieten wichtig und massgebend sei, nicht halten. Denn die auftauchenden Fälle und Verhaltensweisen treten immer in ihrer Individualität, mit einmaligen Eigenheiten auf, um welchen Zweig der Rechtsnormierung es sich auch handle. Um beim Beispiel Pounds zu bleiben, es tritt nicht nur die Fahrlässigkeit in jedem Einzelfall anders auf, mit immer anderen, eigentümlichen Zügen, sondern es gilt dasselbe auch für die menschlichen Verhaltensweisen im Zusammenhang mit einzelnen Einrich-

<sup>51</sup> Ebenda S. 154.

<sup>52</sup> Ebenda S. 154–155.

tungen des Eigentumsrechts (z. B. Besitz, Nutzung, usw.), da das Recht auch bei der Normierung des Eigentums oder des Handels menschliches Verhalten, gesellschaftliche Verhältnisse regelt. Aber darüber hinaus treten die Erscheinungen immer in ihrer Individualität zum Vorschein, »das Allgemeine besteht nur im Einzelnen, im Wege des Einzelnen.«<sup>53</sup> Das alles hat aber nicht zu bedeuten, dass die Einmaligkeit, Individualität und Unvergleichlichkeit der Rechtsfälle in der rechtlichen Normierung nur intuitiv zu erfassen wäre. Hier handelt es sich um eine spezifische, rechtliche Äusserung der allgemeinen dialektischen Zusammenhänge und Widersprüche zwischen dem Einzelnen, dem Besonderen und dem Allgemeinen, ein dialektisches Rechtsproblem, das sich nicht nach der allgemeinen Praxis der modernen irrationalen Philosophien damit lösen lässt, dass man ihre Rationalität leugnet und das Ganze in den Umkreis des Irrationalen verweist, mit der Erklärung, dass die richtigen Ergebnisse nur im Wege der Instinkte und der Intuition erreichbar sind. Die Individualität der Rechtsfälle und die Generalität der Rechtsnorm schliessen einander nicht aus, sondern sie sind — wie dies aus dem voranstehenden Zitat klar hervorgeht — von einander wechselseitig bedingt, es besteht der eine Begriff nur in Gemeinschaft, im Rahmen des anderen und umgekehrt.

Von der Betonung der Individualität, Einmaligkeit und Einzigkeit der Rechtsquelle, von der Steigerung des dialektischen Widerspruchs zwischen dem individuellen Rechtsfall und der Generalität der Rechtsnorm zu einer Antinomie, zu einem starren, auf rationalem Wege unlösbaren Gegensatz, nährt sich auch der Psychologismus der extremen Richtung der westeuropäischen Rechtspsychologie, der existentialistischen Rechtsphilosophie.<sup>54</sup> Alle Schattierungen und Abarten der existentialistischen Rechtsphilosophie gehen eindeutig, der Grundthese der Existentialphilosophie entsprechend, von der Individualität, der Einmaligkeit, den individuellen Eigenheiten der konkreten Rechtslage aus und erblicken, die Rechtsnormen wegen ihrer Generalität negligierend und übergehend, das Recht im intuitiven, die akzidentellen und individuellen Kennzeichen umfassenden und auffassenden Miterleben dieser konkreten Situation. Die Norm ist allgemein, der Rechtsstreit ist konkret, individuell. »... Es gibt nicht zwei Situationen, die gleichartig sind, unter solchen Umständen ist es ganz unmöglich, die allgemeinen Normen und Regeln anzuwenden; die 'richtige' Lösung müsste ohne Zweifel eine ganz andere sein, als die im Gesetz vorgeschriebene.«<sup>55</sup> Daher lässt sich bei der Rechtsanwendung aus der allgemeinen abstrakten Rechtsnorm nie die Entscheidung über den konkreten Rechtsfall ableiten. Die allgemeinen, abstrakten Rechtsvorschrif-

<sup>53</sup> LENIN, *Filozófiai füzetek (Philosophische Hefte)*. Budapest, Szikra, 1954, S. 341.

<sup>54</sup> Die eingehende kritische Würdigung der existentialistischen Rechtsphilosophie s. bei V. PESCHKA, *Die existentialistische Rechtsphilosophie*. Acta Juridica T. III. F. — 2 pp. 17—56.

<sup>55</sup> COHN a. a. O. S. 101.

ten können nie die einmaligen, individuellen Eigenheiten der unvorausehbaren, immer neuen und ständig veränderlichen Rechtsfälle umfassen. Die Individualität, Einmaligkeit und Unvergleichlichkeit lässt sich nur in der intuitiven, existentialen Entscheidung erfassen. Die rechtliche Entscheidung kommt -- laut der existentialistischen Rechtsphilosophie -- sozusagen aus dem Nichts, mit Ausserachtlassung aller Rechtsnormen und Grundsätze, durch das existentiale »Erfassen«, »Miterleben« der Rechtslage zustande.

3. Von einer anderen theoretischen Grundlage und Fragenstellung ausgehend, durch unbegründete rechtstheoretische Verwendung psychologischer Mittel, kurz mit Hilfe des rechtsphilosophischen Psychologismus kommt zu letztlich und wesentlich ähnlichen Konklusionen und Ergebnissen auch die zweite bedeutsame Äusserung des rechtstheoretischen Psychologismus in Europa, der skandinavische Realismus. Der skandinavische rechtstheoretische Psychologismus schöpft seine Grundfrage und sein Hauptproblem, zu dessen Lösung er die Psychologie heranziehen muss, aus der Rechtsphilosophie des Neukantianismus. Das Kern- und Hauptproblem der neukantianischen Rechtsphilosophie: wie sich das Recht im Sein und Sollen, in der Welt der Tatsachen, der Wirklichkeit oder der Werte placiert, ob das Recht eigentlich ein Sein oder ein Sollen oder irgendeine Einigkeit der beiden sei, bildet auch den Ausgangspunkt des skandinavischen Realismus, und seine Anhänger versuchen die Beantwortung dieser, durch die neukantianische Rechtstheorie -- ihres Erachtens -- nicht gelösten Frage, indem sie sich auf Begriffe und Kategorien stützen, die sie der Philosophie entlehnen.<sup>56</sup> Sowohl Olivecrona, als auch Alf Ross nehmen diese Grundfrage der neukantianischen Rechtsphilosophie zum Ausgangspunkt ihrer rechtstheoretischen Konzeptionen. Dem Problem nähern sich beide von der Seite der verbindenden Kraft, der Gültigkeit des Rechtes.

<sup>56</sup> Natürlich wäre es ein Irrtum, zu glauben, dass es nur der skandinavische Realismus versucht, diese Grundfrage der neukantianischen Rechtsphilosophie im Wege des rechtsphilosophischen Psychologismus zu lösen. Keineswegs, schon zur Jahrhundertwende hat HERMANN KANTOROWITZ (Gnaeus Flavius), die führende Persönlichkeit der Freirechtsschule, in der rechtstheoretischen Streitschrift, die mit dem begeisternden Titel: »Der Kampf um die Rechtswissenschaft« erschien, darauf hingewiesen, dass der rechtstheoretische Konflikt zwischen Sein und Sollen nur durch ein Zusammenwirken der Rechtswissenschaft mit der Psychologie zu lösen sei. Unter Berufung auf Schopenhauer führt er aus, dass das Sollen nichts anderes ist als der Wille. Ein Sollen aber, das nicht als ein Wille einer Persönlichkeit gedacht ist, ist nichts anderes als ein leerer Wahn. Daher befasst sich auch die Rechtswissenschaft mit einem positiven Stoff des Seins und zwar mit einem psychologischen Stoff (a. a. O. S. 34); »... gerade aber die Rechtswissenschaft ist das Gebiet, auf dem die voluntaristische Auffassung ihre höchsten Triumphe feiern kann ... Der Primat des Willens ist nirgends unbestreitbarer als hier...« (a. a. O. S. 20). Das Recht als der Wille der Persönlichkeit ist eine wesentlich psychologische Erscheinung, es gehört in die Welt des Seins; und dieser Wille vermindert die Rolle des Verstandes im Recht zu einer sekundären, denn »... mit der voluntaristischen Richtung geht natürlich auch bei uns die antirationalistische Gesinnung Hand in Hand« (a. a. O. S. 23). Die Reduzierung des Rechtes zu einem psychologischen Stoff, der Voluntarismus und der Irrationalismus sind also die Hauptzüge, die schon den rechtstheoretischen Psychologismus Kantorowitz' bezeichnen, der den Charakter des Rechtes als Sein oder Sollen zu klären sucht.

Es hat keinen Sinn, zu behaupten — schreibt Olivecrona<sup>57</sup> —, dass im Wege der Gesetzgebung Normen zustandekommen, die in einem höheren, überweltlichen Sinn verpflichtet. »Halten wir uns an die Tatsachen, so haben wir es nur mit der *Idee* der bindenden Kraft zu tun. Sie ist eine psychologische Realität, die bedeutsam genug ist. Das ist aber auch alles.«<sup>58</sup> Der Dualismus in der Rechtswissenschaft ist nach Ross nur dadurch lösbar, dass man die Idee der superempirischen »Gültigkeit« als Rationalisierung gewisser emotioneller Erfahrung auffasst und somit in die Welt der Tatsachen verlegt.<sup>59</sup>

Der skandinavische Realismus erblickt das Wesen der rechtlichen Erscheinungen im Instinktiven, in den subjektiven, irrationalen Erfahrungen, und betrachtet die Rechtsbegriffe nur als die rationalisierten Ausdrücke dieser subjektiven und irrationalen Erscheinungen. Die Realität und die Gültigkeit sind keine logisch koordinierten Denkformen. Allgemein ist die Gültigkeit keine objektive, wahrnehmbare und auffassbare Erscheinung, sondern ein blosses Wort, “. . . used as a common term for such expressions by which certain subjective experiences of impulse are rationalised. There do not exist any conceptions of validity whatever, but merely conceptually rationalised experiences of validity, that is to say, certain experiences furnished with peculiar illusions of objectivity.”<sup>60</sup> Die praktische Gültigkeit, das heisst die Ausdrücke Wert oder Verpflichtung entbehren jeder Objektivität und Gültigkeit, sie haben nur symbolischen Wert, als Symbole einer gewissen psycho-physischen Erscheinung.<sup>61</sup> Zur gleichen Folgerung gelangt auch Olivecrona: »Wenn man nun dem Recht eine bindende Kraft zuschreibt, so bedeutet dies in Wirklichkeit, dass man das Gefühl der Gebundenheit sozusagen objektiviert. Man überträgt es auf die Rechtsordnung selbst, und das Gefühl wird bestimmend für die Auffassung von der objektiven Beschaffenheit der Rechtsordnung. So erhält man eine ’bindende Kraft’, die unmöglich in der Wirklichkeit wiederzufinden ist.«<sup>62</sup>

Die verpflichtende Kraft und Gültigkeit des Rechtes liegt also nicht in der objektiven Rechtsordnung, sondern in den menschlichen Instinkten, Gefühlen, in der psycho-physischen Realität. Die Vertreter des skandinavischen Realismus gründen die Gültigkeit des Rechtes unter berechtigter Kritik und Ablehnung der wirklichkeitsfremden und von der Realität radikal abweichenden Rechtsgültigkeit der neukantianischen Rechtsphilosophie darauf, dass sie ihr jede Objektivität absprechen, sie mit Hilfe der Psychologie in die menschliche Psyche, in die menschlichen Instinkte verlegt völlig subjektivisieren und damit das Recht seines eigentlichen gesellschaftlichen In-

<sup>57</sup> OLIVECRONA a. a. O. S. 11.

<sup>58</sup> Ebenda S. 11—12.

<sup>59</sup> ROSS a. a. O. S. 10.

<sup>60</sup> Ebenda S. 13.

<sup>61</sup> Ebenda S. 13.

<sup>62</sup> OLIVECRONA a. a. O. S. 12.

halts entkleiden. Der Weg zur Lösung des Dualismus und der Antinomie hinsichtlich der Gültigkeit des Rechtes ist also nach Auffassung des skandinavischen Realismus der, dass man die von der Realität radikal abweichende Gültigkeitskategorie ablehnt und die Erfahrung der Gültigkeit als ein bestimmtes tatsächliches menschliches Verhalten, als menschliche Attitude auffasst. "From a standpoint transcending consciousness, according to which the subjective itself is objective, i. e. consists of psychophysical phenomena in time and space, the 'notions' of validity mean certain peculiar disinterested behaviour attitudes."<sup>63</sup> Zur Überholung und Überwindung des Dualismus der neukantianischen Rechtsphilosophie hinsichtlich der Gültigkeit und Wirksamkeit des Rechts, des Sollens und Seins, gelangt Alf Ross dadurch, dass er die Rechtsercheinungen, diese Elemente des Rechts, auf die menschliche Psyche, auf die psycho-physische Realität des Menschen zurückführt. Der dem Recht zugeschriebene Dualismus erlischt daher im Zusammentreffen der wechselseitig induktiv abhängigen psychologischen Interessens- und Desinteressmentimpulse, also in der menschlichen Psyche. Damit, dass diese Konzeption, unter Auslaugung des gesellschaftlichen Klasseninhalts des Rechtes, das Recht auf die in der menschlichen Psyche entstehenden Impulse zurückführt, es subjektivisiert und unter Ausschaltung der logischen Formen und Zusammenhänge irrationalisiert, hebt sie im Wesen die objektiv bestehende Rechtsordnung auf und löst das Recht — ebenso wie Petraschitzkij — in den willkürlichen und subjektiven Gefühlen, Impulsen und Attituden des Menschen auf.

Der grundlegende Inhalt und das Wesen des Psychologismus der realistischen Schule Skandinaviens ergibt sich ganz klar und offenkundig aus den Ausführungen Olivecronas, mit denen er das Dasein der Rechtsnormen analysiert. Laut Olivecrona hängt der Gedanke, dass die Rechtsnormen ständig bestehen, mit der mystischen Idee der verpflichtenden Kraft des Rechtes zusammen, denn dass eine gewisse Regel in bestimmter Hinsicht besteht, bedeutet zugleich, dass diese Regel auch gilt. Die Vorstellung vom permanenten Bestehen der Rechtsnormen ist aber — ebenso wie die mystische Idee von der Gültigkeit des Rechts — unhaltbar. In Wirklichkeit kann streng genommen keine Vorschrift permanent bestehen. »Eine Regel gibt es nur als Inhalt intermittent auftauchender Vorstellungen verschiedener Individuen.«<sup>64</sup> Der Anschein der Permanenz entspricht der Tatsache — schreibt er —, dass es gewisse Hilfsmittel, wie die Gesetzbücher und Gesetzsammlungen gibt, die diese Vorstellung regelmässig erwecken. Die Rechtsnorm lebt also nur in den menschlichen Vorstellungen. Die eigentlichen Rechtsnormen, die Gesetze usw. sind nur Mittel, um diese Vorstellungen hervorzurufen. Und wenn es auch zutrifft, dass es keine allgemeinen permanenten Rechtsregeln im Sinne der ewigen

<sup>63</sup> ROSS a. a. O. S. 77.

<sup>64</sup> OLIVECRONA a. a. O. S. 46.

und unveränderlichen Rechtsnormen gibt, hat dies doch nicht zu bedeuten — wie Olivecrona meint —, dass von objektiven Rechtsnormen überhaupt nicht die Rede sein kann, da das Recht nur im menschlichen Bewusstsein besteht. Gerade im Gegenteil: diese, durch die gesellschaftlichen Verhältnisse determiniert ausgebildeten Rechtsregeln bedeuten das Recht, und die im menschlichen Bewusstsein unter ihrer Einwirkung entstehenden Vorstellungen sind nur die Folgen des Rechtes und nicht umgekehrt, dass diese Vorstellungen das Recht bedeuten, hinsichtlich derer das eigentliche Recht, die Rechtsnormen nur als Ursache, als Quelle auftreten. Hier handelt es sich ganz offenkundig um die Degradierung des objektiven Rechtes, der Gesamtheit der Rechtsnormen zu Rechtsquellen und um die Auflösung des Rechtes in der Psyche und in den Gefühlen des Menschen.

Der skandinavische Realismus gelangt also, indem er Scylla und Charybdis der neukantianischen Philosophie (die Frage, ob das Recht ein Sein oder ein Sollen sei) mit Hilfe des Psychologismus umsegelt, ebendahin wie die vorhin behandelten, auf die Intuition und die irrationalen psychischen Erlebnisse begründeten bürgerlichen Rechtstheorien, nämlich zur Verdrängung der Rechtsnormen, zur Verlegung des Schwerpunkts des Rechtes auf die konkreten Rechtsentscheidungen, zur Auflösung der Objektivität, Generalität und Abstraktion des Rechtes im Subjektiven, im Individuellen und Akzidentellen. Die Rechtstheorie Alf Ross' sucht die aus der europäischen Rechtstheorie geschöpfte Fragenstellung, das Problem, ob das Recht ein Sein oder ein Sollen sei, mit Hilfe des Psychologismus des amerikanischen Realismus zu lösen und — wie er schreibt<sup>65</sup> — damit die Verbindung zwischen der skandinavischen und der anglo-amerikanischen Rechtswissenschaft wiederherzustellen. Zu welchen Ergebnissen diese rechtstheoretische Vereinigung geführt hat, steht nach dem Gesagten klar vor uns: jetzt müssen wir — um über den Psychologismus der heutigen bürgerlichen Rechtstheorien ein richtiges Bild zu gewinnen — das amerikanische Vorbild, die orthodoxe und authentische Quelle des skandinavischen rechtstheoretischen Psychologismus analysieren.

#### IV.

1. Der skandinavische Realismus beantwortet die aus der neukantianischen Rechtsphilosophie stammende Fragenstellung wesentlich in der Richtung der Konzeption der realistischen Schule Amerikas, und die amerikanischen Realisten stützen sich bei der Fundierung ihrer Rechtsauffassung auf die westeuropäische Psychologie; während aber im Psychologismus der skandinavischen Realisten die Haupt- und Führerrolle der Intuition zufällt, be-

<sup>65</sup> Ross a. a. O. S. 9.



müht sich der Führer der realistischen Schule Amerikas, Jerome Frank, um die rechtstheoretische Verwertung der Ergebnisse der freudistischen Tiefenpsychologie. Der Freudismus, die sozusagen extremste Äusserung des rechtstheoretischen Psychologismus in der Rechtsphilosophie, ist inhaltlich und geschichtlich ebenso die Fortsetzung und der Schlussstein jenes rechtstheoretischen Psychologismus, der das Rechtsgefühl, den Rechtsinstinkt, die rechtliche Intuition in den Brennpunkt des rechtsphilosophischen Interesses stellt, wie die Freudische Tiefenpsychologie die Übersetzung der Philosophie Schopenhauers und Nietzsches in die Sprache der Psychologie darstellt. Das Eindringen und Platzgreifen des Freudismus in der modernen bürgerlichen Rechtstheorie bedeutet eine weitere Steigerung und Vertiefung des Subjektivismus, Psychologismus und Irrationalismus dieser Rechtstheorie.

Von einem rechtstheoretischen Freudismus, von der Verwendung der Freudschen Tiefenpsychologie in der Rechtsphilosophie, kann natürlich nicht nur im Zusammenhang mit dem amerikanischen Realismus, besonders mit der Rechtstheorie J. Franks die Rede sein, wenn auch zweifellos die rechtstheoretische Konzeption J. Franks die bisher höchstentwickelte und extremste rechtstheoretische Ausbildung des Freudismus ist. Es gibt auch andere Hinweise und Versuche, die Tiefenpsychologie Freuds für die Rechtsphilosophie zu verwenden. So erklärt Erich Fechner, ein Vertreter der existentialistischen Rechtsphilosophie, dass die Rechtsphilosophie — als psychische Erscheinung — die an die Namen Freud, Adler und Jung geknüpften Ergebnisse der Psychologie bei der Erforschung des Wesens des Rechtes nicht entbehren kann.<sup>66</sup> Bei der Erforschung der psychologischen Grundlagen des Rechtes führt auch Helmut Coing die rechtliche Rolle und Bedeutung der menschlichen Tiefenpersönlichkeit aus. »Genau wie der Mensch selbst aus den Tiefen der Seele heraus lebt, gestaltet er auch sein Recht inhaltlich aus dieser dunklen Welt des Emotionalen, Gefühlsmäßigen heraus. Der Vorgang der Rechtsbildung ist bewusste Entscheidung. Welchen Inhalt der Mensch aber seiner Sozialordnung gibt, welche Bestrebungen er hemmt, welche er fördert, das ergibt sich aus dem Fühlen und den Strebungen, die in seiner Seele lebendig sind, ihrer Stärke und Rangordnung.«<sup>67</sup>

2. Während aber diese Bestrebungen zur Einführung des Freudismus in die Rechtstheorie nur als Elemente, Momente, zur Vorbereitung gewisser Ausführungen und Folgerungen dieser rechtstheoretischen Konzeption dienen, bildet bei der realistischen Rechtstheorie J. Franks — wie schon erwähnt — die Tiefenpsychologie Freuds die Basis und den Grundpfeiler.<sup>68</sup> Die Rechtstheorie Franks ist in allen Poren von den Feststellungen der Freudschen

<sup>66</sup> E. FECHNER, *Rechtsphilosophie*. Tübingen, 1956. S. 166—167.

<sup>67</sup> H. COING, *Grundzüge der Rechtsphilosophie*. Berlin, 1950. S. 50.

<sup>68</sup> Die detaillierte und eingehende Kritik FRANKS und der realistischen Rechtstheorie s. bei KULCSÁR a. a. O. S. 65—89, 207—245 usw., hier behandeln wir nur den Psychologismus der realistischen Rechtstheorie FRANKS.

Tiefenpsychologie erfüllt und durchdrungen; mit Recht können wir in Jerome Frank den par excellence Begründer und Vertreter des rechtstheoretischen Freudismus erblicken.

Wie die irrationalen Philosophien des 20. Jahrhunderts allgemein, kennzeichnet sich auch die irrationale Rechtstheorie Franks durch ein skeptisches, kritisches, im Zeichen der »Umwertung aller Werte« stehendes, pseudo-revolutionäres Auftreten gegenüber der Theorie und Praxis der Vergangenheit. Ein namhafter Teil der Konzeption Franks besteht aus den Ausführungen, die sich auf die Blossstellung, Vernichtung und Überholung der bisher allgemein verbreiteten und anerkannten, angeblich magischen, mystischen rechtstheoretischen Vorstellungen und irrationalen Mythen richten. Der grösste Irrtum und Irrglaube der Juristen und der Rechtswissenschaft, der grundlegende Rechtsmythos, der in der Folge eine ganze Reihe von Halbmythen erzeugt, sei die Illusion der Rechtssicherheit.<sup>69</sup> Erst wenn wir uns vom rechtlichen Grundmythos und von den Halbmythen losgerissen haben, können wir das wahre, reale Recht erkennen. Die Wurzeln und Quellen des rechtlichen Grundmythos, der Illusion der Rechtssicherheit, findet Frank mit Hilfe der freudistischen und neofreudistischen Psychologie in der Kindheit, in den Erlebnissen und Problemen der Kindheit, beziehungsweise in der kindlichen Art der Begegnung mit diesen Problemen.<sup>70</sup> Frank erklärt, dass Wordsworth, der grosse englische Dichter, nicht nur, wie dies Freud festgestellt hatte, hinsichtlich der psychologischen Erscheinungen, sondern auch bezüglich des Rechtes die Wahrheit traf, als er schrieb: "The child is father of the man." Die in der Kindheit ausgebildeten Attitüden, die Verhaltensmuster der frühen Jahre spielen im Denken und Benehmen des erwachsenen Menschen eine grosse Rolle. Die emotionalen Defekte des Erwachsenen "... represent almost invariably, if not always, the unsolved problems or the partially solved or badly solved problems of childhood".<sup>71</sup>

In den Darlegungen Franks über die Wurzeln und den Ursprung des rechtlichen Grundmythos, über die Illusion der Rechtssicherheit, treffen wir die wichtigsten Elemente und Momente der Freudschen Tiefenpsychologie an: den für unsere Handlungen determinierenden Charakter der vergessenen, ins Unterbewusstsein verdrängten Erlebnisse der Kindheit, die getarnten Handlungen oder Ersatzhandlungen — lauter grundlegende Feststellungen der Freudschen Tiefenpsychologie. Diese Erschliessungen der Freudschen Tiefenpsychologie sind in jener allgemeinen Gültigkeit, die ihnen Freud beigelegt hat, nach dem Urteil der dialektischen materialistischen Psychologie

<sup>69</sup> FRANK a. a. O. S. 41.

<sup>70</sup> Frank schöpft die Beschreibung der Psychologie der Kindheit aus den Werken der Vertreter des amerikanischen Freudismus: PIAGET, FLÜGEL, MILLER und WHITE. Insbesondere stützt er sich auf die Werke von PIAGET, *The Language and Thought of the Child*; *Judgement and Reasoning in the Child*; *The Child's Conception of the World*.

<sup>71</sup> FRANK a. a. O. S. 13.

mehr als bestritten. Den Grundirrtum der Freudschen Tiefenpsychologie sieht die dialektische materialistische Philosophie darin, dass sie von den abnormen, pathologischen, krankhaften Symptomen ausgehend, über diese zwar richtige und tiefe Feststellungen macht, die Gültigkeit dieser Feststellungen aber unbegründet und unstatthaft auch auf das Normale, das Gesunde ausdehnt, absolutisiert. »Die psychoanalytische Lehre geht von der Untersuchung des Abnormalen, des Krankhaften, der pathologischen Symptome aus, erschliesst die Noxe und die Entstehung einer Krankheit — ihre Ätiologie, wie das die Fachwissenschaft nennt. Davon geht sie aus — kommt aber zu dem Ergebnis, dass sie den Mechanismus, die Triebfedern, die Determinanten unseres ganzen Lebenslaufs erschliesst — beziehungsweise zu erschliessen meint . . .«<sup>72</sup> Noch weniger statthaft und wissenschaftlich begründet ist es, die aus psychopathischen Erscheinungen abgeleiteten Gesetzmässigkeiten und Folgerungen auf eine solche gesellschaftliche Erscheinung anzuwenden wie das Recht, dessen Wesen in der Gesellschaftlichkeit, nicht aber in den Eigenheiten des individuellen Seelenlebens liegt. Nun überträgt aber Frank die psychoanalytische Lehre Freuds auf das Recht allgemein und — wie wir sahen — insbesondere auf den rechtlichen Grundmythos, die Rechtssicherheit, und meint damit, das Wesen dieser rechtlichen Erscheinungen in den unterbewussten, vergessenen Erlebnissen, in den ersetzenden und geplanten Tätigkeiten des Menschen zu finden und hält daher die Rechtserscheinungen beziehungsweise die bezüglich dieser im Laufe der Geschichte entstandenen Auffassungen für krankhafte, pathologische Symptome, Illusionen, mythische Vorstellungen.

Jedoch erschliesst Frank nicht nur den Grundmythos der Rechtssicherheit, sondern eine ganze Reihe von rechtlichen Halbmythen, die aus dieser grundlegenden mythischen Vorstellung entspringen, und bewertet sie als krankhafte, pathologische Erscheinungen. Nicht nur die Idee der Rechtssicherheit, sondern auch jene Auffassungen, dass das Recht die Gesamtheit der Rechtsnormen bedeute, dass man voraussagen könne, was im gegebenen Fall das Recht sein wird, dass die Richter das Recht anwenden und nicht selbst schaffen, sind Illusionen, Mythen, die in den Erlebnissen der Kindheit wurzeln und sich aus dem kindlichen Denken nähren. Dass das Recht ein voraussagbares, mechanisches Recht, also die Gesamtheit der Rechtsnormen sei, diese Vorstellung erklärt sich aus der Sehnsucht des Kindes nach Sicherheit. "That childish longing is an important element in the explanation of the absurdly unrealistic notion that law is, or can be made, entirely certain and definitely predictable."<sup>73</sup> Jede Rechtsnorm, jeder Grundsatz, jede Vorschrift, jeder Begriff, jeder Standard, jede verallgemeinerte rechtliche Behauptung ist eine

<sup>72</sup> L. KARDOS, *Freud és a freudizmus (Freud und der Freudismus)*. Nagyvilág, Heft 2. S. 269.

<sup>73</sup> FRANK a. a. O. S. 18.

Fiktion. Das sind lauter psychologische Triebriemen und Hebel, mentale Brücken und Stufen, Mittel der Orientierung, Arten der Reflexion, lauter Als-ob, entsprechende Hypostasen, provisorische Formeln und Bezeichnungen.<sup>74</sup> "Rules, whether stated by judges or others, whether in statutes, opinions or text-books by learned authors, are not the Law, but are only some among many of the sources to which judges go in making the law of the cases tried before them."<sup>75</sup> Denn der Richter wendet das Recht nicht an, sondern er erzeugt es.

Nachdem Frank mit Hilfe der Freudschen Psychologie die Rechtsnormen, die Rechtssicherheit, die Stabilität und die Voraussagbarkeit des Rechtes als Illusionen, Fiktionen, Mythen und Halbmythen sterilisiert hat, stellt er fest, dass das Recht der Gegenstand ungewisser, un schlüssiger und un berechenbarer Schwankungen sei. Die ständige Gestaltung und Veränderung der gesellschaftlichen Verhältnisse, das Auftauchen neuer Probleme und Fragen erfordert ein biegsames und flüssiges Rechtssystem. Daher "... the uncertainty of laws is not an unfortunate accident: it is of immense social value".<sup>76</sup> Das Endergebnis dieser mit den Mitteln der Freudschen Tiefenpsychologie vorgenommenen kritischen Operationen ist also die Glorifizierung der Rechtsunsicherheit. Was in diesem Zustand der Rechtsunsicherheit — indem die Prädetermination der Rechtsnormen, das Recht, die rechtsanwendende Tätigkeit des Richters nur Illusionen und Mythen sind — das Recht eigentlich sei, das Wesen des Rechtes, sucht Frank ebenfalls auf Grund der Ergebnisse der Tiefenpsychologie zu entwickeln.

Nach der realistischen Rechtstheorie Franks ist das Recht nicht die Gesamtheit der Rechtsnormen, sondern die richterliche Entscheidung. Die Individualität und Einmaligkeit, die akzidentellen und individuellen Eigenheiten der Rechtsfälle können die allgemeinen Rechtsnormen weder ergreifen noch umfassen. Frank beruft sich mit vollstem Einverständnis auf die Feststellungen Holmes', wo dieser ausführt: "A generalization is empty so far as it is general. Its value depends on the number of particulars which it calls up to the speaker and the hearer."<sup>77</sup> Der konkrete, individuelle Rechtsfall wird vom Rechtsanwender, vom Richter entschieden, das Recht setzt sich aus diesen, die Individualität der Rechtsfälle erfassenden, richterlichen Urteilen und Entscheidungen zusammen. "The law, therefore, consists of *decisions*, not of rules. If so, then *whenever a judge decides a case he is making law*."<sup>78</sup> Auch die realistische Rechtstheorie hat also ihre grundlegende theoretische Basis, aus der sich die Reduzierung des Rechtes auf die konkreten Rechtsentscheidungen nährt, darin, dass sie für die Dialektik des Besonderen und des Allge-

<sup>74</sup> Ebenda S. 167.

<sup>75</sup> Ebenda S. 127.

<sup>76</sup> Ebenda S. 7.

<sup>77</sup> Ebenda S. 125.

<sup>78</sup> Ebenda S. 128.

meinen im Verlauf der Rechtschaffung und Rechtsanwendung kein Verständnis hat, dass sie die dialektischen Widersprüche zwischen dem Einzelnen und dem Allgemeinen zu einem antinomischen Gegensatz absolutisiert.

Bei seinen weiteren Erörterungen über die richterliche Entscheidung, das heisst — seines Erachtens — über die Entstehung, die Natur und das Wesen des Rechtes, zieht Frank wieder die Argumente der Freudschen Tiefenpsychologie heran. Das Wesen und die Eigenheiten des Rechtes, der konkreten richterlichen Urteile lassen sich aus den Tiefen der menschlichen Seele verstehen. Denn das richterliche Urteil und das richterliche Verfahren wenden sich an die Intuition des Richters, an die Ahnung, an die instinktiven Gefühle eines erfahrenen Menschen. Der Richter ist sowohl bei der Aufklärung und Feststellung des Tatbestandes, als auch bei der entsprechenden rechtlichen Regelung des konkreten Falles, wenn er auch von zahlreichen Faktoren und Umständen beeinflusst wird, letztlich auf seine instinktiven Gefühle, auf seine Intuition angewiesen. Die »neue Psychologie« Freuds — schreibt Frank<sup>79</sup> — hebt diese eingetümelten individuellen Faktoren, die individuellen Besonderheiten, die oft wichtigere Gründe und Ursachen der richterlichen Entscheidung bilden als die wirtschaftlichen, politischen, usw. Umstände, entsprechend betont hervor. Diese persönlichen Eigenheiten und Vorurteile wirken und betätigen sich schon bei der Prüfung des Tatbestandes, noch bevor sich das Gefühl für die ganze Lage ausgebildet hat. Die Sympathie und Antipathie des Richters für die Zeugen, den Staatsanwalt und die Parteien, seine in der Vergangenheit ausgebildete positive oder negative Reaktion auf Frauen oder Männer von gewisser Haarfarbe, Gestalt, Nationalität oder Beschäftigung, angenehme Erinnerungen, die im Richter durch gewisse Idiome oder Gesten erwachen — alle diese Momente beeinflussen den Rechtsanwender sehr stark bei der Rekonstruierung der Tatsachen, bei der Beurteilung des Gewichts und der Glaubwürdigkeit der Belege. Noch bedeutsamer ist womöglich die Rolle der psychischen Impulse, Erlebnisse, Erinnerungen und Vorurteile des Menschen bei dem Schlussmoment des Gerichtsverfahrens, bei dem richterlichen Urteil, der Entscheidung des Rechtsfalls. „For in the last push, a judge's decisions are the outcome of his entire life-history.“<sup>80</sup> Die richterliche Auffassung — betont Frank nach Schroeder<sup>81</sup> — ist die Manifestation des im Unterbewusstsein dominierenden persönlichen Motivs im Urteil. Zum Wesen und zur Gestalt des Rechtes, zu den unterbewussten Faktoren und Impulsen der menschlichen Persönlichkeit gelangen wir also im Wege des vermittelnden Momentes des richterlichen Rechts. Die Sanktionierung des Zustands der Rechtsunsicherheit, die Leugnung der Rechtsnormen und die Reduzierung des Rechtes auf das richterliche Recht allein, das heisst die Fundierung der

<sup>79</sup> Ebenda S. 106.

<sup>80</sup> Ebenda S. 115.

<sup>81</sup> SCHROEDER, *The Psychologic Study of Judicial Opinions*. Law Review. Heft 6. S. 89. Zitiert bei: FRANK a. a. O. S. 113.

wichtigsten und wesentlichsten Elemente der realistischen Rechtstheorie, erfolgen mit Hilfe und mit den Mitteln der Freudschen Tiefenpsychologie. Im Recht, im Rechtsleben, in der Rechtsschaffung, ebenso wie in der Rechtsanwendung fällt die entscheidende Rolle den in der menschlichen Psyche, ja in der unterbewussten Schicht verborgenen Erlebnissen, Erinnerungen und Impulsen zu. Alle allgemein anerkannten und verbreiteten Begriffe und Kategorien auf dem Gebiet des Rechts, von den Rechtsnormen und der Rechtssicherheit angefangen bis zur rationalen rechtsanwendenden Tätigkeit des Richters, sind nichts anderes als die Rationalisierung, die rationalisierten Ausdrücke der tiefenpsychologischen Gründe und Faktoren, die das Wesen des Rechtes bedeuten und es in letzter Instanz determinieren. Das reale Recht ist jenes, das die Richter unter Einwirkung ihrer persönlichen, individuellen, emotionalen und unterbewussten Erinnerungen in ihren Entscheidungen schaffen. Selbst bei den Richtern, die sich am strengsten und sorgsamsten an die Rechtsnormen und Rechtsvorschriften halten, entspringt die eigentliche Entscheidung aus diesen unterbewussten Faktoren, und die Berufung auf die Rechtsregeln dient nur dazu, den wirklichen Vorgang zu tarnen und zu rationalisieren. „The fact is, and every lawyer knows it, that those judges who are most lawless, or most swayed by the perverting influences of their emotional natures, or most dishonest, are often the very judges who use most meticulously the language of compelling mechanical logic, who elaborately wrap about themselves the pretense of merely discovering and carrying out existing rules, who sedulously avoid any indications that they individualize cases.”<sup>82</sup>

Der Weg der Rechtstheorie Franks führt also von den, mit den Mitteln der Tiefenpsychologie entlarvten, angeblichen Rechtsmythen zur Erzeugung tatsächlicher Rechtsmythen, die sich ebenfalls auf die Ergebnisse der Freudschen Psychoanalyse gründen. Der Weg von der Kritik der Zerstörung der angeblichen Mythen und die damit zusammenhängende Erzeugung neuer Mythen ist die typische Methode der Begründung der modernen bürgerlichen Denkweise und Theorie. Frank besorgt dies auf dem Gebiet des Rechtes, in rechtlicher Hinsicht, mit Hilfe des — wie schon erwähnt — ebenfalls allgemein verwendeten Psychologismus der irrationalen Philosophien. So wendet sich im rechtstheoretischen Psychologismus Franks alles auf seine Kehrseite: der Realismus wird zum Irrealismus, der Rationalismus zum Irrationalismus und die Ablehnung der Mythen bringt neue Mythen zustande. Die realistische Rechtstheorie Franks ist also »tatsächlich der rechtstheoretische Schwanengesang des zerfallenden Kapitalismus«,<sup>83</sup> aus dem ein, bei den rechtstheoretischen Ausführungen immer wiederkehrendes Leitmotiv herausklingt: der Psychologismus.

<sup>82</sup> Ebenda S. 137—138.

<sup>83</sup> KULCSÁR a. a. O. S. 83.

## Le psychologisme dans la moderne philosophie du droit de la bourgeoisie

par

V. PESCHKA

Dans son introduction l'étude donne un bref aperçu de l'apparition du psychologisme dans la philosophie bourgeoise et de l'effet qu'il y a produit. Elle considère le psychologisme comme une manifestation importante du subjectivisme qui caractérise l'activité scientifique et artistique, comme aussi toute la vie culturelle et intellectuelle de la société bourgeoise de nos jours. L'auteur voit l'essence du psychologisme dans le fait qu'il rend irrationnel le raisonnement philosophique ensemble avec les méthodes appliquées par cette dernière. L'étude démontre que le facteur social qui provoque et détermine la diffusion intense, les effets, le caractère spécifique et le rôle du psychologisme dans la philosophie du droit bourgeoise de nos jours consiste dans le fait que le centre de gravité du système de droit se déplace de son point original, c'est-à-dire des normes juridiques et de la législation proprement dite, vers la fonction de l'application du droit et notamment vers la création du droit par le juge. En connexité avec ce phénomène social et juridique ainsi qu'avec l'irrationalisme déjà souligné par l'auteur à propos du psychologisme philosophique, l'étude constate l'existence de plusieurs tendances de psychologisme dans la philosophie du droit bourgeoise et en énumère les plus importantes comme il suit: 1° Le concept de la philosophie du droit développé au début du XX<sup>e</sup> siècle et surtout en Allemagne, qui fait remonter le droit et sa substance au sentiment ou à l'instinct de la justice. Parmi les représentants de cette doctrine, l'étude s'occupe avant tout des explications de F. Klein, M. Rümelin, Riezler et Isay relatives au sentiment de la justice. 2° Les philosophies du droit intuitives. Parmi ces dernières l'auteur examine en particulier la théorie intuitive du droit de Petrajitzki ainsi que le psychologisme de la sociologie juridique de Pound et du réalisme scandinave. 3° La philosophie freudiste du droit. A côté des manifestations de la psychologie abyssale freudienne qu'on peut rencontrer dans la philosophie du droit de l'Occident, l'auteur s'occupe en premier lieu du freudisme de la théorie réaliste du droit de J. Frank. En traitant de ces tendances principales du psychologisme se manifestant dans la philosophie bourgeoise du droit de nos jours, l'auteur s'applique à démontrer la nature irrationnelle de leur contenu, servant principalement à donner des bases doctrinales à la création judiciaire du droit, en évaluant ces phénomènes du point de vue de la théorie marxiste du droit.

## Психологизм в современной буржуазной теории права

В. ПЕШКА

Введение статьи коротко освещает появление и действие в области буржуазной философии психологизма как одного из важнейших методов и форм проявления субъективизма, характерного для науки, искусства и вообще культурной и душевной жизни современного буржуазного общества; автор видит суть психологизма в иррационализации философской мысли и философских методов. Общественным фактором, непосредственно вызывающим и обуславливающим интенсивное распространение, действие, особый характер и роль психологизма в области современной буржуазной теории права по мнению автора является наступившее в буржуазной правовой системе и в буржуазной правовой жизни при монополизме, важное изменение, состоящее в том, что центр тяжести правовой системы переходит области правовых норм, т. е. от области правотворчества в собственном смысле слова на деятельность по применению права, т. е. на судейское правотворчество. В связи с этим явлением общества и права и иррационализмом, выдвинутым при психологизме, автор дает определение следующих важнейших направлений психологизма современной буржуазной теории права: 1. Формировавшаяся в первых десятилетиях XX века особенно в немецкой юридической науке концепция, сводящая право, его сущность к чувству права, к инстинкту права; что касается представителей этой концепции, автор останавливается главным образом на соображениях Ф. Клейна, М. Рюмелина, Рислера и Исей-а. 2. Интуитивные философии права. Из них в статье анализированы особенно интуитивная теория права Петражицкого, а также психологизм социологии

права Р. Паунда и скандинавского реализма. 3. Фрейдистская философия права. Наряду с наблюдаемыми западно-европейскими правово-философскими проявлениями фрейдистской глубокой психологии, автор анализирует прежде всего фрейдизм реалистической теории права И. Франка. Рассматривая вопросы основных тенденций проявляющегося в современной буржуазной теории права психологизма, автор пытается показать их иррациональное содержание, имеющее целью теоретически оправдать судебское правотворчество; кроме того автор подвергает их критике с точки зрения марксистской теории права.



# The Right to Work

by

MRS. G. GARANCSY

The study examines the contents and the practical enforcement of one of the most important civic rights, that is to say, of the right to work.

In the first part of the study the author explains that the right to work appeared for the first time in the classical period of capitalism as a political and sociological endeavour. The very form of its appearance indicated that the guarantees of the enforcement of this right exceeded the limits of a legal regulation. By examining the practical realization of the right to work the study deals with the period of classical capitalism where the "liberty of contracting" meant the unlimited liberty of the capitalists to exploit the hired, the wage labourer. It is expounded in the study how the modes and the extent of the successive intervention of the State in this domain, were applied through economic measures and legal regulations. After having reviewed and criticized the constitutions of the capitalist States and the writings dealing with these, the author concludes that the right to work as it is declared by these constitutions cannot be considered as a right of absolute value. In effect, the efforts displayed by the governments in order to liquidate unemployment are counteracted by the objective laws of the economic system of capitalism which render impossible to assure a full employment of the workers.

The second part of the study is dedicated to the development and the realization of the right to work in the conditions of socialism. The author expounds the first period of socialist evolution in which — in the Soviet Union and in the people's democracies too — only the preliminary conditions of the guarantees of this right were realized. She then describes the way accomplished by the evolution which ensued upon the entire liquidation of the unemployment. The study proceeds finally to analyze the present situation. In socialist society the primary guarantee of the right to work is the economic system itself which eliminates unemployment and is free from crises. The legal guarantees of the right to work are laid down in the first place by the constitutions and by the detailed rules of the labour law governing the concrete labour relations.

In socialism the right to work means not only that the possibility of working is guaranteed for everybody, but that as a consequence of the final liquidation of unemployment the content of this right is widening and its notion is completed by new elements. In the social system of socialism the right to work means that in the limits of the possibility of working thus guaranteed all citizens are entitled to a work corresponding to their abilities and their training, to a work accomplished in the interest of the whole society and in their own interest a sharing in the national income in the proportion of the work actually done.

The right to work is in socialist states one of the most important civic rights. Its basic principle — as a category of constitutional law — is laid down in the constitutions, and its detailed guarantees are contained in the various branches of law, in the first place, however, in the domain of the socialist labour law.

The right to work in the course of its historical development manifested itself in the revolutionary struggles of the working class not as a concept of constitutional law but as a political-sociological notion illustrating that the guarantees of its realization exceed the limits of the legal regulation. From a sociological aspect, this right appeared as a class aspiration in that period of the history in which the securing of the possibility of working meant the subsistence of this class. Consequently, it was not only a slogan of a social aspiration, but the requirement of the fight for existence and it became a theory comprising the aspirations of the class and a political program, respectively, a part thereof.

In order to realize completely this right it is necessary that the economic, political and legal order of the society shall assure for everybody who is capable to work the possibility of participating in the work of the society — in accordance with his capacity and education — and in the national income in proportion to the work done. Therefore, the realization of the right to work is closely connected with the relations of production and its creation, development, contents, character, and enforcement can only be examined in connection with the relations of production.

## I.

1. The demand for the right to work manifested itself for the first time in the age of capitalism. In effect, only in this social system may the producer be deprived of the means of production, it is only in this social order that the worker becomes free, free in a double sense, since, “on the one hand, he disposes as a free personality of his labour, as his proper merchandise, on the other hand, he has no other merchandise to sell, he is lacking in and free and exempt from everything which is necessary for the realization of his labour.”<sup>1</sup> Accordingly, the capitalist system of production created the labour market as the consequence of a necessary historical process where the price of labour, of this particular merchandise is fixed in accordance with the laws of demand and supply.

In the period of the formation of the manufacturing industry, and even much later, the workers being at the mercy of the arbitrary conduct of the owners of the means of production drudged, toiled and moiled for wages which hardly attained the minimum subsistence level. Their economic defencelessness and unlimited exploitation was encouraged by the legal regulation, respectively by its entire failure since the State contented itself with the securing of the conditions of the capitalist production and the respect of the liberty of

<sup>1</sup> K. MARX, *A tőke (The Capital)*, Budapest, Szikra, 1948. pp. 182—183.

contracting . . ." Early capitalism wanted the safeguarding by the State of the individual initiating possibilities and of such a liberty of the bourgeoisie as the State did not yet extend its proper administrative activity either in the direction or in the controlling of the economic life and likewise in the regulation of the social conditions."<sup>2</sup>

After the legally unregulated period of early capitalism — still in the classical capitalism — commenced the intervention of the capitalist State in the formation of the labour relations by rules limiting the exploitation apparently introduced in the interest of the proletariat. In reality, however, the starting of State intervention was provoked on the one hand by the opposition of the working class against the exploitation, on the other hand by the necessities of the change in the mode of production.

The workers' first demand was directed towards the limitation of the most direct instruments of exploitation, thus towards the reducing of the working hours, and the raising of real wages. It is easy to understand why the proletariat raised this demand first, if we take into consideration that at the end of the XVIIIth and the beginning of the XIXth century the 16 hours working time was a general practice or if we take into account that for instance between 1789 and 1813 real wages in the building industry fell by 40 per cent and the real wages of the mineworkers and farm labourers by 20 per cent and as a consequence the value of the manpower sunk below its former level.

The opposition of the workers evolved in direct proportion with the process of the organization of the classes. This process was furthered on the one hand by the results of the technical evolution, and on the other hand by the bourgeoisie. In effect, the special knowledge necessary for the handling of the more complicated machines rendered necessary the professional education of the workers, what as a matter of course had as a consequence the widening of their field of vision and the rise of their general educational level. Apart from that, the bourgeoisie was forced to call in the proletariat's aid for their own political struggles and „ . . . so to involve it into the political movement." Accordingly, the bourgeoisie itself provides the proletariat with the elements of the political and general education.<sup>3</sup>

The starting of state intervention was promoted by the fact that the demands of the more and better organized workers aimed at such changes which were made possible or required by the more developed mode of production. The methods of the mode of production and of exploitation changed. The more and more extensive use of machines, the use of increasingly complicated mechanical processes resulted in the improvement of the intensity of the

<sup>2</sup> I. SZABÓ, *Az emberi jogok mai értelme (The present meaning of human rights)*, Budapest, Hungaria, 1948. p. 72.

<sup>3</sup> MARX—ENGELS, *Kommunista Kiáltvány (Communist Manifesto)*, Budapest, Szikra, 1947. p. 42.

work and presupposed the reasonable employment of the workers. Whilst at the lower stage of technical development the absolute surplus value had a primary importance, with the development of the mechanical production — which was followed by the quick rise in the production of labour — the capitalists increased the exploitation of the workers by way of the relative surplus value and so they could make concessions without sacrifices, for example, with regard to the working hours.

The first signs of the primitive state intervention manifested themselves in the factory legislation of the XIXth century. Although the first law of this character limited only to a very little extent the exploitation and the capitalists during a long time hindered by various methods the enforcement of these laws,<sup>4</sup> the factory legislation laid down certain restrictions — of course only legal restrictions — with regard to the employer who enjoyed superior economic power.

In the middle of the XIXth century the working conditions improved to a certain degree, working hours were reduced, various labour-safety measures were introduced. At the same time, however, the economic crises appeared which from time to time shattered the economic equilibrium of the capitalist countries. The crises provoked a mass unemployment and aroused even in those who had an employment the feeling of the uncertainty of existence, the fear of the next day. The statistical data relating to unemployment<sup>5</sup> make it understandable that the demand aiming at the right to work appeared simultaneously with the appearance of mass unemployment.

On a theoretical level, the idea of the right to work appeared for the first time — sometimes in a clear form, sometimes less well explained — in the works of the Utopian socialist authors. Saint-Simon describing the despair of the manual workers who were afraid of having no employment and feared starvation (*qu'ils meurent de faim*), raised the question in this way: how can despair be calmed down and just claims satisfied? His reply was: "by taking such measures which secure work for them."<sup>6</sup> Fourier, the other French Utopian proved that civilisation is moving in a „vicious circle”, between such

<sup>4</sup> MARX deals in his work, entitled: *A tőke (The Capital)*, in detail with the factory legislation and the obstacles in the way of enforcing the Factory Acts. pp. 299—319.

<sup>5</sup> In England in 1825 the first crisis broke out which extended to the whole economy of the country. This crisis and the subsequent depression lasted for five years. During the crisis and in the following years the trend of unemployment affecting one trade is demonstrated by the following data: at the beginning of the thirties the proportion of the unemployed among the steel casting workers decreased from 8.1 per cent, as compared with during the crisis to 5 per cent. At the time of the crisis and depression of 1837 till 1841 it increased to 8.5 per cent. During the boom till 1845 it decreased to 3.9 per cent, afterwards, at the culminating point of the crisis of 1847 it rose to 33.4 per cent. E. MOLNÁR, *A jelenkori kapitalizmus néhány gazdasági problémája (Some economic problems of the capitalism of today)*, Budapest, Kossuth könyvkiadó, 1959. pp. 145—146 and 195.

<sup>6</sup> SAINT-SIMON, *Textes choisis*, Paris, Editions sociales, 1951. p. 141.

contradictions, which are always created without any possible solution. "In the civilisation poverty originates in the abundance itself" — he stated. At the same time, however, he proclaimed as a solution the necessity of a cooperation, collaboration between the proletariat and the bourgeoisie and wanted to realize the scheme of the phalansters based on the voluntary union, by the assistance of the government and the bourgeoisie respectively. Robert Owen propounded his proposals aiming at the elimination of the differences between the classes in England, in the country of the most developed capitalist production at that time. Owen proved not only in theory but in practice too by his experiment in New Lamark that the better working conditions and security made capable the workers employed by him and originally composed of very heterogenous elements of attaining a higher moral level and achieving a greater production. He realized in practice in his workshop — when not the liquidation of the unemployment — at least the elimination of its detrimental consequences by paying the wages during the period when work was brought to a standstill.<sup>7</sup>

At the time of the origin of the Utopian socialist theories the capitalist mode of production was still undeveloped, but the proletariat itself, as a class, was undeveloped too. Under these conditions the socialism of Saint-Simon, Fourier, Owens, had necessarily a Utopian character, as Engels concluded: "Immature theories corresponded to the immature state of the capitalist production, to the immature class situation."<sup>8</sup>

In the Communist Manifesto which contained the basic principles of scientific socialism the right to work did not figure as a distinct demand. The demand of the inclusion of this right appeared — although not isolated — in the document called "Demands of the Communist Party in Germany" which was drafted by Marx and Engels and signed by the central executive committee of the Communists' Federation.<sup>9</sup>

Point 16 of this document reads as follows: "The establishment of national workshops. The State ensures the livelihood of all workers and takes charge of the disabled." Marx and Engels, however, did not include, taken apart, in the demands the guarantee of the right to work, but as the consequence of the changes in the economic order, the nationalization of feudal estates, of the vehicles of transport, of the mines, etc. The authors who laid down the foundations of scientific socialism pointed out how illusory the realization

<sup>7</sup> He prepared a plan for the elimination of unemployment according to which the various counties were to organize colonies for the unemployed. For these he prepared detailed budgetary schemes. (R. OWEN, *Nevelés és társadalom (Education and Society)*, Budapest, Tankönyvkiadó, 1957. p. 364).

<sup>8</sup> F. ENGELS, *A szocializmus fejlődése az utópiától a tudományig (The evolution of socialism from the utopia to science)*, Budapest, Szikra, 1945. p. 15.

<sup>9</sup> MARX—ENGELS, *Kommunista Kiáltvány (Communist Manifesto)*, Függelék I. „A kommunisták szövetsége történetéhez” (Appendix I. "To the history of the League of Communists"), Budapest, Szikra, 1947. p. 98.

of the right to work is under capitalist conditions. In this context Marx writes, that this right . . . "is the first recapitulation of the revolutionary demands of the proletariat" and he adds: "The right to work is in a bourgeois sense a nonsense, a worthless, pious wish, but behind the right to work there is the power over the capital, behind the power over the capital the expropriation of the means of production, their submission to the united working class, consequently the abolition of the work done for hire, of the capital and of their mutual relations."<sup>10</sup>

Accordingly, scientific socialism has clearly proved that the enforcement of the right to work is connected with the change in the economic system and the working class in order to obtain, through its fights, this fundamental right has to overthrow the bourgeoisie. Notwithstanding, the attainment of this right — even after the exposition of its nature — appears also later as a distinct objective among the demands of the working class. The reason of this is that the recognition and legal regulation of the right to work may result in certain advantages in the capitalist states for the working class by way of creating opportunities to work and assisting the unemployed.

2. The inclusion of the right to work in the Constitution was attempted for the first time after the Great French Revolution. The Declaration preceding the Revolution laid down that society is bound to assist the unhappy citizens either by ensuring their living if they are unable to work or by finding jobs for the able-bodied.<sup>11</sup>

The idea of legally regulating this right reappeared in a decisive form in 1848 after the French Revolution of February as one of its achievements. The French socialists (with Louis Blanc at their head) and the working masses of Paris attained in February 1848 after the Revolution that the Provisional Government declared the right to work and at the same time promised to prevent unemployment. Although in the first draft of the commission concerned these rights were still included, in the final draft they were omitted.<sup>12</sup> The inclusion of this right into the decrees of the Provisional Government and its omission later may be explained by the fact that from the royalist opposition to the social democrats every party participated in the Provisional Government and every party intended to carry through its own will. Finally, the National Assembly convened on May 4, 1848 was "a living protest against the bold claims of the February Days and its task was to restrict the results of the Revolution between bourgeois limits."<sup>13</sup> Under such circumstances it is

<sup>10</sup> K. MARX, *Oszályharcok Franciáországban (Class struggles in France)*: MARX — ENGELS: *Válogatott Művek (Selected Works)*, Budapest, Szikra, pp. 148—149.

<sup>11</sup> F. JÁNOSI, *Alkotmányok gyűjteménye (Collection of Constitutions)*, Pest, Edited by Pfeifer Ferdinánd, 1867. p. 130.

<sup>12</sup> I. SZABÓ, *Op. cit.* p. 73.

<sup>13</sup> K. MARX, *Louis Bonaparte brumaire 18-ája (Brumaire 18 of Louis Bonaparte)*, Moszkva, Idegennyelvű kiadó (Moscow, Foreign Languages Publishing House) 1947. p. 18.

easy to understand that Point 8 of the Preamble of the Constitution adopted evokes only incidentally, the fact that the Republic is bound to assist the citizens in obtaining working opportunities, respectively she has to secure the maintenance of the destitute citizens within the limits of her resources.<sup>14</sup> The circumstances of its coming into being justify that this constitution did not ensure the enforcement of the principle included in the Preamble. It must be noted, however, that in the XIXth century in connection with the right to work the constitutions of other countries do not contain even such a reference either.

The period from 1848 to World War I. is characterized by the fact that the constitutions proclaimed concerning the regulation of labour and working conditions only the freedom to choose a trade and the freedom to conclude a contract. Behind this the idea is hidden — which is in other domain too the basic idea of the liberal State — that the creation of the working possibilities remains outside of the functions of the State. The State interferes in the relations between wage labour and the capital only in so far as it does not infringe the freedom of the parties to conclude a contract. This idea leads in practice to the result that on the one hand the legal regulation rose to the level of the regulation by orders in council, by decrees, in exceptional cases by Acts of Parliament, and on the other hand that the legal rules comprised only certain domains of the regulation of the working conditions (working hours, the conditions of labour safety) and the majority of their provisions have the character of recommendations. The description of the period mentioned would be defective if it were not pointed out in the following that the struggle of the working class for the more comprehensive and the just claims of the workers satisfying the legal arrangement of the working conditions runs through the whole period. The achievements of this struggle appear at the turn of the century and in the decades following it in the always increasing number of legal rules and later in the constitutions of a democratic tinge.

3. After World War I. working-class movement grew in world-wide proportions. At the same time, slumps did not appear isolated in the various capitalist countries, but comprised the whole economic life of the entire capitalist world, and influenced the living conditions of the workers of the whole world. For this reason conditions were created which produced an effect in the direction of the international regulation of the working conditions. The provision included in the covenant of the League of Nations shows already in that direction: “The Members of the League . . . shall strive to create and to maintain for men, women and children equitable and human working conditions.”

Hereupon in the text of all Peace Treaties a Chapter was included on the “Organization of Labour,” according to which “attendu qu’il existe des con-

<sup>14</sup> F. JÁNOSI, *op. cit.* p. 179.

ditions de travail impliquant pour un grand nombre de personnes l'injustice, la misère et les privations, ce qui engendre un tel mécontentement que la paix et l'harmonie universelles sont mises en danger, et attendu qu'il est urgent d'améliorer des conditions: par exemple, en ce qui concerne la réglementation des heures de travail, la fixation d'une durée maxima de la journée et de la semaine de travail, le recrutement de la main-d'oeuvre, la lutte contre le chômage, la garantie d'un salaire assurant des conditions d'existence convenables."<sup>15</sup>

The League of Nations created for the realization of these tasks a permanent organization, the "International Labour Organization" of which every Member of the League of Nations became automatically a member. In respect of the tasks of this Organization the Constitution of the Organization lays down that the collecting and giving of informations relating to the international regulation of the conditions and the system of labour falls within the scope of its activities and similarly the carrying through of investigations resolved upon in this domain as well.<sup>16</sup> The International Labour Organization was regarded by the bourgeois literature as an institution regulating all the working conditions on international scale, and solving all problems of labour.<sup>17</sup> Such appreciation of the Labour Organization itself limits its proper possibilities, on the other hand the governments of the capitalist countries and the representatives of the employers made their impact on the activity of the Organization (especially in the period following World War II). There is no doubt, however, that since its establishment it has accomplished an important work in the domain of surveying and collecting statistical data and it had a certain influence on the legislation of various states.

At this time, some of the constitutions drafted after World War I included already in their text the right to work as well. Among these the Constitution of Weimar of 1919 should be pointed out which reflected the force of the German labour movement. According to Section 163 of the Constitution of the Republic of Weimar: ". . . All German citizens shall have the possibility to secure by economic work their subsistence. If an adequate profession can-

<sup>15</sup> These principles were included in Hungary in Part XIII of the Act No. XXXIII of 1921.

<sup>16</sup> Article 324 of the Act cited.

<sup>17</sup> "The statesmen and jurists of capitalist countries attached a great importance to the creation of this Organization from the viewpoint of the social progress and of international labour legislation. Janoulloff, for example, writes: "A new era has begun for the working masses, I could say, for the whole humanity." In fact, however, the real cause of the creation of the Organization consisted in the fact that the victorious Great Powers of World War I, because of the influence of the Great Socialist October Revolution, spreading over the whole world tried by the creation of the Organization to have the appearance of having created a system lending itself for the peaceful solution of the conflicts between the workers and the capitalists. Consequently, practically they wanted to curb the despair and the revolutionary aspirations of their own working class". Mrs. H. BOKOR—SZEGŐ, *Jogtudományi Közlöny*, 1956, No. 4. p. 3.



not be procured for them, they shall be provided with the most necessary means of their livelihood." The social democratic Government which directed the Republic of Weimar, and which sometimes by way of an open armed fight, sometimes by way of deception was attempting to crush the revolutionary force of the working class, included in the service of its political objectives the Constitution too. For this reason the Constitution containing detailed social and economic rights did not mean the actual safeguarding of these rights. This is shown by the characteristic fact too, that in the years 1932 and 1933 the number of unemployed reached the figure of 9 millions.<sup>18</sup>

The Finnish Constitution also provides for the right to work, as according to its Section 6 "A special care shall be taken by the State for the working possibilities of the citizens." As a matter of course this special care did not extend to the concrete safeguarding of the working possibilities. At the end of the period between the two World Wars, more precisely during World War II, the Constitution of Paraguay which entered into force in 1940 included also the right to work among the civic rights.

Consequently, the inclusion of this right — although in a sporadic way — appears in the constitutions following World War I, but neither the regulation by the Constitution nor the international labour regulation could mean such an effective security in the limits of which this right could have been enforced. This statement is very well demonstrated by the statistics relating to the increasing extent of unemployment.<sup>19</sup>

The fascist system which was established in several countries after World War I considered the hard labour, the war industry serving the preparations for war and finally war itself as the "effective" remedy for unemployment. Fascism threw entirely away the means resorted to by the bourgeois democracy and annihilating the rights of the working class secured up to that time, crushed the working class organizations.

4. Already since the First World War and more strongly since the Second World War it could be experienced that monopoly capital and the government machinery became interwoven in economic, political and personal respects. The primary means of state intervention regulating and controlling capitalist economy were the financial and credit policy of the government.

<sup>18</sup> I. Kovács, *A burzsoa alkotmányosság válsága (The crisis of bourgeois constitutionalism)*, Budapest, Szikra, 1953. p. 65.

<sup>19</sup> During World War I, owing to the War the situation of the labour market was booming. After the war, however, e. g. in England even at the culmination of prosperity preceding the great crisis the percentage of the unemployed reached 10.4. During the crisis in 1931 and 1932, respectively, the percentage of the unemployed was 21.1 and 21.9 respectively. See J. KUCZYŃSKI, *A munkásosztály helyzete Angliában 1850-től napjainkig (The situation of the working class in England from 1850 till today)*, Budapest, Szikra, 1951. p. 141. In the United States after World War I, in the years of the crisis of 1921—1922 the number of the unemployed was of 18.3 per cent, after it decreased in 1923—1927 to 5—6 per cent. During the great crisis of 1929 the number of the unemployed increased to 37.5 per cent. See, E. MOLNÁR, *op. cit.* pp. 252—54.

Apart from that the state sector created by the capitalist nationalizations and state investments respectively, played similarly an important role in that respect. This activity of the State had without any doubt an effect on the manpower market too. The state intervention aiming at the rationalization of the production and the elimination of slumps was reinforced by the experiences of the past crises. Some of the crises, particularly that between the years 1929 and 1933 were accompanied by such shocks which — considering the forces of the existing labour movements — would deadly menace the existence of the capitalism. The monopoly capitalist State therefore — the organized and concentrated power of the capitalist monopolies — is forced to make an effort with all possible means to prevent the outbreak of a new crisis and to eliminate unemployment. This effort, which is in contradiction with the essence of capitalism, achieved only so much that the figures relating to unemployment following World War II do not reach any more the dimensions of the unemployment of the thirties.

The changed international power relations, the changes in the structure of the capitalist State are reflected in international documents and in the legislation of the various capitalist States. The Charter of the United Nations' Organizations established after World War II binds the Members of the Organization to safeguard the fundamental human rights. The Universal Declaration of Human Rights adopted on December 10, 1948 by the General Assembly of the UNO lays down among other things that: "... every man has a right to work, to the free choice of his work, to adequate and just working conditions, to protection against unemployment . . ." (Art. 23, para 1). The representatives of the socialist States did not find the Declaration in the course of its preparation, in its present form satisfactory, — particularly in respect with the economic-social rights, because it does not provide for the legal, respectively material guarantees of the rights declared. At the same time, the Declaration is nevertheless of importance because it binds at least morally the countries which adopt it.

a) Under the influence of the Charter of the United Nations, of the Declaration even more of the example of the socialist States the right to work is proclaimed by a whole series of the new capitalist constitutions (France 1946, Italy 1947, Cameroon, Senegal, Malgas 1960, Mauritania 1961, Turkey 1961).

Prior to the adoption of the French Constitution of 1946 and of the Italian Constitution of 1947 the Communist Parties struggled for the enactment of this right being conscious of the fact that this right can only be secured for the workers by their power over capital. They also took into account the results which could be attained through the inclusion of this right in the constitution, and the fact that the demand of the working class concerning the safeguarding of the working opportunities, and wages in proportion with the work done does not appear henceforth as a class demand but as a civic claim for the reali-

zation of a right fixed in the basic law of the State. Togliatti also defines in this way, as a concrete aim the enforcement of the observation and application of the republican Constitution.<sup>20</sup>

On the other hand, the capitalist legal literature does not attach more importance to the proclamation by the Constitution of the right to work. Thus, for instance, according to Burdeau the economic and social rights laid down in the French Constitution have no legal value at all as they are laid down in the Preamble and not in the text of the Constitution. Other authors stress that the right to work — even if it is included in the text of the Constitution — can only be regarded as a programmatic provision.<sup>21</sup> Another opinion is well-known too according to which the constitutional provision relating to the right to work can only be regarded as the proposal of the legislator that the State should control economic life in a way that adequate working opportunities should be made available for the workers. Apart from that we may find such opinion too which clearly points out that the right to work cannot be reconciled with the capitalist economic system, explaining that the recognition of such a legal claim affects not only the domain of social policy but of the existing economic system as well.<sup>22</sup>

Consequently, the bourgeois legal literature on constitutions proclaiming the right to work in its majority stands on the ground of reality when it regards this right in the capitalist State as a not genuine right, and it does not examine its guarantees to be elaborated by the ordinary legislation but appreciates it exclusively as a declaration of a programme character.

The Italian, French and in this respect analogous Japanese, Brazilian, etc. Constitutions lay down other rights too which are connected in certain respects with the right to work, as for instance, the right to unemployment benefit, the regulations relating to wages and the right of strike. It would be interesting to examine the character and the role of these rights.

The declaration of the right to unemployment benefits is essentially the admission of the fact that the State cannot ensure working possibilities for every able-bodied citizen. Such a situation may arise temporarily and locally in socialist states too, especially in the early period of the socialist construction in a country with less developed productive forces or under the influence of extraordinary circumstances. This contingency is, however, only of an exceptional and transitional nature, whereas in the capitalist states it is permanent

<sup>20</sup> I. KOVÁCS, *A szocialista alkotmányfejlődés új elemei (The new elements of the socialist constitutional evolution)*, Budapest, Akadémiai Kiadó (Publishing House of the Academy of Sciences), 1962. p. 78.

<sup>21</sup> These opinions are evoked by M. STASZKOW, *Quelques remarques sur les droits économiques et sociaux. Essais sur les droits de l'homme en Europe*, III, Turin, 1961. pp. 48–50.

<sup>22</sup> W. HERSCHEL, *Das Arbeitsrecht. Die Grundrechte*, Berlin, Ducker Humboldt, 1958, pp. 329–330.

and legitimate. Several countries include in their Constitution beside the right to work the unemployment benefit right also, as well (Italy, Brasil, Japan, etc.), mostly in the forms of social insurance and this provision of the Constitution is generally set out in detail by the legal regulations relating to the conditions and the amount of the unemployment benefit.<sup>23</sup> Consequently, the right to government relief of the unemployed got beyond the constitutional declarations and in the developed capitalist states it became actually real, sometimes on a broader, sometimes on a narrower scale.

The role of unemployment benefit is very important in the capitalist social order but only as the guarantee of the livelihood and not as a guarantee of the right to work. The concept of the right to work is too complex to be characterized by the securing of subsistence. From the political, economic, moral components of this concept we emphasize now only one, i.e. that the right to work does not mean only the securing of the working possibility but also the paying of wages in proportion to the work done.

Several constitutions provide for the right to wages. So, for instance, the Italian and Japanese constitutions lay down the right to wages corresponding to the quality of the work done, the Constitution of Uruguay on the other hand contains — in a broader drafting — the right to more righteous wages —, while in the Brasilian Constitution there is to be found a reference to the direct and compulsory participation of the workers in the income of the undertaking. The same Constitutions, however, which proclaim this right provide in their majority at the same time for the minimum wages or the determination of the minimum subsistence level as well and thus the same Constitution contains contradictory provisions concerning wages. The mini-

<sup>23</sup> At the end of the last century, and in the majority of the countries at the beginning of this century as well, the workers themselves and the organs safeguarding the interests of the working class tried to ensure a protection against unemployment with the meagre financial means at their disposal. The capitalist states first began to subsidize the existing voluntary insurance companies.

The system of compulsory unemployment insurance was introduced in England in 1911, in Italy in 1919, in Norway in 1938, in Japan in 1947. In the United States the Act on social insurance was promulgated in 1935 under the influence of the economic crisis of the thirties, and this Act provided for insurance against unemployment as well. The Act, however, did not introduce a uniform system but left the comprehensive regulation to the legislation of the various states. Since 1937 in every State of the United States insurance against unemployment is compulsory and belongs to the scope of public administration. However, the system of compulsory insurance was not adopted in all developed capitalist countries, so e.g. in France and in Denmark there is no compulsory insurance against unemployment.

The legislation of most states lays down the duration of unemployment insurance. Thus, this duration in England extends to 180 days, which increases in ratio of the time of the insurance; in Switzerland it is 90 days; in Italy 180 days; in the United States it varies in various States, in general, it is 20—26 weeks. Where there is no such time-limit, the law leaves the limitation of the insurance, by taking into consideration the circumstances, to the organ administering the insurance, as, for instance, in Belgium. See the data concerning insurance against unemployment. *Les systèmes d'assurance. Chômage*, Genève, Bureau International du Travail, 1955.

minimum wage is not identical with the wages being in proportion to the work done or with the righteous wage but it is only a part thereof. The necessity to fix the minimum wage is the admission of the fact that employers do not pay wages in proportion to the work accomplished. Consequently, state intervention is necessary in respect of the fixing of such wages which amount at least to the minimum subsistence level. By pointing out this contradiction, we should not appreciate exclusively negatively the provision relating to minimum wages. The right to a wage in proportion to the work done cannot completely be realized in capitalist conditions and the measure of its partial realization depends on the force of the labour movement and on the economic situation of the given capitalist State. For this reason, especially in the economically undeveloped countries the regulation by the Constitution of the minimum wage — in case of its enforcement may mean an improvement as compared with the situation till then.

The right to wages as an economic right and the right to unemployment benefits as a social right are in closer connection with the right to work. Another connection more remote and of another character may be found between the right to work and a most important political right, the right to strike. The strike is in the first instance a political arm in the hands of the working class, but the economic defensive role of the right to strike is also important. As the working class — in its economically unequal situation — may defend itself only by strikes against disproportionate wages, unhuman working conditions, and mass dismissals, the right to strike manifests itself as the negative guarantee of the right to work. Consequently, the enacting of the right to strike is also important from this point of view. The Preamble of the French Constitution and Article 40 of the Italian Constitution, which lay down these rights, provide that the exercise of the right to strike is carried through in the limits of the laws regulating it. Such laws, however, were not promulgated in any country. Some representatives of the bourgeois science or law stress by referring to this example that the Constitution must be supplemented by the ordinary legislation, and they point out that the weakness of the legislator prevents in reality the realization of the rights.<sup>24</sup>

b) Among the constitution of the capitalist states at present in force many do not provide for the right to work. Among these must be classed in the first instance the constitutions drafted in the last century or at the beginning of the present century (e.g. the Constitutions of Belgium, Netherlands, Switzerland, Columbia). The incorporation of this right into the Constitutions is omitted also by some new constitutions adopted after 1945, e.g. by the Constitutions of Greece, Bolivia, Ecuador, German Federal Republic (altho-

<sup>24</sup> R. PELLOUX, *Introduction à l'étude des droits de l'homme et des libertés fondamentales en Europe. Essais sur les droits de l'homme en Europe*, Tome I. Turin, 1959. pp. 176—177. M. STASZKOV, evokes these views *op. cit.* pp. 49—50.

ugh it has to be noted that the constitutions of the majority of the Länder of the German Federal Republic contain provisions to this effect. Among these constitutions there is reference made in the Constitution of the Kingdom of Denmark to the fact that "in the interest of public welfare efforts shall be made to secure the possibility for all able-bodied citizens to accomplish a work safeguarding their living conditions", but in the other constitutions classed into this group we do not find even such a vague drafting. This reluctance may be explained by the fact that the legislation of these countries is averse to enact the right to work which is considered as a right having a more ample content than and being different from the economic and social rights generally.

On the other hand, these constitutions are characterized by a certain conservatism: ". . . in their external appearance they wish to conserve the appearance of the liberal state although the state monopolistic conditions essentially permeate the whole political-economic life".<sup>25</sup>

These constitutions generally contain the traditional rights. Such is for instance the freedom of industry and commerce, the enactment of which was the product of liberal capitalism. This right cannot any more be realized today under the state monopolistic conditions in its old meaning. Several representatives of the bourgeois legal science refer to this fact e. g. Theo Kündig, who expounds in detail the constitutional and legal restrictions in Switzerland of the freedom of industry and commerce.<sup>26</sup> It appears from Kündig's arguments that he regards the restrictions enumerated as the limitations of the capitalist production since in reality the freedom of industry and commerce is a right secured for the capitalists, respectively for people well provided with capital. The bourgeois legal literature however, did not elucidate the character of this right, respectively it did not bring it to a common denominator with the rights of those people who lived exclusively from the sale of their manpower. Colliard, for instance, include among the freedoms of the economic and social life — taken them into one category — the right to work, the right of property, and the freedom of industry and commerce.<sup>27</sup>

The other right "connected with labour" is the right to the free choice of profession and in some constitutions as a supplementary right the right to choose freely the place of employment is laid down. The right to the free choice of profession is not equivalent to or materially identical with the right to work. The right to the free choice of profession is such a basic freedom which denotes the emancipation from the restrictions of feudalism and it is an achievement of liberal capitalism. However, the legal restrictions connected with

<sup>25</sup> L. LÓRINC, *Gazdasági, szociális és kulturális jogok (Economic, social and cultural rights)*, Állam- és Jogtudomány, Vol. 4. No. 1. p. 61.

<sup>26</sup> TH. KÜNDIG, *Les droits constitutionnels en Suisse. Essais sur les droits de l'homme en Europe*, Vol. I. Turin, 1959. pp. 80—81.

<sup>27</sup> C. A. COLLIARD, *Précis de droit public*, Paris, 1950.

feudalism reappeared also in our century in the period of fascism. This accounts for the fact that for instance in the Western German legal literature the right to the free choice of profession is dealt with in connection with the right to work as a provision containing the prohibition of compulsory hard labour.

The group of constitutions containing exclusively traditional rights in respect of work — if only the texts of the constitutions are taken into account — is lagging behind those constitutions which lay down modern, social and economic rights. If, however, we examine the maximum enforcement of the right to work attainable within the capitalist social system (the smaller number of the unemployed, the taking charge of their subsistence), the wages, from this angle, it will be found that the situation is not always worse in countries possessing a conservative constitution.

So in some countries where the right to work of the workers was proclaimed by the constitutions (e.g. in Italy and France) the number of unemployed is relatively high, whereas in certain other countries which do not lay down this right (Scandinavian States, German Federal Republic) there is no considerable unemployment and the living standard of the working class is higher in the latter than in the former countries.

c) We have to deal separately with the constitutions of the countries liberated from colonial oppression. The Universal Declaration of Human Rights had a great effect on the constitutions of those states which had become independent from former colonial status. Several such constitutions simply refer to the rights laid down in the Declaration. The constitutions of other former colonial countries, however, explicitly include within their provisions the right to work, like Indonesia, Burma, Malgas and Senegal. In these states the right to work laid down in the constitutions in reality denotes a programme, the programme, however, has in these countries another content than in the developed capitalist states. The economic backwardness, the absence or the under-development state of industry, the lack of skilled labour, the difficulties of professional training furthermore the social conditions (e.g. the tribal organization) cannot furnish even today a real basis for the enforcement of the right to work. Accordingly, the provision of the constitutions belonging to this category relating to the right to work may only be assessed when these states will have possessed the economic resources for the realization of the right to work.

5. The equal position of rank in the large estates and finance capital lent to the Hungarian capitalist evolution in contradistinction to the evolution of the Western capitalist states a particular feudal character.<sup>28</sup> Owing

<sup>28</sup> "In the Western capitalist countries the reactionary ideology and policy of the finance-capital was to a great extent influenced by the bourgeois-democratic character of the preceding periods, the liberal ideology of the previously developed bourgeoisie which could not be entirely disregarded. In Hungary, bourgeois liberalism had no real

to this peculiar evolution in the first place, a huge agricultural unemployed reserve of manpower came into being which generally did not characterize the other capitalist states and assured a constant possibility for capital for the employment of cheap manpower. The governments did not provide for the creation of jobs, but postponed indefinitely, even the introduction of the programme of the unemployment benefit securing at least a minimum subsistence level. "The stand adopted by the Hungarian State is that unemployment insurance, as well as unemployment benefit would affect adversely the readiness for work and through this would endanger very important moral and economic interests."<sup>29</sup> Labour exchanges were the only means of reducing unemployment during the Horthy regime.<sup>30</sup>

The character of the system is reflected by the legal regulation too. The labour relations of the employees belonging to various categories were regulated by Acts of Parliament and decrees promulgated in the various periods in a very different way. As a matter of course, the right to work was not mentioned by any legal rule, moreover this right was neither safeguarded even in respect of the already established labour relations. In effect, for the unilateral notice of labour relations of an indefinite term a particular legal title was not necessary. The defencelessness of the workers was manifest also in the wage system because not only the economic superiority of the capitalists was opposed to the fights of the workers for better wages but the police terror helped to keep them well in hand too. In order, however, to check the great discontent, in the later years Horthy and his friends were obliged to take measures in respect of fixing the amount of the wages. So was promulgated Act XXI of 1937, and according to Sections 6 and 7 of this Act: if in a shop, plant, enterprise or profession falling under the operation of the Act the wages were unaccountably too low, the smallest wages could be fixed with an effect to their entire scope as well as to a part thereof. In order to fix the lowest wages the minister concerned established an adequate organization in which the employer and the employees participated in equal number and on the ground of equal rights (!). The provision relating to the determination of minimum wages was extended under Act XXI of 1940 to agricultural labourers as well. According to its provisions in every county town a county wage board was to

---

traditions, the reactionary ideology of the finance-capital took over conservatism, the opposition to progress of the big landlords and it formed it to a certain extent according to his own concept . . . In consequence of the feudal aspects we hardly find even those minor traces of bourgeois democracy which in other imperialist countries could not be made entirely disappear." I. BEREND—GY. BÁNKI, *Magyarország gyáripára az imperializmus első világháború alatti időszakában (Industry in Hungary in the period during World War I of the imperialism) 1900—1914*, Budapest, Szikra, 1955. p. 135.

<sup>29</sup> *A munkásvédelem zsebkódexe (The Pocket-Book of the protection of the workers)*, Stádium Sajtóvállalat r. t., 1939. p. 256.

<sup>30</sup> The execution by public authorities of the industrial mining and trade manpower recruitment was regulated under Act No. XVI of 1916.



be established. In practice, however, minimum wages were not fixed in the country <sup>31</sup> In reality these provisions served only the objective of an "oil drops" policy.

6. By examining in its historical evolution the demands of the workers concerning the right to work, the theories relating to this right, and finally the constitutional appearance of this right, in summing up now it should be pointed out that this basic right of the workers cannot be attained under capitalist conditions. Doubtless, it is a fact that in the developed capitalist states the situation of the working class was improved in certain respects by State intervention. The enactment and the partial realization of the social, economic and cultural rights meant a success for the workers. It should, however, not be left out of consideration that a legislation of this kind neither at the time of the early state intervention nor in the monopoly capitalist state of today did not and does not go beyond the limits and extent required by the maintenance and relative equilibrium of the capitalist system. The methods changed, they became more refined, the basic contradictions, however, of capitalism have remained unchanged. For this very reason state intervention can only limit more or less the exploitation but it cannot do away with it. Consequently, the regulation under the constitutions relating to the fundamental right of the workers, i.e. to the right to work declares only an illusory right. Namely, in an economic system based on the private ownership of the means of production no state intervention — economic measure or legal regulation — can ensure permanent and full employment of wage-earners as this effort is thwarted by the objective laws of the capitalist economic system. State intervention may achieve certain results on the domain of the reduction of the number or of the assistance given to respectively, the unemployed but it cannot liquidate completely and definitively unemployment itself.

## II.

1. In the preceding pages the possibility of the enforcement of the right to work under capitalism has been examined exclusively from the angle how far capitalist States can ensure opportunity of employment for their able-bodied citizens. It is not by chance that the discussion of the question was limited exclusively to this scope. For the working masses, for wage-earners namely this aspect of the right to work is of primary importance, for this secures the acquisition of commodities necessary for subsistence. As a result

<sup>31</sup> V. SÁPI, *A magánalkalmazottak munkaviszonyainak jogi szabályozása a Horthy-korszakban. Tanulmányok a Horthy-korszak államáról és jogáról (The legal regulation of the labor relations of the private employees in the Horthy Epoch. Studies on the state and law of the Horthy Epoch)*, Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1958. p. 192.

of this examination the negative conclusion was arrived at that under capitalism unemployment cannot be definitively abolished, and that the right to work cannot be realized even in its primary meaning. For this very reason the examination of the materialization of such additional elements of the right to work which could only exist in case of a permanently secured possibility of employment, or in conjunction with it was omitted.

In the following it will be examined how the right to work was materialized in the country which first accomplished socialism, i. e. in the Soviet Union, how, as a result of what evolution was it materialized in Hungary, furthermore with what new elements the content of this basic right of the workers was enriched.

Before discussing the Soviet regulation a few words should be said on the result of primary importance in the last century of the labour movement, the Commune of Paris. This was the power during the existence of which the working class for the first time in history defeated the bourgeoisie. The victorious proletarian power laid down immediately in its decrees the right to work of the workers. In addition, it took measures in respect of the protection of the workers, raised the wages of low-paid workers, established co-operatives for the unemployed and placed the workshops the owners of which ran away under the workers' control.

The Socialist Revolution in Russia opened, after the liquidation of the capitalist economic system and the establishment of the socialist economic system the possibility of the realization of the right to work on one sixth part of the globe. This, however, directly following the Revolution was only a possibility due to the consequences of the Tsarist heritage and the war and afterwards under the conditions of the Intervention and the Civil War. Its actual realization followed only in the wake of the organization of the national economy and later of the results of the economic construction.

The economic-social evolution laying down the foundations of the right to work is reflected by the legal regulation too. The Constitution of July 10, 1918 did not yet proclaim the right to work of the citizens for at this time the material condition of the safeguarding of this right had not yet been existing. On the other hand, the Constitution prescribed the general obligation to work and the first Code of Labour published in December 1918 regulated this in detail. The prescribing of the working obligation was made necessary by the economic situation caused by the War and the Civil War. This form of regulation, which provided for the relation of the individual to work not from the aspect of the right but of the duty, expressed at this time the demand of the workers and was explicitly directed against the exploiting strata of population.

After the Civil War the duty to work established for the period of the War Communism became unnecessary and from that time on the basic form of the establishment of labour relations was the contract of employment.

In the past years till 1936 the Soviet State was growing in strength, the socialist relations of production became predominant in all branches of the people's economy and as a consequence unemployment came to an end; the Constitution of 1936 proclaimed already among the basic civic rights the right to work and laid down its guarantees as well.<sup>32</sup>

The constitutional provision was and is supported by the Soviet labour legislation by way of concrete regulation determining the enforcement of the right to work realized in the labour relations of the individual workers. It is not intended to enumerate now in detail these guarantees contained in labour law, some of them regarding the establishment and the termination of concrete labour relations will be pointed out.

Such a provision supporting the realization of the right to work is for example the rule according to which it is prohibited to refuse the employment of a worker on the ground of his social origin, his police record, the police record of his parents or relatives.<sup>33</sup> It is likewise prohibited to refuse the engagement of the women to another place of work on the ground of her pregnancy, and similarly of women nursing their children. The decree of the Procurator General of the Soviet Union obliges the procurators to report to the superior authority of the respective workshop or institution if a worker is illegally refused employment.<sup>34</sup> The protection of the right to work is served by the provisions relating to the way of terminating labour relations, and among the latter by the prohibition on the dismissal of workers without a reason fixed by the law. The XXth Congress of the Communist Party of the USSR opened up a wide perspective for the construction of the communist society and this perspective marked a direction to be followed by labour legislation as well. The „Basic Principles of the Labour Laws of the Soviet Union and the Federal Republics” published in 1960 for discussion augment the system of the rights and privileges and enlarge the scope of the legal guarantees of the right to work. So, for example, according to the Basic Principles workers may terminate unilaterally the contract of employment without giving reasons whereas the enterprise can only give notice on the grounds laid down in the law, and its notice must be agreed to by the trade-union committee concerned. Workers or employees may only be transferred within the enterprise or the institution to another

<sup>32</sup> According to Section 119 of the Constitution: „The citizens of the USSR have a right to work, that is to say, they are entitled to get a secured job with a remuneration according to the quantity and the quality of the work done.” „The right to work is safeguarded by the socialist organization of the people's economy, the continuous augmentation of the productive forces of the Soviet society, the elimination of the contingency of the economic crises and the termination of unemployment.”

<sup>33</sup> N. G. ALEKSANDROV, *A szovjet munkajog (Soviet labour law)*, Budapest, Jogis és Államigazgatási Könyv- és Folyóirat Kiadó, 1953. p. 32.

<sup>34</sup> Point 4 of the Decree No. 547 of May 28, 1938 of the Procurator General of the Soviet Union.

permanent job, or to another locality or to another enterprise after they have agreed to it.

The people's democracies utilized the experiences of the Soviet Union. Already the decisive majority of the early popular democratic constitutions proclaimed the citizens' right to work (Section 73. of the Bulgarian Constitution of 1947, Section 26 of the Czechoslovak Constitution, Clause *j*) of the Declaration of the Polish Constitution, Section 19 of the Rumanian Constitution of 1948, Section 15 of the German Constitution of 1949). In the early popular democratic constitutions the provision relating to the right to work had sometimes only the character of a programme, as the situation of the productive forces of the country, the consequences of the war, the struggle between political forces did not yet make feasible the safeguarding of jobs for every citizen. The Constitution of the German Democratic Republic taking into consideration these circumstances lays down that if a sufficient number of jobs can not be secured, action shall be taken to secure the citizens' livelihood. The proclaiming of this right, however, signified a programme based on the real ground of the socialist construction in these countries too, as it is expressed in the various constitutions. According to the Rumanian Constitution, for instance: "... the State shall secure that right gradually by way of the systematic organization and development of the national economy", or as the Bulgarian Constitution provides: "... the State shall safeguard this right for every citizen through the way of the planned economy, the systematic and continual development of the country's productive forces and the creation of public works." This way as indicated above resulted indeed within a short time in these countries too in the liquidation of unemployment.

Subsequently people's democratic constitutions enacted already the right to work as the result of the socialist construction, thus the Rumanian Constitution of 1952, the Polish, the Chinese of 1954, the Viet-Nameese of 1960, the Mongolian and Czechoslovak adopted in 1960, and the Yugoslav of 1963. These constitutions include the right to work within the civic rights, more precisely — with the exception of the constitutions of China and Viet-Nam — they lay down the right to work, and the right to a pay corresponding to the quantity and quality of the work done. These constitutions proclaim as the guarantee of the right to work the crisis-free socialist economic system, that is to say, they essentially evoke the objective laws of the socialist economic system which are the primary guarantees of the uninterrupted enforcement of the right to work.

2. In our country, in respect of the constitutional regulation of the right to work apart from the utilization of the experiences of the USSR the traditions and experiences of the Hungarian Republic of Councils could be relied on the workers' right to work in the following way: "The Republic of Councils orders the general obligation to work and on the other hand it lays down the right

to work. Disabled persons and those who wish to work but for whom the State cannot find a job, shall be supported by the State." (Section 6.)

The basic principles of the Constitution were supplemented, completed in detail by the decrees issued by the Revolutionary Governing Council and the People's Economic Council. Thus, the enforcement of the workers' right to work was safeguarded under Decree No. 69. of the People's Economic Council, according to which notice could only be given to workers and employees employed by private employers on the ground of a decision passed by the People's Economic Council. This Decree prevented the increase of unemployment by restricting the right of dismissal by private employers.

In respect of wages, Decree No. LXXXIII of the Revolutionary Governing Council contained the following provision: "The difference between the wages of white-collar and manual workers shall cease so that only the lower or higher degree of qualifications and the abilities for management may be considered as factors bearing upon the amount of wages. Apart from that only the number of years spent in a job may be taken into consideration." This provision introduces the wage-system based on ability and professional qualifications in essence laying down the principle "to everybody according to his work".

The Constitution, the decrees and measures of the Republic of Councils all served the actual realization of the right to work. The provisions which could no more be enforced by the Republic of Councils were applied only several decades later.

The country's economic and political foundations and as a consequence its total state organization were basically modified by the evolution following the liberation.

The young people's democracy in a country which was lagging behind even the bourgeois evolution, in the first period of its development performed first the tasks of the bourgeois revolutions. In this period the private ownership of the means of production continued to be predominant and the representatives of the capitalist class as participants in the state power were members of the coalition-government. However, the representatives of the working class also had a share power and they state already in these conditions — with the perspective of attaining socialism — the interests of the workers. Although the means of production remained further on in private ownership and there were no fundamental changes in the character of the social labour conditions, notwithstanding the exploitation to such an extent was restricted already in this period, as it can never be possible in a capitalist state. This situation is reflected by the legal regulation, which was not yet socialist but no more characteristically capitalist either, and which shows the "coalition" results of the fight between opposing forces.

The right to work was proclaimed for the first time in our country in Act No. I. of 1946 which declared among the "Human Rights" the "right to work and to an adequate human living". However, the real guarantees of the actual realization of the right to work were not yet extant. On the other hand, already in this period legal rules were enacted which encouraged the enforcement of the right to work and eliminated also in the domain of labour relations the inequality before the law.

Among these legal rules only the most important ones will be pointed out: Act XXII of 1946, which provided for the equal rights of women in the domain of professional training required for the equality of employment (Section 1, Para 1). Act XLIII of 1948 provided for the abolition of women's disadvantageous position in the civil service and in other professions. From a chronological point of view the first legal rules eliminating the inequality of employment were those which abrogated the provisions of the fascist laws containing political and racial discriminations. Thus, for example, Decree No. 4800/1945 M. E. which redressed the grievances, originating in fascist laws and measures, of workers employed by private persons. (For this period namely the employment by private employers was characteristic.) Other decrees provided in the same way for the conditions of service of civil servants and other employees.<sup>35</sup> These legal rules, however, only ensured that all citizens might have the opportunity to be employed without any discrimination. The opportunity of employment, however, was not yet secured in this period.

The working class and its representatives in the government were sparing no efforts at the same time to improve the situation in this field too. So legal rules were enacted restricting dismissals in industry and trade.<sup>36</sup>

Prior to that, a decree of the prime minister made the services of labour exchange free of charge and transferred these under the exclusive control of the trade-unions.<sup>37</sup> Consequently, these legal rules were attempts to limit unemployment. They could not have any effect over and above that permitted by the private ownership, could thus discharge only restrictive function.

<sup>35</sup> Decree No. 4550/1945. M. E. (14. VII.) on the regulation in the municipal and communal administration of the conditions of service of those who suffered detrimental treatment because of their attitude during the Republic of Councils and their left-wing political convictions; the Decree No. 10/340/1945. M. E. (6. 11), on the regulation of the conditions of service of the employees having suffered a detrimental treatment owing to their origin.

<sup>36</sup> According to Decree No. 460/1946/16. 1.) M. E. in case of the dismissal attaining or exceeding 10 per cent. of the average of the workers' employed in the preceding month, the employer is bound to approach the Labour exchange in view of ensuring a job for those who are to be dismissed. If within 3 months the Trade unions labour exchange office cannot provide a job to them, the dismissal may only be carried through with the permission of the competent Minister.

<sup>37</sup> Decree No. 6490/1946 (16. 1.) M. E. This was supplemented by Decree No. 3530/1946 (31. 3.) M. E. which has extended the disposition mentioned to a part of the white-collar workers. In this context, Decree No. 700/1946 (18. 8.) M. E. should be mentioned which introduced the obligation to work in public interest. The resort to a work of public

With the nationalizations, which began in 1948, a decisive change took place also in respect of the enforcement of the right now examined. A considerable section of the economy came into state ownership, in industry and trade the socialist relations of production became predominant and in this field the exploitation of the workers came to an end.

With the economic change also a fundamental political change occurred when the capitalist strata of society and their representatives respectively, lost the power and the working class became in alliance with the working peasantry the sole possessor of power. The economic-political guarantees of the undiminished enforcement of the right to work were laid down at that time.

This change is reflected by our Constitution adopted in 1949 when it lays down that "The Hungarian People's Republic shall secure for her citizens the right to work and pay according to the quantity and quality of the work done." (Section 45, Para 1.) At the same time, the Constitution indicates the way of the safeguarding of that right: "This right shall be enforced by the Hungarian People's Republic by way of the planned development of the productive forces of the people's economy and of the manpower distribution based on the Economic Plan". On the other hand, unemployment also was done away within a short period. The Second Congress of the Hungarian Working People's Party, concluded as early as 1951 that whilst at the time of the Three Years Plan and still in the first half of the Five Years Plan the question was how could be secured full employment for the available manpower, in 1951 and in the following years one of the most difficult problems to solve was how the manpower necessary for the increased tasks could be found.

### III

The civic rights and within the latter particularly the right to work are the most direct related to the economic-social system. For this very reason the primary guarantees of the realization of this right are the socialist structure of the people's economy, the planning and directing the economy of the whole country.<sup>38</sup> Accordingly, the enforcement of this right requires in the first instance economic and organizing measures by the State but the State's such activity is asserted in a legal form as well.

---

interest served the reconstruction of the country, and at the same time the overcoming of unemployment as well. According to the Decree the worker employed for a work of public interest has to be engaged under the conditions fixed by a collective agreement relating to the respective trade and in default thereof under the conditions in force in respect of workers employed in an analogous sphere of activity.

<sup>38</sup> Socialist legal literature unanimously finds the guarantee inherent in the economic system as the basis of the right to work. See: A. E. PASERSTNIK, *Prava na Trud (Right to work)*, Moscow, 1940; *Sovetskoe Gosudarstvennoe pravo (Soviet State Law)*,

The fact that the right to work and in general the civic rights “express the fundamental relationship between the State and its citizens”<sup>39</sup> determines the form of their primary regulation too, that is to say, their place within the basic law of the State. Our Constitution lays down the right to work and so it provides for the highest legal guarantee of its enforcement.

However, the right to work safeguarded by the Constitution in its full extent means the right to a work accomplished in various walks of life under the governance of various legal relationships, consequently, citizens may exercise this right even outside the limits of labour relationships. A considerable part of the citizens do their job outside the limits of labour relationships in the farmer’s co-operatives, moreover — under certain limited conditions — as independent craftsmen. There is no doubt, however, that in our society which is building socialism the work accomplished within the scope of labour relationships is the most important one and its importance is increasing in the course of the evolution. For this reason, this study is limited to the examination of the right to work and of its legal guarantees laid down in addition to the constitution aimed at the enforcement of this right as it appears in labour relationships.

Labour law regulates the rights and duties of the workers in accordance with the spirit of the basic principles of the Constitution and in compliance with the requirements laid down by the latter. It contributes by way of concrete legal rules the enforcement of the workers’ right to work. The Labour Code in its first chapter defines in the following way the purpose of the Code: “The Hungarian People’s Republic endeavours to implement — also through this Code — the principle of socialism, namely from everybody according to his abilities, to everybody according to his work”. The Labour Code and the legal rules supplementing the Code lay down with a binding force the contents of labour relationships they regulate the modes of the creation and termination of labour relationships, and finally they provide for legal remedies in cases of infringements of the lawful rights.

Among the principles and concrete provisions of labour law only the measures serving or promoting respectively, the enforcement of the right to

---

Moscow, 1950. pp. 342—346; J. A. UMANSKI, *Sovetskoe gosudartsvennoe pravo (Soviet State Law)*, Moscow, 1959. pp. 377—378; A. V. MICEVICZ, *Subjekty sovetskogo prava (Subjects of Soviet law)*, Moscow, 1962. pp. 81—90; J. CHYSKY, *Právo na práci a jeho záruky Československém právním řádu*, Právník, 1962. pp. 541—554; Jampolskaya, by analysing the legal capacity of Soviet citizens, points out as the real possibility of the exercise of the civic rights and freedoms that the material guarantee of the legal capacity of the citizens is based on the socialist system of the economy. At the same time, she points to the fact that the economic guarantees cannot be separated from the political guarantees. C. A. JAMPOLSKAYA, *A szovjet állampolgárok alanyi jogairól és az alanyi jogok biztosítékairól. A szovjet államjog kérdései (On the rights of Soviet citizens and on the guarantees of these rights)*, Budapest, Akadémiai Kiadó, 1962. pp. 158—159.

<sup>39</sup> I. SZABÓ, *Az állampolgári jogok és köteleességek szocialista elmélete (The socialist theory of civic rights and duties)*, p. 81.



work, will be dealt with subsequently in the following order: 1. the institutions serving in general the enforcement of the right to work; 2. the reflexion of the right — duty relationship under the labour law; 3. the examination of how work corresponding to abilities and professional qualifications is encouraged of the labourer; 4. the investigation into the modes of sharing in the national income, and finally 5. the study of the labour law institutions which observe or promote the workers' changed attitude.

a) It follows from the principle of civic work equality that it is prohibited to make discriminations in respect of employment as to sex, religion or nationality.

The separate codification in every legal branch of civic equality laid down in the Constitution would be unnecessary. The Labour Code notwithstanding lays it down too, as it provides that "for equal work equal wage shall be paid. When fixing the amount of wages it shall be prohibited to make a difference between males and females, young and adults." The legal formulation of this principle which is a constituent of full civic equality was justified by the emphasis of the liquidation of the discrimination which was prevailing in the past in this domain.

b) All citizens having completed their 14th year, provided that their general compulsory education is terminated, have working capacity under the law, that is to say they may enter into labour relations.<sup>40</sup> As there is no legal rule which would compel citizens or groups of citizens to enter into specified labour relations, all citizens after having acquired working capacity may conclude of their free will a contract of employment for a job which would suit them best and in a place of employment they would choose. Consequently, the working capacity is first of a general nature for it shall be accorded to everyone, secondly it is unlimited since it shall not be limited by legal rules, thirdly it is equal as all individuals are entitled to working capacity without any discrimination."<sup>41</sup>

Notwithstanding, there are certain restrictions, namely legal restrictions prohibiting employees to pursue certain professions. These restrictions may be classed into five groups on the ground of their nature.

To the first group belong the protective restrictions relating to women and juvenile workers, which prevent workers in need of a special protection from pursuing professions detrimental to their health, and prevent respectively the enterprises from employing such workers in these spheres of activity. Regarding the employment of women there are two kinds of restrictions,

<sup>40</sup> According to the definition of Andor Weltner: "The legal capacity to work is in general, the legally acknowledged possibility that an individual as a worker may be the subject of a labour relationships." A. WELTNER, *Magyar munkajog (Hungarian labour law)*, Vol. I. Budapest, Tankönyvkiadó, 1960. p. 136.

<sup>41</sup> *Ibidem*, p. 137.

a strict and a less strict one, depending on the physical exertion required in the job to be performed. According to the strict prohibition women may not be employed in a job which can entail detrimental consequences for their health or physical constitution. The less strict prohibition makes dependent employment in some trades on the physical fitness of women ascertained by a previous medical examination. Legal rules concerning the protection of the physical constitution and legal restrictions resulting from this protection are in force in respect of the employment of juveniles too. It is prohibited to employ juveniles in trades necessitating a greater physical exertion. In other trades too when assigning juvenile workers for a job, the result of the compulsory preliminary medical examination must be taken into consideration as well.

The restrictive dispositions belonging to the following group are justified from the angle of public health as they protect the health of the whole population. The decrees implementing in this respect the Code of Labour exclude from trades connected with the food-supply of the population, with the care of the children and juvenile workers, with their training those who suffer from infectious diseases or are bearers of pathogenes of such diseases.

With a different character from what has been said before, but in other respect in a similar way, the interest of the whole society is served by the restriction providing that some important and confidential spheres of activity may only be fulfilled by people with a clean record and of unimpeachable character, by men of integrity.

The restrictions included in the following group are essentially established by provisions belonging to another branch of law i.e. penal law, the labour law codifying only the modes of their implementation. Among these should be mentioned the prohibition on the ground of a final criminal sentence to employ the individuals concerned in certain spheres of activity, respectively the obligation to terminate the employment in such departments. This sentence given by a criminal court may affect labour relation in two respects. First, the worker prohibited by a sentence of the court from exercising civic duties — till the end of the term fixed by the sentence — may not be employed in the civil service (in a post to which appointments or confirmations by a public authority are made) and may not be entrusted with public functions (Labour Code, Section 48). The sentence, however, does not prevent the convicted person from finding a job corresponding to his abilities and qualifications, he may only not be appointed in the civil service. The situation is quite different when a person is convicted by a criminal court on account of a crime infringing the rules of a profession requiring certain qualifications or in consequence of his inexperience, and, therefore, the convict is prohibited under the sentence from such a profession for a fixed period or definitively. In that

case the convicted person may not be employed in the profession prohibited, till the termination of the period fixed.

Finally in the fifth group of restrictions is included the appointment conditional upon certain qualifications. Legal rules require for employment in certain departments the acquisition of qualifications or their existence respectively.

Reviewing the particular dispositions relating to the performance of certain spheres of activity, it may be seen that they exert their effect in a sole direction: they all protect the interests of the whole society. If these dispositions relating to restrictions are compared with those found in connection with the workers' capacity under labour law, a certain contradiction appears between them. This contradiction, however, is only apparent because the restrictions mentioned do not amount to more than the particular conditions required for the various spheres of activity, that is to say, they mean that various trades and professions may be pursued only by those whose qualifications meet in addition to the general conditions the special conditions as well. These conditions, however, never affect capacity under labour law in its entirety but only prevent workers from the employment in a sphere of activity attached to these conditions.<sup>42</sup>

The capacity under labour law as has been pointed out, is comprehensive, all citizens enjoy it, so it is not necessary to provide for particular legal guarantees on it. Notwithstanding, Hungarian labour law particularly stresses two groups of workers which are provided a greater protection. To one group belong pregnant woman and nursing mothers whose employment may not be refused and the refusal for such a reason of their employment entails criminal prosecution. Similarly, the workers with diminished working capacity are protected in an increased degree. The care for them is expressed in the provision according to which in some spheres of activity or in some enterprises exclusively or in the proportion fixed by legal rules disabled or other workers with diminished working capacity to work are to be engaged.

c) The enforcement of the right to work taken in a socialist sense is secured by the legal regulation relating to the conclusion of the contract of employment too. The Hungarian Cod of Labour prescribes with a binding force that in the contract of employment the sphere of activity and the wages of the workers have to be fixed. Hungarian labour law leaves the finding of the harmony of the interests of the employer and the employee to the

<sup>42</sup> Andor Weltner makes a distinction between the "legal capacity to work" and the "capacity to contract for work". We think, it would be more correct to say that these are special provinces of labour or spheres of activity governed by particular conditions, because although the "capacity to contract for work" is necessary to discharge such a sphere of activity, this definition does not refer to the reason causing the absence of such a capacity.

establishment and the essential terms of the labour relation. Without agreement on these essential or necessary substantive elements the contract of employment is not valid. As a matter of course the coming into being of the agreement of the two parties may be influenced and is in fact influenced by other circumstances too, thus by the place of the performance of the job, working conditions etc. These circumstances play a role when the choice is made on the one hand, by the employer, and on the other hand by the employee. Yet, the law by creating the contract of employment attaches the coming into existence of the labour relation only to agreement on the two conditions mentioned. These necessary substantive elements of the contract of employment are nothing else but the manifestations of the criteria of the right to work realized in a concrete form in individual labour relations.

The realization of the right to work is enforced through the individual labour relations, therefore, the result of its examination shows the way of the realization of this right. In respect of the labour law regulation primarily the way of conclusion of the various contracts of employment gives an answer. The manifestation of the will on the part of the worker in respect of the establishment of a labour relation means that the worker avails himself of the guaranteed possibility of the right to work and at the same time of the exercise of the right to choose freely the job.

This, however, would not be sufficient in itself as the right to work; it also means the right to a sphere of activity corresponding to the abilities and qualifications of the individual as well as the right to sharing in the national income in proportion to the work accomplished by him. This is taken into consideration by the legislator when he required the agreement on the sphere of activity and on the wages as a condition of the validity of the contract of employment.

Beside the substantive legal provisions relating to the conclusion of the contract of employment some formal guarantee too serve this purpose. Thus, e.g. the provisions that the contract must be made in writing (in certain cases or in some professions respectively, for people working in certain working areas it is obligatory, in respect of other workers depending on their wish) and also the obligation to inform in writing the worker about his wages, even in case of an oral contract.

d) A very essential guarantee of the right to work provided for under labour law in connection with the termination of the labour relation is the system of notice requiring a justification. The Code of Labour prescribes that enterprises may only by the way determined in the legal rule terminate labour relations. The notice given on the ground of a reason not included in the law is null and void.

Even the sentence of a criminal court mentioned above does not invariably justify the giving of notice. Whilst the prohibition from exercising civic

duties entails the immediate termination of the job in the civil service, a sentence prohibiting the worker from a profession does not compel the enterprise to terminate the labour relation, it requires only the termination of the employment in the scope of the prohibited profession. Thus, in that case the enterprise may keep the worker prohibited from a profession, but it must employ him on another job.

Beside the obligation relating to the exclusive application of the legal motives of notice, the legal rule according to which notice must be given in writing and must be based on reasons means only an appearingly formal but in reality essentially substantive strengthening of the worker's position. The enterprise may only in writing terminate validly the workers labour relation and in the written communication it is not sufficient to indicate the applied Section of the law, but the reason of the application of the Section referred to has to be precisely and unmistakably adduced. (Consequently, for instance, if the enterprise has to indicate precisely the fact on the ground of which it has stated the inaptitude of the worker in question to the department of the job he had to accomplish etc. The importance of this obligation in respect of giving motives consists in the fact that the manager of the enterprise being entitled for giving notice may not be effected in an arbitrary way but has to prove his statements by concrete facts. On the one hand, the obligation of giving motives of the notice is effective as a restrictive influence in an arbitrary way but has to prove his statements by concrete facts. On the one hand, the obligation of giving motives of the notice is effective as a restrictive influence against illegal dismissals on the other hand, the facts included in the motives may be the subjects of a legal dispute.

Besides the restrictions in respect of reasons and the mode of the notice, Hungarian labour law applies in the interest of the workers numerous prohibitions relating to the termination of labour relations. The labour relation for an indefinite term of a man doing his military service, of an ill worker (in case of a working woman the illness of her child is to be classed in this group, if the mother has been classed with the object of nursing her child in the group of those who are given an illness benefit), of those who are on a study-trip abroad, respectively attend with the approval or assent of the enterprise a school or a course of lectures may not be terminated by a unilateral notice. Similarly, the Code contains a prohibition of notice concerning the pregnant and nursing women as well during the period of the pregnancy or till the end of the sixth month following the confinement.

In consequence of the reorganization of the enterprise or the production the labour relation of a worker supporting a large family or of a worker with a diminished working capacity or approaching the age limit of retirement may only be terminated by notice for particularly motivated reasons.

The fact that the notice must be based on reasons enumerated in the

law, the duty of the enterprise to give motives in writing, the prohibition of warning concerning certain working categories which enjoy an increased protection, protect separately and together the worker's right to work, his right to work realized within the given concrete legal relation.

These dispositions, however, which entrench the enforcement of the right to work would not be sufficient if in case of the violation of this right the legal order would not secure the possibility of a remedy. The mode of the remedy is regulated by the Chapter of the Code of Labour relating to the settlement of labour disputes. Hungarian labour law developed the modes of settling labour disputes as required by the character and purpose of these disputes. The handling of these disputes comes primarily in some categories exclusively, within the competence of the Conciliation Committees. The Conciliation Committee is an institution of socialist labour law and the purpose of its creation was to ensure that the majority of labour disputes shall be settled where they have originated, i.e. within the enterprise itself. Two members of the Conciliation Committee are designated by the director of the enterprise, and the other two members by the Trade-Union. The designation, however, does not mean a right to grant injunctions, thus the members of the Conciliation Committee pass their decision exclusively according to their conviction, in compliance with the provisions of the legal rule, by taking into account the requirements of equitable settlement. In cases not falling within the jurisdiction of the Conciliation Committees the parties may after the termination of the proceedings of the Committee bring an action in court.

The non-appealable decision of the Conciliation Committee, as well as the decision of the court, is an enforceable official, notarial document, a deed. Consequently, if the director of the enterprise does not enforce the legally binding decision within 8 days counted from its communication, the enforcement order is issued at the request of the worker by the district court.

Accordingly, the importance of labour disputes, consists for the right now examined in the fact that, if the workers's right to work realized in a concrete legal labour relation is infringed by the employer in any respect (in respect of the wages, the illegal termination of the labour relation, etc.), the worker may redress the injury through the agencies organized for the settlement of labour disputes.

2. The Constitution expresses the unity of the right to work and of the participation in the work of the society as a duty, but the requirement of the participation in the work of the society is only proclaimed in it as a general civic duty. There is no legal rule containing a concrete, subjective duty which would compel the citizen to participate in the work of the society by entering into a labour relation under labour law. Consequently, there is no obligation to work and nobody may be compelled to establish a labour relation, to undertake or do a definite job.

Notwithstanding, there is a compelling influence even a double compulsory force, which ensures that the work shall be not only a right but also a duty of citizens. One of these forces is the socialist social-economic system itself which terminated the exploiting ownership on the means of production and so everybody can only earn his living by working because nobody has an economic possibility to support himself by exploiting others. The other influence of this kind is the moral force resulting from the transformed attitude of the worker to his job which is expressed in the Constitution together with the statement of the right and duty connected with work by the following words: "All able-bodied citizens have a right and a duty to work and it is a matter of honour for them to work according to their abilities" (Section 9, Para. 2). The right to work and the duty of participation in the work are in essence two sides of the same principle and equally or together respectively, they are consequential upon the structure of the socialist economic system. In effect, the continuous, uninterrupted augmenting of the means of production can only be realized by the cooperation in the productive work of all able-bodied citizens. At the same time such connection of the right and duty makes clear the permanent need of the society of the work of citizens which renders definitely excluded the danger of unemployment.

3. The workers' right to work and their duty of participation in the work of the society respectively, does not mean in general an opportunity to work or in general the accomplishment of a job but on the side of the right as well as on that of the duty there is the job corresponding to the abilities of the workers and employees.

Such an interpretation of the right to work, such an extended concept of it is only possible in such a system where this right has already been realized in its most important aspects. The concept of the right to work can only develop more widely in order to become a right to work corresponding to the abilities and qualifications of the worker in the socialist system where the society requires in the same way the individual making use of abilities as the individual requires the same.

The workers' right to a job corresponding to their abilities and qualifications is furthered by labour law by way of direct regulation. The socialist economic system is a primary guarantee in this respect too and also on this basis of the identity of the individual and social interests as well.

a) The ability is an individual natural gift but its developing and the possibility of its deployment may be furthered by economic and legal means. In this respect in the first place the professional training should be pointed out as the preliminary condition of the realization of the right to work corresponding to the abilities and qualifications of the individual. In this context, the right to work is connected with another civic right: with the right to education. The realization of the right to education and within that pro-

professional training are secured by the State not only by way of providing equal possibilities for the citizens but it is promoted also by way of very important expenditure.

The provisions of labour law ensure the necessary working conditions for those participating in professional training, respectively for those who continue their studies, and thus, in the first place, any assignment which would prevent those who wish to pursue their studies from continuing them is prohibited. Moreover, the law secures for the workers participating in the various forms of education also additional holidays for examinations and studies.

b) In those posts for which the legal rules prescribe qualifications, only those may be employed who possess the required qualifications. These legal rules are socially warranted because in productive work, as well as in the protection of the health of the population or in the management of the state affairs etc. there are posts duties of which can only be performed satisfactorily by individuals possessing the necessary qualifications. It should be added that the building of socialism results in the expansion of the range of these posts. The large-scale development of production, the introduction of new technical processes, the increased satisfaction of the material and cultural needs of the workers, require the cooperation of specialists possessing the necessary qualifications and, therefore, the socialist State in compliance with this healthy evolution is constantly increasing the requirements in respect of the workers, qualifications. This, however, is a just demand because, as has been pointed out, the State not only expects from the workers to educate themselves but by way of expending and other benefits granted to them it also encourages their training.

c) The Code of Labour contains various rules with the view of protecting during the existence of the labour relation the appropriate province of labor. Thus, it prescribes that the worker during the time of his compulsory professional practice shall be employed in a sphere of activity corresponding to his qualifications. Labour law takes into account to such an extent the worker's right to a post corresponding to his qualifications that it safeguards it even in case of the infringement of labour discipline. In effect the worker transferred on the ground of a disciplinary penalty into a lower grade has to be assigned the new sphere of activity in a way that the worker might utilize his experiences and qualifications in his new province too.

4. The other side of the participation in the work of the society in compliance with the worker's abilities and qualifications is the participation by the worker in the national income in proportion to the work done by him. By virtue of the principle laid down in the Constitution labour law indicates as a wage system complying with the quality and quantity of the job done, the extension of the task wage system, the wide-ranging application of bonuses



the higher qualifications and the consideration for the better work, differs as required by the character of the job, and, therefore, the wages of the various categories of workers may be based on various wage systems. That is the task wage system, that is to say the wage system by results which most corresponds to the principle of socialist distribution. Where, however, owing to the nature of the job the result of the work cannot be assessed, instead of the task wage system the timework wage system, i.e. the system of payment by the hour is to be applied. On the other hand, relying on these wage systems labour law lays down with a binding force in the various provinces of labour the workers' wages, respectively the lowest and upper limits of the wages. The wages for various provinces of labour are fixed with consideration of the ability and qualifications needed for the performance of the job in question. And the determination of the lower and upper limits of the amount of the wages renders possible for the management of the enterprise to classify workers working in the same province, affecting wages payment or appearing therein respectively. It should be noted, however, that the manager of the enterprise may not fix, not even on the ground of an agreement with the worker, the amount of the wages going beyond the limits fixed by the legal rule, for neither at the moment of the conclusion of the contract, nor during the existence of the labour relation may the parties depart from the amount of the wages fixed by the legal rule, respectively they may not overstep the amounts fixed by the lower and upper limits.

During the subsistence of the labour relation the employer is obliged to give employment to the worker and to pay him wages in proportion to the work accomplished by him. The importance of the duty of giving employment of the enterprise is obvious especially in the case of workers working within a task wage system as for these people the breach of the duty of giving employment would mean a wage cut through no fault of theirs. For this reason, the law ensures that if the worker during the existence of the labour relation through no fault of his cannot perform his job (whether through the fault of the employer or because of other circumstances) the wage is due to him for this period as well. As the worker has a right to perform a job corresponding to his qualifications and to be paid accordingly, this has to be secured not only at the time of the conclusion of the contract but during the existence of the labour relation as well by the enterprise, with which he came to an agreement concerning his sphere of activity and the amount of his wages. It may occur that the enterprise temporarily does not perform its duty or is not in position to do so. In such a case if the enterprise employs the man working under a task wage system for a period exceeding four weeks with a job 2 categories lower than his classification, he is entitled to give in his notice which is immediately effective.

5. In the socialist society the permanent secured possibility of employ-

ment puts an end to the feeling of the uncertainty of livelihood, the worker can have a job corresponding to his ability and qualifications, shares through his work proportionately in the national income and his share is increasing with the expansion of production. As a result, there is gradually developing in the worker the feeling that his work has been done in his own interest, that is to say, he is becoming conscious of the identity of the social and individual interests. Thus, the content of the right to work is augmented with an element created by the economic basis and reacting thereupon, with an element which is after all not an economic factor but a moral one, a factor of conscious attitude and opinion. This new element constitutes the new relation of the worker to the right to work.

Labour law takes into consideration the workers' changed attitude to their work and it bases the legal regulation of labour discipline on this very ground. The duty to observe labour discipline is a moral obligation, but this moral rule appears at the same time in a legal form as well, in the sense that the content of the frames of the facts of a disciplinary offence bearing on the case are constituted by moral norms. Consequently, the infringement of the socialist attitude to work and in a broader sense the infringement of the socialist morality entails legal consequences in respect of the labour relation.

The new attitude to work is, however, manifest also in fields in respect of which the law can only have a role, on the one hand, recording the results, and on the other hand, encouraging further development. Such a form is the workers' mass competition movement and connected with it in the last years the workers' socialist brigade movement. The innovation and invention movement, as well the spreading particular working methods, and the organization of the exchange of experiences should also be pointed out. In effect, nobody may be compelled either with legal or with administrative means to participate in these movements. For this reason law in this context may only play an auxiliary, educational role and it plays indeed such a role.<sup>43</sup>

We have reviewed the evolution, at the beginning of which the right to work was still only an informal and feeble desire of the hired workers to secure their subsistence and which evolution today resulted in the socialist countries in a firmly established civic right secured by economic and legal guarantees.

The right to work which was at the time of the classical capitalism ". . . the first summing up of the revolutionary demands of the proletariat", and which was at the same time "in a bourgeois sense . . . but a pious, worthless desire", continued to be also in the modern bourgeois State of today only a desire. Although the economic regulating role of the State is directed to-

<sup>43</sup>The joint resolution No. 1022(1961. 15. 11.) of the Hungarian Revolutionary Worker-Peasant Government and the National Council of the Trade-Unions (SzOT) contains, for instance, guidance as to the working processes where it is practical to apply the individual and collective forms of competition.

wards overcoming unemployment and the constitutions of several capitalist States also contain the right to work of the citizens, the realization of this right is hindered by the objective laws of the economic system which exclude the attainment of full employment.

In socialism, in the social system based on the social ownership of the means of production manpower is no more a commodity and so the social labour relation is outside the scope of commodity relations. The continued expansion of welfare and the uninterrupted increasing of the cultural level become the purpose of the production affecting every member of the socialist society. In order to realize this objective the work of every able-bodied man is required, the work becomes the basis of the social system and so unemployment becomes impossible on account of the very nature of things.

On such an economic-social basis the demand going back to the beginning of the labour movement becomes in the socialist system of society an economically and legally safeguarded civic right. The right to work is implemented in the first instance in its primary sense as a secured opportunity to work. On the ground of the continuously secured opportunity to work the concept of the right to work is expanding and absorbs new substantive elements. These new elements — like the province of work corresponding to abilities and qualifications or the changed concept of the attitude to work — are not yet or not entirely apparent at the beginning of the evolution. In the course, however, of the economic-social evolution these new substantive elements — in direct proportion to it — are developing and gradually asserted. In the subsequent, more developed period of socialist construction the right to work means on the ground of the secured opportunity to work for every citizen the right to a work corresponding to abilities and qualifications, used in the interest of the whole society and within it in the interest of individuals too, sharing in proportion in the national income.

## Le droit au travail

par

Mme G. GARANCSY

L'étude examine le contenu et la réalisation pratique d'un des droits civiques des plus importants, c'est-à-dire du droit au travail.

Dans la première partie de l'étude l'auteur rappelle que le droit au travail a fait son apparition dans la période classique du capitalisme, comme une aspiration politique et sociologique. La forme même de son apparition signale déjà que les garanties de la réalisation de ce droit dépassent les cadres d'une réglementation juridique. En examinant le développement de la réalisation pratique du droit au travail, l'étude s'occupe de la période du capitalisme classique, où la "liberté de contracter" signifiait la liberté illimitée des capitalistes d'exploiter les ouvriers salariés. L'étude expose ensuite les modes et l'étendu de l'intervention successive de l'Etat en la matière, par moyen de mesures économiques et de réglementations juridiques. Après avoir passé en revue et soumis à une critique les constitutions des Etats capitalistes et les ouvrages juridiques y afférents,

l'auteur constate que le droit au travail, tel qu'il est déclaré par ces constitutions, ne peut pas être considéré comme un droit d'une valeur absolue. En effet, les efforts accomplis par les gouvernements en vue de la liquidation du chômage, sont contrecarrés par les lois objectives du système économique du capitalisme, qui rendent impossible d'arriver au plein emploi des travailleurs d'une façon durable.

La deuxième partie de l'étude est consacrée au développement et à la réalisation du droit au travail dans les conditions du socialisme. L'auteur fait connaître la première étape de l'évolution socialiste, dans laquelle — dans l'Union Soviétique et dans les démocraties populaires aussi — n'ont été réalisées que les conditions préalables des garanties relatives à ce droit. Il esquisse ensuite le chemin parcouru par l'évolution qui a abouti à la liquidation complète du chômage. L'étude procède enfin à l'analyse de la situation actuelle. Dans la société socialiste la garantie primaire du droit au travail est le système économique même, qui élimine le chômage et est exempt de crises. Les garanties légales du droit au travail sont consignées avant tout dans les constitutions et puis dans les règles détaillées du droit du travail, relatives à des rapports de travail concrets.

Dans le socialisme le droit au travail signifie non seulement que la possibilité de travailler est garantie pour tous, mais, qu'en conséquence de la liquidation définitive du chômage, le contenu de ce droit s'élargit et sa notion se complète par des nouveaux éléments. Dans le système social socialiste le droit au travail signifie que, dans le cadre de la possibilité garantie du travail, tous les citoyens ont le droit à un travail correspondant à leurs capacités et à leur formation, travail qui est accompli dans l'intérêt de la société entière et dans leur propre intérêt, avec une participation au revenu national dans la proportion du travail effectivement fourni.

## Право на труд

М. ГАРАНЧИ

Статья анализирует содержание, исследует осуществление одного из самых основных прав граждан, право на труд.

В первой части статьи автор указывает на то, что право на труд в эпохи классического капитализма появилось в качестве политического и социологического стремления и способ его появления указывает на то, что гарантии осуществления права превосходят рамки его юридического урегулирования. И следуя осуществлению данного права автор указывает на неурегулированный правом период классического капитализма, в котором «свобода нанимательства» означала неорганическую свободу капиталистов для эксплуатации наёмных рабочих. После этого автор останавливается на методах и мерах постепенно появляющегося государственного вмешательства, происходящего путём экономических мероприятий и юридического урегулирования. После изложения и критики конституций буржуазных стран и относящихся к ним юридической литературы, автор констатирует, что в конституциях буржуазных государств декларированное право на труд нельзя считать полноценным. Стремление правительственных мероприятий на ликвидацию безработицы находится в противоречии с объективными закономерностями капиталистического строя и делают невозможным осуществление постоянной и полной занятости трудящихся.

Статья во второй части занимается возникновением и способом осуществления права на труд в социалистических условиях. Статья излагает первый период социалистического развития, — в котором как в Советском Союзе, так и в странах народной демократии, — возникли только предпосылки юридических гарантий этого права, а потом показывает путь развития, в ходе которого безработица была полностью ликвидирована, и, наконец, анализирует настоящее положение. В социалистическом обществе перво-степенной гарантией права на труд является экономический строй, уничтожающий безработицу и незнающий кризисов. Юридические гарантии права на труд в первую очередь можно найти в конституциях, а во-вторых, в трудово-правовом урегулировании, относящемся к конкретно трудовым правоотношениям.

В социализме право на труд означает не только обеспеченную возможность труда, а вследствие окончательной ликвидации безработицы оно обогащается новыми элементами и расширяется его содержание. В социалистическом общественном строе право на труд означает право на труд для каждого гражданина по способностям и по его квалификации в соответствии с интересами общества и его личных интересов, вместе соответственной пропорции национального дохода на основе выполненного труда.

# Международная государственно-правовая конференция по вопросам развития социалистических конституций

Институт государства и права Венгерской Академии Наук, а также Юридический факультет Сегедского Университета им. Йозефа Атилла с 9 по 11 декабря 1964 года организовывали конференцию. В работе конференции принимали участие 23 известных представителя государственно-правовой науки семи европейских социалистических стран, а также теоретические работники и представители практики венгерской государственно-правовой науки и родственных ей наук.

Зарубежные социалистические страны представляли следующие представители: *Болгарская Народная Республика*: Борис Спасов, декан юридического факультета Софийского Университета, профессор; Михаил Геновски, профессор университета экономических наук, заведующий правовым сектором; Доку Доков, старший научный сотрудник Института государства и права Болгарской Академии Наук. *Чехословацкая Социалистическая Республика*: Михал Лакатош, старший научный сотрудник Института государства и права Чехословацкой Академии Наук; Павел Пешка, доцент юридического факультета Пражского Университета; Ян Моураль; заведующий Юридической Комиссией Правительства. *Югославская Социалистическая Федеративная Республика*: Александар Фира, профессор юридического факультета Новосадского Университета; Зарковиц Драгое, доцент юридического факультета Новосадского Университета. *Польская Народная Республика*: Стефан Розмарин, академик, профессор юридического факультета Варшавского университета; Сильвестер Завадски, профессор юридического факультета Варшавского университета; Андрей Бурда, профессор юридического факультета Люблинского университета; Войчек Соколевич, старший научный сотрудник Института государства и права Польской Академии Наук. *Германская Демократическая Республика*: Вольфганг Вайхелт, директор Потсдам-бабельсбергского Института государства и права; Вольфганг Лунгвиц, заместитель заведующего отделом Секции Государства и права Германской Академии Наук (Берлин); Ганс Диетрих Мошуц, доцент Потсдамского Института государства и права; Уве-Генс Гойер, доцент юридического факультета Берлинского Университета, Ганс-Ульрих

Гохбаум, доцент юридического факультета Йенского Университета. *Румынская Народная Республика*: Ион Винту, заведующий отделом Института государства и права Румынской Академии Наук; Анита Нашиц-Меировици, заведующий группой Института государства и права Румынской Академии Наук, *Советский Союз*: А. П. Косицын, заместитель директора Института государства и права АН СССР; Ю. Д. Орловский, старший научный сотрудник Института государства и права АН СССР; Ю. Г. Барабашев, доцент юридического факультета Московского Университета и Д. А. Керимов профессор юридического факультета Ленинградского Университета.

На конференции лично не присутствовали, но доклады были представлены в письменном виде: Карел Бертелмани, старший научный сотрудник Института государства и права Чехословацкой Академии Наук и М. А. Нудели, профессор юридического факультета Одесского Университета.

Конференцию открыл академик Сабо Золтан, ректор Сегедского Университета им. Йожефа Атилла. Работа конференции окончилась с заключительным словом Бэла Кеменэш, декана юридического факультета Сегедского Университета им. Йожефа Атилла. На основе распорядка работы конференции любой участник конференции мог подготовить реферат по указанным четырем темам, однако рабочее совещание началось с обсуждением вступительных рефератов, подготовленных участниками организационной комиссии.

На конференции были обсуждены следующие темы: «Место социалистической конституции в системе права»; вступительный реферат был подготовлен академиком Имре Сабо, директором Института государства и права Академии Наук Венгрии. «Механизм законодательства»; вступительный реферат подготовил профессор Янош Беер, заведующий кафедрой государственного права Юридического факультета Будапештского университета им. Лоранда Этвеш. «Вопросы структуры и руководства хозяйством в социалистических конституциях»; вступительный реферат подготовил профессор Иштван Ковач, заведующий кафедрой государственного права Сегедского Университета им. Йожефа Атилла. «Актуальные вопросы университетского преподавания и научного исследования государственного права в социалистических государствах»; вступительный реферат был подготовлен профессором Отто Бихари, заведующим кафедрой государственного права юридического факультета Печского Университета. За вступительными рефератами следовали прения.

Вступительные рефераты публикуем почти в полном объеме, а подготовленные в письменном виде и прочитанные на конференции рефераты, а также выступления по ним публикуем в обобщенном виде. Обобщение выступлений, следующих за вступительными рефератами, подготовили Лайош Лёринц и Лайош Тёрёк, научные сотрудники Института государства и права Венгерской Академии Наук.

## Место социалистической конституции в системе права

### I

Социалистические государства пришли или скоро придут к такой стадии развития, в которой, повидимому, вторично, а в Советском Союзе уже несколько раз ставится вопрос о создании новой конституции. Назначение подготавливаемых новых конституций состоит уже не в том, чтобы выразить революционную победу социалистической системы над капитализмом или открыть путь к социалистическому строительству; предстоящие принятию новые конституции выразят такую стадию социалистического развития, ведущего к коммунизму, которой уже предшествовала стадия общественного развития социалистического характера. При таких обстоятельствах стоит еще раз и поподробнее исследовать, как выступает вопрос о месте и роли конституции в системе права.

Буржуазная теория государства и наука государственного права — во многих отношениях в противоположность практике буржуазных государств — несомненно придает особое значение конституции. Это теоретически проявляется в том, что буржуазная наука государства выделяет конституцию из системы права и ставит ее прямо перед государством, в качестве такого документа, который в определенном смысле вытекает из властного положения, действительно или логически предшествовавшего государству. Данное положение в той мере соответствует действительности, что конституция действительно отражает властные отношения. Ленин об этом писал следующим образом: «Суть конституции в том, что вообще основные законы государства и особенно законы, относящиеся к избирательному праву, связанному с представительными органами, компетенции представительных органов и т. д., выражают действительное соотношение сил в классовой борьбе.» (Ленин. Сочинения, том 15 стр 340) Буржуазная наука государства понимает конституцию как основополагающий документ государства, которая таким образом не является частью обычной системы права и которая как будто стоит над государством. Очевидно, что здесь в конечном счете мы стоим перед ошибочным пониманием соотношения государства и права в отношении конституции. В буржуазной науке государства можно считать всеобщей такую точку зрения, по которой с точки зрения государства следует говорить о двух различных правах: с одной стороны, о таком праве, которое правит и само государство, а с другой стороны, о таком праве, при помощи которого государство управляет, правит. Этот взгляд Мак Ивер выражает таким образом, что право рождает государство и в то же время государство рождает право. (Мак Ивер: «Современное государство» стр. 250, 272) Предполагаемое до государства право было бы правом конституционным, ближе, сама конституция. Но это не соответствует действительным отношениям. В общественной действительности классовые отношения, опре-

деленные производственными отношениями создают, обосновывают государство; государство непосредственно, в соответствии с волей господствующего класса создает право, в том числе и основной документ государства, саму конституцию. Конституция как акт применения права не предшествует государству ни в действительности, ни логически; не существует двух различных, догосударственных и созданных государством, определяющих государство и определенных государством прав, а каждое право, включая сюда и конституцию, является правом, созданным государством.

Если на основе этого мы ищем материальное содержание конституции, то его мы найдем в общественно-политических отношениях, или в тех экономических, социальных и культурных отношениях, которые выступают в форме политических отношений, которые осуществляются через политические отношения. Это дает общественно-научное понятие, социологическое содержание конституции. Конституция эти отношения отражает в юридической форме, в качестве юридических норм, и эту конституцию, содержание которой по существу в вышеуказанном смысле имеет политический характер, создает само государство. Социалистическая теория с этой точки зрения не знает принципиального, существенного различия между конституцией и другими нормами права; различия, с одной стороны, являются различиями по содержанию и значению, а с другой стороны, в соответствии с этим являются различиями по форме. По существу этим можно объяснить, что *социалистическое государство не знает отдельного учредительного государственного собрания, не отделяет орган, создающий конституцию, от органов, создающих обычные законы, ибо и сама конституция является законом, как раз с точки зрения своего возникновения таким же, созданным государством законом, как обычные законы.*

Но в то же время, когда мы, с одной стороны, включаем конституцию в ряд законов социалистического государства, а с другой стороны, в определенной мере следует ее отделить от обычных законов. Выше уже указывали на то, что основой такого отделения является не то, будто конституция явилась бы учреждающим, создающим государство документом, а тот факт, что государство в конституции излагает основные черты общества, выраженные в политических отношениях. Это содержание выделяет конституцию из ряда обычных законов и это обосновывает введение тех формальных норм, при помощи которых регулируют в социалистических странах принятие, изменение конституции.

Таким образом, конституция, в первую очередь, является документом, имеющим политический характер, который в конечном счете политические отношения выражает в форме правил поведения. В этом отношении несомненно имеются существенные различия между буржуазными и социалистическими конституциями, потому что круг государственно-политических отношений в социалистических условиях в определенной мере расширяется.



Так становится государственно-политической деятельностью управление хозяйством общества, развитие культурных отношений и воздействие на культурную революцию; разворачивается социально-политическая деятельность государства. Несомненно, что буржуазные конституции более или менее тоже касаются экономических отношений; так, например, в косвенной форме указывали на частную собственность в связи с основными правами граждан; очевидно в то же время, что они не занимались и не могли заниматься управлением и организацией хозяйства, потому что это не является государственно-политической задачей в буржуазных странах. Вследствие того, что в социалистических странах руководство и управление хозяйством, управление в области культуры и социальное управление по-новому становятся частями государственно-политической деятельности; предметный круг социалистических конституций, их круг регулирования расширяется, но в то же время и качественно изменяется.

Поскольку социалистическое общество находится в постоянном развитии, его общественные отношения изменяются, в этих условиях преобразуются условия конституционного регулирования, а также взгляды, связанные с рамками этого регулирования. Таким образом одним из основных вопросов подготавливаемых социалистических конституций является то, что — в соответствии с изменением действительных отношений и оценивая их — какое должно быть новое регулирование, особенно, конституция до каких пор должна идти при регулировании общественных отношений. Ответ на поставленный вопрос, с одной стороны, зависит от того, каким образом изменяются государственно-политические отношения в социалистическом государстве, что определяет их содержание вообще и на современной стадии развития. Этот вопрос является фактическим вопросом и ответ на него определяется изменением действительных отношений. Но одновременно развитие поднимает и тот вопрос, является ли правильным придерживаться традиционного понятия социалистических конституций и в тот период социалистического развития, когда разворачивается широкий процесс введения общественных начал, т. е. не нужно ли взгляд понятия конституции как политико-юридического документа изменять в том смысле, что конституция по существу содержит в себе и охватывает все основные отношения социалистического общества независимо от их политического характера или от таких их особенностей, что выражают общественные отношения в форме политико-государственных отношений. Этот вопрос мы анализируем в связи с тем противоречием, которое по нашему мнению является главным характеризующим признаком сегодняшнего развития социалистической государственно-правовой системы.

## II

Особым противоречием социалистических конституционных отношений, а также вообще социалистической правовой жизни является то, что элементы правовой и конституционной жизни развертываются вместе с тем процессом, который уже указывает путь перехода социалистического права в мир общественных норм. Социалистическое общество в соответствии с социалистической демократией и требованиями социалистической законности, с одной стороны, стремится к тому, чтобы все больше и больше построить свою прочную правовую систему и порядок юридических гарантий; с другой стороны, одновременно с этим стремлением на основе общественного развития социалистическое право постепенно охватывает сознание трудящихся и становится его частью, и необходимость ограничения собственно юридических норм все больше уменьшается, а в дальнейшем полностью теряет основу. Это противоречие ждет своего разрешения также и в новых социалистических конституциях. На одной стороне выступает проблема, в какой мере социалистические конституции должны останавливаться на регулировании политических отношений или в какой мере нужно или можно переить их? На другой стороне встает вопрос о том, должны ли социалистические конституции юридически углубляться и должны ли они стремиться к более подробному регулированию правовых гарантий урегулированных отношений, или нужно ли и в какой мере становиться им в более большей степени правовыми?

Разрешение этого противоречия в общем можно найти несомненно во введении общественных начал, т. е. в том, что в конечном счете политические отношения потеряют свой политический характер, а вместе с этим регулирование поведений потеряет правовой характер. Но это уже конечный результат, который только косвенно дает ответ на тот путь, по которому мы к этому дойдем. Вопрос именно является вопросом ступени, на которой мы дойдем до разрешения противоречия. Здесь следует принимать во внимание то, что социалистические страны в результате отрицания старой правовой системы доходят до более высокой стадии общественного развития через осуществление новой прочной законности. Это действует в том направлении, чтобы они выработали свои правовые системы путем подробного правового регулирования, создали и прочный порядок правовых гарантий, целое здание прав и свобод граждан, создавая этим условия для того, чтобы эти права и составляющая их основы конституция в ходе введения процесса общественных начал постепенно перешли в общественное сознание; это явление в определенной мере тормозит процесс введения общественных начал. Несомненно, что внутри правовой системы конституции должны быть меньше всего «юридическим» документом, т. е. таким, который юридически меньше всего сложен и легко понятен для всех; но это требование в действи-

тельности касается не круга вопросов, изложенных в ней, а способа ее редактирования.

Сформулировав по-другому вопрос, по существу речь идет о том, на какой стадии развития социалистическое государство вступает в тот период, когда в нем общественный и политико-юридический элемент сливается таким образом, что выражение его возможно лишь в таком документе, который одновременно или в большей степени охватывает понятие в узком смысле политико-юридические стороны общественных организаций и их деятельности? Это делало бы своевременным создание таких конституций, которые содержали бы положения о целой системе общественных организаций и органов, о их деятельности в целом, о всеобщем общественном поведении граждан. Между этими двумя крайними точками зрения, конечно, можно предполагать существование такой конституции, имеющей переходный характер, которая вместе или раздельно излагает как общие, так и собственно государственно-политические вопросы общественных организаций.

Итак видно, что здесь речь идет непосредственно о развитии понятия конституции и его возможных изменений. Вопрос и в принципиальном отношении, и в настоящий период развития состоит в том, что является ли правильным такое изменение понятия конституции, при котором конституция явилась бы не только основным политико-юридическим документом общества, а его общим документом? По моему мнению это было бы неправильным, особенно в настоящий период развития социалистических государств, когда социалистическое государство очевидно сохраняет свои особые, хотя постепенно становящиеся относительными атрибуты, когда оно существует еще в качестве государства, т. е. в качестве особой политической организации общества. При таких условиях, т. е. при сохранении государственности социалистического государства его основной документ не может быть ни чем иным, как таким документом, который по существу должен содержать в себе эту особую организацию и основные принципы, относящиеся к его деятельности. Но это наше положение сразу же требует определенной коррективы.

Социалистическое государство, как это известно, в процессе своего развития значительно изменяется, по существу именно в направлении расширения социалистической демократии. В ходе этого растет и развертывается общественное значение и роль государственно организованных массовых организаций, советов и их различных институтов; различные общественные организации получают поручение на выполнение государственных задач, а на более высокой стадии этого развития одновременно определенные, раньше считающиеся государственными задачи переходят в компетенцию общественных органов. Конституции социалистических стран должны остановиться на этом развитии, они должны это отразить. Очевидно то, что они должны говорить о задачах, которые являются государственными задачами,

но которые осуществляются общественными организациями, далее, также вероятно, что они должны упоминать в настоящий период социалистической государственности о тех общественных организациях и органах, которые осуществляют задачи, раньше считающиеся государственными и к которым примыкает определенный элемент государственности. Все это приведет к расширению предметного круга социалистических конституций, но без того, чтобы конституция потеряла бы государственно-политический и правовой характер.

Мы думаем, что в этом суть; предмет социалистических конституций составляют те отношения, которые являются политическими или проявляются в виде политических отношений, или сохраняют элементы их прошлого проявления в качестве политических отношений. В отношении этого последнего, но и вообще, граница, конечно, растворяется; но для нас кажется несомненным, что социалистические конституции по своему существу и в дальнейшем являются основными документами социалистической государственной организации даже в том случае, если мы это понимаем в широком смысле слова, и в соответствии с этим они должны выразить основные положения, относящиеся к деятельности этих органов. Способ редакции социалистических конституций должен выразить этот характер конституций.

### III

Социалистические конституции являются документами, характерными для более продолжительного периода развития социалистического общества: они являются конституциями строительства социализма, построенного социализма, строительства или развернутого строительства коммунистического общества. Первые социалистические конституции, как известно, были изданы, как правило, в начале социалистического строительства и закрепили коренные изменения, происшедшие во власти, и прежде всего то, что рабочий класс вместе со своими союзниками завоевал. Поэтому значение этих конституций особенно выделяется. В то же время также является известным, что в этих конституциях значительное место занимал ряд распоряжений, направленных на будущее развитие. Конституции более позднего периода социалистического развития также являются характерными для определенного периода, но по своему характеру все же отличаются от первых конституций тем, что они являются конституциями общего социалистического или коммунистического развития.

Социалистические конституции в своем действии охватывают объективно определенный период общественного развития; социалистическое конституционное развитие свободно от изменений, возможно происходящих в осуществлении политической власти, от конституционных изменений, име-

ющих случайный характер с точки зрения главного направления общественного развития, как это бывает в жизни буржуазных государств. Общественные изменения, происходящие во время этих исторических периодов и во время действия новых конституций, социалистические конституции стремятся более или менее предвидеть и открыть путь к тому, чтобы текущее законодательство, с одной стороны, все больше и больше выразило принципиальные положения конституции, а с другой стороны, чтобы для разрешения возможных задач законодательства конституционные положения не составляли препятствий. Так, например, во время действия первых конституций стран народной демократии исчезли или сузились разрешенные конституцией формы частной собственности и такие конституционные положения, которые разрешили частную собственность, частную инициативу, сегодня уже не имеют такого значения, как это было во время принятия конституций. С другой стороны, и в качестве примера можно сослаться на развитие прав граждан: в первых конституциях политические права во многих местах были закреплены с определенными ограничениями, которые все более и более становятся правами всего населения, а в отношении различных других прав значительно расширяются правомочия граждан.

Все это указывает на те трудности, которые возникают при редактировании конституций: с одной стороны, положения конституции следует возможно точно и определенно сформулировать таким образом, чтобы нормы действительно могли быть осуществимы, а с другой стороны, эти положения должны быть в достаточной степени общими для того, чтобы они охватывали развитие, даже прямо содействовали ему. Из этого также вытекает, что в жизни конституции имеются различные периоды: такие, в которых выступают на передний план элементы, указывающие на будущее конституции и опять-таки такие, в которых исчезает становление постепенного превзойдения.

Это явление непосредственно поднимает вопрос об отношении между конституцией и остальными частями системы права. Вообще, и исходя из вышеизложенного, можно сказать, что такой взгляд, который в конституции видит основу правовой системы линейно, т. е. таким образом, как будто конституция включает в себе все, т. е. как будто в этом отношении конституция тормозила бы правовое развитие — является окостенелым. С другой стороны — и это тоже реальная опасность — был бы чрезвычайно рыхлым тот взгляд, который видел бы в конституции только ряд программных положений, т. е. такие положения, которые социалистическое государство более или менее стремится осуществить. Между этими двумя крайними взглядами можно найти ответ на вопрос об отношении между конституцией и другими частями системы права. В этом отношении имеет значение также и то обстоятельство, когда подготавливаются социалистические конституции? Так можно предполагать, что если вторые и дальнейшие социалистические конституции подготавливаются не в начале нового периода развития, а уже

тогда, когда хотя бы начинают вырисовываться основные черты дальнейшего периода развития, отличие конституции от системы права, отличие по темпам уменьшается; но то, точно когда должна быть подготовлена конституция, является уже в первую очередь не юридическим, и не юридико-редакционным вопросом, а политическим вопросом и зависит от многих общественных факторов. Значит, следует анализировать принципиально отношение между конституцией и остальными частями системы права.

В чем состоит существенное содержание возникших до сих пор социалистических конституций? Вообще говоря, это содержание тройное: а) прежде всего основы общественной и политической системы составляют необходимый предмет конституционного регулирования. К этому примыкает: б) регулирование главных черт системы и деятельности государственных органов и, наконец, в) закрепление основных прав и обязанностей граждан. Эти три больших предметных круга мы можем объявить необходимым содержанием конституционного регулирования. Значение этих трех элементов является очевидным для системы права и основные черты этих трех областей формулируются в виде правовых норм, но их влияние на систему права с точки зрения непосредственности и косвенности не является одинаковым. В чем состоит и может состоять различие в этом отношении?

Буржуазная наука государственного права при определении ценности конституционных положений или их характера в качестве правовых норм выделяет тот общий признак, что положения конституции могут ли осуществляться судебным путем, т. е. стоят ли они или нет под судебной защитой? Этот взгляд по существу вытекает из теории юридических конфликтов и преувеличивает роль правовой защиты судом, поскольку исходя из принципа разделения властей желает обеспечить особое значение судебной власти. Для осуществления конституционных норм кроме правовой защиты посредством суда имеются и другие гарантии, и в социалистических странах для них особенно открываются возможности. Что касается судебной защиты, совсем не является несомненным, что она должна осуществляться и в отношении конституционности обычного правотворчества, ведь применение права осуществляется не только судебными органами. Далее, для практического осуществления конституционных норм не безусловно применение права определяет путь, но и здесь все в большей мере получает роль правомерное поведение граждан. Наконец, конституция имеет такие положения, осуществление которых не требует непосредственно юридического акта, потому что они осуществляются в качестве части общей государственной политики. Исходя из всего этого, разрешение применения или возможность применения судебной защиты не может быть меркой правомерности конституционных положений.

Если в понятии социалистического права мы считаем общим признаком то, что право является правилом поведения, созданным определенным обра-

зом, которое адресовано гражданам или государственным и общественным организациям, то тогда с этой точки зрения должны оцениваться и конституционные положения при оценке их правовой сущности. Разве каждое ли положение конституции означает правило поведения? Ответ на этот вопрос в своей совокупности может быть только положительным даже тогда, если формулировка конституционных положений имеет свои объективно определенные или традиционно сохранившиеся особенности. Эти особенности вытекают из того, что конституции закрепляют определенные достижения, констатируют определенные происшедшие во власти изменения, изменения политические, экономические; в соответствии с этим текст их положений вместо обычной формы «надо», т. е. вместо повелительной формы хотя бы частично принимает декларативный характер. Значение таких положений двойственно, потому что закрепление достижений одновременно означает правило поведения, обязанность придерживаться определенного поведения. Если например, конституции констатируют, что социалистическое государство является государством трудящихся, в этом косвенно выражается также и то, что является всеобщей обязанностью такая забота, чтобы социалистическое государство было таковым и осталось таковым. Рассматривая вопрос на этом уровне, можно сказать, что каждое положение конституции содержит в себе правило поведения; но в то же время можно видеть, что выражение этого может происходить и в посредственной форме. Так обстоит дело в связи с теми положениями конституции, которые относятся к политической и экономической основам социалистического государства и которые в этом отношении в определенной мере отличаются от положений, относящихся к организации и деятельности органов государства или к правам и обязанностям граждан.

#### IV

Как, каким образом конституционные положения могут влиять на остальную часть системы права? В этом отношении наука государственного права выработала отличительные категории норм государственного права, которые могут служить исходным пунктом. Так в венгерской социалистической науке государственного права Янош Беер ввел различие между непосредственными и отсылочными конституционными нормами, которое основывается на том, что для осуществления действия конституционных норм требуются ли особые юридические нормы или нет; Иштван Ковач, идя дальше по этому пути, отделил от так называемых чистых норм смешанные или отсылочные конституционные нормы в зависимости от того, что для действия конституционной нормы необходимы ли государственно-правовые нормы или нормы, входящие в другие отрасли права. Из этого проведенного различия в первую очередь отделение непосредственных и косвенных или пере-

ходящих норм указывает путь для дальнейшего воздействия конституционного регулирования на систему права.

В этом отношении, как известно, речь идет о том, устоит ли само по себе какое-нибудь положение конституции без дальнейшего юридического регулирования или нет; эти последние конституционные положения устанавливают конституционную обязанность для органов, применяющих право, на издание соответствующих юридических актов. Не столько юридическая природа, как дата исполнения этой обязанности вызывала и отчасти сейчас вызывает проблемы. Такие конституционные положения не устанавливают срока для издания соответствующего законодательного акта, но возникновение условий принципиально нельзя откладывать на длительное время, ибо уже сама конституционная норма указывает на ее своевременность. Так, например, трудно найти объяснение тому, почему не осуществляется у нас институт выборности судей, хотя это конституция уже 15 лет тому назад предусмотрела. Можно предполагать, что это связано с условиями возникновения первых социалистических конституций, когда в конституции стран народной демократии могли включаться такие институты, в связи с которыми соответствующий опыт не имелся внутри страны. Но является фактом, что выборность судей до сих пор мы не ввели, но и в то же время не изменили соответствующие положения конституции. Это указывает на то, что взгляды еще не достаточно выяснены.

Действительно кажется так, что в связи с нормативным характером конституции особенно в тех странах, которые не знали раньше писаной конституции и в которых конституция основывалась на основе обычного права, частично состояла исключительно из организационных частных норм, жил ошибочный взгляд и возможно живет еще и сегодня. Тот факт, что писаная конституция сама является частью системы права, т. е. ее нормы устанавливают права и обязанности, не всегда познавали и не всегда познают, и во многих отношениях действует такой принцип, по которому конституция является документом, действующим через обычное законодательство, а само по себе является ни чем иным, как единством положений, имеющих политический характер. Такое сильное упрощение вопроса и такое понимание конституционных положений очевидно является необоснованным. Несомненно, что конституция имеет такие положения, которые в первую очередь — но только в первую очередь, а не исключительно — имеют политическое значение; далее, она имеет такие положения, которые получают силу с изданием особых законодательных актов. Но конституционные положения нельзя характеризовать таким разделением на две части.

В указанном отношении в общем можно констатировать тройное разделение. 1. Прежде всего можно отделить те конституционные положения, которые сами по себе являются непосредственно действующими нормами. В связи с этим следует отметить, что социалистические конституции не до-



вольствуются одними организационными нормами, а содержат в себе также такие положения, которые относятся к действительному регулированию общественных отношений. Такими положениями, например, являются нормы, относящиеся к отношениям собственности и трудовым отношениям, далее, которые относятся к основным правам и обязанностям граждан, и даже отдельные, специально государственно-правовые нормы, как, например, регулирование избирательного права. Является второстепенным, что в связи с этими нормами издаются такие различные нормы, которые конкретизируют и раскрывают конституционные положения, более близко указывают путь к их практическому осуществлению; это не изменяет правового характера вышеуказанных конституционных норм, точнее говоря, не изменяет их непосредственного или самостоятельного действия. Возможно мы не ошибаемся, если скажем, что значительная часть конституционных норм, считающихся отсылочными, непосредственно не являются переходящими, потому что они устоят сами по себе, однако факт, что правотворчество более подробно раскрывает содержание конституционных положений и таким образом несомненно содействует их осуществлению, вызывает такое впечатление, как будто эта раскрывающая конкретизирующая деятельность правотворчества создала бы условия для действия конституционных норм. Социалистические конституции по своему характеру в большем количестве содержат такие непосредственные нормы хотя бы потому, что стремление социалистического правотворчества направлено на то, чтобы конституцию — без того, чтобы она стремилась охватить и заключить в себе основные положения каждой отрасли права — делать все более таким документом, который указывает и основные черты поведения граждан.

2. Во вторую группу конституционных норм можно включить те конституционные положения, которые непосредственно указывают на дальнейшее законотворчество или вступление в действие которых зависит от того, будет ли издан отдельный правовой акт, который исполнит данное положение, осуществит его. Общим для социалистических конституций является то, что в таких случаях сами конституции указывают на основы и главные черты дальнейшего регулирования. Такие отдельные указания на специальное законное регулирование могут входить как в государственное, так и в другие отрасли права; но конституции в этом отношении в большинстве случаев содержат такие положения, которые призывают законодательные органы на опубликование государственно-правовых норм в узком смысле.

3. Наконец, третью группу конституционных норм составляют такие положения, которые имеют глубоко принципиальное значение с точки зрения социалистической и общественной системы. Нормы этой группы относятся к основам политической, экономической и культурной жизни, но из них непосредственно не вытекает правило поведения, а также обязанность на издание такой правовой нормы, которая означала бы исполнение этих

положений. Но несмотря на это эти положения все же пронизывают всю социалистическую систему права, определяют ее характер, практику правотворчества и применения права, а также желаемый механизм поведения в соответствии с нормами права. Такие конституционные поведения при действии правовой системы применяются вообще в качестве принципов применения права или юридико-политических принципов такого применения и таким образом помимо их выдающегося значения в определенном смысле имеет добавочный характер, потому что в первую очередь рассматривают в качестве норм, примыкающих к другим правовым нормам, охватывают всю систему права и становятся эффективными в социалистической правовой жизни.

## V

Среди конституционных положений больше всего проблем вызывают так называемые переходящие конституционные нормы; поэтому к ним мы должны вернуться. Данный вопрос мы стремимся осветить двумя примерами, взятыми из венгерской конституции. §§ 50—52 нашей Конституции устанавливают равноправие женщин, констатируют, что наше государство защищает институт брака и семьи, заботится о развитии молодежи. Первый параграф Кодекса о браке говорит, что целью кодекса является регулирование и защита вышеуказанных отношений на основе указанных положений конституции. Значит, Кодекс о браке не повторяет конституционное регулирование, а строится на ней как на самостоятельной норме; подробное регулирование, данное в Кодексе о браке, связано с вышеуказанными конституционными нормами, но не является совпадающим с ними и не означает просто их исполнение, как будто конституционные нормы не были бы действующими правовыми положениями перед семейно-правовым регулированием. Значит, такое законодательное регулирование с этой точки зрения кажется подходящим.

Другой пример возьмем из венгерского трудового права. КЗоТ не в качестве преамбулы или в качестве определения цели закона, а в качестве правовой нормы, даже без ссылки на конституцию, во вводной части просто повторяет некоторые положения конституции, относящиеся к трудовым отношениям. Это прежде всего ведет к двойственному регулированию, т. е. определенное законное, а именно, конституционно-законное положение и вторично входит в систему права; это между прочим связано с такими отрицательными последствиями, что дважды выступающее в различных взаимосвязях одинаковое положение влечет за собой принципиальную возможность двух различных, государственно-правовых и трудово-правовых толкований. Но в то же время такое положение косвенно выражает такую точку зрения, как будто конституционное положение «в действительности»

становится законом лишь после его включения в КЗоТ. Но это не так. Право на труд, соответствующая оплата труда, право на отдых и пользование местами отдыха, равноправие женщин в области трудовых отношений, действие принципа социалистического распределения являются действующими независимо от КЗоТ и являются обязательными правовыми положениями для каждого государственного органа и гражданина, как непосредственно вытекающие из конституции.

Вышеуказанные примеры указывают на относительный характер так называемых переходящих норм или части их, т. е. на то, что в определенном кругу сами конституционные положения являются самостоятельными нормами, но также являются и нормами, подробно регулирующими отношения, регулируемые конституцией в общих и основных чертах; отношение между двумя видами норм по своему содержанию является отношением общего и особенного и в то же время исходя из иерархии норм права и отношением подчиненности и соподчиненности; значит подробное регулирование не может противоречить регулированию, осуществляемому на общем уровне.

Изложенное одновременно указывает и на то, в какой степени является ошибочным взгляд Меркла-Кельзена, относящийся к ступенчатому устройству права, которым мы здесь занимаемся в той части, которая связана с конституцией. Когда теория ступеней выделяет конституцию из обычной системы права, это делает исходя из определенного априорного положения, и подчеркивая значение конституции в действительности снижает ее значение. Вследствие того, что конституцию располагает на качественно другом уровне в системе права, ее понимает в силу необходимости таким особым документом, который по существу не является уже частью живой, непосредственно действующей системы права и который живет не сам по себе, а только путем системы права; по существу он был бы ни чем иным, как политической программой, принципиальной декларацией. И хотя представители теории ступеней не безусловно делают такой вывод, но в конечном счете и логически он вытекает из их соображений. Но это по существу является неправильным пониманием, потому что, как мы уже на это указывали, конституция является непосредственной частью системы права, хотя несомненно выделяющейся частью ее, которая стоит на вершине иерархии правовых норм. Но понятие иерархии правовых норм не совпадает с понятием правовых ступеней. Что касается иерархического порядка правовых норм здесь достаточно в качестве примера указать на то, что более низкая ступень иерархии постановлений по сравнению с законом даже не поднимает мысль о правовых ступенях, т. е. такое положение, как будто постановления стояли бы на другой ступени, чем законы. Иерархическая подчиненность правовых норм является понятием, остающимся внутри единства системы права, внутри абстрактных и общих норм поведения, внутри порядка пра-

вовых норм, и тот факт, что конституция стоит на вершине иерархии, не означает в то же время то, как будто она стояла бы принципиально на другой ступени лестницы, чем остальная часть правовой системы.

## VI

В заключение хотел бы остановиться еще на одном элементе конституционной проблематики; это заключается в том, что положения конституции означают не только совокупность, а в то же время органическое единство, единую систему. Хотя в связи с предметом правового конституционного регулирования делали различие и указывали на множественность элементов регулирования, это не изменяет тот факт, что конституция является единым документом, который имеет свою внутреннюю логику и этого в конечном счете не касается то, что в связи со способами действия конституционных положений имеются определенные отличия. Вышеуказанное проведение различия является группировкой, имеющей относительную ценность и данной внутри принципиально единой системы норм конституции. Таким образом, конституцию мы понимаем в качестве такого отдельного документа правовой системы, который в целом занимает в системе права возвышенное место; эта возвышенная роль вытекает из основного характера предмета конституционного регулирования и из этого вытекает то требование, что социалистические страны, окружают конституции отдельными формальными признаками.

### Дискуссия

*Борис Спасов*, анализируя самое сжатое определение конституции (основного закона), в первую очередь подчеркивал то, что конституция является законом, нормативным актом, независимо от того, что она одновременно и является политическим документом. Помимо этого нормы конституции не всегда следуют схеме построения традиционной структуры нормы права, а также располагают и другими особенностями. Для некоторого колебания может дать повод решение вопроса о юридическом характере преамбул конституции. Нет спора в отношении того, что преамбула является частью конституции, и что в преамбулу могут быть включены постановления нормативного характера. Но преамбулы имеют и такие части, — части, содержащие исторический момент и политическую оценку, — которые не имеют нормативного характера. Но в то же время нельзя сомневаться в нормативном значении и этих частей, поскольку они в ходе толкования и применения конституции в целом безусловно принимаются во внимание.

Далее, характерной особенностью социалистической конституции как основного закона является и то, что она составляет юридическую основу

всего законодательства, составляет юридический базис правовой системы данной страны. Из этого вытекает, что конституционные положения должны быть самым последовательным образом и строго соблюдены при редактировании остальных юридических норм, а также при применении этих норм. В некоторых случаях конституция в полном объеме и относительно исчерпывающим образом может регулировать определенный круг общественных отношений, так, например, вопросы, связанные с основой политической власти, а также с высшими органами государственной власти. Было бы кстати и подробное и более полное регулирование юридического статуса граждан. Более полное конституционное регулирование этой области повлекло бы за собой упрочение юридических гарантий прав трудящихся.

Выдающая роль конституции в государственной и общественной жизни ставит на передний план необходимость ее строгого соблюдения и упрочения контроля за ее осуществлением. Болгарская конституция содержит целый ряд таких положений, цель которых состоит в том, чтобы обеспечить строгое и полное соблюдение конституции. Так, например, конституция рассматривает Государственное Собрание как высший орган обеспечения соблюдения конституции и подчеркивает, что Государственное Собрание имеет право выразить мнение по тому вопросу, являются ли законы конституционными. Несмотря на это можно подумать о том, что нельзя ли открыть такие методы дополнительного характера, которые более определенно гарантируют соблюдение основного закона. Таким разрешением могло быть, например, создание такой постоянной комиссии внутри Государственного Собрания, которая занималась бы конституционным контролем. Членами этой комиссии могли бы быть, например, 10 депутатов Государственного Собрания и 5 известных юристов-теоретиков. Социалистические конституции еще не делают возможным то, чтобы в постоянные комиссии могли быть избраны и такие лица, которые не являются депутатами Государственного Собрания. Юридическая литература также против такой конструкции. Не может быть, однако, принципиального препятствия к тому, чтобы в постоянные комиссии Государственного Собрания помимо депутатов Государственного Собрания могли быть избраны и такие лица, которые не являются выборными депутатами.

*Павел Пешка* в ходе анализа проблематики *социалистической конституционности* подчеркивал, что развитие, происшедшее в последние годы в социалистических странах (особенно стремления, направленные на упрочение положения демократических органов и на усиление охраны прав личности) свидетельствует о том, что идея конституционности исторически не ограничивается периодом буржуазно-демократических революций и периодом борьбы против абсолютистских стремлений и систем. Конституционность имеет свое понятие (хотя в измененном смысле) и в социалистической системе. Эта идея вместе с такими понятиями как парламентаризм, уважение

закона, система взаимного контроля между государственными органами и т. д. является органической частью тех ценностей, к которым гуманистическая культура в ходе своей истории до сих пор дошла.

Идея социалистической конституционности, которая связана с рациональным зерном ее более раннего понятия, не нова в социалистической литературе. Но ее нельзя считать осуществленной исключительно только тем, что социалистические страны имеют демократическую конституцию. Такое же значение следует придавать и практическому осуществлению конституции. К сожалению, социалистическая литература по конституционному праву едва ли анализировала процесс осуществления конституции, поскольку — в противовес Ленину — исходила из того, что конституция в социалистическом обществе *дэ юре* и *дэ факто* тождественна, и ограничивалась лишь позитивистским описанием конституции.

Реализация конституции, однако, в понятии социалистической конституции означает не только то, чтобы не нарушали конституционные положения в законодательной деятельности, в актах управления, в приговорах судов. Помимо этого означает и то, что вопросы правосубъектности граждан и их организаций следует анализировать в новом освещении. В соответствии с духом XX и XXII съездов КПСС следует отказаться от той концепции о людях и их организациях, которая рассматривала их просто как предмет действия. Социалистическая конституционность отрицает одностороннюю сталинскую концепцию демократических учреждений, которая в них видит лишь трансмиссию в отношении масс. Соревнование между социалистической и капиталистической системами идет не только в области экономики, а также и в области политики и духовной жизни, в области демократизации общественной жизни.

Эта мысль имеет практическое значение в настоящий период социалистического развития. По существу речь идет об одной цели: об активизации людей, о развитии их инициативы, которые невозможно в централизованном порядке заранее определить и обеспечить. Объективной основой социалистической конституционности является относительная самостоятельность людей, различие в их взглядах и точках зрения. Этим противоположным взглядам и точкам зрения конституция и другие законы обеспечивают легальные рамки таким образом, что устанавливают компетенцию отдельных институтов, определяют статус личности. Это делает возможным максимальное использование ценных и специфических свойств коллективов и отдельных лиц в пользу социалистического общества. Такой взгляд не введет к возникновению конфликтов, как это представляют себе представители «казарменной концепции» социализма, а напротив: делает возможным единое разрешение вопросов.

В связи с соображениями о социалистической конституционности может возникнуть опасение в связи с возникновением опасности определенных

полицентристских тенденций. Такое опасения является необоснованным. Социалистическая конституция должна быть способной для того, чтобы содержать правила, находящиеся в соответствии с основными интересами людей: определять принципы вынесения решения, обязательный характер решений вышестоящих конституционных институтов без того, чтобы подменить компетенцию нижестоящих органов. Поэтому реализация социалистической конституционности предполагает усиление роли различных видов контроля (законодательный контроль в самом широком смысле этого слова, конституционный контроль, охрана прав и свобод граждан, эффективная политическая ответственность и т. д.).

Конечно, конституционность в первую очередь является главным образом общественно-политическим вопросом. Роль, активность, инициатива и ответственность в отношении общества в конституционных институтах и вообще вся атмосфера, в которой действуют демократические институты, зависят от руководящей роли партии. Для укрепления руководящей роли партии — в соответствии ленинским идеям — следует отбросить ту концепцию, по которой партия является высшим административным институтом. Опыт показывает, что эта концепция ведет к подмене управления и его удвоению, к возникновению противоречий между политическим и специальным руководством и означает ослабление политической ответственности, а в конечном счете, уменьшение руководящей роли партии.

На основе вышеизложенных соображений, относящихся к социалистической конституционности, можно сделать некоторые выводы:

а) Из принципа иерархии правовых норм вытекает, что строго следует соблюдать дух и роль конституции при создании юридических норм более низкого уровня. Конституционные отношения составляют относительно самостоятельную сферу, которую нельзя раздробить, например, на политические, хозяйственные, социальные, гражданские, правовые и т. д. положения. Опыт периода культа личности показывает, что нарушение конституции влечет за собой чрезвычайно вредные политические последствия, противоречия между конституцией и политикой, расшатывает доверие граждан в отношении общественного строя и государства.

б) Определение конституционных институтов и деятельности личности требует большой точности при установлении компетенции и ответственности, связанных с исполнением законов. С этим связано, что следует обратить усиленное внимание на те санкции, которые при переступлении границ этой области следует применять. Все это усиливает и значение точных норм процесса.

в) Более близко следует определить статут личности. Конституционные права личности в юридических нормах по исполнению следует сделать точными правовыми требованиями и юридическими обязанностями и в отношении их следует обеспечить эффективную защиту (включая и судебную

защиту). Та, до сих пор имеющая место концепция, что личность автоматически освобождается вместе с освобождением масс, затемнила действительные юридические условия свободного, многостороннего развертывания конкретной личности.

Проблематика социалистической конституционности, а также проблематика реализации конституции возлагает многие задачи и на *исследовательскую работу*. Было бы легко ограничить борьбу против культа личности теоретическим осуждением некоторых сталинских концепций и беззаконности и некоторыми организационными недостатками (например, ошибки, совершенные в области коллективного руководства). Однако речь идет о большем: о том, что следует вести последовательную борьбу за осуществление свободной от иллюзии справедливости, против субъективизма за познание всех новых явлений социалистического мира и за их признание, даже тогда, если они иногда и являются противоречивыми. Нельзя принимать ту, исходящую от Гегеля идеалистическую концепцию, по которой все, что законно — одновременно само по себе является и разумным. Ограничение простым описанием и апологетикой задач наук, занимающихся собственно общественно-политическими институтами, как это имеет место и в науке конституционного права, политически является вредным, поскольку не обеспечивает необходимое первенство для теории.

Наука конституционного права на основе анализа объективных потребностей и потребностей общества должна познать и другую социалистическую альтернативу конституционного регулирования исследуемых институтов и должна критически заниматься реализацией конституции как сложным и многообразным процессом. Эти новые области приведут нас очень близко к кругу проблем, которые называют проблематикой социалистической политической науки.

*Йозеф Халас*, старший научный сотрудник Института государства и права Венгерской Академии Наук подчеркивал, что конституция в каждом социалистическом государстве занимает центральное место среди юридических норм, регулирующих построение организации советов, их деятельность, их отношение к общественным организациям. Однако, если мы анализируем социалистическое конституционное развитие, мы можем констатировать, что ранние, особенно первые социалистические конституции относительно с большей подробностью регулировали вопросы, связанные с местными советами, чем более поздние конституции. Это является характерным и для советской конституции 1918 года, для конституции Венгерской Советской Республики 1919 года, а также для конституции отдельных союзных и автономных республик. Известна историческая роль советов в победе социалистической революции, в создании и построении государства нового типа. Подробное конституционное регулирование, значит, выразило большое общественно-политическое значение советов, но в то же время



играло чрезвычайно важную нормативную роль при регулировании системы, организации и деятельности местных советов.

Первые конституции стран народной демократии — среди них также и венгерская конституция от 1949 года — более обобщенно и в более узком кругу закрепили положения, связанные с организацией советов. Это, между прочим, является и следствием того, что рабочий класс для захвата власти использовал в первую очередь центральные, а не местные государственные органы; организация советов возникла лишь после этого, после захвата власти путем законодательной деятельности. Во время принятия венгерской конституции от 1949 года у нас еще не было советов, а сама советская организация была известна лишь в общих чертах. Наконец, оказывало влияние на способ конституционного регулирования также и то, что наша народно-демократическая конституция в этом отношении имела в виду методы регулирования советской конституции от 1936 года. Конституция СССР — по своему характеру — конечно, занимается лишь основными чертами советской организации, подробные положения, относящиеся к деятельности и структуре местных органов содержат конституции отдельных союзных и автономных республик.

Развитие системы советов — в Венгрии — особенно в трех областях выдвигает развитие и более подробную разработку конституционного регулирования.

а) В конституции 1949 года получили закрепление важнейшие организационные черты структуры и деятельности организации советов. Конституция выполнила в этом отношении свою роль, но помимо этого конституционные положения относительно широко охватывающего характера и имеющие общий организационный характер не могли воспрепятствовать утрате государственной централизации, происходящей в 1950—53 гг., а это привело к отбрасыванию на задний план местных избираемых представительных органов, к формализму их деятельности. Становилось очевидным, что для демократической деятельности советской организации организационные гарантии, закрепленные в конституции 1949 года, являются недостаточными. Усиление роли представительных органов требовало более подробной и точной регламентации компетенции, ликвидации компетенции исполкома по замещению совета, закрепления самостоятельной компетенции органов управления. Все это делало необходимым изменение соответствующих положений конституции в 1954 году.

Несмотря на значительное развитие вслед за этим организации советов все же нельзя считать удовлетворительным развитие властно-представительного характера советов. Особенно резко встает этот вопрос в настоящий период развития, ибо развертывание социалистической демократии непосредственно предполагает укрепление общественно-политической роли и значения органов советов. Сегодня можно объявить одним из существенных

элементов дальнейшего развития советов точную разработку компетенций по ступеням и по органам, расширение исключительной компетенции выборных коллегий советов, повышение управленческой и контрольной роли советов при деятельности по управлению.

б) Постоянно растут требования, предъявленные в отношении квалификации и ответственности органов управления советов и их аппарата. Из этого тоже вытекает, что было бы правильным конституционное закрепление основных положений, относящихся сюда. Конституционное регулирование и здесь может помочь нам одновременно выразить процесс развития и фактического положения.

в) Могут быть в конституционном порядке закреплены те, вообще осуществляющие в социалистических странах тенденции, которые направлены на развитие общественных элементов и методов местного управления. В этом отношении повышение и усиление роли постоянных комиссий советов является одной из самых существенных и сложившихся форм привлечения депутатов совета и населения в управленческую деятельность совета. Конечно, и на эту проблему можно дать ответ лишь после внимательной предварительной работы, в зависимости от особенностей различных отраслей управления и ступеней советов, при учете реальных возможностей.

*Стефан Розмарин* согласился с общей линией вводного реферата, особенно с соображениями, связанными с нормативным характером конституции, но в то же время дискуссировал по некоторым положениям доклада. Ставил под сомнение правильность такого утверждения, по которому конституция в конечном счете регулирует лишь политические отношения, или общественные отношения, появившиеся в форме политических отношений. Социалистические конституции фактически регулируют не только политические отношения, не только важнейшие элементы государственной деятельности. Многие из конституций непосредственно декларируют, что конституция является *конституцией всего общества*. Преамбулы многих социалистических конституций содержат такое положение, что нормы конституции являются обязательными для всех, и граждане, а также и государственные, общественные органы должны действовать на основе конституции. В связи с разделением на три части норм конституции, выдвинутым во вступительном реферате, возникает тот вопрос, нужно ли в качестве самостоятельной категории рассматривать конституционные принципы, или в чем отличаются конституционные принципы от других двух групп норм конституции.

Реферат в качестве одной из особенных черт социалистической конституции указывал на то, что для принятия, изменения конституции требуется квалифицированное большинство. Квалифицированное большинство предписывают действительно все социалистические конституции. Однако, практика парламентов социалистических государств показывает, что даже про-

стые законы принимаются обычно единогласно. Поэтому нельзя объявить особенностью конституции то, что практически является особенностью всего законодательства. Единственный выход из этого положения состоял бы в том, чтобы социалистические конституции принимали или изменяли путем конституционного референдума. В связи с выступлением товарища Халаса поднимался вопрос об указе. В Польской Народной Республике до 1955 года Государственный Совет издавал очень много указов, а число законов было очень незначительным. Эта практика без изменения в конституции в 1955 году фактически ликвидировалась и в настоящее время основные вопросы регулируются не путем указов, а в форме законов. Этот опыт доказывает, что социалистическое государство полностью может обойтись и без указов.

*Михаил Геновски* анализировал природу преамбул конституции и положений социалистических конституций, имеющих программный характер. Он подчеркивал, что преамбула социалистической конституции является частью конституции. Преамбула часто имеет программный характер. Например, конституция Чехословацкой Социалистической Республики в третьей части своей декларации констатирует конечную цель социалистического государства: «Все наши усилия направлены теперь к тому, чтобы создать материальные и моральные предпосылки для перехода нашего общества к коммунизму.»

Социалистические конституции часто содержат положения, имеющие программный характер, которые закрепляют в нормативной форме. Эти программные положения по существу являются политическими установками. Практика по созданию конституции социалистических стран, возникших в результате победы народно-демократической революции, отбрасывает ту сталинскую формулу, по которой конституция и программа не совместимы. Как раз положения программного характера социалистических конституций раскрывают непосредственное политическое содержание в социалистических конституций.

*Имре Сабо* в своем заключительном слове подчеркивал значение проблем, поднятых Б. Спасовым и П. Пешка. Отвечая на выступление академика Рсзмарина еще раз подчеркнул, что конституция является юридическим, нормативным актом, и если она регулирует хозяйственные вопросы и вопросы культуры, то вследствие этого не конституция потеряет свой юридический характер, а общественное отношение, подвергнутое регулированию, становится вследствие этого политико-правовым. При расширении круга конституционного регулирования следует определить границу, нельзя конституцию понимать в качестве такого закона, который регулирует каждое общественное отношение. В связи с конституционными принципами подчеркивал, что по существу речь идет не о конституционных основных принципах, а о таких государственно-правовых положениях, которые имеют прин-

ципиальное значение и которые вообще применяются в качестве принципа толкования или в качестве принципа применения права, юридико-политического принципа. И сам подчеркивал значение проблем, связанных с указами. Является фактом, что указы отсасывают воздух от законодательной деятельности Государственного Собрания, но в случае полной их ликвидации, вероятно, возник бы чрезвычайно большой пробел между законами и правовыми нормами, изданными органами государственного управления. Является спорным также и то, целесообразно ли принимать конституции путем референдума. Наконец, еще раз подчеркивал, что конституция является частью правовой системы, не находится вне государства и над ним, и как раз это выражают социалистические государства тем, что их конституции принимаются обычными государственно-властными представительными органами.

### Механизм законодательства

#### I

Закон, взятый в государственном и правовом смысле, как один из факторов, выражающих общественное развитие, всегда живо занимал и занимает и сегодня людей. Этим объясняется и то, что отдельные государственные деятели на страницах истории увековечены именно как законодатели, а о больших законах история упоминает как о выдающихся достижениях человеческой культуры. Законодательную деятельность великих правителей произведения истории оценивают подобно великим захватам, изменяющим карту мира: как их боевые победы.

Имя одного из создателей и властителей великой Вавилонской Империи Хаммураби сохранилось известным и на сегодняшний день, очевидно в первую очередь в связи с его кодексом законов, состоявшим из 282 положений. Он и сам очень высоко оценивал это свое законодательство, ведь уже на втором году своего господства начал свою деятельность в этом направлении и для сохранения его для будущих поколений правовые нормы он приказал высечь на камнях.

В седьмом веку до нашей эры имя Дракона (он же один из афинских арконов) стало исторической известностью из-за созданных им строгих законов и вошло даже в мир сказаний.

Афинский Солон (создатель совета из 400) VI века до нашей эры живет в сознании любящий историю людей тоже как законодатель.

Имя господствующего в VI веке нашей эры византийского императора Юстиниана живет в памяти людей в нераздельном единстве с Корпус Юрис Цивилис.

Наполеон Бонапарт сам сказал на острове св. Елены, что свою честь он мерит не сороками выигранными битвами, а гражданским кодексом,

связанным с его именем, который разработала назначенная им комиссия спустя два месяца со времени битвы в Моренго и спустя несколько недель после его возвращения из Италии. И действительно: Code Civil и сегодня занимает науку, не говоря уже о том, что на целой части мира долгое время служил образцом подобного правотворчества.

Закон, между прочим, часто «становится самостоятельным», живет особой исторической жизнью.

О Magna Carta, изданной в 1215 году, в наши дни вообще знает каждый образованный человек. Но уже не все знают, что этот документ издал английский король Иоанн Безземельный. Во всем мире и сегодня знают возникшую в XI веке во время киевских великих княжеств Русскую Правду, в то же время условия создания ее знают только непосредственные специалисты. В нашей стране знают, что была венгерская Золотая Була (многие знают и то, что она издана в 1222 году), но уже гораздо меньше людей знают, что этот закон был добыт дворянами у Эндре II.

Литература не безразлична к этой теме. О большой фигуре библейского мира, о Моисее в первую очередь как «о герое, дающем закон» нарисовал великолепную картину его призванный изобразитель Томас Манн. Он написал также и то, что в большой работе законодательства, продолжающейся в течение 40 дней, и как раз в интересах закрепления десяти заветов создал он с большой страстью писание в современном смысле: буквы, закрепляющие звуки.

Трудно понять, что при таком большом интересе к вопросу научное исследование с относительно небольшой интенсивностью исследовывало и исследует сегодня тот конкретный процесс, в ходе которого возникают, формируются законы, становятся частью общественной действительности. Сформулирую эту мысль более конкретно: представителей науки государства и права уже давно и особенно со времени Савини очень многосторонне занимает вопрос «хорошего закона», а также и то, каким образом юридические предписания регулируют процесс правотворчества, «особенно создание закона». Но они не занимаются в необходимой мере тем, как происходит рождение правовой нормы в конкретной общественной действительности; где и каким образом начинается этот процесс; где и каким образом возникает решение о содержании правовой нормы или каким образом формулируется текст закона и т. д. . . Исследователи еще не могут дать ответ на тот вопрос, в чем состоит социологическая действительность по отношению к действительным решениям, определяющим разрешение, относящееся к правовой норме, и — употребляя терминологию промышленности — в чем состоит технология создания правовой нормы.

К природе правотворчества исследователи могут и должны подойти с двух сторон: с одной стороны, они должны открыть и показать действительное осуществление процесса правотворчества (правотворчество как об-

щественный предметный процесс и его социологические взаимосвязи), с другой стороны, они должны ответить на то, при помощи применения каких методов может соответствовать результат создания правовой нормы (значит предметная правовая норма) полнее всего связанным с ним соображениям. В области этих двух тесно связанных друг с другом исследовательских задач мы можем различать два различных типа групп правовых норм. Первая группа правовых норм относится к порядку форм процесса правотворчества (между прочим регулируют инициативу правовых норм, дискуссии, связанные с проектом, голосование, создающее волеизъявления, выражающие принятие, реализацию принятия правовых норм и т. д.) Другая группа норм занимается теми разрешающими возможностями, которые служат целесообразному построению, формулированию правовых институтов, тем кругом проблем, какая форма проявления и какая структура правовых норм больше всего соответствуют потребностям. Это стремится содействовать тому, чтобы юридические нормы в процессе своего функционирования оптимально соответствовали поставленным целям. Разработанные в этом смысле предписания вообще называем «техникой законодательства», в чем одинаково понимаем построение и редактирование по содержанию; положения, формулирующие это, в своем большинстве не являются конкретными правовыми предписаниями (нормативами), а скорее общими установками, рекомендациями для законодателей.

## II

Без подробнейшего обзора социалистической литературы думаю, что можно констатировать, что в кругу тем, указанных выше в качестве проблемы, социалистическая литература до сих пор очень мало углубилась.

Я далек от того, чтобы недооценивать вторую часть указанной темы. В значительной мере зависит от результативной разработки и применения «техники законодательства» то, что в юридических нормах действительно ли получает выражение соответствующее содержание и вследствие правовой нормы осуществляются ли на практике общественные движения, представленные посредством правотворчества. Несмотря на это как раз в силу вышеизложенного я хочу поставить на передний план до сих пор оставленную и отмеченную выше сторону круга тем. Нужно напомнить, что этой частью круга проблем тоже занимается положение изданное Председателем Совета Министров ПНР, № 238 от 9/XII, 1961 г. «Основные принципы техники правотворчества». Относящиеся к этому предписания встречаем и в Постановлении Правительства Чехословакии от 20 мая 1959 г., далее в инструкции, изданной Коллегией Словацких уполномоченных от 19 сентября 1957 г. и от 7 января 1958 г.

Я уже указывал на то, что социалистическая литература на эту тему не обратила достаточного внимания. Считаю необходимым отметить, что такого направления интерес американских социологов права в самые последние годы заметно оживился. Они рассматривают различные «модели» правотворчества, а также и социологические проблемы коллегии правотворчества («арена законодательства»). Внутри этого особенно занимает их содержание, проявление «роли законодателя». В частных вопросах они приходят к интересным положениям и выводам, но нереальный идеалистический подход к государству и праву противоречит достижению всякого объемистого и полезного научного результата. И вообще они рассматривают явления жестко и формалистически в вследствие этого они отрываются от действительных процессов.

\* \* \*

Перед тем, как перейти к более узкой области данной темы, я должен предварительно высказать еще одну мысль: В своих соображениях я исхожу из того, что право всегда и везде является волей господствующего класса и строится на данном общественно-экономическом строе. Перед марксистами-юристами это положение не требует особого обоснования. На этом месте я также не желаю подробно останавливаться и по вопросу, как формулируется отношение между надстройкой и базисом в ходе социалистического и коммунистического строительства; вместе с продвижением вперед строительства социализма и коммунизма каким образом становится государство и право выразителем общих интересов всего общества. Это тоже рассматриваю как общеизвестное положение.

### III

В ходе разработки данной темы я должен был выяснить себе, желаю ли заниматься «законодательством» понятием в специальном смысле или вообще механизмом «правотворчества». В процессе углубления в различные слои данной проблемы я убедился, что излагая механизм нельзя оставаться в кругу более узкой группы норм (законов), которые хотя самые важные, а следует подойти к разрешению вопроса таким образом, что внутри данного государства исследуем механизм правотворчества вообще. Без этого и в отношении законов могли бы получить только схематичную, уродливую картину.

Излагая кратко, свою точку зрения подкрепляю следующими доводами:

1. Система права каждого государства составляет неразделимое единство, в котором юридические нормы различного уровня, дополняя друг друга, составляют взаимосвязанное единство. Социалистическое государство

сознательно признает это единство своей системы права и при учете этого создает и вырабатывает отрасли права.

2. В социалистическом государстве механизм правотворчества, исходя из его основного характера, имеет одинаковый характер независимо от того, на уровне какого источника права рассматриваем данный вопрос. Это вытекает из социалистического демократизма, охватывающего государство в целом и определяющего его характер. Это положение является верным несмотря на то, что механизм в частных вопросах (и таким образом в конкретной действительности) по-иному выступает в зависимости от того, на каком уровне источника права анализируем данный вопрос.

3. В социалистическом государстве не только в отношении закона, но и других форм источников права играют большую роль коллегиальные органы различного уровня (Президиум Народной Республики, Совет Министров, советы различного уровня). И в этом отношении у различных источников права имеются подобные по характеру и связанные друг с другом исследуемые явления, проблемы.

Хотя я занимаюсь темой с намерением сделать общие выводы, но конкретно *свои мысли строю на государственном устройстве Венгерской Народной Республики*. Из этого вытекает, что в своих соображениях, касающихся различных государственных органов, всегда буду говорить о соответствующих государственных органах — назову их. Мне кажется, что и так буду иметь возможность сделать общие выводы. Эту дальнейшую задачу конечно, следует разрешить при помощи использования более широкого сравнительного аппарата, путем более широкого исследования других социалистических государств.

\* \* \*

Из вышесказанного я выделил то, что процесс правотворчества нужно исследовать объединив с созданием всех правовых норм, составляющих систему права. Наоборот, допустил бы ошибку, если бы в то же время — еще более подчеркивая в связи с предыдущим — не указал на то, что внутри системы права *законам принадлежит определенная, установленная, особая роль*. Из этого вытекает, что гарантии — и демократические гарантии тоже — в первую очередь в кругу законодательства имеют свое значение, обеспечивающее весь государственный порядок. Один из важнейших инструментов измерения демократия само по себе и то, в чем состоит роль закона внутри системы права: каковы те вопросы, которые могут быть урегулированы исключительно в форме закона. Социалистическая демократия по своему содержанию означает и то, что все более широкий круг этих вопросов следует регулировать в форме закона, т. е. следует сузить круг правовых норм более низкого уровня. Понимание в таком смысле содержит в себе и то, что



в их создании необходимо выработать широкий круг процессуальных гарантий. В этом смысле — и в соответствии с этим — «законодательство» (механизм законодательства) *следует анализировать, безусловно, и отделяя от всего правотворчества.*

#### IV

Правотворчество в целом я стараюсь рассматривать в своем движении. Это означает то, что я рассматриваю вопрос как организационный процесс. Исходя из такого подхода, я считаю задачу разрешимой не только исходя исключительно из правовых норм и не в первую очередь таким образом, а так, чтобы следующие друг за другом моменты рассматривались в своем непосредственном общественном движении, значит применялись социологические методы.

Подчеркивание применения социологических методов совсем не означает то, чтобы недооценивать значение правового регулирования данного круга проблем. Уже сейчас безусловно я должен подчеркнуть, что механизм правотворчества нельзя себе представить без конституционного обоснования. Если этот процесс ставился бы в независимость от юридической базы, то как раз правовой характер создаваемой нормы релятивизировался бы. Важнейшие рамки процесса правотворчества всегда следует закрепить в правовых нормах, даже тогда, если такое правовое закрепление не охватывает полный процесс, если каждая частичка происходящих движений не может быть втиснута в рамки правовых норм.

Когда я указываю на важность правового регулирования, в то же время должен обратить внимание на то, что чрезмерное регулирование и в этой области является не только излишним, но одновременно содержит в себе большие опасности.

\* \* \*

Процесс правотворчества примерно в следующей схеме обозрим:

1. *Познание проблемы* (познание такой потребности, что какой-либо вопрос или круг вопросов следует юридически урегулировать или обоснованно изменить действующее регулирование).

2. *Конкретная подготовка* правовой нормы. (Она является сама по себе сложным процессом: взвешивание обстановки, определение круга регулирования, выработка вариантов для решения, редактирование, выработка соображений по реализации и т. д.)

3. *Внесение подготовленных проектов на рассмотрение органов, уполномоченных на решение.*

4. Прения по подготовленным проектам (*обсуждение*).
5. Возникновение *волевого решения* в связи с принятием подготовленного проекта.
6. *Оглашение* — доведение до сведения и т. д.

В конкретной действительности вышеуказанные шесть моментов не всегда резко отделяются друг от друга. А в порядке также может быть чередование. Общий опыт, что от более поздних моментов следует иногда вернуться в целях проведения возможных поправок. Отдельные моменты позже могут сливаться. (В организационных процессах это вообще проявляется таким же образом.) Но все же для научной разработки отдельные моменты следует анализировать не только вместе, но и в отдельности.

\* \* \*

Перед тем, как в вышеуказанном порядке поднимать анализируемые проблемы в моментах, следующих друг за другом процесса правотворчества, следует обозреть также и то, каковы те конкретные институты (органы — лица), которые играют роль в создании различных правовых норм или могут играть такую роль. Дело в том, что при рассмотрении отдельных моментов в первую очередь следует взвешивать роль именно их.

Факторы такого характера, принимающие участие в правотворчестве, примерно таковы:

- а) специалисты (как специалисты в областях, подвергающихся регулированию, так и юристы, как специалисты правотворчества).
- б) Представители науки (а именно с различием, указанным в предыдущем пункте:
  - исследователи регулируемой области;
  - представители науки государства и права).
- в) Общественное мнение или различные по величине его круги: население, общественные организации, заинтересованные лица и т. д. (далее, печать, охватывающая различные области).
- г) Партия, выражающая самым реальным образом классовую волю.
- д) Органы, уполномоченные на конкретное правотворчество конституцией и законами, внутри них: — единоначальные органы — коллегиальные органы различного уровня.
- е) В порядке информации широкая сеть органов, применяющих право:
  - внутри факторов, указанных выше, следует более конкретно анализировать механизм органов, уполномоченных на правотворчество, т. е.:
    - а) механизм Государственного Собрания;
    - б) механизм Президиума Народной Республики;
    - в) механизм Правительства;

г) механизм единоначальных органов, уполномоченных на правотворчество;

д) правотворческий механизм советов.

Их следует анализировать и отдельно и совместно, потому что они в большой мере связываясь, переплетаясь друг с другом в своей совместной деятельности, решают свои задачи по правотворчеству.

Сейчас на это только ссылаюсь, ибо при анализе моментов правотворчества я еще должен вернуться к этой теме даже в том случае, если в этом отношении я могу дать лишь схему.

## V

Безусловно необходимо дать хотя бы схему организационного построения механизма по отдельным органам.

а) *Правотворческий механизм Государственного Собрания*

Рассматривая работу Государственного Собрания, свои наблюдения мы ограничиваем на его правотворческую деятельность.

Воля, выражающая суверенитет, формируется на пленарном заседании Государственного Собрания: депутаты путем голосования — на основе принципа большинства — решают вопрос о принятии внесенного предложения. (В этом отношении безразлично, что воля большинства является простым или квалифицированным большинством.)

Пленарное заседание не только в силу факта волевого решения является центральной частью процесса правотворчества, а также и потому, что на пленарном заседании происходит обсуждение по существу; там прозвучат (или хотя бы и там тоже прозвучат) возможные инициативы по поправке. Там созревает положение для того, чтобы возникло решение коллегиального органа.

Дальнейшую важную часть механизма государственного собрания представляют различные *комиссии* Государственного Собрания. Они, с одной стороны, по компетенции более дифференциально и усиленной ролью более мелких коллегиальных органов принимают участие в подготовке, а с другой стороны, являются подходящими формами для того, чтобы в подготовительную работу, проводимую в Государственном Собрании, включались некоторые, стоящие вне Государственного Собрания специалисты. Возрастающую роль комиссий теория все более признает, но вытекающие из этого в силу необходимости выводы на практике не сделают в достаточной мере.

Любые иные формы объединения депутатов Государственного Собрания по существу также составляют часть механизма правотворчества. В этом смысле и комитатские группы депутатов выступают в качестве одной из позиций механизма. На это в данном случае мы хотели лишь обратить внимание ради полноты.

Функционеры Государственного Собрания принципиально не составляют отдельную лестницу внутри механизма правотворчества. Но в силу их руководящей роли и переданной им компетенции практически и конкретно также оказывают влияние на правотворческую деятельность.

Организационные, административные и технические задачи, связанные с деятельностью Государственного Собрания, функционеры Государственного Собрания осуществляют через аппарат (бюро, секретариат) Государственного Собрания. Принципиально и в соответствии с правовыми нормами этот орган не включается в задачу правотворчества. Но практически все же нельзя исключать деятельность его такого характера; его влияние осуществляется через различные каналы.

В более широком смысле: к механизму правотворчества Государственного Собрания следует прибавить механизм Президиума Республики (в меньшей мере), далее механизм Правительства (в большей мере), а также, наконец, и механизм единоначальных органов, уполномоченных на создание правовых норм. Нельзя исключить из этого также и организацию советов.

б) *Механизм правотворчества Президиума Республики*

В первую очередь здесь также следует выделить пленарное заседание, — с таких же точек зрения, как и у Государственного Собрания.

Подобно государственному собранию выступают и функционеры Президиума Республики, и даже секретариат Президиума Республики.

Включение сюда механизмов более низкого уровня следует понимать в том же смысле, как у Государственного Собрания.

У Президиума Республики нет комиссий. Принципиально эту функцию должны были бы выполнить комиссии Государственного Собрания. Это следует упоминать несмотря на то, что сегодняшняя практика не соответствует принципиальным требованиям. (С этим вопросом следовало бы заниматься в специальной работе.)

В круг задач Президиума Республики входило бы и подготовительное содействие его в работе по правотворчеству Государственного Собрания. Об этом также должен упомянуть, хотя на практике до сих пор такое содействие не наблюдается.

в) *Механизм правотворчества правительства*

Исследуя механизм правотворчества правительства двойственность содержания функции правотворчества уже в начале исследования должны подчеркивать. Т. е. то, что правительство в правотворческой деятельности высших органов (Государственного Собрания, Президиума Республики) осуществляет очень существенную часть подготовки, с другой стороны, правительство и само создает правовые нормы, на каждой стадии механизма правительства мы можем обнаружить связанные друг с другом характерные черты этой двойной задачи.

Правительство на каждой стадии вышеуказанного двойного процесса осуществляет свою деятельность в качестве коллегии. В качестве колле-

гиального органа включается в подготовку по правотворчеству более высокого уровня и также в качестве коллегиального органа принимает правовые нормы, издаваемые им самым: постановления, распоряжения Правительства.

Члены правительства принципиально (рассматривая абстрактно) принимают участие в правотворческой деятельности правительства таким же характером и таким же способом, как члены Президиума в президиуме, как члены Государственного Собрания в Государственном Собрании. Но все же обнаруживается не только количественное, но и качественное изменение в личном влиянии членов правительства. С этой точки зрения очень значителен факт, вытекающий из большой разницы по количеству членов коллегиальных органов. В деятельности правительства конкретная процедура по решению и формальное решение гораздо ближе стоят друг к другу, чем у вышестоящих органов. За решения правительства отдельные члены его поэтому, между прочим, несут и более большую ответственность, чем депутаты государственного собрания за решения государственного собрания.

В механизме правотворчества правительства чрезвычайно значительную роль играет административно-технический аппарат правительства (секретариат правительства и т. д.), который организует и осуществляет весь процесс подготовки. Следует познать, что эта часть механизма — в силу вышеуказанных причин — здесь приобретает более значительную роль, чем у вышестоящих органов.

К правотворческому механизму правительства следует относить хотя бы правотворческий механизм единоначальных органов (например министров), осуществляющих свою деятельность под руководством правительства и уполномоченных на создание правовых норм. Ими и в этом отношении распоряжается правительство; в том смысле, что им может быть дано поручение, от них может запрашиваться предложения, предварительные проекты и т. д., конечно, всегда через единоначального ответственного руководителя соответствующим органом.

Как мы в дальнейшем увидим, один из основных вопросов механизма правотворчества состоит в том, каким образом организуется механизм правотворчества правительства: где имеется «специализированный центр» правотворчества, где работают в большем числе специалисты правотворчества и т. д.

г) *Правотворческий механизм единоначальных органов, уполномоченных на издание правовых норм*

Ради простоты вопрос мы рассматриваем на уровне министерств. С точки зрения принципиальных выводов, относящихся сюда, единоначальные органы, также уполномоченные на создание правовых норм пока еще можно не принимать во внимание.

Внутри министерства окончательный, определяющий конечный фактор правотворчества единоначальное ответственное лицо: министр.

Подчиняясь ему, действуют (в соответствии с иерархией учреждения) высшие руководители и подчиненные им различные главные отделы, отделы, группы и т. д. Каждый из них одновременно является звеном всего правотворческого механизма.

Помимо них действуют в министерстве — обычно в качестве отдельного органа — специалисты правотворчества. Они также действуют в качестве двойного характера: с одной стороны, специалисты отрасли науки, составляющей специальную область министерства, с другой стороны, юристы, специалисты в области правотворчества.

И в области задач правотворчества содействует — как совещательный орган и по правотворчеству министра — коллегия, или другой коллегиальный орган.

Весь этот механизм сейчас уже выполняет деятельность в тройном направлении: а) с одной стороны, участвует в подготовке юридических норм более высокого уровня; б) с другой стороны, играет решающую роль в подготовительной работе по созданию юридических норм, изданных министром; в) в-третьих, помогает министру в реализации той задачи, чтобы обеспечить согласованность между деятельностью по правотворчеству различных министров.

\* \* \*

Перед завершением вышеизложенной части темы следует сделать несколько замечаний:

1. У каждого пункта под буквами а)—г) следовало бы остановиться на различных неофициальных организационных единицах, дополняющих внутренний механизм, взятый в узком смысле: в первую очередь на различных комиссиях, образованных из представителей теории и практики. На оценку деятельности, осуществляемой ими при анализе каждой фазы правотворческой деятельности, следует обратить внимание.

2. В данном случае я не считаю нужным анализировать правотворческий механизм советов. Советы в будущем и в этой области могут приобрести возрастающее значение (в первую очередь по линии инициативы), но в настоящее время с такими вещами еще не встречались и таким образом эта возможность в настоящее время вероятно не касается процесса создания юридических норм более высшего уровня.

3. Может казаться, что изложенное выше под пунктами а)—г), с чрезвычайной подробностью указывают на каждую лестницу связанного друг с другом механизма правотворчества. Но дело в том, что даже такая подробность недостаточна. Я не хотел показать, а хотел лишь указать на все ступени процесса правотворчества, на его разветвленность, на его соприкосновение и т. д. Дело в том, что на большее одна статья не может дать от-

вет. Но это необходимо было делать во всех случаях, потому что для подхода к разрешению вопросов только тогда можем сделать правильные выводы, если во всех аспектах следим за движением вперед процесса и если все явления, хотя бы частично влияющие на процесс (их характер, роль, значение) очень внимательно и конкретно исследуем.

## VI

Подготовка юридических норм является многосторонней и очень сложной задачей. Она требует специальных знаний в различных областях, большой заботливости, большого терпения и помимо них, также и творческой способности и готовности. Она требует разносторонних специальных знаний в том смысле, что — как мы уже на это указывали — *с одной стороны*, необходимо ясно владеть современными достижениями наук, занимающихся вопросами, подпадающими под регулирование, *с другой стороны*, необходимо овладеть и современными достижениями отрасли науки более непосредственно определяющей требования, предъявленные к правотворчеству, т. е. достижениями государственно-правовых наук. Только при таких условиях можно ожидать, чтобы самый подходящий правовой институт создали в самой организованной форме. Законодателю действительно в самом полном смысле этого слова необходимо быть творцом, потому что он понятным для всех образом (и не приводящим никого в заблуждение образом) должен уметь формулировать свои соображения, подкрепленные научными доводами, в котором все возможные движения, столкновения принимает в учет. Он должен осуществить творческую работу также и потому, что юридическая норма не может быть казуистичной в отношении всех возникающих вопросов (она не может быть натуралистической, обрисовывающей каждый частный случай), — законодателю необходимо уметь выделить самое существенное, должен уметь схватить типичное. Он, значит, свою задачу должен выполнить в соответствии с правилами социалистического реализма. Он должен создать общую модель, на высоком уровне должен создать типичное. Социалистический законодатель действительно является «инженером общества», но он закрепляет не только вырисованные движения, но раскрывает и скрытые (или образующие) тенденции, помогает их развертыванию, укреплению.

Я не думал в данном случае анализировать элементы содержания социалистического правотворчества. Я также не хотел излагать существенные требования, предъявленные к социалистическому правотворчеству. Но хотел бы хотя бы подчеркнуть то, что правильное определение содержания правовой нормы какого широкого знания фактов, какого глубокого марксистского анализа, общественно-политического предвидения и разносторон-

них специальных знаний требует. Юристы, действующие на различных ступенях правотворчества, действительно являются *специалистами*. Энгельс излагает, что как становится необходимым новое разделение труда, которое вызывает к жизни профессиональных юристов, опять открывается новая самостоятельная отрасль труда, которая в общем зависит от производства и торговли, но которая в то же время в отношении этих областей имеет обратную силу. «В современном государстве — пишет Энгельс — право соответствует не только общим экономическим условиям, оно является не только их выражением, но само по себе должно составлять взаимосвязанное выражение их, которое со своими внутренними противоречиями не бьет по себе.» (Маркс—Энгельс, Избранные произведения. Будапешт, 1949 г. 493)

Энгельс к этой своей мысли добавляет, что на основе этого требования буржуазное развитие требует от юристов, чтобы юридическая норма не отражала действительные противоречия. Одна из задач буржуазного юриста состоит в том, чтобы он постарался скрыть их. Но развиваем дальше эту интересную мысль Энгельса: результат юридической работы высокого уровня в социалистических условиях должен найти выражение как раз в том, что она способна сформулировать действительные жизненные отношения. Это более высокое требование означает то, что не может быть противоречия между объективными закономерностями эпохи и современными юридическими нормами.

В данном случае из всего вышеизложенного хотелось бы сделать три вывода:

1. Современное правотворчество требует определяющего содействия *специалистов-законодателей*. Они не сами решают вопрос о содержании правовой нормы, но должно быть им поручена: разработка возможных вариантов решения вопроса.

2. Говоря о специалистах-законодателях, я имею в виду не просто хорошо подготовленных юристов. Широкая юридическая подготовка является первым — но в то же время только одним важным элементом требований, предъявленных в отношении законодателя. Выше я как раз хотел подчеркнуть то, что помимо этого какими *дальнейшими знаниями — способностями* должны располагать. Внутри круга лиц, имеющих юридическую специальность, можно сделать (еще более дифференциально) и нужно сделать дальнейшую дифференциацию. На специальные проблемы правотворчества в ходе общей *юридической подготовки* следует обратить еще больше внимания, чем до сих пор.

3. Я старался доказать, что в деятельности по правотворчеству *наука* играет основную роль и имеет основную ответственность. Это для государственных органов, принимающих участие в правотворчестве, означает обязанность в том смысле, чтобы они делали возможным действие влияния науки. А юридическая наука должна принимать на себя и должна нести ту обязан-



ность, что высказывается по вопросам правотворчества. Это должна делать даже в том случае, если факторы правотворчества даже не желают этого в достаточной мере.

Наука в отношении правотворчества только таким образом может выполнить свою задачу, если она включается лишь в конкретный процесс происходящего правотворчества, но не ожидая наступления конкретных задач, осуществляет фундаментальные исследования: «она в готовом виде» располагает результатами, вытекающими из исследования основных вопросов, касающихся развития. Значит, она дает для органов правотворчества тот общий базис, без которого планомерное создание правовых норм (особенно в социалистических условиях) нельзя себе представить. Ответственность науки следует понимать в таком, в более широком смысле.

## VII

Возвращаясь «к схеме правотворчества», изложенной в IV главе, попытаюсь (исходя из вышеуказанных моментов) нарисовать движения механизма правотворчества, происходящие в рамках отдельных моментов. Мы из них можем быстрее всего и самым непосредственным образом подойти к тем исследуемым вопросам, ответ на которые указывает и на тенденции дальнейших шагов, а также на частные вопросы, требующие разрешения.

Перед более подробным изложением я должен сделать хотя бы два общих замечания, хотя бы потому, что в дальнейшем — и в силу ограниченности объема — я не могу останавливаться на каждом (хотя очень важном) вопросе:

а) Правотворчество в целом составляет единый процесс даже тогда, если в ходе исследования в целях более успешного достижения результатов исследования единый процесс мы рассматриваем по частям. На это уже указывал и выше.

б) С точки зрения развития социалистического правотворчества углубление, расширение и укрепление социалистического демократизма приобретает все большее значение. Поэтому наши исследования в этой области в конечном счете мы должны проводить при постоянном учете этого положения. Из этого вытекает (помимо всего прочего), что в процессе правотворчества должны осуществляться в единстве формы представительной и непосредственной демократии. Поэтому следует обратить большое внимание на работу местных органов при реализации единого движения правотворчества.

## 1

*Познание необходимости правовой нормы*

Система права находится в постоянном движении — как с точки зрения содержания, так и с точки зрения своего объема. Под влиянием объективных закономерностей изменяются не только юридические конструкции, но расширяется, или сужается и сфера действия системы права: с истечением времени отдельные проблемы выпадают из круга необходимости правового регулирования, другие попадают в этот круг и т. д. Является постоянной и нелегкой задачей установление того, где необходимо изменить существующую систему права: где следует сделать поправку, где следует создать новую правовую норму.

Исследуя существенные моменты процесса правотворчества, мы должны констатировать в первую очередь то, где происходит и где осуществляется в своей социологической полноте это познание. На этот вопрос мы можем дать ответ только тогда, если мы свои исследования распространяем на все факторы, участвующие в процессе правотворчества. Дело в том, что познание необходимости правотворчества может наступить:

- в результате научных исследований;
- в общественном мнении;
- в официальном аппарате, занимающемся правотворчеством;
- на основе опыта, приобретенного в ходе применения права, значит, в аппарате, применяющем право;
- в деятельности партии, самым непосредственным и ясным образом выражающей классовые интересы;
- в деятельности факторов по правотворчеству.

Для исследования первой задачей является подробный анализ этой темы. Тут следует вникать и в то, каким образом формулируется это требование и каким образом становится оно первым моментом процесса правотворчества.

К данной части темы присоединяется так называемая «законодательная инициатива», которая имеет специальную функцию в первую очередь в работе государственного собрания: юридические нормы вообще точно определяют, кто может быть «инициатором» законов в высших представительных органах государственной власти.

К этому следует добавить еще несколько мыслей:

Безусловно является правильным, что в целях конкретного обсуждения только такие проекты должны быть вынесены на обсуждение государственного собрания, которые созрели для дискуссий. Поэтому обоснованно регулирование способа вынесения этих проектов на обсуждение. Я считаю, что следует подумать также и о том, что не нужно было бы ли как раз в кругу

познания потребности урегулирования сделать более широкой возможность «инициативы», чем до сих пор, и право такого характера обеспечить также и через различные формы непосредственной демократии. В таких случаях государственное собрание должно было бы решать вопрос предварительно лишь о том, считает ли нужным по указанному вопросу начинать процесс подготовки соответствующего законодательного акта. О дальнейшем тогда выносит решение государственное собрание, когда в ходе подготовки соответствующие предварительные условия специалисты уже выработали.

Эту конструкцию я распространял бы и на деятельность Президиума Республики и Правительства.

## 2

### *Конкретная подготовка правовой нормы*

Этот момент правотворчества внутри процесса в целом самым непосредственным образом требует осуществления и реализации специальных знаний: включения в процесс ученых и специалистов. Уже первые шаги так должны быть реализованы. Только таким образом можем оценивать данное положение, возможные взаимосвязи. После завершения первого момента можно и нужно точно определить достигаемую цель.

Данная часть темы является самой сложной. Определение самой проблематики само по себе требует много исследований, предварительной работы. На этот раз только выдвигая несколько мыслей хотел бы содействовать реализации осуществляемой работы:

а) Несомненно, что в ходе подготовки большинство задач падает на специальный аппарат различных государственных органов (в первую очередь правительства и министерств). Является важным вопросом, что в организационном смысле где и каким образом создается специальный орган по правотворчеству правительства. Здесь возможно несколько вариантов. Наше правительство эту работу поручило министерству юстиции. (Решение правительства № 2030/от 10/XI 1964 г.) Возможны и иные варианты. Можно себе представить, например, что непосредственно у правительства создается такой специальный орган, или создают самостоятельную единицу (возможно на уровне министерства). Выбранный у нас вариант является обоснованным со многих точек зрения, особенно учитывая масштаб нашей страны. Но не может быть сомнения в том, что эффективность деятельности этого специального аппарата в значительной мере зависит от его личного состава: от того, что подготовленность, продуктивность людей, работающих в области данной работы, соответствуют ли предъявленным требованиям. И с точки зрения кадров является обоснованным эту работу концентрировать на аппа-

рате министерства юстиции, требующем высокой юридической подготовленности.

б) С точки зрения разрешения всей темы является важным исследование того, что *коллегии* по правотворчеству какую роль приобретают уже на этой стадии.

В условиях нашей страны — на высшем уровне для государственного собрания конкретная возможность (как я на это уже указывал) самым подробным образом дается существованием и работой комиссий государственного собрания. Поэтому в ходе дальнейшей разработки темы главным образом следует заниматься как раз ими. Не может быть удовлетворительным такое решение вопроса, которое отстраняет комиссии от этого момента или хочет сузить их роль. Но в то же время ошибочно и всякое такое представление, которое строится на том, что штатный аппарат в каком-либо отношении можно заменить работой комиссий.

в) В конкретном ходе подготовки общественное мнение может принимать участие эффективно лишь в предварительных принципиальных дискуссиях. Но это все же в значительной мере падает на область предыдущей стадии. Подготовка самого проекта требует продолжительной практической работы, в которую вряд ли возможно эффективно включить общественное мнение. Роль общественного мнения (в каждой его форме) помимо первой стадии по существу может начинаться тогда, когда первый проект уже подготовлен, т. е. тогда, когда есть основа для дискуссии.

г) Изложенное под пунктом *а* также показывает, что на стадии подготовки следует обеспечить решающую роль помимо штатного аппарата и науке. Для этого имеются разнообразные формы и возможности.

Специалистов теории и вместе с ними (помимо их) теоретически подготовленных практических специалистов обычно в рамках различных комиссий привлекают к работе по подготовке. Такое решение вопроса в общем оправдало себя, имеется основание его сохранить, но в то же время в частных вопросах следует усовершенствовать. В связи с этим поднимаю лишь два вопроса:

— комиссии специалистов могут быть созданы с постоянным характером и таким образом, что исходя из различной природы следующих друг за другом задач, создается отдельная соответствующая коллегия. По моему мнению комиссии постоянного характера следует дополнить различными комиссиями исходя из конкретных задач.

— Очень тормозит эффективность деятельности редакционных комиссий то, что обычно не на соответствующем месте связываются с конкретным процессом подготовки по правотворчеству. Под этим я понимаю, что они работают не непосредственно для органов, уполномоченных на решение, а их работу используют на более низком уровне. Это приводит к тому, что органы, уполномоченные на решение по существу, получают лишь «профиль-

трованное» (уже урезанное) мнение специалистов; значит, они не могут в достаточной мере информироваться по тем вопросам, по которым правильное решение можно было бы вынести лишь при полной информации. Следовало бы обеспечить также и то, чтобы специалисты имели возможность обмениваться мнениями с органами, уполномоченными на решение. В ходе научного исследования, связанного с подготовкой законодательных актов, следовало бы остановиться и на этих аспектах данной проблемы. В первую очередь следовало бы анализировать и исследовать то, где и когда возникают в ходе подготовительной работы решения по существу, создающие проект, когда решается вопрос о том, что будет включено в проект и что туда не включается.

Следует стремиться к разработке таких конструкций, которые приведут к тому, что подготовители вырабатывают несколько конструкций (вариантов). И в самом проекте следует обеспечить место для различных параллельных возможностей.

## 3

*Вынесение подготовленного проекта на рассмотрение органов,  
уполномоченных на решение*

Выше я уже говорил о том, что этот момент я не считаю тождественным так называемой «инициативе». Инициатива имеет более широкое содержание: сейчас указанный момент внутри этого ограничивается тем, что кто имеет право внести законодателю уже подготовленные проекты в целях обсуждения.

## 4

*Обсуждение подготовленных проектов*

На этой стадии процесса правотворчества должны сталкиваться противостоящие друг другу мнения. Здесь необходимо найти те доводы, противоположные точки зрения, на основе которых может возникнуть обоснованное решение (принятие, отклонение, а возможно и поправка).

В будущем проведенная исследовательская работа должна подойти к этой части темы с большой ответственностью. Хотя во взаимной связи — и в отдельности — следует анализировать среди законодательных факторов единоначальные органы и отдельно коллегии. Следует провести отдельные исследования и по той части темы, каким образом могут включиться эффективно в процесс решения элементы непосредственной демократии.

Несколько мыслей:

а) И на уровне *единоначальных* органов необходимо проследить весь процесс «обсуждения». Необходимо исследовать разделение труда между различными аппаратами, координацию между ними; эти позиции также должны быть исследованы и внутри отдельных аппаратов. Роль различных коллегиальных органов, связаемых с аппаратом, также следует анализировать. Особенно интересным является тот вопрос, что единоначальный руководитель, уполномоченный на решение, каким образом поддерживает с ними связь на различных стадиях процесса. Где сильнее всего выступают (и с какой интенсивностью) иные факторы, оказывающие влияние на решение.

б) На уровне *коллегиальных* органов еще сложнее выступают проблемы. Например:

— следует обратить внимание на то, что коллегия является не простым математическим суммированием людей, но и социологическая категория, на движения которого оказывает влияние и сам коллегиальный характер.

— Следует установить, какие заинтересованные факторы играют роль в дискуссиях коллегиальных органов, каким образом можно обеспечить существенное и продвигающее проблему вперед столкновение мнений.

— Следует также выяснить, что мнениям, возбуждающим различные мысли, каким образом обеспечивается простор.

— Следует определить, каким образом можно привлекать науку и вообще специальные знания эффективно к работе коллегий, — помимо специальных знаний членов коллегий и т. д.

Следует анализировать, каким образом можем целесообразнее и эффективнее создать тот устав деятельности (регламент, устав палат и т. д.), которые создают прочную и гибкую основу для заседания коллегий.

в) Уже указывали на то, что *формы непосредственной социалистической демократии* на этой стадии (не на предыдущей или на последующей) выступают самым широким и усиленным образом. Поэтому разработка этого комплекса проблем с точки зрения темы исследования в целом является одной из важнейших частных областей.

Очень важно дать ответ на то, что демократические формы внутри этого процесса где и когда применяются? Так, например, после обсуждения государственным собранием или перед обсуждением. Сформулируя другими словами: на какой стадии должны внести проекты на обсуждение различных единиц, созданных по принципам непосредственной демократии.

Здесь надо считаться с самыми различными формами *общественного* мнения. Актуальным является в этой связи поднять до сих пор заброшенные методы исследования общественного мнения. Это совершенно не тождественно проявлению другого характера общественного мнения, имеющему стихийный или не стихийный характер.

### Возникновение решения

Возникновение окончательного решения (т. е. возникновение и выражение правотворческой воли) является суммированием всей работы по созданию правовой нормы.

В этой связи исследование только тогда может достичь полезного результата, если оно не довольствуется описанием поверхности, а старается раскрыть сущность действительности. Следует узнать, *когда и где* возникает воля. Это является очень сложной и трудной задачей исследования. Здесь требуется очень много социологических исследований (различные и проведенные различными методами). Не только тогда, когда мы рассматриваем работу коллегиальных органов, но и тогда, когда мы анализируем проблемы у единоначальных органов — пройдя весь процесс в рамках аппарата.

Данная тема тоже поднимает много таких взаимосвязей, на которые до сих пор возможно не обратили достаточного внимания:

а) Мы должны исследовать проблематику *ответственности* за решения — как у коллегиальных, так и у единоначальных органов. Возможно кажется странным, что и при единоначальном руководстве мы видим более широкую тематику ответственности. Рассматривая вопрос ближе, очевидно, что какая-либо возможность-ответственность имеется не только у органов, уполномоченных на решение, но и у тех, которые в конкретной форме оказывают влияние или могут оказывать влияние на решение.

б) Анализируя решения коллегиальных органов, следует рассматривать действительное содержание «творческой деятельности» коллегий. Я хочу подчеркнуть, что я считаю безусловно творческой деятельностью как работу членов коллегиальных органов, так и работу пленарного заседания, и я не думаю этот творческий характер уменьшить. Но во всяком случае для нас должно быть ясным то, что коллегия как социологическая категория не может включиться в каждую подробность. Так, например, она не может «сформулировать». Она может вынести решение лишь по важнейшим или хотя бы по принципиальным вопросам. Суть творческой задачи в коллегиях, с одной стороны, определение директив, а с другой стороны, высказывание точки зрения о том, что какой-либо проект хороший или плохой. Я не отрицаю права коллегий поправить проект, но к этому во всяком случае она должна подойти с осторожностью, чтобы вследствие принятия каких-либо изменений возникли такие последствия, на которые при принятии изменения не обратили внимания или без подробного анализа и не могли обратить внимания.

## 6

*Опубликование, доведение до сведения людей*

Эти заключительные акты процесса правотворчества имеют большое значение в ходе социалистического правотворчества. Дело в том, что уже в это время следует создать широкий базис стихийного действия правовой нормы — сознательного соблюдения правовой нормы.

На эти вопросы я указываю лишь только в рамках вышеизложенного, именно потому, что этой темой юридическая литература занималась относительно широко.

## VIII

В заключение я хочу поднять несколько таких мыслей, которые по сравнению с предыдущими являются «неоконченными», но с одной стороны, касаются сущности исследуемой темы, а с другой стороны, для дальнейшего исследования поднимают несколько мыслей.

## I

О функции «общественного мнения» я уже говорил в нескольких местах. Но все же к данному вопросу еще раз должен вернуться. В первую очередь потому, что с расширением содержания социалистического демократизма на функцию общественного мнения следует обратить все большее внимание. С другой стороны, я хочу использовать эту возможность и для того, чтобы из многих проблем хотя бы упомянуть о четырех из них:

а) Общественное мнение в более узком смысле означает мнение большинства *всего населения*. В ходе дискуссий, обсуждений, собраний, проведенных в различных слоях населения, мы можем получить информацию только об *одной части* общественного мнения.

б) В ходе *исследования общественного мнения* в количественном отношении мы не охватываем население в целом. Но все же могут быть различные методы и полезные средства для того, чтобы по какому-то вопросу правотворчества узнали взгляды и мнение значительной части населения. Поэтому обоснованно было бы выработать социалистическую технику этих исследований, приводящих к действительным результатам. Преимущество такой деятельности состоит и в том, что выходит из закрытого круга различных слоев и в общем виде может приблизиться к населению в целом.

в) Различные типы *народного голосования*, применяемые до сих пор, (как инициатива, так и референдум) численно делают возможным опрос



населения в целом (или какой-либо его части, например, располагающих избирательным правом) по какому-либо вопросу. Но это с точки зрения содержания является очень ограниченным методом. На поставленный вопрос можно получить ответ или *положительный*, или *отрицательный*. Поэтому в связи с этим следует ставить в центр исследование возможности расширения рамок содержания.

г) Можно дальше расширить такие возможности *демократических институтов*, которые уже и до сих пор существовали и стали практикой. Например, отчеты депутатов совета можно было бы использовать для того, чтобы по какому-либо проекту правовой нормы запросили мнение населения.

## 2

Правотворчество по своей природе — государственная монополия. Норма без государственного характера не является правовой нормой. В наши дни в ряд государственно-правовых норм все более проникают такие *общественные нормы*, реализацию которых общество может обеспечить и без применения государственных средств.

При анализе механизма правотворчества — в ходе дальнейших исследований — и на этом явлении должны останавливаться.

## 3

Уже шла речь о том, что в правотворчестве следует использовать и опыт применения права. Из этого вытекает, что следует выработать самые современные средства изучения применения права с этой точки зрения. При этом, очевидно, следует использовать достижения психологических и социологических исследований. Применение таких эффективных средств может обеспечить, чтобы вовремя обнаружили созревшую потребность, требующую вмешательства путем создания правовой нормы. Далее и то, чтобы вó-время могли корректировать возможные совершенные ошибки в ходе правотворчества, перед тем как возникли бы вследствие этого вредные последствия.

## 4

В кругу любой значительной темы социалистического государства и права поднимается вопрос *о руководящей роли марксистско-ленинской партии*. Этот вопрос поднимается и при исследовании механизма правотворчества.

Не в таком смысле, что необходимо ли действие данного положения. Руководящую роль партии на каждой области общественно-государственной жизни признает каждый юрист-марксист. В этом не может быть спора. Но в недостаточной мере выяснен вопрос «как». Когда, где и каким образом необходимо обеспечить в этой области руководящую роль партии. Без действительного партийного руководства в процессе правотворчества могут возникать отклонения. Но в то же время уменьшение необходимой самостоятельности органов правотворчества (их ответственности) также может привести к вредным последствиям. Ленин на XI Съезде ВКП(б) усиленно подчеркивал, что законопроекты следует подготовить глубоко и внимательно: «...гораздо точнее следует разграничить функции партии (и ЦК) и советской власти — пишет Ленин — следует усилить самостоятельность и ответственность советских работников и советских учреждений, а партия должна сохранять общее руководство работой всех государственных органов без сегодняшних, очень частых несистематических и часто мелочных вмешательств.» (Ленин. Сочинения том 33, Будапешт, 1963 г. стр. 246.)

В нашей стране на основе решения VII и VIII Съездов Венгерской Социалистической Рабочей Партии целеустремленно осуществляли и осуществляем ленинские учения о партийном руководстве. Исходя из этого, следует анализировать и то, что в механизме правотворчества где и каким образом можем создать двойную гарантию в вышеуказанном смысле. Какую роль может выполнять (и каким образом) в этой области система принципиальных директив, данная партией, и многосторонний партийный контроль над реализацией созданных правовых норм. Достижения социалистического развития сегодняшних дней не только создают возможность для научного исследования в таком направлении, но непосредственно требуют его. Почетная задача современной социалистической науки государства и права удовлетворить это требование на высоком уровне.

### Дискуссия

*Борис Спасов с одной стороны анализировал то, каким образом участвуют трудящиеся непосредственно в законодательстве Болгарской Народной Республики, с другой стороны, то, что население может ли без представительных органов непосредственно создавать законы?*

Процесс законодательства юридически начинается с законодательной инициативой. На это — на инициативу в более узком смысле — в Болгарской Народной Республике имеют право только правительство и депутаты. Но отдельные общественные организации, а также коллективы трудящихся также вносят предложения по изданию новых законов или по изменению и дополнению уже существующих законов. Эти предложения не имеют непосредственного юридического действия, они не обязывают адресатов на со-

вершение соответствующих действий, но их политическое значение большое и очень часто становятся основой законодательной инициативы, понятой в юридическом смысле.

Болгарские законы в некоторых случаях предписывают право участия определенных общественных организаций в законодательной инициативе. Так, на пример, по статье 3 КЗоТ профсоюзы имеют право вносить на рассмотрение СМ проекты закона, указа, постановления, распоряжения Совета Министров, по всем тем вопросам, которые относятся к труду или к социальному обеспечению. Министерства и центральные ведомства в этих вопросах только в том случае могут вносить предварительные проекты на рассмотрение Совета Министров, если заранее запросили мнение профсоюзов. В работе законодательства это право профсоюзов несомненно имеет большое значение. Дело в том, что Совет Министров обязан обсудить внесенный проект. Это право профсоюзов по существу является важным шагом в том направлении, чтобы они имели право законодательной инициативы. Было бы целесообразным обеспечить более широкое участие населения в законодательной инициативе. С этой точки зрения особенно заслуживают внимания положения новой партийной программы, принятой на XXII Съезде КПСС, согласно которым право законодательной инициативы следует предоставить и общественным организациям. В Болгарии право законодательной инициативы можно было бы предоставить профсоюзам, отечественному фронту и комсомолу или их центральным органам.

С точки зрения конкретных этапов процесса законодательства (законодательная инициатива, обсуждение проекта закона, голосование) *непосредственное участие трудящихся осуществляется лишь в обсуждении проектов законов*. Самое непосредственное участие широких слоев трудящихся осуществляется при *обсуждении законопроекта вне национального собрания*. Основная форма этого с одной стороны *всенародное обсуждение законопроектов*, а с другой стороны *профессионально-общественное обсуждение*. Их специальное содержание состоит в том, что национальное собрание обязано изучать результаты обсуждения и обязано выбирать из прозвучавших предложений и мнений те, которые выражают всеобщую народную волю и эти последние обязано включить в текст проекта закона. Эта обязанность не имеет юридического характера, но она является политическим последствием сотрудничества между народом и национальным собранием.

Среди форм обсуждения законопроектов внутри национального собрания все большее значение приобретает обсуждение *постоянными комиссиями*. По статье 27 регламента национального собрания постоянные комиссии в своей работе опираются на содействие трудящихся и общественных организаций. При обсуждении отдельных законопроектов они запрашивают мнение и предложения специалистов, общественных организаций. По статье 31 регламента для решения вопроса могут привлекать с правом совеща-

тельного голоса представителей государственных органов, руководителей научной и культурной жизни, специалистов, новаторов, передовиков хозяйственной и культурной жизни. Одним из способов расширения социалистической демократии было бы то, если специалисты, руководители общественной и культурной жизни стали бы полноправными членами постоянных комиссий, с правом решающего голоса. Это укрепило бы эффективность участия населения в работе постоянных комиссий.

Одной из форм непосредственного участия трудящихся при обсуждении законопроектов на пленарном заседании национального собрания является петиция, направленная в связи с законопроектом в национальное собрание. Петиция по статье 89 Конституции является основным правом граждан. Национальное собрание безусловно должно заниматься петицией. Пленарное заседание должно решать и в том случае, если петиция поступила в какую-то из постоянных комиссий. Постоянная комиссия в таком случае может только занять свою позицию, может внести свое предложение. Хотя в обсуждении в национальном собрании (кроме членов правительства) могут выступать только депутаты национального собрания, в будущем можно представить и приглашение на заседание национального собрания других лиц, специалистов, ученых.

Непосредственное участие трудящихся в голосовании возможно только в том случае, если закон принимается путем *референдума*.

По статье 16 болгарской Конституции национальное собрание является единственным законодательным органом государства. Но из этого нельзя безусловно прийти к такому выводу, что иным, не государственным путем, нельзя было бы создать закон. Второй абзац статьи 2 Конституции прямо дает возможность для того, чтобы государственная власть осуществлялась путем народного голосования, т. е. без государственных органов. А среди форм народного голосования находит свое место и референдум. В связи с этим возникает принципиальный вопрос: можно ли создать правовую норму путем референдума? Дело в том, что право является совокупностью норм, созданных и санкционированных государством, а законы, созданные путем референдума происходят не от государственного органа, а являются непосредственными выразителями народной воли. Но государство не равняется государственной организацией. Государство является политической организацией господствующего класса — а во всенародном государстве политической организацией всего населения, т. е. оно больше, чем совокупность государственных органов. Из этого можно сделать такой вывод, что нормативный акт может издать не только государственный орган, а может быть создан и путем референдума и он имеет все же государственный характер.

*Калман Кульчар*, старший научный сотрудник Института государства и права Венгерской Академии Наук анализировал *проблемы применения методов социологии* в правотворчестве, как общественном процессе.

Если мы процесс правотворчества понимаем как процесс решения, то тогда уже в начале исследования следует дифференцировать между *формальным процессом решения и реальным процессом решения*. Ход и облик формального процесса решения относительно легко можно обрисовать на основе правовых норм, ибо соответствующие конституционные нормы и другие правовые нормы определяют тот орган или те органы, которые имеют право на такое решение. Если мы хотим исследовать процесс реального решения, составляющие содержание правотворчества и для нас — и с точки зрения правильной техники создания правовых норм, и организационной точки зрения, а также точки зрения действительной правильности правовых норм — только это может представить интерес, *первым реальным решением является политическое решение* в том отношении, что какое жизненное отношение в каком направлении следует регулировать путем правовой нормы. В отношении государства, в отношении государственных органов действительные жизненные отношения — в какой бы форме ни произошло их обследование, даже путем самых определенных методов с точки зрения правотворчества — вообще выступают в политически оформленном виде. В связи общества с государством отражаются политические решения, ибо государство осуществляет какую-то политику и эту политику — хотя ее и государственные органы сами многообразно формируют — в первую очередь определяют факторы, предшествующие государству. Не является тайной, что в политике государства в каждой стране осуществляется политика господствующей партии или господствующих партий — более или менее находясь под влиянием иных политических факторов. В социалистическом обществе, между прочим, руководящая роль партии проявляется в том, что факты, явления, потребности, составляющие содержание связи между обществом и государством, находят свое выражение в политических решениях партии. Механизм правотворчества государства, значит, противостоит уже определенному реальному решению, именно политическому решению.

Помимо основного политического решения *реальные решения* проявляются *в действительном содержании правовой нормы, в выборе юридических решений, в редактировании правовой нормы*. Было бы очень интересно исследовать — и таким образом могли бы получить соответствующую действительности картину о процессе правотворчества — что эти решения действительно где, на каком уровне рождаются, какие институты каких людей и в каком общественном контракте создают их. Институционный (организационный) и общественный контракт одновременно указывает и на факторы, значительно влияющие на поведение людей по решению, участвующих в реальных решениях такого рода.

Значит, познание реального процесса решения по сравнению с формальным процессом решения показывает дифференциальную картину, которая охватывает много общественных явлений, факторов. Открытие этого

процесса, содержащего дифференциальные явления, возможно лишь посредством социологических методов. Но для того, чтобы эти методы были успешно использованы, необходимо создание *понятий* (понятий, имеющих социологический характер), подходящих для подхода к вышеуказанным явлениям. Необходимо создание таких понятий, через которые эмпирические данные могут быть отнесены к теории и через которые теоретические положения будут подходящими для их использования в эмпирических исследованиях. Без таких понятий могут быть проведены эмпирические исследования и в отношении процесса правотворчества, но их теоретически трудно будет обобщить.

*Вольфганг Вайхелт анализирует проблему постоянно растущей связи между социалистической демократией и научными требованиями.*

Необходимость повышения научной обоснованности законодательства в ГДР особенно в период перехода к развернутому строительству социалистического общества приобретала большое значение вследствие осуществления научно-технической революции, а также ускорения научно-технического прогресса. В связи с этим *возникают новые вопросы законодательства и правотворчества*, которые не ограничиваются дальнейшим развитием исключительно уже существующих форм механизма законодательства, а во всех областях общественной жизни *обогащают новыми элементами* процесс законодательства и правотворчества.

Реализация научных потребностей в области государственного и хозяйственного управления в значительной мере зависит от точности и научной обоснованности государственных решений. Так, между прочим, и от юридической регламентации того, в какой мере в этих решениях выражаются закономерные тенденции развития, действующие в отдельных областях общественной и хозяйственной жизни. В этой связи значительным фактором обеспечения научной обоснованности решений является глубокое знание дела, использование опыта людей и передача права решения таким органам, которые быстрее всего и самым эффективным образом способны по данному вопросу вынести решение. Как раз это имеет большое значение с точки зрения дальнейшего развития механизма законодательства и его конституционного закрепления.

Прочную основу дальнейшего развития демократических основ законодательства и правотворчества составляет и то, что в каждой отрасли общественной жизни принимают на себя ответственность за разрешение конкретных задач. Растет роль общественных коллективов, постоянных комиссий, представительных органов, постоянно действующих производственных совещаний внутри предприятия, советов новаторов, а также научно-технических советов в работе по правильной подготовке правовых норм и законов. Постоянно возрастающую роль коллективов граждан в процессе законодательства и правотворчества можно наблюдать и в других областях.

Вместе с возникновением новых элементов социалистической демократии в возрастающей мере становится возможным участие граждан в государственном управлении, в планировании, в управлении хозяйством, в управлении других сфер общественной жизни и т. д.

В последние годы в значительной мере возросла ответственность науки государства и права, как ответственность такой науки, которая играет очень важную роль в обеспечении научной обоснованности законопроектов. Сложившаяся практика выработки законопроектов обеспечивает все более широкую возможность для разработки проектов правовых актов комиссиями, при участии в работе комиссий ученых и специалистов. Эта практика также делает возможным, чтобы трудящиеся во все более широком масштабе участвовали в управлении делами государства и хозяйства, и в области законодательства. Это одновременно указывает на то, что участие государственных и общественных коллективов в законодательстве играет все более возрастающую роль и могут превратиться в конституционные институты процесса законодательства и такие новые элементы, как, например, разработка законопроектов опытными государственными и общественными коллективами; всенародное обсуждение проектов закона и участие общественных коллективов трудящихся в законодательстве.

Волфганг Лунгвиц также касался вопросов, связанных с демократизмом правотворчества и законодательства. Законодательство и правотворчество неразрывно связаны с развитием общества. Методы и формы правотворчества и законодательства изменяются в зависимости от общественного развития, формулируются в зависимости от развития экономической, социальной и политической организации. Законодательство и правотворчество особенно находятся в тесной связи с деятельностью представительных органов и их организационным устройством, а также с развитием непосредственной демократии. Руководство партии и государства в области совершенствования законодательства и правотворчества главное внимание уделяет укреплению связи между трудящимися массами и представительными органами, а также депутатами.

Научное исследование в законодательстве и правотворчестве исходит из того, что в ГДР победили социалистические производственные отношения и почти полностью ликвидирован классовый антагонизм. Общественное развитие вступило в период развернутого строительства социализма и началось перерастание социалистического государства в общенародное государство. Отражением этого процесса является все более возрастающее участие трудящихся масс в законодательстве, в инициативе по правотворчеству. На совещаниях и собраниях, созываемых партией, народным фронтом и общественными организациями ставят на повестку дня и обсуждают много таких вопросов, которые в конечном счете влекут за собой разработку, дополнение или пересмотр законов или иных правовых актов. Социалистическая печать,

радио и телевидение также выполняют важную роль; они часто занимаются выражением общественного мнения, публикуют письма трудящихся, касающиеся законодательства, выражая тем самым и эффективность законодательства.

Законодательные органы и сами в большой мере помогают народному содействию тем, что важнейшие законы предоставляют *на всенародное обсуждение*. Всенародное обсуждение законопроектов с 1946 года составляет органическую часть процесса законодательства в Германской Демократической Республике.

Важной формой законодательства является *референдум*. Народный референдум как форма проявления народной воли в значительной мере зависит от общественных отношений, от того, в чьих руках находится власть. Государственно-правовой анализ во всех случаях требует точного классового, социально-экономического анализа относительно общественных отношений данной страны.

*Андрэй Бурда занимался ролью комиссий Сейма в законодательстве.* Законодательная деятельность Сейма в период между 1952—1956 годами была очень бедна. Закон считался исключением, правило состояло в том, что обычно Государственный Совет издавал декреты. Вместе с ограничением законодательной деятельности Сейма значительно снизилась и роль комиссий Сейма. Коренные изменения в работе комиссий и Сейма начались в 1956 году, на 8-ой сессии Сейма. С тех пор, как комиссии Сейма чаще заседают, дискуссии оживленные и имеют полемический характер, выработались новые методы работы.

Тенденции, действующие в области конституционного обеспечения прав Сейма, получили выражение в *регламенте, утвержденном 1-го марта 1957 г.*, который с небольшими изменениями действует и в настоящее время. Регламент значительно изменил роль постоянных комиссий Сейма, повысил число постоянных комиссий (19 комиссий). Возрастала самостоятельность комиссий в отношении парламента. Ясно сформулировался круг задач постоянных комиссий в области законодательства.

Особая роль постоянных комиссий во всей законодательной деятельности Сейма вытекает из того, что парламент уже в силу своей технической природы на своих пленарных заседаниях не может рассматривать дела подробно и полностью, особенно те дела, которые сложны и для разрешения которых требуются специальные знания и профессиональный опыт. *Обязательный анализ окончательного правильного решения и объективная оценка проектов законов могут происходить в комиссиях*, именно в силу следующих обстоятельствах: а) более узкий круг очень опытных и подготовленных депутатов в данном деле в значительной мере содействует реализации обсуждения по существу и создает благоприятную атмосферу и в работе; б) узкий круг парламентарских депутатов способен на то, чтобы свое внимание сконцент-



ризовать на анализе чрезвычайно сложных вопросов и в ходе дискуссии высокого уровня объективно занял позицию по дискуссионным вопросам законодательства; в) в рамках работы одной комиссии создается больше возможности для привлечения специалистов и представителей различных общественных организаций, и в то же время взаимная связь с представителями правительства соответствующего уровня по решению спорных вопросов является более простой.

Хотя право законодательной инициативы комиссиям Сейма не принадлежит, *но постоянные комиссии оказывают влияние на законодательную инициативу, стимулируют ее*. В соответствии с § 39 регламента комиссии Сейма по определенному кругу вопросов имеют право предоставить предварительный материал на рассмотрение правительства и отдельных министерств. На практике представления такого характера по своему содержанию направлены часто на переработку проектов нового закона или на изменение законов. Другой формой стимулирования деятельности по законодательной инициативе являются отчеты руководителей отделов центральных ведомств перед комиссиями. Такая деятельность постоянных комиссий осуществляется и тогда, когда комиссия рассматривает указы, предоставленные на рассмотрение Сейма. В соответствии с § 56 регламента на основе предложения комиссии Сейм может отклонить, изменить или утвердить указы.

Постоянные комиссии играют большую роль и в формулировании проектов законов, утверждаемых Сеймом. В соответствии с регламентом каждый проект закона — после предварительного ознакомления — пересылается соответствующей комиссии в целях обсуждения. Комиссии после анализа проекта закона вносят свои дополнения и предложения. Практика показывает, что принятие проекта закона происходит в такой редакции, как этот предлагает комиссия. В работе комиссии в качестве новой функции выдвигается проверка исполнения законов.

*Ян Моурал анализировал некоторые принципиальные и практические проблемы механизма законодательства.* В качестве важного теоретического вопроса, который является дискуссионным в Чехословакии, поднимал то, что следует регулировать путем закона и что следует регулировать путем таких правовых норм, которые были изданы на основе закона. Реальным является такое требование, согласно которому все те вопросы, которые касаются прав граждан, были урегулированы законом. В связи с этим, в то же время, поднимается и требование постоянно действующего характера законов, их стабильности. В связи с нормами, изданными на основе закона, как важную принципиальную и практическую проблему подчеркнул их чрезмерно большое число. Такое положение среди работников органов низшей инстанции вызывает такое чувство, как будто в системе права господствовала необозримость, которая может повлечь за собой ослабление государственной дисциплины и законности.

В механизме законодательства после принятия конституции 1960 года — в соответствии с решениями 12 Съезда Коммунистической Партии Чехословакии — *главное внимание уделяется повышению роли национального собрания*. Значительное число проектов законов на основе решения правительства вырабатывает аппарат министерств и центральных ведомств. Но комиссии национального собрания уже на первой стадии подготовки закона, в обсуждении тезисов подготавливаемых законов принимают участие. В соответствии с *решением национального собрания от 24 сентября 1964 года* министры и руководители других центральных ведомств обязаны во-время переслать комиссиям национального собрания тезисы подготавливаемых правовых норм вместе с подготовительным материалом, относящимся к политическому, хозяйственному анализу, который обосновывает необходимость издания нового закона. На заседание, где обсуждаются тезисы, часто приглашаются научные работники, а также работники высших учебных заведений.

Члены правительства, а также руководители других центральных ведомств в соответствии с решением национального собрания обязаны предоставить возможность участвовать членам комиссии, депутатам национального собрания при обсуждении проблем, связанных с основными вопросами подготавливаемых законов; далее, они обязаны ознакомить депутатов с процессом подготовки проекта законов и обязаны предоставить депутатам все необходимые информации. Национальное собрание, а также и его комиссии, наблюдают не только за подготовкой законопроектов, но обращают внимание также на то, как применяют законы на практике.

Решение национального собрания и правительства непосредственно указывает на то, что министры вместе в проектами законов обязаны предоставить комиссиям национального собрания и те правовые нормы, которые они издадут на основе закона в целях его исполнения. Далее, министры обязаны информировать комиссии национального собрания о всех тех изменениях в правовых актах, которые они осуществляют в процессе применения законов.

В соответствии с решением правительства за подготовку юридических норм ответственность несет соответствующий министр. Координацию и методическое руководство в области данной деятельности осуществляет министр юстиции. Правительство, определяя порядок подготовки правовых норм, предписывало, чтобы в этом участвовали работники научных институтов и высших учебных заведений, а также национальные комитеты. При министре юстиции работу по координации и методическому руководству осуществляет специальная коллегия, которая состоит из высококвалифицированных теоретических и практических работников.

*Ион Винту и Анита Нашиц Меировици* в совместно подготовленном реферате *анализировали важнейшие средства и звенья механизма законода-*

тельства в Румынской Народной Республике. В рамках этой темы анализировали те средства, которые 1) социалистическое государство использует в целях выкристаллизования формы и содержания создаваемых правовых норм, 2) которые используются в процессе превращения уже выкристаллизованных правил поведения в правовые нормы, т. е. анализировали процесс законодательной разработки в узком смысле правовых норм.

1. В социалистическом государстве самый характерный элемент составляют те средства и организационные формы, через которые *трудящиеся массы участвуют* в выкристаллизовании формы и содержания будущих правовых норм, а также через которые *осуществляется народная инициатива* в области законодательства; эта инициатива составляет категорию, отличающуюся от законодательной инициативы, но в определенных случаях имеет особую важность, потому что создает условия для организованного и систематического выражения воли трудящихся в области регулирования общественных отношений.

В процессе, направленном на выражение всеобщей и единой воли всего трудового народа, *особенная и важная роль* принадлежит в социалистическом государстве *марксистско-ленинской партии рабочего класса, а также* под его руководством *остальным общественным организациям и общественным активам трудящихся*. Марксистской партии рабочего класса принадлежит решающая роль в создании всеобщей классовой воли, а в дальнейшем в выражении государственной воли в юридической форме. Она поддерживает и направляет возникновение этой воли в направлении основных интересов трудящихся и ясно выражает эту волю в своих документах.

С точки зрения выкристаллизации всеобщей воли рабочего класса и трудящегося народа одним из важнейших факторов являются *общественные организации* — профсоюзы, молодежные организации, научные и профессиональные общества и т. д. — и их деятельность. С этой точки зрения всё возрастающая роль *профсоюзов* особенно характерна при составлении материала, составляющего основу разработки нормативных правил, относящихся к трудовым отношениям. В отношении формулирования и возникновения воли трудящихся не менее важными являются те формы, через которые *трудящиеся принимают* участие в решении задач, возложенных на государственный аппарат, особенно *в работе представительных органов*.

Постоянное обогащение участия трудящихся масс в области данной деятельности в Румынской Народной Республике указывает на два характерных опыта:

Во-первых, участие трудящихся в работе высшего представительного органа все более возрастает, все большее число лиц приглашается на участие в работе этого органа без того, чтобы обеспечили им возможность выразить свои взгляды на трибуне органа, занимающего свое место на вершине государственной иерархии.

Во-вторых, возникают государственные органы нового вида, которые по своему составу и способу деятельности показывают совместный характер государственных и общественных органов. Создание этих органов означает обогащение того механизма, через который привлекают трудящихся в процессе создания или совершенствования правовых норм.

Один из важных способов деятельности механизма, обеспечивающего организованное проявление народной инициативы в области законодательства, состоит в том, что проект определенных нормативных актов, а также постановлений по вопросам хозяйства, политики и культуры, предоставляют *на всеобщее обсуждение народных масс*. Далее, работников, работающих в определенном кругу деятельности, *запрашивают* по важным хозяйственным, политическим и правовым вопросам.

В стадии разработки правовых норм чрезвычайно важную роль играет *наука*. Научных представителей отдельных отраслей привлекают к работе по подготовке правовых норм. И юристы-теоретики активно и систематически участвуют в подготовительной работе проектов нормативных актов. Цель такого участия состоит в том, чтобы раскрыть те самые подходящие юридические средства, которые приведут к разрешению проблем, возникающих в различных областях общественной жизни, и которые требуют, чтобы новое регулирование гармонично нашло место в действующем праве в целом, чтобы правотворчество как по своему содержанию, так и по своей форме и систематизации соответствовало научным требованиям.

Наконец, с этой точки зрения нельзя упускать из виду и ту деятельность, которую *в области толкования и применения права осуществляют государственные органы вообще, особенно судебные органы*. Хотя в социалистических государствах правотворчество не является ни правом, ни обязанностью судебных органов, но в силу природы своей деятельности они находятся в непосредственном контакте с общественной действительностью. Они как будто принимают сигналы, данные объективной действительностью и их в общей и систематизированной форме — более абстрактно, чем эти сигналы проявляются во время их обнаружения — передают государственным органам, располагающим компетенцией на издание нормативных актов. Во многих случаях не только сообщают сигналы, указывающие на необходимость нового правового регулирования, а разрабатывают и те разрешения, имеющие принципиальный характер, непосредственная цель которых, конечно, разрешение одного правового спора, но которые для законодателя все же являются источниками постоянного стимулирования.

2. В государственной организации Румынской Народной Республики компетенцию, относящуюся к изданию нормативных актов, точно определяет закон. Нормативные акты могут быть изданы только теми органами, которые конституция или закон соответствующей компетенцией на это непосредственно уполномачивают. Важнейшую функцию осуществляют *вы-*

шие органы государственной власти, в первую очередь *Великое Национальное Собрание*, которое в соответствии с § 22 Конституции является единственным законодательным органом Румынской Народной Республики. Оно как уполномоченный осуществлением полноты государственной власти орган в принципе располагает неограниченной компетенцией правотворчества. Но по существу Великое Национальное Собрание из общественных отношений, выступающих на различных областях деятельности, только важнейшие регулирует законом.

*Государственный Совет* — который в соответствии с § 23 конституции в период между сессиями Великого Национального Собрания призван осуществлять государственную власть, в соответствии с § 37 конституции издает указы, которые на ближайшей сессии Великого Национального Собрания в целях утверждения должны быть представлены. Но компетенцию Государственного Совета ограничивает перечисление того круга предметов, который в соответствии с § 24 Конституции входит в непосредственную и исключительную компетенцию Великого Национального Собрания. Является постоянной практикой, что указы, издаваемые Государственным Советом, представляются постоянным комиссиям Великого Национального Собрания для обсуждения, высказывания их мнения. Обсуждение проектов указа постоянными комиссиями Великого Национального Собрания означает дальнейшую гарантию в том отношении, чтобы они находились в полном соответствии с действующими законами.

Характерной чертой всех социалистических государств, в том числе и Румынской Народной Республики, является то, что общественные организации участвуют не только в процессе выкристаллизовывания всеобщей воли трудящихся, не только в подготовке нормативных актов, а при определенных условиях и сами могут издавать нормативные акты.

*Доку Доков* анализировал то, как объективизируется, выражается и превращается в закон воля трудящихся.

Представители теории государства и права, а также государственного права ни в Болгарии, ни в других социалистических странах до сих пор не уделили достаточного внимания этой проблеме. До сих пор главное внимание обращали на те вопросы, которые связаны с формой процесса законодательства, т. е. в первую очередь с его процедурой. В большинстве случаев исследование и в этой области носило юридико-догматический характер. Но сущность процесса законодательства нельзя раскрыть исключительно с помощью исследований юридико-догматического характера. Дело в том, что содержание процесса законодательства содержит в себе такие элементы, как воля господствующего класса, общественное сознание, действие правовых норм на эту волю и т. д. Эти являются такими категориями, изучение которых ни в коем случае нельзя ограничить областью юридических норм. Так, например, категория воли, которая используется и в процессе законо-

дательства, является категорией психологии. Воля является не предметом юридической науки, а в первую очередь предметом психологии, конкретно, социальной психологии.

В процессе законодательства эта воля объективизируется в форме государственной воли, превращается в государственный акт, т. е. приобретает новое качество, новые качественные особенности. Очевидно, что если мы уже занимаемся отношениями отдельных классов и других социальных групп в одной определенной государственной системе, то тогда эти отношения приобретают политический характер, выступают в качестве политических отношений и при изучении этих отношений безусловно необходимо применение социологических методов и методов других общественных наук.

Особенно сложным является и имеет комплексный характер в процессе законодательства применение социальных экспериментов, далее, использование новых научных и технических достижений кибернетики, моделирования и т. д. Использование новейших научных достижений открывает широкую возможность для совершенствования процесса законодательства, а также для усиления эффективности правовых норм. Применение социальных экспериментов так же как обобщение широких эмпирических исследований и общественной практики в области процесса законодательства имеет чрезвычайно большое значение в социалистическом государстве. Господство культа личности и связанные с ним неправильные методы руководства отрицательно отражались и в области применения и использования в процессе законодательства социальных экспериментов и эмпирических исследований. Социальный эксперимент и эмпирические исследования в процессе законодательства и применения права в социалистическом обществе выступают в качестве объективной необходимости.

В условиях социалистического государства как рабочий класс, так и весь народ располагают достаточными юридическими и материальными возможностями для того, чтобы воздействовать эффективно на волю законодательного органа. Выбор членов представительных органов, право отзыва, отчетная обязанность выборных представителей являются лишь частью тех путей и средств, при помощи которых трудящиеся оказывают влияние на формирование воли представительных органов, чтобы трудящиеся свою волю поднимали на уровень всеобщей государственной воли.

Трудящиеся имеют возможность оказывать влияние на волю представительных органов и через свои политические и общественные организации. В этих организациях в результате применения методов внутренней демократии воля отдельных членов организации превращается в волю организации в целом и таким образом формируемая воля оказывает влияние и на формирование воли законодательных органов в процессе правотворчества.

В системе социалистического государства самой большой возможностью располагает в этом отношении руководящая политическая сила,

Коммунистическая Партия. Взаимную связь между *коммунистической партией* как политической руководящей силой и законодательными органами социалистического государства характеризует то, что партия выражает и должна выражать не только волю своих членов, но и волю всего класса, авангардом которого является, а также и волю своих союзников.

*Политические и общественные организации* в социалистическом государстве оказывают влияние *в различной форме и путем различных средств* на формирование воли законодательных органов, на закрепление этой воли в нормативных актах. Так, например, депутатов могут выдвигать в представительные органы, могут ходатайствовать об отзыве членов представительных органов и т. д. Помимо этого в системе социалистической демократии трудящиеся располагают еще многочисленными иными возможностями. Такими возможностями, например, является критика в печати, предварительное обсуждение проектов отдельных нормативных актов, обсуждение деятельности законодательных органов на отчетных собраниях и т. д.

Существуют и другие такие непосредственные формы, которые содействуют превращению воли граждан во всеобщую государственную волю. Такими являются, например, *те формы непосредственной демократии*, когда граждане непосредственно голосуют и принимают отдельные законы. Одной из непосредственных форм этого является *институт референдума*. В таком случае воля трудящихся превращается во всеобщую государственную волю путем всенародного голосования, без вмешательства представительных — законодательных органов. К сожалению, референдум — каким бы демократическим ни был по своей сущности — не получил достаточного теоретического выражения и практического применения в процессе законодательства социалистических государств. Эту форму и в Болгарии только в одном случае, в 1946 году, в связи с провозглашением республики применяли.

*Янош Беер* в своем заключительном слове указывал на то, что может выполнить свою задачу очень кратко, потому что выступающие не дискуссировали с положениями его доклада; он выразил благодарность выступающим, которые, с одной стороны, путем анализа государственной практики своей страны, с другой стороны, изложением своих теоретических взглядов расширили поле зрения доклада и дали большую помощь докладчику для дальнейшего научного исследования: для расширения тем исследования, для более точного и ясного определения отдельных осуществляемых задач. Товарищ Кульчар в области одной связанной родственной науки (социологии) включился в эту акцию. Представители братских социалистических стран укрепили убеждения докладчика в том, в какой мере является актуальной данная тема в странах, строящих социализм и коммунизм и в какой мере является важным в связи с разработкой данной темы изучать и

оценивать основные тенденции, имеющие общий характер, а также отличие по реализации, вытекающие из исторических особенностей. Он подчеркивал, что возможно первой главной целью исследования является то, чтобы ответить на то, что реальное решение где и когда рождается. В первую очередь мы должны дать ответ на это для того, чтобы могли ответить на тот дальнейший вопрос, какими методами можем мы обеспечить современность наших правовых норм. Именно то, чтобы правовые нормы отвечали самым современным требованиям науки, которое одновременно означает и то, что они лучше всего служат интересам народа, населения. В ходе исследования следует дать ответ также и на то, что эти методы каким образом согласуют профессиональный механизм законодательства со включением в это общественного мнения, с участием народа (населения), каким образом связывают воедино деятельность специалистов и активность масс. Для этого необходимо построить целую систему гарантий. Это тем более необходимо, потому что в какой мере развивается наука, в такой же мере выдвигается требование, согласно которому законодательство должно происходить в качестве многостороннего — комплексного процесса. Для всего этого соответствующую научную базу в значительной мере должны предоставить мы, представители науки государства и права.

### **Вопросы структуры и руководства хозяйством в социалистических конституциях**

#### *1. Несколько вводных замечаний*

Тема может быть исследована со стороны хозяйственной роли права как один из ее частных вопросов. В этом смысле конституционное регулирование структуры и руководства хозяйством является более узким понятием, чем роль права в хозяйстве. Но если мы принимаем во внимание, что социалистическая конституция не только юридический документ, а одновременно и политический документ, выражающий всю структуру общества, мы приходим к более широкому кругу проблем, который одновременно имеет резко выраженный комплексный характер. С другой стороны, подходя к определению характера конституционных норм, относящихся к экономическому устройству, в определенной мере встречается подобное противопоставление точек зрения. Известно, например, что много сторонников имеет тот взгляд, согласно которому роль норм, относящихся к экономическому устройству в социалистических конституциях исчерпывается суммированием экономических гарантий народного суверенитета. По мнению других в конституционных нормах, выражающих общественное и внутри этого экономическое устройство, речь идет о большем. Конституция как основной закон общества



независимо от гарантий народного суверенитета или помимо их отражает самые существенные элементы общественной системы.

Нет сомнения в том, что понимание этих норм исключительно как гарантий народного суверенитета принципиально сузило бы предметный круг конституционного регулирования на политическо-властные отношения, на их гарантии. Такой взгляд по существу соответствует более ранней, так называемой публично-правовой концессии конституции, которая во всех случаях является неприемлемой в условиях социализма. Эта точка зрения особенно становится неприемлемой в свете тех новых потребностей, которые выражают новейшие социалистические конституции, а также государственные акты и государственно-правовая литература, связанная с подготовкой новой советской конституции. Все более становится общим такое требование, чтобы конституция помимо экономических и политических отношений определила также содержание культурных отношений в данной социалистической стране, содержание социальной деятельности в более узком смысле, далее важнейшие черты международных отношений данной социалистической страны, значит, вообще содержание всей государственной и общественной деятельности.

Такое большое расширение предмета регулирования уже само по себе свидетельствует о том, что разрешение проблемы надо искать в другом месте. Следует сказать, что нормы, относящиеся к общественному строю, предписывают действительную структуру общества, т. е. в качестве норм, указывающих на направление государственной и общественной деятельности в целом, закрепляют одновременно существующие стабильные, находящиеся друг с другом в структурной связи элементы общественного устройства.

Если внутри норм, выражающих общественное устройство мы преследуем изменение положений, относящихся к экономическим отношениям на отдельных стадиях развития социалистических конституций, то краткое обозрение пути развития показывает такую волнистую линию, где объем норм, относящихся к структуре экономики и их дифференциация от Советской Конституции 1918 года через Конституцию Венгерской Советской Республики до конституции Грузии 1922 года постоянно расширяется. Период между 1922 и 1936 годами не приносит никаких изменений. Развитие с 1936 года через конституции стран народной демократии — включая сюда особенно и новейшие конституции — показывает, безусловно, направление постоянного расширения норм, относящихся к хозяйству.

С точки зрения перспективы дальнейшего развития может иметь определяющее значение то обстоятельство, в какой мере осуществляется комплексность при тех исследованиях конкретных фактов, которые призваны дифференцированно определять важнейшие черты действительно существующих общественных отношений, внутри этого самые существенные, вслед-

ствие этого, требующие конституционного выражения, регулирования и гарантий черты экономических отношений. Успешное проведение таких исследований требует содействия всех общественных наук, включая сюда марксистскую политическую экономию, философию, социологию, науку об организации и все отрасли юридических наук.

*Социалистическая наука государственного права как специальная наука о конституции в этом отношении выполняет хотя бы двойную роль: она исключительно исследует, анализирует вопросы, связанные с юридической формой и ролью конституционного регулирования, а с другой стороны систематизирует и одновременно применяет достижения других общественных наук в целях определения содержания конституционного регулирования. Точное определение этой двойной роли социалистической науки государственного права является значительным тем более, ибо даже в литературе по государственному праву вновь и вновь поднималась дискуссия о государственно-правовом характере этих норм и о вхождении этих норм в какую-то отрасль права. (Включая сюда помимо гражданского права сельскохозяйственное кооперативное право и административное право.) Такое различие имеет не только теоретический характер, а из него вытекают важные последствия и с точки зрения всей системы права. Дело в том, что государственно-правовое регулирование обеспечивает относительно более широкие возможности для закрепления юридических рамок хозяйственной и культурной деятельности, которые путем частного регулирования почти не или очень трудно могут быть охвачены. Подобным образом является более подходящим и для определения области, находящейся вне подробного юридического регулирования хозяйственно-организаторской деятельности, юридически не подвергающейся регулированию области, оставленной для общественных организаций и их методов. С другой стороны, государственно-правовой характер этих норм выдвигает на передний план непосредственное вступление в действие норм конституции, а это в силу необходимости может требовать поднятия на уровень конституционного регулирования до сих пор урегулированных на более низком уровне юридических гарантий, выработку более конкретных форм регулирования, вообще изменение форм, напоминающих декларации.*

Необходимое понимание данной темы в двойном смысле предоставляет возможность для исследования многих частных вопросов. Среди них как самый охватывающий и неизменно центральный вопрос также с точки зрения перспективы развития социалистических конституций проблематика адекватного отражения отношений собственности. В то же время можно констатировать также и то, что в течение всего развития социалистических конституций нормы конституции, касающиеся экономических отношений, в подавляющем своем большинстве как раз охватывали эту область и возможно, что в первую очередь этим можно объяснить то, что относительно больше выресо-

ывались формы и предметный круг конституционного регулирования отношения собственности. Новые вопросы регулирования в этой области можно показать главным образом вокруг проблематики конституционного выражения *общей кооперативной собственности и кооператива как формы хозяйствования, собственности общественных организаций как возможной новой формы собственности, разграниченной по их субъекту, а также (в условиях народной демократии) земельной собственности.*

С другой стороны много вопросов выдвигают на передний план также предметы регулирования и проблематика конституционного выражения их как, например, *организационные и методические элементы непосредственной организации управления производством, юридические регулирование этих вопросов; юридические гарантии экономических, социальных и культурных основных прав как вопросы, касающиеся общественной и экономической безопасности граждан.* В дальнейшем — без того, чтобы отрицать значение других вопросов, в первую очередь, оставаясь в рамках этих последних вопросов, хотели бы обратить внимание на некоторые, требующие ответа и имеющие значение с точки зрения развития социалистических конституций теоретические вопросы.

## 2. Конституционное выражение организационной деятельности в области производства и организации производства

Если прежнее социалистическое конституционное развитие под воздействием первой советской конституции 1918 года, а в дальнейшем Советской Конституции 1936 года центр тяжести ставило в первую очередь на отношения собственности и совсем не касалось или почти не касалось отношений, связанных с организацией производства, то на основе исследования новейших конституций можно констатировать то, все более и более имеющее общий характер стремление, чтобы социалистические конституции выражали структуру хозяйства в целом, основные принципы управления, руководства хозяйством, а также важнейшие элементы так называемого хозяйственного механизма.

Значит, сегодня уже главный вопрос состоит не в том, что социалистическая конституция может ли регулировать вопросы хозяйственного руководства и хозяйственной организации. Не вызывает сомнения дальше также и то, что методы регулирования должны перешагнуть декларативный характер и в отличие от прежних форм регулирования гораздо чаще должны связываться с конкретными и применяемыми нормами правовой системы. В качестве новой проблемы возникает вопрос о том, где следует провести границу конституционного регулирования. Где начинается круг тех положений, которые могут вызывать потребность в их выражении в основном

законе и где начинаются те, все еще имеющие большое значение частные вопросы, которые могут претендовать на регулирование на уровне закона, но конституционное регулирование может охватывать лишь их принципиальные аспекты.

И с точки зрения уровня конституционного регулирования имеет первостепенное значение проведение различия, связанного с формами собственности. Основой государственного управления, осуществляющегося в отношении средств производства, находящихся в собственности мелкого производителя, возможно в частной собственности и в кооперативной собственности, является публичная власть государства даже тогда, если методы управления не исчерпываются методами публичной власти. Нет сомнения в отношении того, что конституция должна отражать важнейшие средства хозяйственной организационной деятельности и в этих областях. В ходе развития социалистических конституций выработались формы регулирования, соответствующие им.

Резко отделяется от этих областей *руководство и организация использования средств, находящихся в собственности государства*. В дальнейшем, когда я буду говорить о руководстве и организации хозяйства, во всех случаях имею в виду эту последнюю область. Здесь можно встретить большинство теоретически нерешенных вопросов. Эта область и по своему объему имеет первостепенное значение. И на уровне конституции эта область требует самого подробного регулирования.

Конституция в первую очередь выражает основные гарантии через закрепление организационных элементов, поэтому с точки зрения государственного права имеет большое значение определение *главных типов организации, созданной для организационной деятельности и управления производством*. Этот вопрос возможно в своей основе является не юридическим, а вопросом теории организации, во всяком случае имеет значительные юридические последствия. Известно, что в отдельные периоды развития социалистической государственности выдвигались на передний план различные точки зрения разделения этой организации. Так, например, в течение длительного периода основой выработки разделения труда явилось проведение различия между *функциональными и отраслевыми органами*, а в дальнейшем развитие социалистической экономики в последние годы выдвинуло на передний план новые и новые точки зрения. Это мы должны констатировать даже в том случае, если теория сегодня еще не во всех случаях выработала принципиальные вопросы этого разделения. Так, например, выдвижение на передний план гражданско-правовых методов управления хозяйством неизбежно потребовало разграничения органов, осуществляющих *административно-правовую деятельность*, а не административно-правовую хозяйственную деятельность. С этими границами разделения только частично совпала такая дифференциация, которая исходила из возможности применения или

невозможности применения *материальных стимулов*. Помимо вышеуказанного, конечно, с меняющейся интенсивностью выдвигались такие общепринятые точки зрения разделения организационной деятельности, как, например, *проведение различия между территориальными и отдельными или выборными и назначенными органами, между органами, осуществляющими оперативное управление и органами, осуществляющими надзор и специальный надзор*. Еще можно было продолжать перечисление различных стремлений, которые часто имеют экспериментальный характер, но все же выступают с требованием общей дифференциации. Но возможно уже на основе вышеизложенного можно констатировать то, что при разработке областей конституционного регулирования много отличающих признаков может быть принято во внимание, но все же является несомненным, что внутри этих признаков или помимо их надо найти и те отличительные признаки, которые делают возможным, чтобы конституция на основе действительных взаимосвязей, через существенные элементы могла выразить, главные вопросы хозяйственного руководства. *Для такого, имеющего основное значение, разделения дает возможность противопоставление так называемого внешнего и внутреннего управления хозяйством*. (Терминология управления здесь употребляется в самом широком смысле слова, понимая под ним всю хозяйственно-организаторскую деятельность, осуществляемую государством, независимо от того, органами какого типа осуществляется.) На основе этого — используя терминологию, принятую и правом — граница между управлением, осуществляемым в отношении предприятия (*внешнее управление*) и управление внутри предприятия (*внутреннее управление*) является основой разграничения. При помощи юридических средств эта граница точно может быть определена, хотя для исследований экономического, социологического характера и исследований в области науки об организации эти две области управления совсем не отделяются так резко друг от друга. Даже в последний период реорганизации, направленной на создание укрупненных предприятий в Венгрии, например, было создано много таких связей, где внутри предприятия отношения между центром предприятия и его отдельными частями показывает сходство с областью, названной выше внешним управлением. *С точки зрения конституционного регулирования все же следует считать самым значительным именно это разграничение. Это тем более так, ибо соответствующий нормативный материал социалистических конституций в течение длительного времени касался лишь одной области хозяйственного руководства, а именно, так называемого внешнего управления (если вообще он содержал нормы о вопросах хозяйственного управления)*. Только новейшие социалистические конституции делают шаг в том направлении, *чтобы включить в круг предмета конституционного регулирования и регулирование самого предприятия и его внутренних отношений*.

Значение разграничения этих двух областей не уменьшается тем, что они имеют *общие элементы*. Это тем более так, ибо конкретные формы проявления этих общих элементов значительно изменяются уже в зависимости от того, реализуются ли они во внешнем или во внутреннем управлении. Таким общим элементом является, например, участие трудящихся при осуществлении управления. В области внешнего управления при осуществлении этого принципа на передний план выступают в первую очередь формы представительства, а во внутреннем управлении преобретают все более и более усиленное значение и институты непосредственной демократии.

Проведение различия между двумя отраслями является значительным с точки зрения степени самостоятельности единиц, осуществляющих внутреннее управление и непосредственную организацию производства. Нет сомнения в том, что центральным вопросом руководства всей экономикой является то, на каком уровне желает обеспечить и юридически закрепить самостоятельность этих организаций. До какого предела распространяется распоряжение внешнего управления, в чем состоят границы и формы этого? Трудно было бы занимать определенную точку зрения в частности по этому вопросу. Это является одним из самых комплексных вопросов. Помимо этого можно констатировать и то, что уже сегодня почти каждое социалистическое государство показывает особенности в этой области. Можно было бы сказать, что возникли самые различные варианты от полной самостоятельности предприятий, от их автономии (когда органы внешнего управления только в исключительных случаях, если распоряжения внутреннего управления предприятий имеют характер правонарушений, могут вмешиваться в компетенцию внутреннего управления в случаях, определенных правом и путем применения определенного метода) до таких организационных форм, где право вмешиваться и давать распоряжения органов внешнего управления в отношении предприятий юридически является неограниченным и обеспечение самостоятельности предприятий отводят в круг методов управления или руководства (организационных нормативов), которые юридически не санкционированы. Между двумя этими крайностями отведение к компетенции предприятия большого или меньшего числа дел указывает на возможности различных вариантов.

Нашей задачей не может быть определение здесь предлагаемых или самых лучших организационных форм, ибо это объективно определяется множеством обстоятельств, требующих конкретного исследования. Но не является преувеличением, если мы скажем, что конституция может занимать определенную принципиальную точку зрения при определении соотношения внешнего и внутреннего управления, степени самостоятельности предприятий, выражая в этом отношении основные принципы, осуществляемые или требующие осуществления в данном государстве.

*Среди предметов конституционного регулирования находит свое место определение основных организационных типов внешнего управления. Новейшее конституционное законодательство немало продвигается вперед по тому пути, чтобы выделить специальные органы управления хозяйством и в области внешнего управления, поскольку они имеются (например, территориальные советы народного хозяйства). С другой стороны, все больше может подниматься такое требование, чтобы само конституционное регулирование отразило важнейшие черты и специфику правового положения органов, осуществляющих внешнее управление хозяйством даже в том случае, если они носят название традиционных органов управления. Нет сомнения, например, в том, что уже сегодня имеются значительные различия между министерствами, осуществляющими хозяйственное управление и их организацией, и министерствами, осуществляющими управление в области иных управленческих задач, или, например, между центральными ведомствами, учреждениями, институтами, осуществляющими хозяйственное управление и имеющими сходное название с центральными органами, осуществляющими свою деятельность в области политического или культурного управления.*

*В кругу внешнего управления хозяйством отдельно исследуемым вопросом является экономическая компетенция общих органов государственной жизни, проблематика конституционного выражения этой компетенции.*

*Среди этих органов с точки зрения конституционного регулирования очевидно самыми значительными являются высшие представительные органы и их исполнительно-распорядительные органы. Социалистические конституции всегда делали определенную ссылку на роль высших представительных органов при руководстве хозяйством. Так, например, определение и утверждение бюджета и плана конституции отвели к компетенции этих органов. На основе нового развития следует подумать о том, можно ли идти дальше при конституционном выражении компетенций, отнесенных к высшим органам государственной власти. Так, например, в ходе развития социалистических стран высшие представительные органы во многих случаях занимали и занимают точку зрения путем издания отдельных решений по важным вопросам экономической политики, а среди них очень часто определением программы развития отдельных отраслей. Практический опыт и литература выдвигают на передний план закрепление компетенции высших представительных органов в таком направлении, которое показывает, что помимо одобрения бюджета и плана в их компетенцию входит определение некоторых основных организационных и методических вопросов, далее, определение основных направлений развития в отдельных отраслях экономики. Вообще выдвигание на передний план правовых средств в области руководства хозяйством, на котором мы еще остановимся, во многих вопросах поднимает более дифференциальное определение компетенции представительных органов.*

Другой вопрос, что расширение хозяйственной компетенции высших представительных органов в какой степени оказывает обратное воздействие на изменение состава, внутренней структуры представительства. От многих политических и иных факторов зависит, остается ли общетерриториальный характер этого и более повышенное требование компетентности получает разрешение при подготовке решений, или производственный принцип будет касаться внутренней структуры представительных органов.

В центральной представительной организации можно было отнести к демократическим элементам руководства хозяйством *деятельность представительства, а также министров, руководящих отдельной отраслью*. Для этого дает возможность выборный характер этих органов. А это обстоятельство в то же время делает гарантированным, вводит в круг демократических гарантий более дифференцированную разработку их компетенции и определение в таком направлении этой компетенции, которое исключает возможность того, чтобы задачи, переданные этим органам, без особого правового регулирования, возможно стихийно *брал на себя административный аппарат*.

Здесь следует упомянуть о возможных конституционных аспектах важнейших институтов, связанных с выборным механизмом *системы комиссий правительственного уровня*. Речь может идти особенно о тех органах, которые принимают участие не только в подготовке деятельности выборных органов, а в данном случае могут принимать на себя и их компетенцию, (или можно себе представить наделение их действительной компетенцией).

*В отдельных социалистических государствах по существу возникли самые различные формы совещательных органов, имеющих консультативный характер, начиная от совещательных коллегий, имеющих постоянный характер и определенный состав, до специальных конференций, имеющих большое число участников и созываемых в отдельных случаях*. Эти организационные формы содействуют разрешению экономических задач, имеющих народно-хозяйственное значение, и задач, имеющих отраслевое значение, и обогащают демократические элементы внешнего управления. *Их возрастающую роль может показать конституционные регулирование их важнейших типов, возможно подчеркивание их представительного характера или в определенных отраслях и по определенным вопросам предписание об обязательной просьбе их мнения*.

Входит в круг проблем внешнего управления, *но в целом должно быть исследовано то, что в конституционном закреплении компетенции и организационной структуры местных представительных органов и их исполнительно-распорядительных органов какие специальные черты вывинуло внутреннее развитие отдельных социалистических стран — как раз в области управления и организации хозяйства*.



В области управления внутри предприятия (внутреннее управление) перспективы будущего развития особенно в большом числе выдвигают на передний план те, в первую очередь непосредственно демократические элементы (хотя особенно в отношении больших единиц нельзя исключить и непосредственные формы), которые составляют основы развития общественного коммунистического самоуправления. Более или менее оформленные или возможно начальные формы этого уже сегодня можно обнаружить внутри организации предприятий социалистических государств. Это мы должны подчеркивать даже тогда, если знаем, что в этом отношении совсем различное положение в различных социалистических странах. В то же время можно констатировать также и то, что в каждой стране — так, например и у нас — многие демократические элементы этой области упрочились так, что может получить место в ряду элементов конституционного регулирования. В Венгрии, например, непосредственное участие трудящихся в подготовке планов, в контроле за их выполнением, производственные совещания, содействие общественных организаций трудящихся, существующих внутри предприятия, при осуществлении управленческих задач предприятия, далее, заводские советы являются такими сегодня уже существующими демократическими элементами, включение которых в конституцию безусловно укрепило бы демократические черты управления хозяйством именно в этой очень важной области.

Отдельно следует сказать о проблемах, касающихся как внутреннего, так и внешнего управления. Среди демократических элементов как внешнего, так и внутреннего управления отдельно следует упомянуть об общественных организациях, особенно о роли профсоюзов в руководстве хозяйством. Этот факт уже сегодня получает соответствующий вес в некоторых новых социалистических конституциях.

Существование профессионального управленческого аппарата, выработка конституционных положений, относящихся к ним, поднимает много принципиальных вопросов. Особенно мы имеем в виду выраженные в последних социалистических конституциях стремления, которые хотя во многих отношениях выдвигают на передний план демократические элементы государственного руководства и управления хозяйством, но молчат или только в качестве ссылки упоминают об управленческом аппарате. Они, хотят этого или нет, показывают видимость, как будто этот аппарат на нынешней стадии развития потерял бы свое значение. Этот метод не находится в соответствии с требованием, выдвигаемым в отношении социалистических конституций, чтобы они закрепили действительное положение. Пока есть такая организация и пока она выполняет важную роль и в управлении хозяйством, до сих пор юридический акт самого высокого уровня, конституция должна занимать определенную позицию в связи с общественной ролью этой организации, ее соотношением с демократическими элементами, с ее основ-

ными задачами и ее характерными чертами. В этом последнем отношении можно подчеркнуть, что самые значительные вопросы профессионального управленческого аппарата уже сегодня являются одинаковыми как в управлении внутри предприятия, так и в так называемом внешнем управлении. Этот факт в аспекте управления хозяйством показывает то социалистическое развитие, что был ликвидирован привилегированный характер организации государственного управления, отделенной от управления хозяйством. С другой стороны, стало положением, требующим подчеркивания то, что в отношении специальных знаний, ответственности нельзя установить отличающие друг от друга мерки ни в отношении служащих, более непосредственно организующих производство, ни в отношении служащих, являющихся ответственными лицами на более высоком уровне управления. В обеих областях стало общим и все более и более усиленным требованием знания и использование современных средств техники управления, вообще научных средств управления.

*Помимо организационных вопросов раньше я уже указывал на то, что нормы социалистической конституции занимают позицию в отношении так называемых все более и более значительных принципов, методов хозяйственного руководства. Здесь также есть возможности для дальнейшего развития, если мы, например, имеем ввиду такие значительные вопросы, как основные принципы политики в области заработной платы, принцип материальной заинтересованности, институт участия в прибылях, система распределения материальных благ или самые общие черты системы цен и т. д. Примерный перечень можно было бы продолжать. Вместо этого я указываю на то, что данная отрасль в отношении каждой социалистической страны приспособляется к конкретному состоянию данного периода развития. Только в ходе разработки данной конституции можно выработать те области и основные принципы, которые можно считать назревшими для конституционного регулирования. Но то, что такие основные принципы имеются, что они имеют основное значение с точки зрения управления хозяйством в целом, помимо этого могут быть определены его элементы на относительно длительное время, мне кажется, можно констатировать и в принципиальном отношении.*

### *3. Правовое регулирование хозяйственной организационной деятельности и его конституционное выражение*

Конституционное выражение организационных вопросов руководства хозяйством имеет много точек соприкосновения с изложенной выше большой областью: с выработкой руководящей организационной деятельности правового регулирования этой организации, конституционного аспекта данного круга проблем. С другой стороны, возможности и границы правового

регулирования этой области связаны с определением действительной роли права.

Как известно, в соотношении между правом и экономикой социалистическая литература теории государства и права различает три стороны: *во-первых*, право охраняет общественную собственную собственность на средства производства, помогает тому, чтобы социалистические производственные отношения стали всеобщими, помогает созданию материально-технической базы коммунизма: *во-вторых*, по словам Ленина «регулирует, определяет распределение продуктов и распределение труда между членами общества»; *в-третьих*, право является одним из существенных средств хозяйственно-организаторской деятельности социалистического государства, управления народным хозяйством. Очевидно, что пока существует право до тех пор в общем виде сформулированная и выше упомянутая в первую очередь функция его имеет основное значение. А с точки зрения нашего предмета исследования является значительным как раз *третий вопрос, касающийся роли права в экономике, т. е. право, как средство руководства и организации труда. Как раз эта область является такой областью, где роль правого регулирования показывает отличительные черты. Эти отличительные черты можно констатировать не только по сравнению с так называемыми хозяйственно-правовыми нормами буржуазного способа воспроизводства, но и с нормами, регулирующими политические и культурные отношения социалистического государства.* Правовое регулирование, конечно, и в отношении руководства и организации хозяйства не может быть самоцелью. Его следует понимать в качестве такого средства, которое призвано не ограничивать, а содействовать более результативному использованию находящихся в распоряжении средств производства и производительных сил. Подчеркивание этого элемента целесообразности легко могло бы создать видимость того, чтобы в хозяйственно-организаторской деятельности роль правового регулирования я свел до минимума. Но речь идет не об этом. Я только хочу подчеркнуть, что в области руководства и организации экономики, т. е. в области управления хозяйством вероятно, требования иные, предъявленные к правовому регулированию данной деятельности, чем в различных областях политического, а возможно и культурного управления. В кругу «традиционных» публично-политических отношений уже сегодня вообще осуществляется тот принцип, по которому органы государства могут распоряжаться только об исполнении правовых норм, т. е. могут издавать такие распоряжения, на которые обязывает или полномочивает их право. Их распоряжения как в процессуальном, так и в материальном смысле должны соответствовать предписаниями права. В противоположность этому в области социалистической хозяйственной деятельности как раз потому, что в этой области государство присутствует не только в качестве носителя власти, но и в качестве полновластного представителя собственников, в интересах дости-

жения определенных экономических целей, принципиально может совершать все то, что не запрещено правом. Возможно, что именно этот особый характер хозяйственно-организаторской деятельности имеет в виду тот взгляд в советской литературе, по которому прежнее понятие права, правовой нормы претерпевает изменения, потому что уже не соответствует измененным требованиям общественной действительности. Сегодняшняя практика советского правотворчества — подчеркивается этим взглядом — делает очевидным, что в ней занимали преобладающее место распоряжения не нормативного характера, а выступающие в законной или в более высокой форме источников права, которые обычно регулируют не конкретное поведение, а в первую очередь ставят цель осуществления в какой-либо государственной, экономической, политической, культурной и т. д. задачи без того, чтобы подробно усматривали поведение, необходимое для достижения данной цели. Значит, если можно сказать, они являются *программными нормами*. Этот взгляд подвергся критике с различных сторон. По всей вероятности без остатка нельзя его применять и в хозяйственно-организаторской деятельности, но все же в целом было бы ошибкой распространить его действие на всю область государственной и правовой жизни. Если бы мы это сделали, мы бы возвратились к административной концепции Лабанда, которая сегодня уже и в буржуазных государствах является превзойденной. Лабанд как отец понятия правового государства как раз под воздействием прежних взглядов в области государственного управления — хотя в рамках запрещений закона, но все же он объявил полную свободу действий государственного управления: государство когда управляет таким образом, не закон исполняет как торговец и не в интересах исполнения закона о торговле открывает свой магазин — говорит в одной из своих работ, вышедшей в свет еще в 60-х годах прошлого столетия.

Этим мы подошли к главному вопросу нашей темы: *в чем должен заключаться тот признак на основе которого можно разграничить области хозяйственно-организаторской деятельности, которые должны подвергаться регулированию нормами обязательного поведения?*

В первую очередь следует упомянуть об организационных отношениях хозяйственного руководства и управления, включая сюда в первую очередь области так называемого внешнего управления, а также права и обязанности предприятий. В тот период развития, когда для хозяйственного руководства в целом имеет основное значение вопрос об усилении самостоятельной ответственности организации управления и непосредственно организующих производство организаций-предприятий, подчеркивание их самостоятельной инициативной роли, это требует создания самостоятельной компетенции, самостоятельные компетенции — как на это уже указывал — *могут быть закреплены только обязательными нормами поведения*. Создание самостоятельной компетенции, конечно, влечет за собой прочное определение подобных этому организационных рамок.

*Не является таким ясным положение в отношении правового регулирования деятельности, осуществляемой организацией управления. На основе вышеизложенного само по себе возникла бы очень интересная и по видимости легко устанавливаемая граница, а именно на основе противопоставления и разделения часто упоминаемой и так называемой оперативной деятельности. Для поверхностного наблюдателя резко может быть отграничено государство, осуществляющее власть, как применитель властных средств. Деятельность этого могла бы быть областью правового регулирования. Действительно, сегодня этот круг властных полномочий в очень широкой области является предметом упомянутого нами регулирования. Но много исследований убеждает нас в том, что такое разграничение является очень непрочным. То же самое государство осуществляет оперативное управление, часто в силу необходимости через тот же орган. В определенный период вследствие политических, специально хозяйственных или иных народных интересов могут рассчитывать на охрану при помощи властных средств и такие интересы, которые в других случаях могут быть обеспечены внутренними организационными санкциями.*

Но если мы даже принимаем это в качестве основы разграничения, при его помощи можно разрешить только некоторую часть и не безусловно самую значительную часть поднятых нами проблем. *В этой области хозяйственного управления всеобщие-обязательные правила поведения, хотя со значительным отличием, но до определенной степени выполняют функцию, похожую на нормы управления промышленностью в буржуазном государстве. Значение этой области нельзя недооценивать в руководстве социалистическим хозяйством, но следует подчеркнуть также и то, что социалистическое государство переложит на всеобщие-обязательные правила поведения выполнение очень важных функций помимо властных отношений и в области так называемых отношений собственности, в данном случае с точки зрения координации между отраслями, с точки зрения осуществления общегосударственных интересов. И как раз в этом отношении поднимается значение разграничения.*

Практика хозяйственного руководства, конечно, в каждом социалистическом государстве выработала и придерживается некоторых «неписанных» правил. Но в этом отношении сильно осуществляемую стихию, между прочем, показывают различия, являющиеся очень значительными между практикой отдельных социалистических стран и необоснованные действительными общественно-экономическими отличиями. Если мы исследуем советское развитие, располагающее самым большим опытом, можно констатировать, что там по существу в 20-х годах вслед за военным коммунизмом, на двойной основе хозяйственного расчета и договорной системы вырабатывали главным образом гражданско-правовые аспекты правовой проблематики руководства хозяйством. (В административно-правовом, государст-

венно-правовом аспекте и в аспекте трудового права гораздо больше отстало открытие дифференциальных средств. Вероятно, что в этом большую роль играла такая практика, которая в течение длительного времени исключала сбор фактов, необходимых для исследования. Быстрое развитие последних лет тем более в усиленной форме ставит на повестку дня разрешение этих вопросов.) Я не верю, что я далек от истины, утверждая, что потребность создания так называемого хозяйственного права как самостоятельной отрасли права поднимала невыработанность многих, связанных с организацией, руководством хозяйствам и не являющихся гражданско-правовыми вопросами. Другой вопрос, что в этом отношении только (само по себе) создание хозяйственного права в какой мере может привести к разрешению проблем. Мне кажется, задачей не только какой-либо отрасли права является при помощи своих специальных методов помочь выработке более дифференцированных правовых средств руководства хозяйством, а это общая задача всех заинтересованных в области хозяйственно-организаторской деятельности отраслей права, значит гражданского, государственного, административного, сельскохозяйственно-кооперативного, финансового, трудового права и т. д.

С точки зрения применения правовых средств отдельного внимания заслуживает *югославская практика и литература. В качестве непровержимого принципа хозяйственного руководства югославская литература подчеркивает то, что государство не оперативно, а путем издания всеобщеправовых предписаний организует хозяйство без нарушения рабочего самоуправления.* Государственные органы только в исключительных случаях и всегда в случаях, определенных правом, могут вмешиваться оперативным способом в экономику в том случае, если органы рабочего самоуправления нарушают общие производственные условия, определенные правом. Не возникает исследование проблемы в другом направлении. Основой самоуправления трудящихся обосновывают то, что все руководство хозяйством должно строиться на всеобщеправовых нормах поведения. В других социалистических странах роль правовой функции ищут не на поле разграничения рабочего самоуправления и общих общественных интересов, а *желают подойти к разрешению проблемы со стороны осуществления конкретных задач, со стороны организационной регулирующей роли права, со стороны более целеустремленного использования имеющихся средств на базе такой единой общественной собственности, в более результативном использовании которой объединяются властные и собственнические полномочия.*

Вообще я не ставлю перед собой цель противопоставление системы хозяйственного управления, строящейся на обязательном распоряжении и на правовых нормах. Я считаю как всеобщеправовые нормы поведения, так и нормативные распоряжения такими средствами хозяйственного руководства, которые имеют данную и определенную специальную роль при осу-

ществлении экономических целей. Они, значит, не противостоят друг другу, а дополняют друг друга. Более успешная разработка областей их применения делает более дифференциальными средства, имеющиеся для хозяйственного руководства. Я также не утверждаю, что определение границы между правовым материалом, относящимся к распоряжению, и всеобщеправовыми нормами поведения является единственной основой дифференциации. Возможно, что в руководстве, например, и *внутри распоряжений можно разработать такой тип, который в отдельных областях — например, в деятельности органов управления, имеющих функциональный характер* — при наличии отдельных гарантий может быть подходящим для осуществления регулирования, которое сейчас юридически осуществляется на уровне постановлений. Предварительным условием этого, однако, является обособление этой группы распоряжений отдельными признаками, гарантиями. В конечном счете эта форма распоряжений в силу необходимости обогатила бы круг всеобщеправовых норм поведения.

Независимо от того, с какой стороны мы попытаемся открыть возможности для правового регулирования, для этого правовая наука оказывает многостороннюю помощь. Если мы не примем во внимание элементы, вытекающие из отдельных форм собственности, из частной, кооперативной и государственной собственности, оказывающие влияние на правовое регулирование управления хозяйством (и мы только принимаем во внимание регулированность средств производства, находящихся в государственной собственности, и внутри этого регулирование управления государственной промышленностью), здесь также во многом отношении можем прийти к полезным результатам в зависимости от того, что исследуем ли мы положение в области регулирования на основе проведения различий между формами источников права, использованных при регулировании, между методами регулирования, между отдельными отраслями управления промышленностью, между отдельными элементами единого процесса производства или между степенями управления (например, управлением, непосредственно связанным с производством и управлением, находящимся над этой сферой). Но здесь можно также упомянуть о возможностях проведения различий, исходя из отдельных отраслей права, так и из государственного, гражданского, административного и т. д. права, или на основе противопоставления, например, элементов организационных и так называемых элементов механизма (методических элементов).

*На основе вышеизложенного можно прийти к выводу о том, что ни в один период развития социалистического хозяйства нельзя было на основе единственного признака провести границу в области, регулируемой всеобщеправовыми нормами поведения. В то же время является несомненным и то, что подойдя к теме с различных сторон, дифференциально можно определить не только границу между всеобщеправовыми нормами по-*

ведения и так называемым правом распоряжения, но и соответствующую степень источников права, соответствующую иерархию источников права. Не требует доказательства, что с плановым ведением хозяйства, как с одной из его гарантий, тесно связан иерархический порядок правового регулирования и в области управления хозяйством.

Много конкретных примеров и сравнительных материалов, опирающихся на правотворчество социалистических стран, вероятно еще более убедительно доказывали бы, что и в вопросах юридической регламентации управления хозяйством выработались такие гарантированные области, которые могут быть включены в предмет конституционного регулирования. Сравнение только указывает, а не разрешает задачи, вытекающие из выработки правового регулирования. Но уже на основе вышеизложенного можно констатировать, что на основе результатов хозяйственного строительства социалистического правотворчества и достижений юридических наук сегодня уже и в области управления хозяйством достаточно могут быть определены те области, которые с конституционными гарантиями могут быть зачислены в предмет законного или вообще общего юридического регулирования. Эти предметы регулирования могут быть определены в компетенции данных государственных органов, например, в компетенции представительных органов, а также и иным способом.

#### 4. Конституционное регулирование экономических, социальных и культурных прав и экономических отношений

То новое требование, которое все чаще выступает в области развития конституционного регулирования экономических, социальных и культурных прав, касается конституционного выражения структуры и руководства хозяйством.

Сегодня достаточно общепринятая форма конституционного регулирования экономических, социальных и культурных прав по существу имеет двойное содержание: а) основные принципы, выражающие общие черты общественного устройства, б) (вместе с этим) основные права граждан. Это уже с нескольких сторон принятое положение с неизбежностью влечет за собой значительную переоценку до сих пор существующих методов регулирования.

Эти права как основные принципы общественного устройства не личные права, а являются предписаниями, обязательными для государственных и возможно общественных организаций. Мы можем также сказать, что эта сторона осуществления этих прав в общественном масштабе создает материальные условия осуществления личных прав. Другая сторона осуществления этих прав создает личные права для удовлетворения определенных экономических, социальных и культурных потребностей, для участия в обслуживании определенного вида. А все это требует более дифференциаль-



ного закрепления, чем раньше, правовых гарантий экономических, социальных и культурных прав как основных прав.

В социалистическом государстве, организующем производство и распределение произведенных продуктов, выработка этих правовых гарантий и конституционное выражение их главных черт не только возможно, а — как мы дальше увидим — вместе с развитием становится все более общим требованием. Все это показывает, что в социалистическом государстве, исходя из правового характера, нет различия между этой группой прав и так называемыми классовыми свободами. Проведение различия в таком аспекте может иметь основы в условиях капитализма, хотя в минимальном гарантировании определенного уровня и здесь могут получить определенную роль юридические гарантии.

Следует констатировать также и то, что система регулирования социалистических конституций еще не сделала соответствующих выводов в достаточной мере, вытекающих из этого двойственного характера экономических, социальных и культурных прав. Подробное исследование причин далеко превосходило бы рамки нашей темы; но все же можем указать на то, что среди причин помимо неясности теоретических вопросов большую роль вероятно играла неопределенность, проявившаяся на практике государственных органов. Дело в том, что практика государственных органов с определенным воздержанием рассматривала становление этих прав общими правами граждан в таких условиях, когда условия для этого уже созрели и они выражались в конституционном регулировании. (Известно, что первая советская конституция в большинстве этих прав закрепила *не общие права граждан, а права* трудящихся, помимо этого выдвинула на передний план экономические материальные гарантии.) Юридические гарантии оставила в тени в определенной мере в таких условиях, когда они находились в процессе становления. Подчеркиванием экономических гарантий она в первую очередь желала подчеркнуть основные изменения, происшедшие в общественном строе. Закреплению правовых гарантий мешала неуверенность в понимании отдельных прав в качестве личных — субъективных или коллективных прав. Характер личных правомочий этих прав относительно рано стал ясным, но их характер в качестве основных прав только одновременно с построением социализма выдвигался на передний план. Выводы из этого не сделали сразу ни подробное юридическое регулирование, ни практика, которому содействовало то обстоятельство, что конституция 1936 года во многих таких областях механически переняла методы регулирования конституции 1918 года, где уже возникли подробные правовые гарантии. Эти положения оказывали влияние на систему регулирования конституций стран народной демократии, где в первый период развития во многих отношениях поднималась проблематика противопоставления прав трудящихся общих прав, личных и коллективных прав.

*Безусловное осуществление основных прав общего характера в силу необходимости связывает с проблематикой равноправия граждан юридическое регулирование правовых гарантий.*

Пожалуй не нужно отдельно доказывать, что определение этих юридических гарантий на основе равноправия не находится ни в какой связи с равенством, понимаемом в вульгарном смысле. Все более усиленное осуществление принципа материальной заинтересованности и в перспективном отношении противоречит таким соображениям, которые путем системы выдачи решили бы — путем отождествления — участие граждан в разделении произведенных продуктов и в различных сферах обслуживания. Граждане в области экономических, социальных и культурных отношений вообще удовлетворяют свои потребности через нормальный хозяйственный оборот в соответствии с количеством и качеством их труда. Но все же в большом числе возникают такие специальные потребности, которые могут быть удовлетворены только путем применения специальных юридических средств. Возникновение этих гарантий в отдельных областях в отдельных социалистических странах уже началось. Так, например, известно, что в социалистических государствах уже почти закоренившийся недостаток в рабочей силе является одной из важнейших экономических гарантий права на труд. С другой стороны, свобода поступления на работу означает соответствующую гарантию для того, чтобы граждане получили работу, соответствующую их способностям и квалификации. Юридические гарантии этого еще не выработаны во всех областях, но несколько правовых институтов уже показывает потребность, усиленно проявляющуюся в отношении правовых гарантий. Так, например, уже во многих социалистических странах является юридически предписанной обязанностью, государственных органов то, чтобы они предлагали определенные, соответствующие квалификации, места работы специалистам, окончившим университеты и высшие учебные заведения. Подробно этому достаточно известно, что все более возрастающее число университетов и институтов в общественном масштабе с каждым годом все более удовлетворяет потребности, возникающие в отношении обучения в университетах. Но поступление в определенные университеты выступает уже в качестве личных прав гражданских прав, поэтому много правовых норм обеспечивает, чтобы просьбы о поступлении разрешались при одинаковых условиях, учитывающих планы распределения рабочей силы. Сегодня уже во многих социалистических странах обеспечено, чтобы граждане помимо соответствующего учета их потребностей на основе одинаковых условий в установленном порядке на основе равноправия участвовали в распределении жилищной площади. С другой стороны, на многих примерах можно было бы показать, что возникновение юридических гарантий в этой области еще не в достаточной мере является сознательным и поэтому достаточно общим и отсутствуют в таких областях, где условия для этого уже созрели.

Возможно в некоторой степени кажется непривычным подчеркивание необходимости правового регулирования в этих областях или изложение потребности подробного юридического регулирования. Эти области действительно являются такими областями, юридическое регулирование которых в капиталистических условиях абсурдно или выдвигается на передний план лишь в чрезвычайных положениях, требующих государственного вмешательства. В социалистическом государстве, обеспечивающем организацию распределения, конечно, потребность в юридическом регулировании основывается на других причинах. Речь идет о том, что государство и общество создают много таких социальных, коммунальных и здравоохранительных служб и т. д. как раз в интересах более усиленного удовлетворения экономических, социальных и культурных прав, где суммы, выплачиваемые за обслуживание, не находятся в пропорции с теми действительными экономическими ценностями, с теми расходами, которые использует общество для создания, функционирования и дальнейшего развития этих обслуживаний. Определение выплачиваемых сумм не просто вопрос экономической политики, а тесно связано с той перспективой развития социалистического общества, чтобы в области распределения постоянно осуществлялся принцип коммунистического распределения, принцип распределения по потребностям. Уже в настоящий период развития социалистических стран значительную часть составляют те, так называемые услуги вне заработной платы, где участие в распределении благ выступает не в качестве выплаты за труд, а осуществляется на основе равенства и равноправия граждан. Особенно в области культурного, социального и многих коммунальных обслуживаний являются таковыми, где обслуживание сегодня уже является бесплатным или осуществляется только за минимальную сумму. *Основная функция всеобщее осуществляющихся юридических гарантий в этой области состоит в том, чтобы реализацией действительного равноправия воспрепятствовать возникновению личных или групповых привилегий.*

*Нет сомнения в том, что конституционное выражение юридических гарантий экономических, социальных и культурных прав в усиленной мере оказывает обратное воздействие на конституционное формулирование структуры руководства хозяйством. Помимо этого выдвигает проблематику нового выяснения одного касающегося структуры конституции вопроса.*

Если мы придерживаемся такой точки зрения, согласно которой в ходе конституционного регулирования нужно и можно отделить нормы, относящиеся к основным правам граждан от норм, определяющих общие черты общественного устройства, а с другой стороны, в самой конституции должны быть выражены их самые значительные юридические гарантии, то несомненно и то, что подробное регулирование этих прав не может иметь места среди общих норм, относящихся к общественному устройству. Среди общих норм, относящихся к общественному устройству, следует сохранить, даже

расширить те общие принципиальные нормы, которые до сих пор примыкали к основным правам, их можно более дифференцированно сформулировать в самых существенных областях общественных отношений, но самым основным правам следует обеспечить отдельное место и отдельный вес. В рамках общественного устройства в силу необходимости возникает такая форма регулирования прав, которая не выражает детально, а на очень общем уровне выражает или оставляет в тени юридические гарантии.

### *Дискуссия*

*Михаил Геновски* анализировал взаимосвязь политики и экономики и указал на то, что экономические процессы и вообще хозяйственные отношения скорее всего и быстрее всего отражаются в политике.

Связь между политикой и правом характеризуется тем, что право является одним из основных средств осуществления государственной политики. Но политика и право одновременно являются психологическими категориями, формами общественного сознания. С этой точки зрения между ними существует большая разница. Если политика как форма общественного сознания является совокупностью целей, концепцией и взглядов, тогда право является нормативной формой общественного сознания, совокупностью правил поведения.

Изучение процесса правотворчества делает возможным различение трех основных ступеней: отражение объективной действительности, оценочное отношение к действительности и выражение воли.

Проблема связи между политикой и правом занимает значительное место и в буржуазной теории права. Но юридический нормативизм вообще отрицает политическую сущность права. По Кельзену, например, право должно быть свободным от политической идеологии. Всеобщая слабость буржуазных учений о праве состоит в том, что они рассматривают право в отрыве от объективной действительности.

Из всех правовых нормативных актов конституция отражает полнее всего переход от политики к праву. В результате победы буржуазных революций восходящая буржуазия свои политические взгляды и волю выразила в первую очередь в политических актах. Социалистическая революция продолжает эту традицию. Декларация прав трудящегося и эксплуатируемого народа определяет основные принципы прав трудящихся, а также принципы захвата власти. Политические принципы, выраженные в декларациях, в первой советской конституции становятся конституционно закрепленными правовыми нормами. Эта традиция продолжается. Шестой съезд Советов СССР в один и тот же день принимает «Декларацию об образовании СССР» как политический документ и «Договор об образовании СССР», который является юридическим документом.

По мнению Ганс-Ульрих Гохбаум конституционное отражение экономической роли государства в каждый данный период зависит от общественного, экономического и политического развития государства, от все более богатого опыта рабочего класса, от сознательного осуществления государственной власти экономических закономерностей.

Выдвижение на передний план хозяйственно-организаторской и культурно-воспитательной функций как основных функций социалистического государства во все более усиливающейся мере оказывало влияние на весь материал социалистических конституций. В связи с этим возникло много социалистических конституционных институтов, в которых экономическая роль социалистического государства получила непосредственное выражение. Их по существу можно сгруппировать вокруг четырех комплексов вопросов:

1. В каждой социалистической конституции можно найти закрепление социалистической хозяйственной системы, которое исходит из существования социалистической хозяйственной системы, из ее системы собственности как «из хозяйственной основы государства», а также из государственно-правового регулирования государственного планирования народного хозяйства.

2. В большинстве конституций более или менее можно найти общие положения о закреплении определенной хозяйственной компетенции высших органов власти и управления, в тесной связи с целями хозяйственной политики, составляющими содержание их управленческой деятельности.

3. Некоторые конституции помимо этого делают попытку к тому, чтобы закрепить основное общественное и хозяйственное положение предприятий и непосредственных организационных форм социалистического производства.

4. Иногда могут встретиться конституционно-правовые формы и методы в развертывании социалистической демократии — специально и в хозяйственном управлении. Так, например, можем встретить ссылки на роль общественных организаций в организации и управлении хозяйством, на правах участия трудящихся в хозяйственном руководстве, как о существенном составном элементе народного суверенитета; много положений упоминает о социалистической хозяйственной системе как о материальных гарантиях всех социалистических основных прав граждан.

Очевидно, что сегодняшняя марксистская наука государственного права обязана принимать во внимание достижения социалистического конституционного развития несколько десятилетий в ходе разработки конституций, выражающих победу социализма и строительство коммунизма. Речь идет не только о количественном расширении предметного круга конституции, в области норм, непосредственно выражающих хозяйственную роль социалистического государства, а о качественном изменении традиционной конституционной системы. Структуру, систему и построение конституций сегодняшних социалистических государств следует выработать таким обра-

зом, чтобы она соответствовала новому содержанию хозяйственной роли государства, полностью построенного социализма.

Помимо совершенствования и дальнейшего развития регулирования, связанного с основами социалистической хозяйственной системы и системы собственности в предметный круг конституционного регулирования при социализме входит выражение государственных и общественных *организационных форм, методов управления*.

Об организационной системе государственных и общественных хозяйственно-управленческих органов в до сих пор созданных конституциях очень мало говорится. По существу два варианта составляют предмет дискуссии. Один из них исходит из того, что сама конституция регулирует основные органы по управлению хозяйством; так, например, систему советов народного хозяйства и сельского хозяйства или систему сельскохозяйственных производственных управлений. Эта конструкция имела бы то преимущество, что ясно вырисовывала бы в конституции основные вопросы хозяйственного управления в важнейших областях хозяйственной жизни. Но в то же время — поскольку содержало бы организацию и компетенцию многочисленных государственных органов по управлению хозяйством — дальнейшее развитие системы управления всегда повлекло бы за собой и изменение самой конституции. Кажется более преимущественном другой вариант, который сознательно отказывается от всеохватывающего конституционного регулирования конкретного механизма управления хозяйством и ограничивается закреплением научных методов работы, а также основных принципов, относящихся к организации управления хозяйством. Этот вариант больше считается с дальнейшим развитием государственно-общественного управленческого аппарата, вытекающем из хозяйственной необходимости и больше соответствует характеру социалистической конституции, как документу, призванному обеспечить научные принципы общественного развития.

По последней точке зрения конституция не должна регулировать отдельные виды органов управления хозяйством, но этот основной принцип в двух случаях должен быть нарушен: а именно в отношении органов, осуществляющих партийный и государственный контроль (рабоче-крестьянская инспекция), а также в отношении государственного арбитража. Здесь речь идет о таких государственных и общественных органах, которые являются значительными не с точки зрения отдельных отраслей экономики, а с точки зрения разрешения основных вопросов общественного и государственного руководства.

*Карел Бертелман* подчеркивал, что в условиях социалистического строительства очень большую роль играет участие масс в управлении экономикой и культурой. Это важно подчеркивать, потому что в связи с этим иногда высказываются такие взгляды, что руководство хозяйством уже потеряло свой политический характер и имеет исключительно технический

характер. Факт, что значение делового руководства в управлении хозяйством, особенно в экономически-развитых социалистических странах чрезвычайно возросло, что в результате научно-технической революции в области хозяйства область сложных технических процессов значительно расширяется, т. е. та область, где решения нельзя вынести ни путем «голосования», ни с помощью других форм проявления классической демократии. Но в то же время в связи с руководством хозяйством сохраняется и будет сохраняться целый ряд таких пропорций и показателей (их вес возрастает), у которых решение могут вынести лишь суверенный народ, его авангард и представительные институты. Так, например, народ имеет право высказывать мнение о том, каким потребностям следует в первую очередь удовлетворять.

Все большее значение приобретает не только вопрос о том, что сколько и что способен человек произвести, но и то, сколько и что он *хочет* производить. Возрастание специальных знаний не сужает, научный уровень руководства, по крайней мере качественно, участие масс в руководстве хозяйством и отдельными предприятиями. Чем научнее организовано производство, тем совершеннее порядок выплаты заработной платы, тем совершеннее порядок в трудовом законодательстве, в методике планирования и т. д. Это обеспечивает большую возможность и интерес для трудящихся в том, чтобы участвовали в руководстве хозяйством. И наоборот, суетня, например, иногда участие трудящихся в руководстве делает формальным.

Представительные органы, которые составляют основную форму проявления народного суверенитета в значительный период социалистического строительства, в известном, но в то же время в ограниченном смысле можем понимать так, как остатки буржуазной демократии. В первую очередь в том смысле, что граждане при социализме еще не могут без исключения заменять друг друга в области управления и поэтому выбирают своих квалифицированных представителей, которые выражают и осуществляют принцип народного суверенитета. Конечно мы изменили место представительных органов в системе государственных органов; представительные органы у нас являются работающими учреждениями. Об этом характере представительных органов во время культа личности мы обычно только говорили. Этот характер представительных органов мало осуществлялся не только на практике, но и в организационной системе государственных органов. Рабочий характер представительных органов был ослаблен уже вследствие того, что господствующая теория разделила государственные органы на органы власти и органы исполнения и таким образом по существу действительная власть была сконцентрирована в руках исполнительных органов и бюрократически работающего аппарата их. Ленинские идеи «о работающих учреждениях» необходимо было в этом условии опять очистить и необходимо было освободить от теории представительных органов и органов исполнения, инспирируемой Вышинским.

Ленинские идеи о представительных органах и о их рабочем характере, конечно, недостаточно ограничить лишь решением и его исполнением и тезисом о единстве вынесения решения и исполнения. Одновременно необходимо конкретное применение этих принципов и в отношении новых функций социалистического государства. Речь идет о том, что социалистические представительные коллегии несмотря на единство вынесения решения и исполнения его развиваются лишь как органы «власти»; которые оторваны от главной области деятельности социалистического государства, от осуществления хозяйственно-организаторской работы. В этом можно обнаружить опасность действительного ослабления роли представительных органов и эти органы находятся на пути к тому, чтобы они в конечном счете стали выражением «руководящего» и «парламентарского» понятия суверенитета, формальным украшением аппарата, по существу организующего руководство социалистическим строительством.

Следует найти разрешение проблемы взаимосвязи так называемых общих государственных органов и государственных органов, осуществляющих хозяйственное управление. Возникающие вопросы можно суммировать в двух пунктах:

а) Государство в настоящее время в первую очередь является политической организацией; но с новыми функциями, осуществляющимися в области руководства хозяйством и культурой, все более перешагивает старые, традиционные — взятые во властном понятии — рамки политики. Было бы совершенно ошибочным предполагать то, что вместе с отмиранием государства в старом властном смысле отмирает и новый характер государства. В этом смысле нельзя вообще отделить участие трудящихся в управлении предприятии от их участия в работе государственных органов, поэтому социалистическое государство как самую широкую организацию трудящихся нельзя отождествлять с государством, как особой политической организацией.

б) Роль представительных органов в руководстве хозяйством следует и дальше укреплять, но не потому, чтобы формально обеспечить первенство представительных органов, а потому, чтобы народ располагал той реальной возможностью, через которую может оказать влияние на темпы общественного развития в соответствии со своими потребностями и соображениями.

Осуществление народного суверенитета представительными органами следует сделать еще более реальным. Систематически надо заботиться о профессиональной подготовке депутатов коллегий уже в стадии их выдвижения. Следует отказаться от той старой закореневшей и неправильной практики, что в эти органы избирали лишь политически зрелых граждан, и в то же время «политическую зрелость» этих людей видят в том, что они «ничего не испортият», т. е. сознательно голосуют за все то, которое вносится на их рассмотрение. На пленарных заседаниях представительных органов следует



рассматривать такие вопросы, которые определяют жизненный уровень граждан, темпы его роста. На рассмотрение представительных органов следует вносить ключевые вопросы, а не вопросы, имеющие технический характер. Для вынесения решения можно внести на рассмотрение несколько вариантов разрешения одной и той же проблемы. Задача представительных коллегий и их исполнительных органов, конечно, состоит не в том, чтобы внести изменения в план или бюджет по частным вопросам, или чтобы они выполняли роль какого-либо арбитра между различными центральными ведомствами, а состоит в том, чтобы обсуждать основы, цели и главные тенденции плана и бюджета. Это, конечно, требует высокой культуры и профессиональных знаний.

Наше стремление, значит, состоит в том, чтобы повысить авторитет высших представительных органов. Следует расширить не только их контрольные правомочия, но и правомочия по вынесению решения. Высшие представительные органы, конечно, под руководством партии, а также на основе анализа хозяйственного и культурного развития были бы обязаны, например, вынести решение по таким вопросам, как самые основные пропорции накопления и потребления, основные принципы политики капиталовложения, основные проблемы развития внешней торговли и т. д. Тот старый тезис, что они ответственны за все то, которое происходит в области их деятельности, следует осуществлять на практике. Поскольку государство и право и в настоящее время существующие категории, нельзя считать устаревшим конкретное определение правомочий органов власти и управления.

В хозяйственных органах, управляющих предприятиями и в других организациях было бы необходимым в усиленной мере создать такие коллективные и выборные органы, которые по некоторым вопросам, связанным с деятельностью и хозяйствованием этих органов, располагали бы правом решения. Коллектив не может вынести решения по таким делам, где решения оперативного характера иногда ежедневно несколько раз следует изменить, но коллективные органы могут участвовать и могут вынести решение по таким вопросам, которые, например, в один раз обсуждаются в месяц. (Это, конечно, зависит от характера данного органа и кажется, что в первую очередь в области культуры, а не в области хозяйства.)

А. П. Косицын подчеркивал, что первые социалистические конституции, как это очень понятно, не переходили рамки урегулирования отношения собственности. Их принятие падало на такой период, когда велась острая борьба за политическую власть, за изменение отношений собственности. В экономической жизни с тех пор кроме отношений собственности возникли и другие очень важные управленчески-организационные вопросы, конечно, что самые существенные из них должны найти выражение также и в конституции. Проблема заключается в том, что где следует провести гра-

ницу между хозяйственными отношениями, которые должны быть урегулированы в конституции, и хозяйственными отношениями, находящимися вне ее. Внутренние отношения на предприятии не могут быть предметом конституционного регулирования в общем виде. Рамки социалистической конституции нельзя расширить до такой степени, чтобы она охватывала и такие частные вопросы.

Регулирование элементов внутреннего управления предприятия является задачей хозяйственного права. Вступительный реферат о хозяйственном праве пишет в такой формулировке, будто до сих пор явилось бы сомнительным существование его как самостоятельной отрасли права в социалистических странах вообще. В Советском Союзе также велась дискуссия в течение длительного времени по этому вопросу, но сегодня уже признают хозяйственное право в качестве самостоятельной отрасли права. Это является очень разумной точкой зрения. Тогда, когда главной функцией социалистического государства является хозяйственно-организаторская функция, необходимо, чтобы существовала соответствующая отрасль права, отвечающая этой определяющей функции. Такой отраслью права может быть лишь хозяйственное право. Имеются такие, которые отрицают, что хозяйственное право является самостоятельной отраслью социалистического права, на том основании, что эта отрасль права не имеет самостоятельного предмета регулирования. Они утверждают, что отношения, возникающие между социалистическими предприятиями и учреждениями, не являются правоотношениями самостоятельного вида, а они или гражданско-правовые отношения в том случае, когда субъекты этих отношений выступают в качестве равноправных субъектов хозяйственной деятельности; или они административно-правовые отношения в том случае, когда они выступают в качестве отношений власти и подчинения. Такое представление, которое ломает систему единых хозяйственных отношений, т. е. отношения, возникающие в области социалистического хозяйства, разбивает на административно-правовые и гражданско-правовые отношения, является неправильным. В социалистическом хозяйстве эти отношения выступают в качестве единых отношений; не существует чисто гражданско-правовых и чисто административно-правовых отношений. Как в действительности нельзя раздробить эти единые хозяйственные отношения, так и в правовом регулировании также нельзя этого сделать. Конституция, как основной закон, должна содержать основные принципы и нормы, относящиеся к социалистическому хозяйству, которые составляют базис развития хозяйственного права. Конституция не может охватывать все аспекты хозяйственных отношений, но она должна обеспечить развитие хозяйственного права.

*Зарковиц Драгое* придерживался того мнения, что конституция должна регулировать лишь основные вопросы хозяйственного строя, но среди них безусловно должна регулировать правовое положение предприятий.

Новая конституция Югославии создает основу разумного решения основных вопросов, необходимых для хозяйственного руководства, учитывая как общие интересы, так и интересы предприятий. Общественная собственность на средства производства и самоуправление производительными силами являются самыми характерными и важнейшими чертами социалистических производственных отношений в Югославии. Конституционное закрепление границ частной собственности воспрепятствует тому, чтобы ее использовали отдельные лица для обогащения.

Принцип распределения по труду конституция рассматривает как основную категорию личного распределения. Новая конституция придает большое значение и общественному планированию хозяйственного развития. Государство обязано вести такую экономическую политику, в которой хозяйственные планы в первую очередь выражали бы общие экономические интересы. В интересах единства хозяйственной системы государство обязано обеспечить одинаковые условия в различных хозяйственных отраслях. Это, конечно, не означает того, что не существует противоположных интересов по отдельным менее важным вопросам. Но если в хозяйственно-общественном плане нет субъективизма и волюнтаризма, и если обеспечена полная демократия, то тогда и рабочие коллективы свои интересы могут искать и найти лишь внутри рамок общественных интересов. Югославская конституция обеспечивает большие возможности для развития и в этом направлении.

*Ганс Диедрих Мошюц* анализировал важнейшие положения постановления о новой хозяйственной системе управления и планирования народного хозяйства (11 июня 1963 г.) и их государственно-правовые аспекты.

С точки зрения государственного права имеют большое значение те новые государственные органы, которые возникли на основе вышеуказанного постановления в области управления хозяйством. Такими органами являются объединения народных предприятий, окружные хозяйственные советы, советы народного хозяйства республики, окружные и республиканские сельскохозяйственные советы. Методы управления этих органов имеют хозяйственный характер, т. е. они определяют поведение людей в первую очередь путем применения административных средств, но помимо этого путем применения различных форм хозяйственно-материального стимулирования. Новые органы хозяйственного управления делают возможным участие трудящихся в планировании и управлении народным хозяйством, непосредственно используют специальные знания трудящихся. Возникли такие новые формы участия, как, например, технико-экономические советы, специальные советы по производству и т. д. Эти органы в своей работе широко используют научные, в том числе математические методы, но используют и достижения кибернетики. Исследования, проведенные в области новых органов управления народным хозяйством показывают, что права и обязанности хозяйственных органов нельзя определить чисто логическим путем.

При выработке юридического регулирования следует исходить из специальных потребностей данной отрасли народного хозяйства. Это означает, что и в области государственного права необходимо использование достижений других отраслей наук, так, как например, политической экономии, социологии, психологии, необходимо проведение социологических исследований. Эти исследования должны дать ответ на тот вопрос, что методы управления каким образом можно эффективно регулировать государственно-правовыми средствами. Необходимы такие исследования и в интересах обеспечения более усиленного участия трудящихся в управлении хозяйством. Следует усилить сотрудничество между представителями различных отраслей права, гражданского права, государственного права и других отраслей права в интересах разрешения правовых вопросов управления хозяйством.

Дюла Эрши член-корреспондент Венгерской Академии Наук подчеркивал, что конституция не может распространяться на так называемое внутреннее управление. В Венгрии — и в остальных социалистических странах — экономическая политика старается поставить предприятия в такое положение, чтобы они народно-хозяйственные цели по возможности осуществляли автоматически и только в порядке исключения путем государственного приказа. Это приводит к тому, что все более уменьшаются хозяйственные распоряжения, приобретающие правовую форму. Верно, что в ходе построения хозяйственного механизма следует определить компетенцию органов, но является вопросом, что следует ли это делать в конституции. Против конституционного регулирования говорит и то, что хозяйственная деятельность государства часто, в короткие сроки изменяется и является спорным, что в юридическом акте в конституции, рассчитанной на более длительный период целесообразно ли закреплять самостоятельность предприятия?

По вопросу о хозяйственном праве венгерские цивилисты придерживаются такого мнения, что здесь речь идет о плохом лечении действительно существующей болезни. Диагноз правилен, потому что правовые нормы, относящиеся к хозяйственным органам, хозяйственному механизму, выступают в отрыве в гражданском праве, в трудовом праве, в административном праве. Но является плохой терапия, потому что разбивает такие единые институты, как собственность, ответственность и т. д., разрушает их единство. Хозяйственное право создает единство правовых норм, относящихся к хозяйственным органам, и хозяйственному управлению, но в то же время разбивает единые институты других отраслей права. Мнение венгерских цивилистов состоит в том, что следует создать не самостоятельную отрасль права для управления хозяйством, а хозяйственное управление следует комплексно анализировать. Но в комплексном единстве правовых норм, относящихся к хозяйству, специфические правовые институты отдельных отраслей права не могут растворяться. Но в интересах улучшения под-

готовки специалистов следует преподавать в виде отдельной дисциплины комплексный материал, относящийся к хозяйству.

*Ион Винту* группируясь вокруг трех вопросов, анализировал возможности дальнейшего развития социалистической конституции: выражение политического и хозяйственного суверенитета народа; показание системы органов управления хозяйством и органов, осуществляющих производственную или любую иную хозяйственную деятельность; регулирование институтов непосредственной демократии в области управления хозяйством.

1. Революционные изменения, происшедшие в социалистических государствах, требуют, чтобы в области управления хозяйством возникло новое конституционное регулирование.

Конституция Румынской Народной Республики — так же как и другие социалистические конституции — не содержит точно выраженного положения в связи с политическим и хозяйственным содержанием государственной власти, т. е. относительно полноты власти народа. Дело в том, что статья 4 конституции говорит о том, что власть принадлежит народу, которую он осуществляет через представительные органы. Но некоторые государственные документы более близко определяют содержание и сущность народной власти. Эти документы подчеркивают, что планомерное управление хозяйством, а также монополия внешней торговли составляют основные, существенные и неотчуждаемые атрибуты суверенитета социалистического государства. Государственный план является тем главным документом, через который государство осуществляет свои политические, общественные и экономические цели, определяет направление и темпы хозяйственного развития, а также его основные пропорции, накопление, далее мероприятия, относящиеся к повышению материального и культурного уровня народа. Суверенитет социалистической государственной власти следует понимать так, как единство политической и хозяйственной власти, поскольку они являются неотделимыми элементами суверенитета. Как составной элемент суверенитета, управление хозяйством заключает в себе все характерные черты суверенитета. Единство, неразделенность и неотчуждаемость власти, относящейся к управлению хозяйством, действует и в хозяйственном планировании.

2. В осуществлении полноты народной власти важнейшую роль играют Великое Национальное Собрание, Государственный Совет как высшие органы власти, Совет Министров как исполнительный распорядительный орган государственной власти, министерства и другие центральные ведомства, а также местные органы государственной власти и управления и они осуществляют хозяйственное руководство румынского народно-демократического хозяйства.

Конституция Румынской Народной Республики не распоряжается о тех государственно-организационных формах, которые непосредственно осу-

ществляют производственно-хозяйственную деятельность. Возникает вопрос, что эти организационные формы должны ли найти место в механизме управления хозяйством, определяемом конституцией и что основной закон должен ли констатировать те основные принципы, которые регулируют правовые отношения между этими организационными формами и государственными органами. Для разрешения этой проблемы необходимо решить вопрос о том, что предприятия входят ли в категорию органов государственного управления или составляют отдельную категорию государственных органов. Известны те отличающиеся друг от друга мнения и взгляды, которые в социалистической правовой литературе высказывались в связи с формами деятельности социалистического государства. Непосредственная производственная деятельность также является основной деятельностью социалистического государства, которая отличается от других видов основной деятельности. Эта деятельность выражает экономическое содержание государственной власти. На основе этого в конституционный текст, относящийся к государственным органам, следовало бы включить и государственные предприятия, которые государственную власть осуществляют путем производственно-хозяйственной деятельности. Было бы необходимо также и то, чтобы конституция распорядилась и о тех принципах, которые являются руководящими в отношении правовых отношений государственных предприятий и иных государственных органов, конкретно органов государственного управления.

3. Румынская конституция и вообще все социалистические конституции не содержат положения о принципе непосредственного осуществления государственной власти, а также об участии народа в деятельности государственных органов. Этот принцип нужен не только потому, что представляет направление социалистической демократии, но и потому, что в управлении хозяйством осуществление этого принципа имеет особое значение.

*Лёринц Лайош*, научный сотрудник Института государства и права Венгерской Академии Наук согласился с тем положением реферата, что социалистические конституции определяют содержание всей государственной и общественной деятельности.

Новейшие социалистические конституции — особенно чехословацкая и югославская конституции — делают большой шаг вперед в этом направлении. Для этого основной стимул дало то, что в социалистическом обществе необходимость разрешения хозяйственных и культурных проблем выдвигалось на передний план более значительнее, чем до сих пор. Вступительный реферат и выступающие подробно анализировали новые элементы руководства и организации хозяйством в социалистических конституциях. Нет сомнения, что здесь речь идет о значительном расширении уже начавшегося процесса. Характерная черта новейших социалистических консти-

туций, отличающая их от предыдущих, и открывающая новую главу в развитии социалистических конституций, состоит в том, что эти конституции среди положений об общественном устройстве содержат и регулируют основные вопросы и основные институты культурных и научных отношений. Значение этого факта безусловно велико. Если — в настоящих условиях — социалистическую конституцию мы понимаем как политический и юридический документ, выражающий структуру общества в целом, то новейшие социалистические конституции являются теми конституциями, которые соответствуют этим соображениям и их нормы помимо основных политических и хозяйственных вопросов охватывают и основные черты культурной жизни.

На одну из характерных особенностей положений, относящихся к культуре и науке, при обсуждений конституционного регулирования руководства и организации хозяйством отдельно следует обратить внимание. Эта особенность состоит в том, что положения, относящиеся к культуре, обычно регулируются вместе с вопросами, имеющими экономический характер, и указывают на взаимодействие их и на необходимость их совместного регулирования. Новейшие социалистические конституции подчеркивают, что рост производства, развитие экономической жизни основывается на развитии науки и техники. (См. § 9 вьетнамской конституции, абзац 1 § 14 чехословацкой конституции.) Чехословацкая конституция в одной из статей регулирует самые общие черты плана развития хозяйства и культуры. Все это указывает на то, что в наши дни, когда наука становится производительной силой и успешное разрешение проблем развития культуры является одним из основных факторов обеспечения развития хозяйства, при конституционном регулировании вопросов, относящихся к хозяйству, необходимо обратить внимание на эту, объективно существующую тесную связь.

Новейшие социалистические конституции содержат первые конкретные положения о способах организации и руководства культурной-научной жизни. Чехословацкая конституция тем, что распоряжается о создании закона по плану развития культуры выделяет возможность планирования культурной жизни. Югославская конституция по организационным вопросам содержит конкретные положения. Она подчеркивает, что рабочую организацию можно создавать и в интересах выполнения научной и культурной службы и что рабочие организации — независимо от их характера и основателя — находятся в одинаковом положении, в дальнейшем указывает на организационные особенности культурных и научных органов (на их институционный характер) по сравнению с формами предприятий, осуществляющими хозяйственную деятельность.

*Войчек Соколевич* — в высланном после конференции выступлении подчеркивал, что нельзя составить такой список, который в каждой социалистической стране подходящий для того, чтобы выразить сущность хозяйствен-

ного руководства. Препятствием для этого является то, что в области управления народным хозяйством в отдельных социалистических странах обнаруживаются существенные отличия. Характерный для хозяйственной системы какой-либо страны институт в другой стране легко может оказаться второстепенным и даже может отсутствовать. Единое решение проблемы привело бы к затемнению особенностей социалистических конституций.

При конституционном регулировании хозяйственных отношений и институтов требуется большое внимание в тех случаях, когда речь идет о таких вопросах, которые до сих пор не были урегулированы юридическими нормами. Основательно следует анализировать, имеют ли они такой значительный общественный вес, который делает обоснованным их конституционное регулирование. В тех случаях, когда мы поднимаем на уровень конституционного регулирования уже существующие институты, помимо вышеизложенного следует анализировать то, что конституционная норма должна ли быть непосредственно регулирующей нормой или она должна давать лишь основы для дальнейшего подробного регулирования?

Проблема, значит, состоит не только в том, какие общественные отношения включаем в предмет конституционного регулирования. Важно и то, каким образом осуществляем регулирование, какую форму придаем соответствующим конституционным положениям. В большинстве социалистических конституций абстракция и обобщение достигают очень высокого уровня. Исторический опыт показал, что такая техника правотворчества облегчила нарушение «духа» (а иногда и буквы) конституции. Этого в дальнейшем следует избегать и мы стоим за более конкретный характер конституционных норм. Конституция является законом, юридическим актом, для которого предоставляет большую опасность декларативный характер, чрезмерное обобщение и отрыв от практики, от реальной общественной жизни. Следует сохранить то равновесие между крайностями абстракции и конкретности, которое в восходящем развитии социалистической конституционности в определенной мере было нарушено.

Сферу конституционного регулирования в области хозяйственных отношений следует расширить. Достаточно принимать в учет то сильное противоречие, которое существует между текстом большинства социалистических конституций и хозяйственной практикой отдельных социалистических стран. Общие конституционные основные принципы могут оказывать лишь ограниченное влияние на действительность и действительность складывается не на основе этих принципов, а с помощью других средств регулирования общественной жизни. Конституция социалистического государства не может довольствоваться формулированием основных принципов хозяйственного устройства, а она должна содержать и основные принципы, характерные для конкретной хозяйственной системы данной социалистической страны, учитывая специфические условия данного социалистического



государства и специфический путь его хозяйственного развития. Выражая эту мысль с помощью категории марксистской философии, можно сказать, что конституция должна содержать не только общее, конкретное, но и единичное.

Осуществление вышеуказанного положения поднимает целый ряд технических и политических проблем. Во-первых, в области хозяйства в различных социалистических странах можно обнаружить несколько расхождений и если эти расхождения мы закрепляем в конституции, не упускаются ли из виду те общие закономерности, которые характерны для всех социалистических стран? При помощи соответствующей формулировки данный вопрос разрешим. Конкретно так, что основные принципы общего действия выражаем при помощи конкретных основных принципов.

Следующая проблема: вопрос более быстрого изменения более конкретных основных принципов, относящихся к хозяйственному устройству. Как можно это согласовать с положением, относящимся к стабильности правовых норм, закрепленных в конституции? Противоречие может быть разрешено только так, что конституционному регулированию хозяйственного устройства предшествует глубокое научное исследование. Об этих вопросах уже в настоящее время идет дискуссия, особенно в Советском Союзе и Чехословакии, но и других социалистических странах. В результате дискуссий уже сейчас можно прийти к выводу о том, что в будущем будет уменьшаться административно-управленческая деятельность государственного аппарата и будет расти область применения хозяйственных стимулов. Это, конечно, должно отражаться и в конституционном регулировании. Можно предполагать, что будет целесообразным включить в конституцию — и только в конституцию — вопросы, связанные с функциональными основами народного хозяйства, которые в настоящее время регулируются правовыми нормами более низкого уровня. В связи со структурными основами народного хозяйства можно констатировать, что их более конкретное выражение и обеспечение путем конституционных норм не только возможно, но и необходимо. Следует поднимать на уровень конституционного регулирования и демократические организационные формы в области управления хозяйством, — они сейчас регулируются нормами более низкого уровня.

В чем состоит цель тех стремлений, которые направлены на расширение конституционного регулирования хозяйственной жизни? В первую очередь в том, чтобы придавать вопросам, подвергающимся такому регулированию, самую высшую юридическую силу и обеспечить стабильность высокого уровня. Высшая юридическая сила в данном случае означает не только ту обязанность законодательных органов, чтобы они не нарушили конституционные нормы, а также и то, чтобы активно реализовали их. Эти нормы составили бы неизменные рамки правотворчества, относящегося к плани-

рованию и другим отраслям хозяйственной деятельности. Стабильность более высокого уровня гарантировала бы более эффективное развитие народного хозяйства и более быстрые темпы его развития.

*Ковач Иштван* еще раз выразил свое мнение по двум вопросам, больше всего подвергшимся дискуссии. Отвечая на первый вопрос — насколько широк предмет конституционного регулирования вообще — указал на то, что те, которые придерживаются мнения о характере конституции как политического документа, не замечают что социалистические конституции с самого начала перешагивали регулирование государственно-властных отношений, касались также важнейших вопросов международной политики, культурных отношений. Международную политику Советского государства закрепляла уже Конституция 1918 года, и многочисленные новейшие конституции придерживаются этой традиции. Культурные отношения также — в некоторых конституциях очень подробно — закреплены в социалистических конституциях, и нет такой конституции, которая хотя бы не выражала культурную политику социалистического государства. Значит требовать, чтобы конституции, принимаемые в недалеком будущем, не были другими, как документами, регулирующими исключительно государственно-властные отношения, в принципе ошибочно, ибо в качестве примера выдвигают такую социалистическую конституцию, которая никогда в действительности не существовала.

По второму спорному вопросу: как глубоко социалистическая конституция регулирует хозяйственные отношения, подчеркнул, что вопросы, рекомендуемые им для обсуждения, выдвинули сами социалистические конституции. (В связи с проблематикой хозяйственного права указал на формулировку реферата, которая не исключает признание хозяйственного права как самостоятельной отрасли права, но в то же время выражает и сомнение насчет того, чтобы его принимали как единственное средство совершенствования и улучшения управления хозяйством.) Конституционное регулирование управления хозяйством — конечно, по важнейшим вопросам — не новая мысль. Уже в ходе создания первой социалистической конституции, Советской конституции 1918 года, этот вопрос серьезно занимал редакторов конституции. Ленин сам согласился с тем, чтобы социалистическая конституция распоряжалась о вопросах, относящихся к руководству хозяйством. Но, что эти положения все же отсутствуют в конституции 1918 года, Ленин на это ответил так, что следует ждать пока складываются и укрепляются формы управления хозяйством. Сегодня, когда самые основные элементы и принципы управления и организации хозяйством уже более или менее упрочились, нет никакого препятствия к тому, чтобы раскрыли возможности их конституционного закрепления. Новейшие социалистические конституции обогащают предмет конституционного регулирования несколькими такими новыми элементами, которые в более ранних социалистических кон-

ституциях еще отсутствовали. Товарищи Косицын и Эрши считали внутренние отношения предприятий неподходящими для конституционного регулирования. Но Монгольская Конституция закрепляет право трудящихся на участие в управлении предприятиями, а чехословацкая конституция подчеркивает такое право профсоюзов — значит, они считают некоторые элементы внутреннего управления предприятиями, достигшие конституционного уровня. Если мы точно определяем существенные с конституционной точки зрения элементы внутреннего управления предприятий и сюда мы включаем только те демократические формы, которые содействуют более усиленному участию трудящихся в управлении предприятиями и производством — и реферат упомянул только об этом — само по себе понятно, что мы отклоняем вопросы, относящиеся к внутренней организации предприятия и его штатному аппарату, то тогда разногласия, находящие место в дискуссии, по всей вероятности, являются лишь видимыми.

#### **Актуальные вопросы университетского преподавания и научного исследования государственного права в социалистических государствах**

Заглавие доклада указывает на то, что — в отличие от предыдущих докладов — этот доклад будет иметь методический характер хотя бы в более широком понятии выражения. Недостаточно достичь результатов в отдельных частных областях научного исследования; исследование должно сопровождаться координацией научной работы, ее целеустремленным и единым осуществлением, далее, «ее пропагандой», характерной для нашей области, т. е. таким образом координируемой деятельностью в высших учебных заведениях. Сегодня уже высказывал бы общеизвестные истины, если бы я хотел говорить о необходимости связи юридической науки и ее преподавания в высших учебных заведениях; в каждой социалистической стране совершенно ясно значение этой связи, а общеизвестно также и то, что потребности университетского преподавания в последние годы в какой мере оказывают влияние в позитивном направлении на темы научных исследований и в нашей более узкой научной области, в науке государственного права. Углубленная научная работа в то же время делала новые области доступными и таким образом культивируемыми для преподавания в высших учебных заведениях, дала возможность для отбрасывания раньше считающихся незаменимыми, но в то же время бессодержательных схем, для создания точных понятий в университетском преподавании.

Эта взаимная связь дает возможность для того, чтобы как со стороны преподавания, так и со стороны научного исследования могли подойти к этой теме. Со своей стороны я выбрал первый вариант, но эту очередь ни в коем случае не считаю значительной.

## I

*Некоторые актуальные вопросы университетского преподавания юридической науки*

1. Дискуссия вокруг предмета науки государственного права — по моему мнению — в первую очередь касается преподаваемого материала науки государственного права в высших учебных заведениях. (Это тем более ясно, ибо исследователю, занимающемуся научным исследованием государственного права не может быть запрещено, чтобы он проводил свое исследование в области, имеющей смежную область с любой другой отраслью юридической науки, или чтобы он занимался комплексными исследованиями.) Материал отрасли науки всего государственного права воплощается в преподавании права в высших учебных заведениях, ее абстрактные границы там вовлекаются в форму рамок преподавания. Без того, чтобы в кругу данной проблемы вновь оживить дискуссию, со своей стороны хочу подчеркнуть, что в большинстве социалистических стран на юридических факультетах университетов предмет этой дисциплины определяют с учётом границ, определенных конституцией. Если даже имеются расхождения в вопросе о системе, то все же в большинстве из университетских программ не упустили вопросы экономическо-общественного устройства, экономические, социальные и культурные права.

Эти факты для меня важны потому, что из этого вытекают определенные последствия для целой отрасли науки. Если при определении предмета науки государственного права мы исходим из вышеуказанной конструкции, то мы и в дальнейшем должны подчеркивать ее характер как ведущей отрасли права. В этом случае мы должны различать — как это и до сих пор делала венгерская наука государственного права — чистые и смешанные (отсылочные) государственно-правовые нормы, правоотношения в зависимости от того, что они касаются таких общественных отношений, юридическое урегулирование которых происходит исключительно в государственном праве, или и в государственном праве и в других отраслях права. Чистые государственно-правовые нормы в первую очередь относятся к политическим правам, правоотношениям по гражданству, к образованию, организации и деятельности органов государственной власти, представительных органов, а также к их органам. В другой области (так и в других звеньях государственных органов) мы встречаемся с отсылочными или смешанными нормами.

Особенно в этой последней области выступает основополагающий характер науки государственного права и университетского преподавания государственного права. Этот факт требует, чтобы при преподавании науки государственного права, даже при включении его в материал преподавания

на всё это обратили внимание. Должен признать правильным то, что в социалистических странах, считая преподавание государственного права основополагающим, концентрируем его на начальный период юридического образования.

Это является ясной тенденцией, ибо в основных принципах, и даже глубже этого, при преподавании каждой отрасли юридической науки необходимо ссылаться на юридические принципы и на различные институты государственного права. Но здесь сразу встает один вопрос: вследствие этого преподавание науки государственного права следует ли считать имеющим полностью подготовительный характер? Только попутно хочу отметить, что пропедевтика юридического высшего образования имеет совершенно иной характер, можно было бы сказать, что следует начинать на более низком уровне, чем, например, в системе высшего медицинского образования, где слушатели располагают определенными знаниями в области физики, химии и биологии, полученные ими в средней школе или в области филологических наук, где является обязательным требование для принятия в университет знание данного языка, активное владение им, знание его грамматики и т. д. Юристы-студенты попадают в университет без таких общих знаний. Пропедевтика у нас по существу существует в двух видах: историческое введение, которое показывает развитие институтов, раскрывая взаимосвязи юридического регулирования с экономическим общественным базисом на различных этапах исторического развития (этим оказывают слушателю помощь в том, чтобы он понял роль и место права в настоящее время); с другой стороны, юридическая энциклопедия для объяснения основных юридических понятий институтов и функций. В какой степени является ясным в социалистических странах место исторического обоснования в высшем юридическом обучении (в рамках национальной и всеобщей истории государства и права, а также во многих странах римского частного права), в такой же мере не выяснена еще необходимость юридической энциклопедии.

По учебной программе для венгерского высшего юридического образования теория государства и права является как будто завершающим этапом преподавания права и философии на наших факультетах. И это со своей стороны я считаю чрезвычайно правильным, ибо в начальный период юридического обучения без значительного снижения уровня трудно было бы преподавать эту отрасль науки. Если бы теория государства и права и дальше осталась на основополагающем уровне — как это было до 1957 года — то тогда в силу необходимости мы должны были бы втиснуть в русло Прокрустеса пропедевтику. Но таким образом мы должны были ввести подготовительные предметы преподавания: «Введение в государственно-правовые науки», окончательные рамки которого еще не выработались, до такой степени, что некоторые даже этот предмет, имеющий вводный характер, хотят

включить в преподавание государственного права. По моему мнению, исходя из того, что науку государственного права ее основополагающий характер делает предметом, имеющим характер пропедевтики, следует отделить при юридическом обучении вводную энциклопедию от науки государственного права как имеющий *частично* основополагающий характер отрасли юридической науки. Дело в том, что между этими двумя методами имеется существенная разница. Если в первом случае объяснением основных понятий пытаемся поднять мост между общей культурностью и специальной наукой (общие государственные и юридические понятия), то в государственном праве или хотя бы в определенной его части показываем метод, причину, цели и воздействие конкретного юридического регулирования (в подавляющем большинстве регулирования на конституционном уровне) важнейших институтов государственного права на подробные нормы.

Если мы хотим выполнить более значительную задачу, нельзя смешивать эти два понятия при преподавании. Преподавание науки государственного права дает возможность, с одной стороны, для того, чтобы закрепляя одновременно основные юридические нормы, всю государственную организацию показать в своей деятельности, действии. Поэтому — если хорошо проводим нашу преподавательскую работу — самым динамичным образом сможем преподнести нашим студентам государственно-правовой порядок, урегулированный конституцией и конституционными правовыми нормами. Для этой возможности нам необходимо обеспечить значительное место при преподавании государственного права, ведь в процессе преподавания становится возможным связать довольно обособленные ветви правовой науки. С другой стороны, у государственного права есть и своя специфическая часть, которую можно изложить единственно лишь в рамках этого учебного предмета; речь идет о таких нормах, которые в венгерской науке права называем уже широко распространившимся выражением «чисто» государственно-правовым регулированием. Эти нормы касаются таких общественных отношений — как уже раньше мы об этом упоминали — которые среди прочего охватывают такие важные области как социалистический демократизм, самоуправление (обращая хотя бы внимание на политические права или их представительные институты в условиях социалистического государства, или не связанные с этим формы непосредственной демократии). Меньше всего служили бы юридическому образованию, если бы эти вопросы государственно-правовой науки мы оттесняли на задний план в пользу какой-либо «пропедевтики государственного права». Со своей стороны я усиленно подчеркиваю, что нам на наших юридических факультетах нужно преподавать обе части науки государственного права, отделяя от нее общие вводные учения.

2. В результате сказанного следовало бы выяснить пропорции в изложении смешанных и чистых правовых норм и связанных с ними научных

взглядов. Значение смешанных государственно-правовых норм и связанных с ними научных взглядов в университетах состоит в том, что они яснее всего отражают действие конституционного регулирования, значение конституционности вообще. Эта часть материала по науке государственного права — в соответствии со сказанным ранее — раскрывает перед студентами весь государственно-правовой порядок. Упущение этого или вытеснение на задний план оставило бы большую пустоту в юридическом образовании. В то же время, с другой стороны, конкретный государственно-правовой юридический материал, так называемая чистая часть, как видно из упомянутого выше, не только с точки зрения специальности, но и с политической точки зрения имеет большую важность. Нельзя, даже при желании создания полной картины, вытеснить из учебного материала уже упомянутые чистые государственно-правовые нормы, правоотношения и их научный анализ. При соблюдении одинаковых пропорций нам нужно также следить за тем, чтобы студенты рассматривали государственно-правовые нормы в единстве с конституцией. То констатирование, которое государственно-правовые нормы — на основе их соотношения к другими отраслям права — разделяет на две группы, не может оказывать на преподавание государственного права такого влияния, чтобы противопоставлять одни распоряжения конституции другим. Чисто государственно-правовое регулирование имеет также особый конституционный уровень; детализирующие нормы в этом случае уже содержатся в других, исполняющих конституцию юридических нормах. Итак, при этом является задачей преподавания науки государственного права, анализ и преподавание подробного регулирования. Мы должны ясно разъяснить студентам и в этом случае более основополагающий, а в то же время более высокого уровня, более общий характер регулирования, осуществляющегося в конституции. Распоряжения по исполнению часто имеют технический характер (мы имеем ввиду, например, множество технических правил, связанных с деятельностью советов, местных органов власти). В тех областях, где наука государственного права выступает как единственная отрасль права, в большинстве случаев с точки зрения государственного устройства мы встречаем основные вопросы. Этот факт не исключает из конституции такие нормы, но подчеркивает их значение в социалистическом государственном устройстве.

Естественно, что очень тяжело с математической точностью дать ответ на то, какая пропорция создается при преподавании двух разновидностей регулирования, ведь нельзя представить твердого их разделения. Однако, как я думаю, ясно, что мы должны установить почти одинаковую пропорцию вследствие примерно одинакового количества и важности исследуемого материала. В первой половине учебного материала относительно большой вес имеет часть, относящаяся к переходящим нормам, а во второй половине учебного материала особенно мы должны были бы обратить больше забот

на усвоение чистых государственно-правовых норм и связанных с ними взглядов.

3. И в других отраслях юридической науки, но особенно в науке государственного права встает довольно чувствительный вопрос «чему учим?» Перед студентами-юристами, на мой взгляд, стоит двойная задача. Им нужно подготовиться к тому, чтобы познать в подробностях действующее право (конечно, в наших случаях на уровне конституции, точнее в случае чистых государственно-правовых отношений на полном уровне государственно-правового регулирования), понять способы применения этих норм. В то же время они должны подготовиться к тому, чтобы понять пути последующего изменения правовых норм, а также причины этого. Все это означает, что постоянно имея ввиду требования законности, одновременно мы должны воспитывать молодых юристов так, чтобы они были спасены от любого правового догматизма, абсолютизма действующего права. Это обуславливается, с одной стороны, пониманием того, что изменение общественно-экономических отношений с необходимостью влечёт за собой изменение права; кроме признания этой общей закономерности, в то же время мы должны дать возможность и для того, чтобы они поняли тенденцию общего социалистического развития, те попытки в правотворчестве, которые введены в других социалистических странах, теоретические соображения в этом кругу — как в отношении нашей страны, так и относительно других братских стран. Итак, мы попали в такое может быть особое положение, что путем своих лекций, учебного материала мы должны убедить студентов в чрезвычайной важности прочной социалистической законности, и в то же время в относительности прочности правового регулирования, законов и других норм, и даже в необходимости их изменения. Таким образом мы должны мотивировать необходимость существования каждой правовой нормы, иначе говоря, мы должны объяснить цель данной правовой нормы а также и то, в какой степени она служит данной цели. (Здесь, естественно, большая роль принадлежит объективному исследованию, в том числе статистическим, социологическим методам, с тем, однако, что в университетском обучении мы должны сообщить их обобщенные выводы; но во всяком случае надо отказаться при этой от чисто субъективных оценок.)

Задача преподавания значительно отличается от задачи научно-монографической разработки. Если у этих последних при рассмотрении отдельных государственно-правовых институтов результаты личных исследований следует раскрыть в отношении будущего (личное исследование в силу необходимости принимает во внимание до сих пор достигнутые результаты); научная добросовестность требует того, чтобы сделали все возможные выводы и таким образом оказывали будущему законодателю помощь при создании нового законодательного акта, то в преподавании гораздо больше должны быть осторожными, как раз вследствие ранее раскрытых проблем.



Без точного усвоения позитивного права, юридических норм студенты познакомились бы не с юридической наукой, а с утопией. Поэтому выше я обратил внимание на самое решительное искоренение субъективизма, как на требование преподаваемого материала. Речь идет не о том, как будто профессор в своих лекциях не может изложить свои научные взгляды. Но поскольку университетская аудитория не является научным дискуссионным форумом, а местом преподавания, по моему мнению, является педагогическим требованием сообщение научных взглядов, высказанных и другими учеными. Образование научных школ в первую очередь происходит в процессе подготовки ученых, а не на тех лекциях, которые служат образованию специалистов для практической работы в какой-либо отрасли права. Те, которые готовятся для этой работы, должны располагать широкими конкретными знаниями, но это в первую очередь означает, что их нужно подготовить для знания позитивного права, институтов государственного права, и в то же время для реального познания будущей тенденции развития. К этому следует добавить, что самым главным является знание действующего права, ознакомление с юридической практикой ежедневной жизни.

4. Что я понимаю под «действующим правом»? На этот вопрос я могу дать ответ только тогда, если я попытаюсь показать место конституции и государственного права вообще в нашей деятельности по применению права. Академик Сабо несколько лет назад указывал на то, что наша конституция как юридический закон не занимала то место в нашей деятельности по применению права, которое безусловно было бы необходимым. Тот факт, что политическое значение конституции вообще было понято, еще не означает, что в такой же мере выяснен и ее характер, как основного закона. Поэтому академик Сабо в 1959 году сказал, что «в нашей правовой жизни — исходя из единства политическо-правовой части надстройки — помимо политической роли конституции следует особенно подчеркнуть ее правовую роль и ей, как основному юридическому документу в системе права в целом, следует придать соответствующее значение». Эту очень важную для венгерской юридической науки, и принятую нами точку зрения следует распространить и на преподавание науки государственного права. В первую очередь представители науки государственного права должны усвоить метод, согласно которому в процессе обучения молодые юристы-студенты усвоили бы живую конституцию, действующее государственно-правовое регулирование.

Сейчас разрешите мне привести два примера, указывающих на нашу слабость в этой области. Все еще встречается, что мы можем читать такие учебники по государственному праву, о которых наше мнение заключается в том, что они выделяют лишь политическую сторону государственного права, не показывая отдельные параграфы конституции как юридические нормы (не анализируют их содержания), а особенно не занимаются частными правовыми нормами, часто даже не указывают на их существование.

Как же могут понять в университетах студенты *юридическую* природу конституции, ее содержание, если мы сами не указываем на взаимные связи? Но недостатки такого рода сейчас уже очень редко встречаются. Однако можно считать почти всеобщим явлением, что учебники по государственному праву не разрабатывают судебных принципиальных решений, связанных с конституцией, юридическими нормами, или судебную практику. А эта группа проблем должна была бы быть преподаваема таким образом, чтобы для студентов стало ясным, какая область, регулируемая государственным правом, требует судебной защиты. С другой стороны, не может быть сомнения в том, что *единая* защита основных прав граждан со стороны судебных органов социалистических стран является вопросом науки государственного права. Часто кажется непривычным, что в буржуазной юридической литературе, где между прочим встречаемся со случаями различных форм уголовно-правовой, частно-правовой защиты этих прав, защиту прав, находящихся в конституции, едино рассматривают как предмет преподавания публичного права, а у нас, где эта защита должна быть в силу необходимости более реальной и данная область является более широкой вследствие существования экономических, социальных и культурных прав, об этой проблеме государственно-правовая литература, материал для преподавания даже не упоминает. Поэтому было бы своевременным сделать преподавание государственного права более охватывающим, более правовым, более конкретным, чтобы мы могли преподавать возможно полный материал, чего можно достигнуть при учете дидактической точки зрения, включая сюда более подробные нормы в случае чистых государственно-правовых отношений, далее судебную практику, относящуюся ко всей науке государственного права. Но это имеет и очень сильную сторону контрольного характера. Как частные правовые нормы, так и судебная практика должны иметь конституционный характер. В новейшей истории Венгрии, общеизвестно, был такой период, когда частные правовые нормы и некоторая часть судебных решений очень свободно применяла, толковала конституционный закон. Если в отдельных случаях и теперь можно было бы встретиться с такой практикой, студенты должны ясно видеть единичность, случайность такой тенденции, и в то же время и ее вредный характер. Внимание студентов-юристов, будущих судей, прокуроров, следует обратить на усиленную защиту конституции, а также и на такой аспект иерархии правовых норм. Но не только для этой категории юристов необходим живой подход к государственному праву, но и для всех тех, которые будут работать в государственном управлении или на другой юридической работе.

5. Хотел бы сделать несколько замечаний в связи с формами преподавания. Этот вопрос поднимается не только в связи с преподаванием науки государственного права, даже в связи с преподаванием права вообще, а в связи с преподаванием общественных наук в целом. Если при преподавании

естественных наук уже давно уменьшили формы преподавания «*ex cathedra*» то у нас до сегодняшнего дня не произошло никаких изменений в этой области. Но как раз в связи с тем, что долгое время выделялось именно политическое значение конституции, и даже в педагогической деятельности не подчеркивали ее юридическую сторону, практическая разработка государственного права отстала даже и от других дисциплин. По моему мнению, сегодня уже во всех социалистических странах имеются такие подходящие и с дидактической точки зрения учебники, конспекты, которые делают излишним преподавание в большом количестве часов по методу «*ex cathedra*». В какой бы степени ни были значительными эти лекции, отнимают время от более глубокого систематического учения. Следовало бы увеличить число часов практических, семинарских занятий в ущерб числу часов преподавания.

На этих семинарских занятиях, с одной стороны, следовало бы решать практические казусы в соответствии с вышесказанным; с другой стороны, следовало бы обеспечить более широкий простор для организованных или частных консультаций. Это одновременно делало бы возможным занятие с более меньшей группой студентов; таким образом дало бы возможность для работы на более высоком уровне.

Одной из самых слабых точек сегодняшнего преподавания *ex cathedra* является то, что в силу необходимости даёт студентом возможность видеть в материале лекции лишь *compendium*. Все то, что они получают в учебнике, конспекте в подробном виде и которое они должны усвоить, сегодняшняя форма преподавания дает им в краткоизложенном виде, оказывая такое впечатление, как будто из государственного права достаточно знать столько.

Со своей стороны я, конечно, не являюсь сторонником зазубривания правовых норм, но не считаю правильным и то, что часто у студентов останется лишь какая-то «политическая» точка зрения после большого числа лекций по государственному праву. Таким образом мы должны помочь изменить сегодняшнюю методику преподавания — по моему мнению — путем того, чтобы делать преподаваемый материал более конкретным, более практическим, более живым. К этому я не вижу другого пути, как давно сделанный шаг при преподавании естественных наук, отходя от формы преподавания по методу «*ex cathedra*».

Значительной формой углубления преподавания является предложение читать монографический материал. Из них студенты познакомились бы с методологией научной работы и более сильно углубились бы в материале государственного права. При установлении максимальных пределов обязательной литературы мы должны обратить внимание на то, что студенты одновременно занимаются и другими отраслями науки. И здесь, как и везде, требуется полная согласованность в процессе планирования работы студентов.

Во всяком случае нет сомнения в том, что нельзя делать ни одного шага вперед в области модернизации преподавания науки государственного права без новой переработки формы преподавания. Традиционные методы на сегодняшних факультетах с большим количеством студентов ни в коем случае не могут быть удовлетворительными и мы должны разрешить противоречие в своей преподавательской работе, существующей между нынешними методами преподавания и университетским обучением большого числа лиц.

## II

### *Проблемы исследования науки государственного права*

В связи с этой темой также хотел бы коснуться только важнейших проблем, в первую очередь по взаимной связи исследования науки государственного права и вспомогательных наук.

1. Стабильность конституции является одним из основных условий законности и конституционности, и очевидно эта стабильность отражается в самом государственном праве, а также в науке государственного права — даже в том случае — если исследуемая норма непосредственно не является конституционной. Является ли этот факт закономерным, и если да, какие выводы следует сделать из этого? Мне кажется, что следует признать необходимой эту систему социалистической конституции, тем более, что значительная часть норм конституции и государственного права помимо непосредственно юридического воздействия содержит и программу, рассчитанную на более длительный период, за которой мы должны найти политические решения и еще ближе подходя к этому вопросу: концепции и соображения мировоззренческого и философского характера. Является естественным, что политические, философские основы часто (хотя не всегда) опираются на социологические исследования и на их результаты. Но часто эти социологические положения возникли гораздо раньше, чем эпоха, в которой сейчас мы живем; но мы не можем не принимать их во внимание, ибо среди них мы найдем основные тезисы исторического материализма и марксизма-ленинизма. Эту обоснованность государственного права и науки государственного права безусловно мы должны принимать во внимание с методической точки зрения.

Подавляющее большинство действующих социалистических конституций имеет бланкетный характер. Хотя в этой области новое конституционное творчество вероятно кое-что изменяет, но нельзя верить тому, что характер конституции как бланкетного закона исчезает. Другие законы, юридические нормы, включая сюда и кодексы, имеют отличающийся от этого характер и поэтому больше подвергаются изменению вследствие более часто

происходящих мелких общественно-политических изменений. Конкретный социологический анализ, конкретный анализ общественной деятельности в данный период, вследствие этого может оказывать более значительное влияние на отрасли права, включающие в себя кодексы, правовые нормы, чем на государственное право. Философское обоснование их отдельных частей, необходимость их обоснованности не является таким эвидентным. Поэтому часто встречается, что некоторые бланкетные нормы государственного права, конституционные положения, которые содержат смешанные (отсылочные) нормы, на длительное время остаются неизменными, в то время, как частные нормы, встречаемые в других отраслях права значительно, даже часто изменяются без того, чтобы эти изменения касались и государственно-правовых бланкетных норм.

Подводя итоги этим соображениям, следует констатировать, что наука государственного права в этом случае не может делать ничего иного, как подойти к этим научным проблемам с точки зрения философии и теории государства и права.

Несколько изменяется этот метод в отношении так называемых чистых государственно-правовых норм и надо сказать, что в связи с этой группой правовых норм больше всего возникает проблема государственного строительства в более узком смысле. Я имею ввиду в первую очередь представительную систему, юридически регулируемые или не урегулированные вопросы, связанные с местными советами, административно-территориальное деление, а также и институт общественного самоуправления. Основные вопросы, связанные с ними, конституция в первую очередь строит на положениях философии и теории государства и права. Но в связи с подробным правовым регулированием, а также и при разработке методов работы мы должны построить и другую методику.

Когда в государственном праве мы встречаемся с чистыми государственно-правовыми нормами, то только часть их закрепляется в конституции. Другие законы и юридические нормы содержат те вопросы, которые регулируют, например, подробные проблемы организации советов, методы их работы и т. д. Вследствие этого при подробностях мы встречаемся с конституционной стабильностью в такой степени, как при регулировании основного закона. Вследствие этого частные нормы легче могут быть изменены и не такие «окостенелые», как конституционные нормы, относящиеся к государственному устройству и т. д. Поэтому при рассмотрении частных вопросов безусловно необходимо постоянно и систематически иметь в виду потребности практики и с методической точки зрения к этим вопросам следует подойти не только со стороны методов философии, но и с социологической точки зрения, с точки зрения науки об организации, и даже с экономико-географической точки зрения (в отношении административно-территориального деления) — с учётом свойственной закономерности. Политическая

определенность этих норм не является таким безусловным и прочным, ибо в подробном регулировании могут осуществляться самые различные разрешения проблем — в рамках главного конституционного регулирования. Очень важно, чтобы следили за постоянной общественной и государственной практикой и необходимые изменения отражались на научном уровне, ибо запоздалое частное регулирование оказывает плохое влияние на действие общих конституционных норм, значит на осуществление политических установок. (Со временем эти сигналы могут оказывать влияние на общее и на основное конституционное регулирование.) По моему мнению в связи с методикой государственного права следует обратить внимание на такое двойственное различие.

2. Следует сказать несколько слов о вспомогательных науках государственного права, отмечая, что этот вопрос в некоторой степени следует отделить от методических проблем науки государственного права. Вопрос о вспомогательных науках государственного права уже поднимался несколько раз. Что касается государственного права как охватывающей государственное строительство юридической науки, мне кажется, что ее касаются в первую очередь следующие вспомогательные науки: социология (в первую очередь с той точки зрения, что необходимы конкретные социологические исследования как при исследовании основных прав и обязанностей граждан, а также при исследовании деятельности государственных органов и органов общественного самоуправления — конечно и здесь не отрываясь от философских основ), общая наука об организации, политическая экономика и экономическая география. Из этих вопросов кратко хотим заняться вопросом о социологии и общей науке об организации.

Из социологии в целом следует выделить несколько частных вопросов, которые могут быть непосредственными помощниками науки государственного права. Выделение этих проблем не легкая задача, так как единой точки зрения на систему социологии в социалистических странах нет. Но все же думаю, что если я перечислю те области социологии, которые могут помочь исследованию государственного права, не приведет — с семантической точки зрения — к недоразумениям возможное безусловное выделение этих областей. Среди этих в первую очередь я имею в виду политическую социологию, которая может охватывать следующие проблемы — я пользуюсь известными понятиями — социологию отношений господства, социологию сел и в некоторой степени социологию массовой коммуникации. Сюда входит и вопрос исследования бюрократии. Нет сомнения в том, что значительную роль может играть в поддержке науки государственного права социология областей культуры, общественного контроля, даже социология промышленности и предприятия. Следует упомянуть о том, что в этих областях можем обнаружить много точек соприкосновения с вопросом общей науки об организации.

Проблематика общей науки об организации далеко не выработана и поэтому еще много дискуссионных вопросов являются открытыми несмотря на то, что этими вопросами многие и углубленно занимались. По моему мнению эти вопросы следует исследовать тем более, что нужно ответить на вопрос, возможно ли в социалистическом государстве обеспечением единых организационных условий организовать деятельность, работу государственных, общественных организаций и учреждений. Естественно, что дискуссионный вопрос может подниматься в первую очередь в отношении науки государственного права, которая занимается самыми общими проблемами правового регулирования. Если правовое регулирование является единичным, мне кажется, я не далек от истины, если скажу, что следует выдвигать вопрос о единстве общих организационных принципов. Но не отрицаю и того, что у различных отраслей в силу необходимости существуют отличающиеся друг от друга организационные формы. Но все же мое мнение таково, что в социалистическом обществе мы можем и должны достигнуть определенного единства, общности организационных научных вопросов. Думаю, что в промышленном обществе естественно, что самые развитые и прогрессивные организационные принципы возникают как раз в промышленности и наука организации промышленности на десятки лет может предшествовать другим отраслям государственной и общественной организационной деятельности. Поэтому я утверждаю, что общие принципы организации в определенной степени уже оформились, и не надо бояться попытки, чтобы опыт организации социалистической промышленности — при соответствующем контроле — был использован в области государственной организации. Это, конечно, не освобождает нас от того, чтобы заниматься научными исследованиями частных вопросов государственной организации; но при обобщении уже сегодня можем опираться на научные достижения организации промышленности.

Наконец, хотелось бы остановиться на вопросе о так называемом государственном строительстве. В этом отношении в Советском Союзе уже несколько раз и в нескольких формах занимались дисциплиной и отраслью науки так называемого советского строительства. Книга Шеремета и Барабашева, изданная в 1961 году, перечисляет несколько видов определения советского строительства. Аксеров все те вопросы отводит в круг вопросов дисциплины, которые связаны с упорядочением работы советов, их исполнительных и распорядительных органов, практической деятельностью советского государственного аппарата. Попова включает в тематику советского строительства лишь деятельность органов государственной власти, а Козлов — всю практическую организационную деятельность советских государственных органов. Шеремет и Барабашев утверждают, что советское строительство охватывает вопрос об организации работы советов как органов государственной власти и общественных организаций, независимо от того,

юридически урегулировано или нет. По моему мнению отделение такой «науки государственного строительства» от государственного и административного права — возможно и других отраслей права — придало бы этим отраслям юридической науки характер жесткого позитивизма, ибо выделилась бы из тематики этих отраслей права как раз ежедневная деятельность, практика важнейших органов. Со своей стороны мне не верится, что такая отрасль науки нам нужна и поэтому вопросы, которые по мнению некоторых ученых-юристов входят в круг вопросов советского строительства, мы должны разрешать внутри науки государственного и административного права.

3. Наконец, хочу сказать о применении метода сравнения. Этот вопрос одинаковым образом касается научного исследования и преподавания (этого последнего с точки зрения того, каким образом принимаем сравнительный материал в процессе своей педагогической деятельности). Об этом вопросе нельзя умолчать также потому, что в последние годы в литературе отдельных социалистических стран подчеркивалось не только необходимость сравнительного метода, а часто говорилось о необходимости создания «социалистического конституционного (государственного) права». Такую концепцию поддерживала особенно довольно большая группа советских и болгарских ученых.

Наука государственного права заинтересована по отношению сравнительного метода с двух сторон: по линии исторического сравнения (сюда входит и история науки, ибо наука государственного права в каждый период развития занимается очень важными политическими решениями, юридически закрепленной в нормативных актах, конституциях политикой), а также по линии, сравнительного анализа государственно-правовых институтов, относящихся к тому же самому периоду развития и возникающих на той же экономическо-общественной основе.

Наука государственного права не может достичь результатов без исторического сравнения и анализа развития институтов. Этот метод исследования необходим даже в том случае, если институты данной, более ранней исторической эпохи вследствие классового содержания и функций государства в силу необходимости отличаются от институтов социалистического государства. Эту точку зрения следует иметь в виду в процессе научной деятельности, потому что пропускание или поверхностная форма такого метода изложения часто может создавать такое впечатление, как будто какая-то «непрерывность» существовала бы между изучаемым институтом социалистического государства и поверхностно «похожим» на него буржуазным институтом. Такое сравнение особенно соблазнительно для тех, которые пытаются рассматривать и вынести суждения о капиталистических юридических и государственных и институтах противопоставить их социалистическим государственным органам исключительно на основе позитивного права. Такое направление у нас тоже существовало раньше и делало по-



пытку приобрести «научный вид». Псевдонаучность, даже незнание дела быстро обнаружилось, ибо результативность исключительно позитивистского изучения даже в современной буржуазной юридической науке является сомнительной; значительная часть сегодняшних западных ученых — юристов ищет, исследует — если даже не постоянно, без уверенности в достижении объективной истины и без желания его — общественный элемент, за агитативной формой правовых норм социальную действительность. Те, которые формальным признаком (исключительно показанием юридических норм капиталистического государства, с упущением классово-волевой, скрывающейся за ними, сравнивали буржуазный парламент с нынешним государственным собранием, территориальное самоуправление, носящее на себе остатки феодализма с социалистическими советами, сознательно закрывали глаза перед антидемократическими, лживыми чертами старой венгерской избирательной системы.

Историческое сравнение играет чрезвычайную, можно сказать незаменимую роль в юридической науке. Но результата можно достичь лишь при наличии одного условия. Мы должны сравнивать не только позитивные нормы, юридические акты, а вместе с ними скрывающиеся за ними и служащие их основой общественно-экономические отношения. Только таким образом может стать сравнение действительно историческим и одновременно диалектическим. Как вытекает из вышеизложенного, ничто не может быть более вредным, чем как без всяких оговорок рассматривать общественные явления, а также государственные и правовые институты, возникающие при различных обстоятельствах, не показывая создающие их силы.

Другая проблема, что даже имея в виду вышеуказанные условия, следует обратить внимание на метод сравнения. Нельзя сравнивать такие институты, в развитии которых нельзя показать никакой исторической связи. Рабочий класс в процессе своей борьбы пытался в течение столетий выработать хотя бы теоретически формы будущей своей власти. Нет сомнения в том, что в период домарксистского революционного движения было перенято несколько теорий либеральной буржуазии, особенно в отношении создания предпосылок демократии. Марксизм, конечно, не выбрал этот путь, но использовал политический опыт прошлых столетий. Особенно наглядно показывает это Ленин, кто вместе с партией большевиков с 1917 года встретился с задачами конкретного государственного строительства. Поэтому в этом отношении выдвигал оживление форм примитивной демократии или банковский контроль за учетом и бухгалтерией, упоминая хотя бы о двух далеко стоящих друг от друга проблемах. Сравнение наших институтов в историческом аспекте является очень полезным. Но нельзя сравнить — подобно математике — вопросы, имеющие различные качества, исторически не связанные друг с другом институты в отношении государства и права.

Перед социалистической наукой, между прочим, во всех социалистических странах стоит такая задача, чтобы свои исследования проводили в пользу других социалистических стран. Не только поэтому, а также и потому, что социалистические страны развиваются в значительной мере на основе одинаковых закономерностей, обязанность представителей государственного права заключается в исследовании отдельных институтов государственного права на основе международного социалистического опыта, сделать такие выводы, которые общие черты развития делают возможным. Поэтому следует со всех точек зрения считать положительным такое стремление, которое впервые выдвигал Коток В. Ф.: надо выработать те основы, на которых мы можем построить «социалистическую науку государственного права», охватывающую общие черты развития европейских социалистических стран. Поскольку мы это желаем осуществить строго научными методами, ни о какой безусловной униформизации не может быть и речи. Но следует подчеркнуть, что отрицание общих тенденций развития не может привести ни к чему другому, как национализму, к отбрасыванию на задний план самых важных основных принципов марксизма-ленинизма.

Широкое применение сравнительного метода в науке государственного права оказывает влияние и на методы преподавания. Если мы не хотим того, чтобы студенты-юристы попали в узкие национальные рамки, то вследствие этого самые значительные научные достижения в этой области также следует им сообщить уже при преподавании национального государственного права. Не говоря уже о той потребности, что на наших факультетах безусловно следует преподавать государственное право социалистических стран — если наши усилия приведут к результату, — в форме социалистического государственного права; но до того, пока не имеется соответствующего материала так, чтобы показать важнейшие государственно-правовые институты и важнейшие аспекты исторического развития этих институтов социалистических стран.

Также необходимо и то — хотя бы с точки зрения обоснования юридической культуры — чтобы государственное право государств, освободившихся из-под капиталистического и колониального гнета, излагали в форме специальных курсов с использованием значительного сравнительного материала на наших факультетах. Не могу не подчеркнуть также и того, что при подготовке ученых (аспирантура и т. д.) является неперенным для государствоведов, административистов, а также для представителей других отраслей права то, чтобы познакомились со сравнительным материалом и этот материал был включен в программу для экзаменов.

В своем докладе я не мог ставить перед собой задачу шире, чем указать на несколько дискуссионных тем и по этим темам высказать свою точку зрения. Разрешение этой проблемы является нашей общей задачей в об-

ласти науки и преподавания. Для согласования нашей работы данный случай является не первым, но надеюсь, что и не последним.

### Дискуссия

Д. А. Керимов излагал свое мнение в связи с *методами, научного исследования государства и права*. Он подчеркивал, что исследование в области науки государства и права, научный анализ условий и причин, ссздающих юридические явления, помимо анализа правовых норм делает необходимым и исследование процесса их практического осуществления, а также различных методов их исследования. К сожалению, этим проблемам наука социалистического государства и права уделила мало внимания. В дальнейшем он исследовал те новые методы исследования, которые сегодня уже используются в советской юридической науке.

Широко применяются *социалистические исследования*; советская юридическая наука в настоящее время обращает свое внимание на изучение эффективности юридических норм в сфере деятельности государственных и общественных организаций, в области правовых отношений между людьми. Самое успешное решение этих проблем становится возможным в том случае, если мы используем такие конкретные социологические методы исследования, как *опрос и анкетная система*. В области решения проблем по правотворчеству может применяться *социальный эксперимент и социальное планирование*.

Большое значение в юридических исследованиях имеют *статистические методы*. Статистический метод облегчает возможность раскрытия закономерностей и причин, связанных с развитием правовых явлений вообще и в отдельных областях. В связи с исследованием государственно-правовых явлений, особенно в связи со структурой государственного аппарата, а также в связи с компетенцией и формами деятельности государственных органов большое значение имеют *методы сравнительно-правового исследования*. Сравнительно-правовые методы исследования содействуют не только познанию государства и права, а посредством их создается возможность для совершенствования форм деятельности и организации государственных органов, для создания такой оптимальной структуры, которая результативно содействует повышению эффективности деятельности этих органов, а также укреплению социалистической законности и т. д.

В области научного познания, в области изучения явлений и предметов является очень полезным выдвижением так называемых *научных гипотез*. Этот метод является действительным средством познания и имеет большое значение и в юридической науке. С точки зрения более полного и многостороннего познания государственно-правовых явлений имеют большое по-

знавательное значение и такие методы научного исследования как *аналогия, презумпция, толкование, методы формальной и математической логики, метод кибернетики, метод социального моделирования, метод социального планирования и т. д.* Задача состоит в том, чтобы выработали единую систему различных методов и в области юридической науки в интересах раскрытия закономерностей объективного развития действительности познания государственно-правовой действительности. Такие исследования должны проводиться в соответствии с закономерностями диалектического исторического материализма, учитывая то, что различные методы находятся в тесной и органической связи друг с другом, взаимно дополняют и обогащают друг друга и в целом составляют единую систему конкретных средств познания государства и права.

Познание юридических явлений, раскрытие общих закономерностей, познание связи права с экономикой, с политикой, с моралью, с национальными отношениями и т. д. требует *комплексного исследования*. Не только общетеоретические, но и специальные проблемы юридической науки могут быть решены только на основе комплексного исследования юридических явлений. Комплексный метод изучения государственных и правовых явлений на основе положений марксистско-ленинской философии может содействовать значительному повышению уровня теории и практики социалистической юридической науки.

*Александр Фира* анализировал проблемы, связанные с научным исследованием государственного права.

В Югославии действует девять юридических факультетов. Юридические факультеты имеют абсолютную автономию и независимую рабочую организацию. Так нет единого, изданного одним центральным органом учебного плана, который регулировал бы положение, объем отдельных дисциплин в общем плане юридической подготовки. Введение дисциплин в учебный план поручено отдельным факультетам и составляет их исключительное право. Но юридические факультеты широко должны учитывать потребности общественной и научной жизни. Исходя из этого возникло два таких типичных варианта, которые — с некоторыми индивидуальными отклонениями — осуществляются на всех юридических факультетах Югославии.

*По одной из схем* — в самом чистом виде было осуществлено на юридическом факультете в Загребе, — преподавание конституционного права происходит на втором курсе. Основа разрешения состоит в том, чтобы первый курс был посвящен историко-теоретической подготовке юридического образования, а преподавание юридических предметов начинается на втором курсе. Предмет государственного права заключает в себе — на отдельных факультетах более экстензивно, а на других факультетах более ограничено — и элементы сравнительных знаний в области конституции.

*Другая* альтернатива в самом чистом виде была введена на Белград-

ском юридическом факультете. Условия этой концепции, с одной стороны, находят свое место во все более выражающейся тенденции «политизации» конституционного права, а с другой стороны, во введении двухступенчатой системы юридического образования, которое для юристов вместо традиционного четырехгодичного обучения вводит дважды по два года.

Казалось целесообразным прежде всего разделить предмет очень широкого и разностороннего конституционного права на различные самостоятельные дисциплины. Поэтому было введено преподавание двух самостоятельных предметов: «общественно-политический строй» и «коммунальная система и коммунальная политика». Помимо этого было реализовано и такое соображение, по которому студентов с самого начала следует вводить в проблематику позитивного права, а именно, в те основные правовые нормы, которые содержит конституция. Исходя из таких соображений, было включено в преподавание конституционного права в учебный план первого курса и оно стало дисциплиной вводного характера.

В Югославии *высшие учебные заведения* признаются научно-исследовательскими институтами. В соответствии с этим на крупных юридических факультетах (Белград, Загреб, Любляна) имеются отдельные научно-исследовательские институты, а преподаватели, работающие на более мелких факультетах, включаются в работу самостоятельных научных институтов. Таким образом даны реальные возможности для научной деятельности.

В соответствии с принципом общественного самоуправления в Югославии для финансирования научно-исследовательской работы была введена совершенно новая система. В соответствии с этим вместо системы финансирования из средств бюджета было введено финансирование конкретной деятельности институтов, на основе *свободного соглашения* институтов с потенциальными пользователями научных достижений. Основой финансирования служат разработанные планы в ходе научного исследования, которые за соответствующую оплату передают таким организациям, которые заинтересованы материально в реализации этих планов. По сравнению с другими специальными дисциплинами юридической науки научное исследование конституционного права означает основное фундаментальное исследование и в меньшей мере направлено на разрешение актуальных ежедневных проблем. Вследствие этого нелегка задача во-время и в достаточной мере создавать необходимые средства для покрытия расходов научного исследования, проведенного в области конституционного права.

*Сильвестер Завадски занимался направлением научного исследования, в первую очередь значением социологических методов в области государственного права.*

С точки зрения научного исследования государственного права *не согласен и считает искусственным* проведение различия между конститу-

ционными принципами и частными нормами государственного права. Дело в том, что основные конституционные принципы государственного и общественного строя в своем подавляющем большинстве реализуются через частные нормы. Невозможно исследовать эти нормы без исследования конституционных основных принципов. Поэтому наука государственного права не может ограничиваться тем, как реализуются частные нормы государственного права, а должна давать ответ и на тот вопрос, как осуществляются на практике конституционные основные принципы. Если мы отклоняемся от этого, то тогда мы отказываемся и от исследования самых основных теоретических вопросов государственного права.

Применение социологических методов в исследовании имеет большое значение и в области науки государственного права. При помощи их мы можем определить не только степень осуществления частных норм, но и степень осуществления самых важных конституционных основных принципов. Следовательно наука государственного права в процессе исследования обязана применять социологические методы как в отношении частных норм, так и в отношении основных конституционных принципов. Как в одном, так и в другом случае, нужны эмпирические исследования. Без этого наука государственного права не способна оказывать влияние на развитие и не способна оказывать влияние и на развитие социалистической конституционности. Верно, что применение социологических методов в области государственного права труднее, чем в других отраслях права. Трудность исследования в первую очередь проявляется в том, что конституционные основные принципы реализуются через целый ряд норм других отраслей права.

В Польше велась дискуссия о том, нужно ли провести исследования такого характера, а с другой стороны, что этим должны ли заниматься юристы или социологи. С самого начала было ясно, что научное исследование оценки социальной эффективности юридических институтов составляет не только предмет науки государства и права. В этом отношении стоят большие задачи и перед другими отраслями науки, в том числе и перед социологией. Но трудно согласиться с таким стремлением, которое роль правовой науки ограничивает лишь постановкой вопроса, а дальнейшие исследования составляют задачу других наук, в первую очередь социологии. отождествление эмпирических исследований с социологическими исследованиями не учитывает того, что область эмпирических исследований гораздо шире, чем область социологических исследований. Эмпирические исследования проводятся не только социологией, но и другими отраслями науки, так, например, политической экономией или правовой наукой, которая уже и до сих пор в значительной мере использовала социологические методы. Поэтому наука права обязана участвовать в исследованиях такого характера. Можно выдвигать еще и многочисленные другие доводы, которые подчеркивают широкое участие юридической науки в эмпирических исследо-

ваниях. В Польше социологи в первую очередь занимаются такими вопросами, как общественное мнение, структура общества и в более меньшей мере занимаются исследованием политических, юридических институтов. Помимо этого, если мы хотим провести исследование в этой области, должны хорошо знать позитивное право, без этого никакое эмпирическое исследование не может быть успешным.

Эмпирическое исследование в области права должно иметь комплексный характер, в котором участвуют юристы, социологи, представители других отраслей права. Но участие юридической науки на каждой стадии процесса эмпирических исследований является необходимым; так, например, в таких отраслях как конкретизация направления исследования, совершенствование и разработка методов исследования; юридическая наука должна участвовать и в выработке научных критериев, относящихся к оценке социальной эффективности, связанной с функционированием правовых институтов. В этой области самый важный вопрос состоит в том, чтобы разработать объективные критерии развития демократизма в области государственного права; наконец, юридическая наука — в интересах дальнейшего совершенствования права должна участвовать и в анализе достижений исследования.

В связи с этим является необоснованным опасения отдельных юристов, по которым социологические и эмпирические методы исследования ведут за собой уменьшение значения догматических методов. Дело в том, что эмпирические исследования не исключают возможность применения и других методов. Они дополняют уже раньше применяемые методы. По существу имеется диалектическая связь между методами подхода к правовой норме, догматическим, эмпирическим, теоретическими и историческим методом.

Было бы очень полезно, если юридические институты социалистических стран совместно разработали совместный план эмпирических исследований, который вначале охватывал бы одну или две темы, вначале в такой форме, которая делала бы возможным сравнение достижений исследований и которая одновременно содействовала бы и совершенствованию методов исследования государственного права.

*Золтан Петери* заведующий отделом Института государства и права Венгерской Академии Наук анализировал *некоторые методологические вопросы государственно-правовых наук с точки зрения научно-исследовательской работы.*

1. Относительная неразрешимость методологических вопросов и вопросов систематизации социалистических государственных и правовых наук, в первую очередь может быть введена к тому сильно симплифицирующему подходу, который ограничил связанные с этим вопросы лишь простым перемещением на область отдельных специальных наук основных положений диалектического материалистического метода. Задача отдельных спе-

циальных наук в этом отношении как раз состоит в том, чтобы эти общие, охватывающие закономерности и указания, применяя в своих областях, развивали дальше и обогащали элементами, вытекающими из специального характера соответствующей отрасли науки. Значит, в области науки государства и права раскрытие сущности процессов и явлений, исследуемых ими, требует осуществления подробного анализа, вытекающего из общих положений марксизма-ленинизма, но вследствие выделения особенностей в то же время выходящего из этих пределов. Из всего этого вытекает двойной характер исследования в области науки государства и права: с одной стороны, следует разработать взаимосвязи государственных и правовых явлений с другими общественными явлениями, с другой стороны, является основной задачей исследование юридического регулирования государственных и правовых явлений.

Социалистическая наука государства и права относительно подробно разработала проблематику, относящуюся к юридическому построению и деятельности социалистического государства и к его юридической урегулированности. Но в то же время по существу отсутствует или делает лишь первые шаги раскрытие общественных аспектов науки государства. Дело в том, что социалистическая теория государства далеко отстает от исследований в области теории права и по существу только сейчас перешла повторение основных положений, относящихся к сущности деятельности государства, исходящих от классиков марксизма-ленинизма, и только сейчас начала конкретное исследование, исходящее из изучения явлений действительности.

В настоящий период развития социалистической науки государства и права все более пробивает себе дорогу такой взгляд, по которому исследование на теоретическом уровне вопросов, поставленных на повестку дня общественным развитием, многостороннее изучение и познание общественной — и внутри этого государственной и правовой действительности — вряд ли может быть осуществлено *без расширения круга методов исследования*. На методы государственно-правовых наук оказывают влияние определенность государственных и правовых явлений с одной стороны, а с другой стороны, выражение этих явлений в специальной форме. При исследованиях этих специальных форм до последнего времени в науке государства и права доминировали логические методы. Это положение лишь частично облегчило применение исторического метода в различное время. Сейчас в первую очередь необходимо более усиленное применение социологических методов. Все более выдвигается на передний план роль исследования фактов, статистических и психологических методов и даже математики и вместе с этим требование более охватывающего подхода к проблемам, конечно, вместе с дальнейшим применением «традиционных» правовых методов.

2. Марксистско-ленинская наука государства и права также в силу



необходимости встречается с проблемой *общественных целей, научной доказуемости общественных оценок*, ибо планомерное изменение действительности, как основная задача, стоящая перед каждой отраслью социалистических общественных наук требует объективного доказывания правильности целей, к которым стремятся. Марксистская философия помещает существование ценностей не в рамки самостоятельного, априорно существующего порядка ценностей, а выводит их из общественной действительности. Развитие общества, определяемое объективными закономерностями, является той основой, из которой вырастают ценности социалистической общественной науки и продвигающей вперед общество практики. Раскрытие ценностей для научного исследования во всех случаях является доступным. Такими ценностями в настоящее время являются права граждан, к разворачиванию которых — именно в интересах действия объективных закономерностей развития — следует стремиться юридическими средствами.

*Ю. Г. Барабашев анализировал проблему научного исследования государственного права, касаясь и отдельных проблем, в связи с этим поднятых в других рефератах и отдельных выступлениях.*

Вопрос о политическом характере конституционного регулирования, хотя является спорным, но отрицание или признание политического характера конституционного регулирования в то же время не означает одновременно отрицание того, что конституция не может исключительно ограничиваться вопросами государственного строительства. В новейших социалистических конституциях можно наблюдать проникновение конституционного регулирования в области хозяйственного, социально-культурного строительства.

При конституционном регулировании значение *конституционных гарантий* очень велико. Конституция, закрепляя основные принципы данного государственного и общественного строя, обеспечивает широкую систему гарантий в интересах реализации этих основных принципов. Поэтому совершенно точным является разделение конституционных норм на такие нормы, которые непосредственно регулируют общественные отношения и на такие нормы, которые требуют дальнейшего подробного регулирования и на основные принципы. Дело в том, что основные принципы существуют помимо норм и вместе с нормами. Основные принципы являются самыми общими конституционными выражениями характера общественных отношений. В связи с реализацией и осуществлением этих основных принципов главная задача состоит в точной разработке гарантий, необходимых для их осуществления.

Конституции прежде всего закрепляют материальные средства, необходимые для осуществления этих основных принципов. Это особенно выступает в связи с обеспечением юридического статуса личности, с развитием прав и свобод граждан и с обеспечением самостоятельности местных пред-

ставительных органов. Другая группа гарантий, закрепленных конституцией, относится к точному определению компетенции органов, закреплению их правомочий. Нельзя говорить о реализации демократического централизма, или о реальности национального равноправия, если не закрепляют систему тех юридических гарантий, которые в первую очередь связаны с самостоятельностью компетенций местных органов и национальных органов. В третью группу гарантий входят гарантии организационного характера. Без них юридические гарантии не реализуются в достаточной мере в жизни.

С точки зрения развития конституционного регулирования имеет большое значение разработка гарантий, обеспечивающих *стабильность конституции*. В этой связи можно различать два вида гарантий. *Один* из них соответствующая степень абстрактного характера конституции, соответствующая степень обобщенности. Это делает возможным действие конституции в течение длительного времени. *Другой* из них является связывание изменения конституции с определенными условиями. В социалистических странах эта последняя гарантия менее значительна. С точки зрения стабильности конституции не полностью обосновано включение в конституцию вопросов, связанных с конкретными формами рабочего самоуправления и с организационными формами и самостоятельностью предприятий. Хотя несомненно, что конституция должна содержать основные принципы такого рода, но выражение конкретных форм путем конституции без взвешивания перспектив развития может угрожать стабильности конституции.

Конституционное регулирование в условиях *всенародной демократии* не может ограничиваться лишь закреплением государственной организации общества. Конституция всенародного государства должна закрепить и политическую организацию общества. В условиях всенародной демократии должны развиваться и политические, негосударственные формы народного суверенитета, а также политические, негосударственные формы народного самоуправления и в конституциях всенародной демократии эти формы соответствующим образом должны быть выражены.

В условиях всенародной демократии *представительную систему полностью следует использовать*. Прежде всего следует сконцентрировать в руках представительных органов решающую часть правотворческой деятельности. В этом отношении большое значение имеет точное определение исключительной компетенции представительных институтов, чтобы они могли оказывать решающее влияние на исполнительную деятельность и вообще на общественную жизнь. Другой путь повышения роли представительных органов состоит в том, чтобы они осуществляли постоянную работу не только на своих заседаниях, но и участвовали в предварительной разработке вопросов, а также в управленческой работе, направленной на реализацию юридических актов.

В механизме законодательства *развитие форм непосредственной демократии не может исчерпываться референдумом*. В Советском Союзе местные органы проводят экспериментальную работу в области совершенствования форм непосредственной демократии и главное внимание уделяют не референдуму, а народным собраниям и массовым дискуссиям. Дело в том, что референдум имеет одну отрицательную черту, а именно, что вопрос решает отрицательно или положительно (да или нет). Это по существу означает пассивную роль населения. В предварительном обсуждении проектов законодательных актов роль коллективов и населения шире. Эта форма переступает рамки да или нет и делает возможным развитие творческой инициативы населения. Поэтому развитие должно происходить *комплексно*, следует обратить внимание и на другие формы, следует учитывать полезность всех институтов непосредственной демократии с точки зрения общественного государства.

Развитие введения общественных начал в области управления не означает отказ от работы, направленной на совершенствование штатного аппарата, уменьшение роли штатного аппарата. Развитие форм общественного самоуправления не является какой-либо меркантилистической целью — уменьшение расходов на аппарат управления не самоцель. Это является лишь побочным средством развития. Развитие всенародной демократии и управления является задачей не только специалистов и штатного аппарата, но и широких слоев населения. То, что введение общественных начал в области управления не означает уменьшения роли штатного аппарата доказывает и постановление ЦК о положении в области юридической науки, по которому следует определить те должности, для замещения которых требуется юридическая подготовка. Перечисление таких должностей в государственном аппарате означает заботу о повышении квалификации аппарата, выражает заботу о повышении культуры управления.

Всеобщее было принято то, что нельзя развивать дальше юридическое исследование без применения социологических методов, без использования теории информации, без реализации достижений кибернетики. Но в то же время *возникла дискуссия* в области науки организации в связи с предметом и с отраслью науки *«советского строительства»*. Вступительный реферат подчеркивает и признает, что имеются такие общие организационные элементы, которые являются характерными для каждой отрасли юридической деятельности, но в то же время сомневается в полезности *«советского строительства»*. В Советском Союзе *«советское строительство»* является обязательным предметом преподавания во всех высших юридических учебных заведениях, а в Институте государства и права отдельная секция занимается его научным исследованием. Это является не случайным, а следствием объективных причин. Дело в том, что вопросы государственной организации можно и нужно исследовать с юридической, но и организационной точки зрения.

Ни государственное право, ни административное право, например, не дает ответ на определение оптимальной величины административно-территориальных единиц, или на тот вопрос, какими должны быть оптимальные рамки хозяйства какого-либо города. Право может закрепить лишь эти границы, но их разработка является задачей «советского строительства». Также нельзя разрешить юридическими средствами проблемы, связанные с техникой управления, с элементами управления, с разработкой решений, с их подготовкой, а также с организацией и с проверкой исполнения. Право в этом отношении может определить лишь основные моменты, конкретизация является задачей «советского строительства». Советское строительство еще во многих случаях подражает государственному и административному праву, потому что наука об управлении научно еще не разработана. Эту науку следует построить снизу доверху, обобщая опыт, разработанный отдельными отраслями науки управления. Вообще этими слабостями общей науки об управлении можно объяснить и проблемы, связанные с развитием советского строительства.

*Янош Мартони* заведующий кафедрой административного права юридического факультета Сегедского Университета им. Йожефа Атилла, профессор считает правильным, что конференция помимо вопросов, касающихся развития социалистических конституций, во взаимосвязи с ними дает возможности для обсуждения методологических вопросов. Это делает возможным и для представителей других отраслей права, чтобы они включились в обсуждение поднятых проблем. Как представитель административного права он принимает примат государственного права и некоторую подчиненность административного права по сравнению с государственным правом.

Соглашаясь вообще с положениями вступительного реферата, *считает спорным* то положение, что при преподавании государственного права преподавание чистых государственно-правовых норм и переходящих государственно-правовых норм должно происходить в примерно одинаковой пропорции. Считает, что в пользу чистых государственно-правовых норм следует обеспечить небольшой перевес. Дело в том, что конкретизация переходящих государственно-правовых норм происходит посредством других отраслей права в том числе и в рамках административного права.

В университетском преподавании самое главное ознакомление студентов с действующим правом. Проблема выступает в практическом осуществлении конституции и всего государственного права, в том, что нормы государственного права через какие органы реализуются. В этом отношении роль судебных органов особенно значительна в охране государственно-правовых норм. Но применение права является не только задачей судебных органов, но и других органов, в том числе административных органов и органов прокуратуры. Административные органы в этой области выполняют очень важную роль. Много государственно-правовых норм непосред-

ственно реализуется через органы государственного управления, так, например, в области прав граждан, в обеспечении права на труд, права на образование и т. д.

*Борис Спасов* в связи с преподаванием государственного права в первую очередь указал на то, что *государственное право следует преподавать как юридическую дисциплину*, как дисциплину действующего права. Из этого вытекает, что преподаватели государственного права должны заниматься конкретным нормативным материалом (не только текстом конституции, но и позитивным государственным правом в целом). Они обязаны анализировать практику государственных органов, заниматься *де леге ференда* вопросами развития законодательства, а также анализом практической деятельности, связанной с применением права. Но в то же время при преподавании государственного права следует обеспечить соответствующее место и общим теоретическим, политическим вопросам. Но эти общие теоретические и политические проблемы соответствующим образом следует сделать юридическими.

В Болгарии в рамках преподавания государственного права преподают дисциплины государственное право Болгарии, советское государственное право, государственное право буржуазных стран и «строительство народных советов». В процессе изучения болгарского государственного права дается минимальное знание и о государственном праве стран народной демократии путем сравнения важнейших институтов. Преподавание государственного права происходит на втором курсе и это в большой мере помогает усвоению административного права и иных юридических дисциплин, предполагающих познания в области государственного права.

В своем выступлении занимался преподаванием предмета «строительство народных советов», потому что вступительный реферат отрицательно высказывался в связи с предметом «советского строительства». Предмет «строительство народных советов» в учебный план юридических факультетов был включен с начала 1964 года. Это потому становилось необходимым, что юридический факультет в значительной мере подготовил специалистов для государственного аппарата, для аппарата народных советов. Внутри дисциплины государственного права знания о местных органах не оказались достаточными.

«Строительство народных советов» как предмет во многом сходен с дисциплиной советского строительства, но в то же время их отождествлять нельзя. В Болгарии этот предмет был введен как юридическая дисциплина, которая призвана заниматься деятельностью органов государственной власти и управления, в первую очередь юридически не урегулированной их деятельностью, как, например, участие трудящихся на общественных основах в работе народных советов и их исполнительных органов. В то же время предмет строительства народных советов имеет и более узкий профиль,

потому что занимается лишь местными органами государственной власти и управления.

*М. А. Нудель* в высланном выступлении обращал внимание на важность *научного исследования различных буржуазных взглядов*, связанных с конституцией, а потом анализировал и критиковал различные взгляды, на подрыв конституционности буржуазных государств.

*Отто Бихари* в своем ответе на выступления указывал на то, что международной конференции по государственному праву в Венгрии в предшествующие годы предшествовали такие совещания, которые стремились выяснить такие проблемы, как, например, отношение общественной практики и юридической науки. В рамках Института государства и права Венгерской Академии Наук работает рабочая группа по вопросам науки организации; недавно был организован симпозиум в г. Печ, который главным образом занимался наукой государственного управления, организацией государственного управления. Их результаты стремился разработать вступительный реферат.

Выступления по существу сгруппировались вокруг проблем, поднятых в реферате, и в большинстве случаев согласились с ними. Имеются такие вопросы, которые еще более подробно надо излагать в целях более легкого понимания (так, например, точка зрения венгерских государствоведов о чистых и переходящих государственно-правовых нормах).

Явилось предметом дискуссии «советское строительство» и другие подробные дисциплины. Из дискуссии и здесь вытекало, что этот предмет вряд ли имеет выясненный профиль. По его мнению следует стремиться к тому, чтобы государственное право само использовало достижения вспомогательных наук (как достижения науки об организации, социологии, политической науки и т. д). Нельзя атомизировать ни в исследованиях, ни в преподавании отдельные частные вопросы науки государственного права, а следует стремиться к общему обзору. При преподавании признает помимо общей дисциплины государственного права необходимость преподавания специальных коллегий, среди которых могут быть такие, которые разрабатывают деятельность местных органов, юридические и не юридические формы этой деятельности.

В заключение опять следует обратить внимание на важность разработки общих основ и на важность сотрудничества.

## An International Conference on Questions of the Socialist Constitutional Evolution

### I

The introductory report to the first item on the agenda prepared by Imre Szabó started from the concept that in the present conditions of the socialist construction the scope of the state-political conditions is increasingly extending, the direction of the economy of the society, and the development of the cultural conditions become the object of a state-political activity, and this raises the well-founded question whether it is right to insist on the traditional concept of the socialist constitutions; would it not be better to change the opinion according to which the constitution is to be understood as a political-legal document in that sense that it comprises essentially all the fundamental relations of the socialist society. According to the report this would not be right as the socialist State at present has still retained its particular attributes, although the latter become gradually relative in the course of the socialization and of the evolution towards a State embracing the whole population. Society is functioning still as a separate political organization and so its basic document cannot be nothing else than a document covering essentially this particular organization and the fundamental principles relating to its activity. The socialist constitutions, however, have to mention those social organizations, too, which perform such tasks which were earlier considered as tasks of the State and which still contain certain elements of the State. This leads to the extension of the scope of the socialist constitution, in a way, however, that the constitution does not lose its state-political and legal character.

By analysing the relation existing between the constitution and the other parts of the legal system the report has divided the rules of the constitution into three groups. First it has separated those constitutional provisions which are themselves directly effective norms. The second group of the provisions of the constitution is constituted — according to the report — by those provisions which expressly refer to a subsequent legislation, that is to say, whose entering into operation depends on the fact whether a separate legal rule will appear implementing and executing the latter. Finally, the third group of the constitutional provisions consists of rules having an importance of principle. The rules of this group concern the foundations of the economic, political or cultural life, but neither a direct rule of conduct does originate from them, nor an obligation to promulgate a rule on the execution of these dispositions. These constitutional rules are applied in general as principles of the interpretation or application of the law or as principles of the legal policy and in this sense they have an accessory character, for jointly with other legal rules they comprehend the whole system of legal rules and they become effective in the socialist legal life.

In the discussion following the report BORIS SPASOV, analysing the most concise definition of the constitution (basic law) stressed that the constitution is a law, a normative act. There can only be dispute in connection with the nature of Preamble. In effect, the Preamble is a part of the constitution but it is not of a normative force in its entirety. The provisions, for example, containing a historical retrospective review or a political appreciation have no normative importance, since in the course of the interpretation and application of the constitution they are in any case taken into consideration. The observation of the rules of the constitution is the most important guarantee of the socialist rule of law. For this very reason, beside the existing guarantees, new forms should be found for the more effective observance of the dispositions of the basic law. In the Bulgarian People's Republic, for instance, it would be conceivable to form a "Permanent Commission for the controlling of the Constitution", which would examine the constitutionalism of the legislation.

PAVEL PESKA analysing the problems of socialist constitutionalism emphasized that the science of law has to transcend the view which considered constitutionalism as realized by the fact that all socialist countries possess a written constitution. The examination of the question how the rules, the principles of the constitution are actually realized comes into prominence. At the same time, the realization of socialist constitutionalism does not only mean that the constitution should not be violated in the course of legislative activity, of the handling of the citizens' administrative affairs, etc., but also that such legal rules should be enacted which take into account the autonomy of the citizens, the autonomy of the personality. The conception of socialist constitutionalism is

based on the fact that the views, the opinions of the people are rooted in various interests and are not permanent. Socialist constitutions and laws by regulating the status of the individual create a legal basis for the exposition of the different views and opinions and by this they encourage to the benefit of the society the maximum development of the abilities of individuals having different views. Afterwards he pointed out the tasks which are closely connected with the questions dealt with by the socialist science of public law. The conceptions distorted in the period of the cult of personality of socialist democracy of the rule of law, of the socialist system have to be revised and re-examined and attention has to be drawn to the disclosure, to the analysis of those new phenomena and possibilities which result in the further widening of humanist trend.

JÓZSEF HALÁSZ stressed in connection with the regulation of the subject of the constitution the necessity to regulate more comprehensively the constitutionalism of the organization of the Councils. In the constitution the power and representative character of the Councils, the fundamental questions of their sphere of authority and of their activity, the guarantees of their organizational structure should be better emphasized. The requirements concerning administrative abilities, the responsibility, and the qualifications of the council apparatus should be stressed more energetically. Beside these the tendencies aiming at the development of the social elements of the local administration and methods may equally require a constitutional regulation.

STEFAN ROZMARYN challenged Imre Szabó's statement that the socialist constitutions are mere political documents. The socialist constitutions are the basic documents of the whole society and this is laid down in several constitutions. By analysing the basic law character of the constitutions he stressed that the precedence of the constitution with regard to the other laws is expressed in that formal peculiarity in the socialist states that for their adoption not a simple but a qualified majority (in general a majority of 2/3) is necessary. Today, when we wish to prepare the fundamental political document of the whole population of the country, the fundamental character of the constitution should not be justified only by the necessity of its adoption by a qualified majority, which has no great importance in socialist constitutional life, but by the fact that the constitution is a law which should be voted or not by the supreme representative organ but directly by the population itself by way of a referendum.

Mr. Rozmaryn finally discussed some questions connected with the activity of the legislative organs. He pointed out that in the People's Republic of Poland till 1955 the legislative activity of the Sejm was entirely unimportant as the organ acting for it, the Presidium has regulated in the law-decrees all questions ripe for legislative regulation. Since 1955 the situation has changed: the Presidium, hardly enacts law-decrees — and thus the legislative activity of the Sejm has increased, the preparation of the bills is incomparably more exhaustive, thorough-going and more comprehensive. On the ground of this experience one can arrive at the reasonable posing of the question whether in socialist states law-decrees are necessary at all, whether not the law-decrees constitute the greatest obstacle in the way of expanding the work of the Parliament.

MIHAIL GENOVSKI analysed the theoretical questions connected with the normative character of the constitution.

IMRE SZABÓ in his closing speech stressed the importance of the problems raised by Boris Spasov and Pavel Peska, afterwards replying to academician Rosmaryn he pointed out that the question of the law-decrees has to be examined. It is true that law-decrees to a certain degree grudge the very air from the legislative activity of Parliament, but with their entire elimination probably very wide gap would be created between the Acts of Parliament and the legal rules issued by state administrative organs. He did not agree with the argument either according to which the political character of the constitutions is dissolved by the provisions relating to the economic and cultural life. These dispositions by receiving a constitutional regulation assume a political character. It is also questionable whether it is practical to adopt the constitution through a referendum?

## II

In connection with the second subject-matter of the agenda the introductory report prepared by JÁNOS BEÉR expounded, before analysing the successive elements of the legislative procedure the factors playing a role in the formation of the various legal rules. (These factors are the experts, the best representatives of science, public opinion, the Party which is the most competent organ to express directly the class will, the organs



authorized by the constitution and the Acts of Parliament to legislative activity. Within the scope of these factors the report examined separately the legislative mechanism of the corporate legislative organs (Parliament, Presidium, Government, and the Councils), and the individual legislative organs (the ministers, the heads of the organs of national authority).

The correct definition of the contents of the legal rule requires a comprehensive knowledge of the facts, a chrystallized Marxist analysis, a social-political foresight, and a many-sided professional knowledge. The preparation of the text of the legal rule is therefore one of the most difficult juristic tasks, it supposes a thorough knowledge and a great practice. Consequently, the legislation requires the cooperation of legislator-specialists who have to be entrusted with the elaboration of the various possible solutions. It follows from that that jurists are to be trained for the legislative activity too and in the course of the general training of jurists much more attention must be paid to that requirement than had been previously done. Science has a fundamental role and responsibility in the legislative activity. This means for the organs taking part in legislative activity the duty of making possible the realization of the influence of science and on the side of the science of law the duty of expressing its opinion even when the legislative bodies do not desire this to the necessary extent.

When outlining the course of the framing of legal rules (the perception of the problem, the concrete preparation of the legal rule, the submitting of the drafts to the organs competent for the decision, the discussion on the drafts prepared, the decision concerning the adoption of the draft, its publication and promulgation, propagation, etc.) the report first raised the idea that the possibilities of the initiation of the legal rules must be widened, and must be safeguarded through direct democratic forms. And in connection with the analysis of the concrete preparation of legal rules the report pointed out that the effectiveness of the activity of the expert committees is affected in a detrimental way to a considerable extent by the fact that they do not establish their connections with the concrete course of the preparation of the legislation on the right place, they do not work directly for the organs which adopt decisions in the course of the preparation, but their work is resorted to on a lower level, stressed particularly that it must be thoroughly examined where and when in the course of the preparatory work the decisions concerning the draft are born, when it is definitively decided what should or should not be included in the draft.

The report finally indicated some tasks the performance of which constitutes the indispensable preliminary condition of the improvement of the standard of legislative activity. Thus, for instance, it would be reasonable to elaborate the socialist technics of the public opinion polls which would produce real results. In the legislation the experience of the application of the law should be utilized too and the most modern methods of studying, from this viewpoint, law application should be elaborated as well. A detailed analysis would be necessary also as regards when, where, and in what way the leading role of the party in the course of the legislation should be realized.

In the course of the discussion following the report of Mr. Beér, BORIS SPASOV examined the various forms of the workers' participation in legislative activity. He separately analysed the institution of the referendum and in this context he raised the question whether a legal rule may be framed through plebiscite. He gave a positive answer to this question, namely, the state is the political organization of the ruling class and in the state comprising the whole population the political organization of the population. Consequently the state is not identical with the state apparatus but it is more than the sum total of the state organs. It follows from that that a normative legal act may be created not only by a state organ but also by way of a plebiscite.

KÁLMÁN KULCSÁR pointed out that if we conceive the legislative process as a process of decisions we have to distinguish between a formal (which may be described on the ground of a legal norm) and a real deciding process. Among the elements of the real deciding process he emphasized the political decision which determines in what direction a social condition should be regulated by a legal rule. Real decisions manifest themselves in the actual contents of the legal rule, in the choice of the legal solutions and in the drafting of the legal rule as well. A sociological research would be necessary to discover on which level, under what institutional and social circumstances the decisions are born, who are the individuals who are participating in these decisions.

WOLFGANG WEICHELТ examined the problem of the continuously increasing connection in the legislation between socialist democracy and the scientific requirements.

WOLFGANG LUNGWITZ dealt with the questions affecting the democratic nature of legislation and of the framing of legal rules. He analysed the questions of the develop-

ment of socialist democracy, particularly emphasizing the various forms of the participation of the population in the domain of legislation.

ANDRZEJ BURDA examined the functions of the Seim's permanent commissions in the legislation. He pointed out that the statutes, the standing orders of the Seim adopted in 1957 increased the independence of the numerous commissions (at present they are 19) and also other measures were taken, in order to ensure the discussion of the bills on their merits. Thus, for instance, all bills have to be submitted to the permanent commissions for discussion.

JAN MOURAL expounded the resolution adapted by the National Assembly on September 24, 1964. According to this resolution, the ministers and heads of other central organs have to present to the permanent commissions of the National Assembly the theses of the bills together with an economic-political analysis substantiating the necessity of the adoption of the new Act or of the modification of the Act in force. The members of the Government and the heads of other central institutions are bound to permit the members of the commission of the National Assembly to participate in the discussion of the fundamental questions of the bills to be prepared.

ION VINTU and ANITA NASCHITZ-MEIROVICI in their common report examined the chief means and links of chain of the mechanism of the legislature in the Rumanian People's Republic. Within the scope of these themes they analysed on the one hand the means utilized by the socialist State with the view of crystallizing the contents and the form of the legal rules to be enacted, on the other hand, they examined the means which are utilized in the course of the transformation of the already crystallized rules of conduct into legal rules, that is to say, the process of the legislative elaboration in the strict sense of the legal rules.

DOKU DOKOV examined how the workers' will becomes objective, how it is expressed and how it is transformed into an Act of Parliament.

JÁNOS BEÉR in his closing speech stressed that the chief objective of the research is to give an answer to the question: where the real decision is born? Only after having discovered this, can the socialist science of law find the methods ensuring that our legal rules should be in harmony with the most up-to-date requirements of science.

### III

The introductory report prepared by ISTVÁN KOVÁCS to the third subject on the agenda emphasized that the new socialist constitutions determine beside the political and economic conditions the chief characteristics of the cultural conditions of a given socialist country, of its social activity taken in a narrower sense, furthermore of its international relations, consequently the contents of its whole state and social activity.

Within the rules expressing the social order the theses relating to the economic conditions are continuously broadening. In the new constitutions the endeavour to express the whole structure of the economy, the basic principles of the administration the direction of the economy and the most important elements of the economic mechanism becomes always more and more general. As a new problem was raised the question: where shall we fix in that domain the limits of the constitutional regulation?

As the most appropriate constitutional expression of the organization of the economy today appears the confrontation of the external and internal administration of the economy. The distinction made between the two domains from the point of view of the degree of independence of the units providing the direct organization of the production and realizing the internal administration is important.

In the scope of the external administration the socialist constitution can determine first the various types of the fundamental economic-administrative organs expressing the chief and the most specific characteristics of the legal situation of the organs. Similarly, in the scope of the external administration there can be examined the economic competence of the general state organs, respectively, the problems of the constitutional expression of the competence.

In the domain of the internal administration especially those direct democratic elements deserve to be examined which constitute the foundations of the development of the communist social self-government. Some of these, in Hungary, for instance, the direct participation of the workers in the preparation and in the control of the plans, the production conferences, the shop committees, were consolidated already to the extent that they could get a place also among the subjects of the constitutional regulation.

The second chief part of the report examined the possibilities of the constitutional regulation of the method of the economic management on the domain of the economy; the character of the legal regulation is a very special one. For this reason, it is very difficult to reply to the question which parts of the direction of the economy are to be regulated by general compulsory rules of conduct. By a many-sided, differentiated approach, however, not only the limits of the general rules of conduct and the so-called right of giving instructions may be determined, but also the appropriate degree of the legal source of the regulation.

The last chapter of the report analysed the mode of regulation of the economic, social and cultural rights fixed in the socialist constitutions, as well as the connections existing between these rights and the economic conditions. The economic, social and cultural rights have in essence a double content: on the one hand, they express the general characteristics, the basic principles of the social structure, on the other hand, they are basic civic rights. The socialist constitutions, however, hardly show the latter characteristics. The elaboration of the legal guarantees is not yet conscious enough, not comprehensive enough, and it is missing in such domains, too, where today the conditions have become susceptible of legal regulation by now. The detailed exposition of legal guarantees in this area is important because by the realization of the real equality of rights they prevent the formation of personal and collective privileges.

MICHAEL GENOVSKI emphasized that the socialist revolution has changed not only the political but also the economic conditions and that this change must be expressed by the socialist constitutions, too. The mode of regulation of the bourgeois constitutions is in that respect specific. In general, we express by exposing the political ideas of the ruling class, i. e. indirectly the relation of the bourgeoisie to the economy. Whereas, the socialist constitutions directly regulate the economic conditions.

HANS ULRICH HOCHBAUM stated that today the socialist specialists of constitutional law are not only bound to examine with what kind of elements the rules of economic importance may quantitatively be widened, but also to elaborate their ideas concerning the transformation of the whole structure of the constitution. In respect of the constitutional regulation of the economic activity he supported the standpoint which holds possible the laying down in the constitution not only of the organizational elements but the substantive basic elements of the management as well.

KAREL BERTELMANN argued that the direction of the economy has even today a political character even if the questions of a technical nature are more stressed. The question what and how much society wishes to produce is increasing in importance. These proportions and indices may only be decided by the sovereign people or the representative institutions thereof, respectively. If we wish that the representative organs as power organs should in fact play a leading role, it must be taken into consideration that the socialist state in contradistinction to the capitalist state exercises new functions, it discharges and fixes the direction of the development of the cultural life. Today, however, our representative organs are in essence deprived of the direction of the chief domain of the activity of the socialist state, of the performance of the economic organizational work. Consequently, the representative organs have to be organized in a way that they should become to a full extent the representatives of the sovereignty taken in a socialist sense and not in a "power-ruling" sense.

A. P. KOSITSIN emphasized in his speech that the first socialist constitutions could clearly not go beyond the regulation of the property relation. In effect, their adoption was carried through at a time when a sharp struggle was being fought for the political power, for the change of the property relations. Since then in the economic life, apart from the question of the ownership, other fundamentally important administrative-organizational issues arose, too, and as a matter of course the most essential ones among these have to be expressed in the constitution as well. The problem consists in that where shall the limits be drawn between the economic questions regulated by the constitution and those being outside of it. In his opinion the internal conditions of enterprises may not be subjects of the constitutional regulations.

ZARKOVIC DRAGOJE stressed that it is difficult to regulate by way of legal rules the whole socialist economic activity, the chief content, the chief direction, however, of this activity has to be defined and for that purpose the constitution lends itself best.

HANS DIETRICH MOSCHÜTZ expounded the new forms of the direction of the socialist economy and of the workers' participation in the administration of the industry. He emphasized that the constitutional regulation of the new forms requires a thorough assessment, a sociological investigation.

According to GYULA EÖRSI, the constitution cannot comprise the regulation of the internal management of enterprises. In Hungary, and in the other socialist countries, too, the economic policy tries to place the enterprises into such an environment, into such a milieu that they should perform the objectives of the people's economy, if possible, in an automatic way and only in exceptional cases by the command of the state. This has as a consequence that the number of economic measures assuming legal forms will be diminishing. The constitutional regulation is contradicted by the fact that the economic activity of the state changes quickly in short intervals and it is doubtful whether in a legal rule prepared for a longer period in the constitution, it is practical to fix the independent management of the enterprise.

ION VINTU has pointed out that the constitutions of the Rumanian People's Republic and of the other socialist countries do not provide for those state organs which exercise directly the economic activity. In the opinion of the rapporteur, the constitutional regulation of the characteristics of the specific features of these organs (of the enterprises, of the productive workshops) would be the elements by way of which the provisions of the constitution could be supplemented.

LAJOS LÓRINCZ pointed out that the latest socialist constitutions take important steps in order to express the whole structure of the society. This is proved not only by the widening of the rules relating to the economy but also by the fact that the constitutions among the theses of the social order regulate the fundamental questions and the basic institutions of the conditions of culture and science as well.

WOJCIECH SOKOLEWICZ emphasized that not only the question is important what kind of economic conditions are to be fixed by the socialist constitutions but also how they are to be fixed and with what scope of operation. The declarative form of regulation has to be avoided and at the same time it is also not allowed to lay down to an exaggerated extent the details of the various issues.

ISTVÁN KOVÁCS in his closing speech replying to the first debated question — how broad the subject of the constitutional regulation should be in general — pointed out that the socialist constitutions from the beginning expressed the chief features of the socialist state's international and cultural conditions. And this tendency is growing increasingly stronger. Consequently, to emphasize that the constitutions which in the near future will be adopted should not be other things than documents regulating only power relations is as a matter of course a mistake for it evokes such a socialist constitution which has never existed in reality. In replying to the second debated question, to what degree should the economic conditions of the society be regulated by the constitutions, he stressed repeatedly that he raised in the report those questions among which, after a searching and complex analysis, some may be fitting for expressing on a constitutional level the economic directing and organizing activity of the socialist state.

#### IV

The introductory report prepared by OTTO BIHARI for the forth subject of the agenda stated that in most socialist countries the subject of the science of constitutional law is defined by taking into consideration the limits fixed by the constitutions. The character of constitutional law as the basic legal branch has to be stressed in the future, too, and we have to distinguish between the so-called pure and mixed constitutional law rules of which both, but particularly the latter, express its fundamental character. This, however, cannot mean the pushing into the background of the "pure" constitutional law norms. In the Faculties of Law constitutional law is to be instructed with its both components by detaching the general introductory tenets. By observing the equal proportions, care should be taken that the students shall look on the constitutional law norms in the unity of the constitution.

In the course of the teaching of the law first the law in force has to be expounded in details but great attention has to be paid to the presentation of the trend of the evolution, too. Great importance should be attached to the teaching of the living constitution and of the constitutional law regulation in force, to the demonstration of the detailed rules of constitutional law, to the presentation of the decisions of principle of the courts connected with constitutional law and the judicial practice. In respect of the forms of teaching, the form of the "ex cathedra" teaching has to be avoided and the number of the practical seminars should be increased at the expense of the hours of lectures.

In connection with the problems relating to the scientific investigation in the domain of the science of constitutional law he stressed that the concrete sociological inves-

tigation, the concrete analysis of the social reality at a given moment, can exert a greater influence on the Acts of Parliament and on the other legal rules (soon the pure constitutional law rules not included in the constitution as well), than on the constitution, the latter being namely more exposed to the social-political changes taking place in shorter intervals. These rules on details may be amended more easily, therefore it is absolutely necessary to raise continuously and systematically the requirements of the practice, already for the reason because the related regulation of details often unfavourably influences the operation of the general constitutional norms.

Among the auxiliary sciences of constitutional law the sociology, especially the political sociology, the sociology of the cultural domains and of social control, furthermore industrial and workshop sociology can help scientific research in the domain of constitutional law. In connection with the science of the general organization from the angle of constitutional law in the first instance the question requires a reply whether it is possible in the socialist state to make the state and social organs and institutions work by laying down uniform organizational conditions? In this context the rapporteur expressed the opinion that in the socialist society a certain unity, a generality of the questions relating to the science of organization should be expected and attained. In connection with the science of the construction of the State he pointed out that the separation of the latter from constitutional law and the state administrative law, possibly from other branches of the law as well, would shift towards a rigid positivism the branches of the law. A very important method of the scientific research is in the domain of constitutional law the application of the comparative method. The science of constitutional law is from this point of view concerned with the historical comparison, and in the comparative examination based on the comparison of the institutions of constitutional law created on identical economic-social basis and in the same epoch. The comprehensive application of the comparative method has to exert an influence on the methods of teaching, too.

In the discussion of the report D. A. KERIMOV drew the attention to the fact that in the scientific research in the domain of the political and legal sciences apart from the analysis of the legal norms there is also very important the examination of the reasons and conditions creating the legal phenomena, as well as the examination of their practical enforcement, because the improvement, the bringing to perfection of the legal norms can only be attained by the aid of their analysis. The method of research is based on the theses of dialectical materialism; this method, however, is supplemented by the special methods resulting from the particular character of the subject of investigation of the various specialized branches of science. Further on D. A. Kerimov analysed the importance of the complex utilization of the sociological, statistical and comparative methods.

ALEKSANDER FIRA expounded the problems connected with the Yugoslav system of the teaching of constitutional law.

SYLWESTER ZAWADZKI pointed out that the research in the domain of constitutional law should not be limited to the examination of the rules of detail in constitutional law, but it should comprise the practical realization of the constitutional basic principles as well. The sociological methods have to be utilized in a wide circle in the determination of the degree of the realization of the constitutional fundamental principles, too; these factors should be examined in their connections, and should not be separated from one another. If we did not examine the questions relating to the realization of the constitutional principles or the real reasons of the development of the divergent practice, the socialist science of constitutional law could not make its impact on the further development of constitutionalism.

ZOLTÁN PÉTERI stressed in connection with the methodology of the political and legal scientific researches that the task of the various specialized branches of science consists in the further developing of the basic methodological theses of dialectical materialism in their own domain, in enriching them with the elements of the science in question. He pointed to the double requirements of the investigations in the domain of the political and legal phenomena and other social phenomena are to be elaborated, and on the other hand, it is a fundamental task to analyse the legally regulated character of the political and legal phenomena. Zoltán Péteri pointed out in the second part of his speech that also the Marxist—Leninist political and legal science finds itself faced with the problem of the possibility of the scientific justification of the social objectives and appreciations, the solution of the "problem of value"; however, utilizing the guidance of the dialectical materialism does not mean an epistemological difficulty as the appraisal of values is in any case accessible to the scientific research. As such values may be considered today the civic rights and efforts should be made to develop them also through the means provided by law in order to enforce objective laws.

JU. G. BARABASEV pointed out in connection with the debate relating to the character of the constitution that the socialist constitution has to reflect not only the political but also the cultural and other essential conditions of the socialist society. He examined the guarantees of the realization of the constitutional theses, evoking among the latter the importance of the material guarantees, especially as regards the enforcement of the citizens' fundamental rights. He pointed out that he does not regard the science of the "Soviet construction" as identical with the socialist science of organization and he does not consider as finished, as complete, the elaboration of the socialist science of the organization with the science of the soviet construction.

JÁNOS MARTONYI agreed that by stressing the political importance of the constitution in the course of teaching great attention is paid also to the emphasis on the legal importance of the constitution and of other constitutional rules as well.

BORIS SPASOV stressed the importance of the legal character of constitutional law. He outlined the system and the specific features of the instruction of the public law in Bulgaria by emphasizing the importance of the lecture entitled "the building of the People's Councils" which was included this year into the curriculum. He pointed out that this lecture should not be identified with the science of the "Soviet construction" because it is considered primarily as a juridical branch of knowledge.

M. A. NUDELJ in his reflections sent in writing drew the attention to the scientific investigation of the various bourgeois views connected with the constitution. Afterwards, he analysed and criticized the bourgeois views in the imperialist states aiming at the liquidation of the constitution.

OTTO BIHARI in his reply to the remarks touched upon the principal problems mentioned therein and emphasized among these the questions concerning the science of the "Soviet construction" and the assurance of the right proportion between the political, respectively legal character of the teaching of constitutional law.

\*

## Conférence internationale de droit public sur les problèmes du développement des constitutions socialistes

Du 9 au 11 décembre 1964 l'Institut des Sciences juridiques et politiques de l'Académie des Sciences de Hongrie et la Faculté de droit de l'Université Attila József de Szeged ont organisé une conférence à Szeged. Ont participé aux travaux de la conférence 23 représentants de renom de la science de droit public de sept pays socialistes européens ainsi que des spécialistes hongrois de la doctrine et de la pratique du droit public et des disciplines voisines.

*République Démocratique Allemande:* Wolfgang Weichelt, directeur de l'Institut des Sciences juridiques et politiques de Potsdam-Babelsberg; Wolfgang Lungwitz, chef de section adjoint de la section des sciences de l'Etat et du droit de l'Académie allemande des Sciences (Berlin); Hans Dietrich Moschütz, chargé de cours à l'Institut des Sciences juridiques et politiques de Potsdam; Uwe-Hans Heuer, chargé de cours à la Faculté de droit de l'Université de Berlin; Hans-Ulrich Hochbaum, chargé de cours à la Faculté de droit de Jéna.

Les pays socialistes étrangers ont été représentés par les délégués ci-dessous nommés: *République Populaire Bulgare:* Le professeur Boris Spassov, doyen de la Faculté de droit de l'Université de Sofia; Mikhael Ghenovski, professeur à l'Université de Sofia, titulaire de la chaire des disciplines juridiques; Dokou Dokov, maître de recherches à l'Institut des Sciences juridiques de l'Académie des Sciences de Bulgarie.

*République Populaire Polonaise:* Stefan Rozmaryn, académicien, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Varsovie. Sylwester Zawadzki, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Vargovie, Andrzej Burda, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lublin, Wojciech Sokolewicz, maître de recherches à l'Institut des Sciences juridiques et politiques de l'Académie des Sciences de Pologne.

*République Populaire Roumaine:* Ion Vintu, chef de section à l'Institut des Sciences juridiques de l'Académie des Sciences de Roumanie; Anita Naschitz-Meirovici, chef de groupe à l'Institut des Sciences juridiques de l'Académie des Sciences de Roumanie.

*Union Soviétique:* A. P. Kositzine, vice-directeur de l'Institut de l'Etat et du droit de l'Académie des Sciences de l'Union Soviétique; Ju. D. Orlovsky, maître de recherches à l'Institut des Sciences de l'Etat et du droit de l'Académie des Sciences de l'Union Sovié-

tique; Ju. G. Barabachev, chargé de cours à la Faculté de droit de l'Université de Moscou et D. A. Kerimov, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Leningrad.

*République Socialiste Tchécoslovaque* : Mikhal Lakatoš, maître de recherches à l'Institut des Sciences juridiques de l'Académie des Sciences de Tchécoslovaquie; Pavel Peška, chargé de cours à la Faculté de droit de l'Université de Prague, Jan Moural, chef du bureau juridique du gouvernement tchécoslovaque.

*République Socialiste Fédérative de Yougoslavie* : Alexandar Fira, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Novisad, Žarkovič Dragoie, chargé de cours à la Faculté de droit de l'Université de Novisad.

Sans assister à la Conférence, y ont fait parvenir en écrit leur intervention: Karel Bertelmann, maître de recherches à l'Institut juridique de l'Académie des Sciences de Tchécoslovaquie et M. A. Nudeli, professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Odessa.

La Conférence a été ouverte par le discours inaugural de l'académicien Zoltán Szabó, recteur de l'Université Attila József de Szeged. Les travaux de la Conférence ont été clos par un discours de clôture de Béla Kemenes, doyen de la Faculté de droit de la même Université. Aux termes du règlement des discussions de la conférence chaque participant pouvait préparer un rapport aux thèmes désignés d'avance; les séances de travail ont cependant commencé par la discussion des rapports introductifs préparés par les membres du Comité d'organisation.

La Conférence a discuté les thèmes ci-après indiqués:

«La place de la constitution socialiste dans le système de droit». Le rapport introductif a été préparé par l'académicien Imre Szabó, directeur de l'Institut des Sciences juridiques et politiques de l'Académie des Sciences de Hongrie.

«Le mécanisme de la législation». Le rapport introductif a été rédigé par le professeur János Beér, titulaire de la chaire de droit public à la Faculté de droit de l'Université Loránd Eötvös de Budapest.

«Problèmes de la structure et de la direction de l'économie dans les constitutions socialistes». Le rapport introductif a été rédigé par le professeur István Kovács, membre correspondant de l'Académie des Sciences de Hongrie, titulaire de la chaire de droit public à la Faculté de droit de l'Université Attila József de Szeged.

«Questions d'actualité de l'enseignement du droit public aux universités et des recherches scientifiques y relatives». Le rapport introductif a été rédigé par le professeur Otto Bihari, titulaire de la chaire de droit public à la Faculté de droit de l'Université de Pécs.

Les rapports introductifs sont publiés presque intégralement, les interventions aux débats dans la forme de comptes rendus analytiques. Les résumés des rapports et les comptes rendus analytiques ont été rédigés par Lajos Lőrincz et Lajos Török, chargés de recherches à l'Institut des Sciences juridiques et politiques de l'Académie des Sciences de Hongrie.





## Remarques sur un ouvrage de droit comparé

Le livre récemment publié par le professeur René David sur les grands systèmes juridiques contemporains<sup>1</sup> est une vaste entreprise. Dans cet ouvrage l'éminent spécialiste de la science du droit comparé veut donner au moyen de la méthode comparative, une idée d'ensemble des familles des droits actuellement en vigueur dans le monde et, à l'intérieur de chacune de celles-ci, des systèmes juridiques les plus importants. L'auteur s'acquitte de la tâche qu'il s'est proposé avec une grande circonspection et, en ce qui concerne la connaissance des différents systèmes juridiques, avec une orientation parfaite et en élaborant un matériel puissant. Le livre réunit dans une unité systématique les recherches poursuivies par l'auteur pendant plusieurs dizaines d'années. Il s'agit donc d'un ouvrage juridique qui dans son genre est extrêmement instructif et contribue sans doute à augmenter la culture juridique des lecteurs.

L'auteur, sans vouloir — à son propre aveu — être complet, traite les principaux systèmes juridiques du monde contemporain en les divisant en quatre groupes. Il s'occupe d'abord de la famille de droit romano-germanique, puis du droit socialiste, ensuite de la «common law» et enfin des droits religieux et traditionnels. Dans le cadre de chaque famille de droit il fait connaître les principaux systèmes juridiques; ainsi, dans la famille des droits

socialistes, le système juridique soviétique et ceux des démocraties populaires; dans la famille de la common law le système juridique anglais et celui des États-Unis d'Amérique, dans la famille des droits religieux et traditionnels le droit musulman, le droit de l'Inde, les droits de l'Extrême Orient et les droits de l'Afrique et de Madagascar. En traitant son sujet, il examine chacune des familles des droits sous trois aspects: il expose les traits caractéristiques de leurs origines et de leur évolution historique, il procède à une analyse de leurs systèmes des sources du droit, pour étudier enfin leur structure juridique et, sous ce rapport, la conception strictement juridique qui est à leur base.

Au lieu de donner un compte rendu détaillé du livre ou d'en faire la critique, nous désirons de nous occuper seulement de deux questions soulevées par le matériel qu'il contient. Nous allons examiner d'une part l'idée que M. René David s'est faite du droit comparé et qui est à la base de son livre ainsi que la question de savoir jusqu'à quel point cette idée peut-elle être considérée comme pertinente, puis — quasi à titre d'essai — nous allons examiner — du point de vue de la science socialiste du droit — l'exactitude du tableau du droit socialiste dessiné par l'auteur dans son livre.

### I

Le professeur René David part de l'idée que l'évolution des droits nationaux

<sup>1</sup> R. DAVID: *Les grands systèmes de droit contemporains*. Paris, Dalloz, 1964. 640 p.

au XIX<sup>e</sup> siècle avait porté l'empreinte du nationalisme et du provincialisme. Par contre, à nos jours l'évolution est caractérisée par une tendance d'universalisme, laquelle, même si elle n'aboutit pas partout à l'unification du droit, fait voir au moins des efforts d'harmoniser les différents systèmes juridiques. Sur cette base l'auteur indique comme la tâche générale du droit comparé l'unification et l'harmonisation; à ceci il ajoute comme une tâche plus modeste de notre époque, à savoir celle «de nous aider à comprendre la manière de voir d'autrui et celle de faire comprendre à autrui notre propre manière de voir, celle d'organiser en somme, dans le domaine du droit, cette coexistence pacifique et si possible harmonieuse qui est la condition *sine qua non* du maintien et du progrès de notre civilisation». (Op. cit. p. 9) La contribution à la coexistence pacifique ainsi qu'à la compréhension mutuelle en tant qu'une des tâches fondamentale de la science du droit comparé est sans doute un objectif qui dans une certaine mesure est capable de créer des liens partout dans le monde entre tous ceux qui cultivent le droit comparé. Cette définition de la tâche doit néanmoins être corrigée dans un certain sens.

Nous pensons, en effet, que théoriquement considérée, la «science» du droit comparé possède seulement une autonomie relative, les véritables bases théoriques en doivent être recherchées au fond en dehors d'elle. Dans l'étude du droit comparé, de quelque manière qu'on s'efforce de garder l'objectivité, en dernière analyse se manifeste toujours l'idée que l'auteur s'est faite au sujet du droit et son évolution, comme aussi le sens qu'il attribue à la notion de la coexistence pacifique. Un des principes étant à la base de la manière de voir de M. René David, déjà antérieurement professé et apparaissant dans l'introduction de son livre également pour en faire en même temps la conclusion finale de l'ouvrage, est la thèse que, somme toute, les systèmes juridiques sont en train de se rapprocher l'un de l'autre, que

leur diversité, en conséquence des relations existant entre les différentes parties du monde et l'action réciproque qui en résulte, va se diminuant sans cesse. A cette prétendue tendance, considérée comme un fait acquis, le professeur David attribue le caractère d'un principe et en fait une idée fondamentale du droit comparé. Cette manière de voir nous apparaît comme problématique sous deux aspects.

En effet, il faut se rendre compte d'un côté du fait qu'un certain rapprochement des systèmes juridiques et leur unification extérieure résulte non pas de l'intention mutuelle de les harmoniser, mais bien de l'influence que certains systèmes juridiques de force inégale exercent les uns sur les autres, avec le résultat que l'un des systèmes juridiques — celui de la puissance plus forte — s'insinue dans l'autre. En réalité, il n'est pas douteux que dans ce processus il s'agit normalement de l'ascendant que le système juridique plus évolué prend sur l'autre, le moins développé. (Nous allons, du reste, voir qu'il n'en est pas toujours ainsi.) En tout cas, l'influence en question s'exerce au fond et en premier lieu conformément à la situation des forces, de la sorte que sa véritable base consiste non pas dans la reconnaissance des avantages du système juridique mieux développé, mais dans les conjonctures de la situation des forces. *Grosso modo* c'est le même processus qu'on peut observer, en conséquence d'une pression néo-colonialiste, dans les pays affranchis de l'état colonial; c'est la même influence, ou une influence de la même nature qui se fait valoir à l'égard du droit musulman et ainsi de suite. Mais il y en a de plus. En effet, le fait rappelé par M. René David aussi, à savoir, qu'un rapprochement peut être observé entre la famille romano-germanique et la common law, à notre avis n'est pas un rapprochement mutuel, mais plutôt un signe de l'expansion de la manière de voir et du système de la common law. Ce rapprochement résulte non pas de la reconnaissance des juristes, mais plutôt

de la situation de prépondérance qui s'est formée dans le monde capitaliste en conséquence de la suprématie des États-Unis d'Amérique.

L'autre remarque que nous devons faire au sujet de l'idée d'après laquelle l'évolution du droit tend à l'universalité et à l'harmonisation des droits, est qu'en réalité l'évolution du droit s'accomplit dans son ensemble d'une façon dialectique, à travers des contradictions. Le caractère contradictoire se manifeste dans le fait, qu'en face des systèmes juridiques bourgeois ou féodaux-bourgeois un nouveau type de droit s'est développé — ou est en train de se développer — et existe parallèlement aux systèmes juridiques en question, auxquels il est opposé en principe, tout en subissant dans une certaine mesure l'influence de ceux-ci et exerçant en même temps une certaine influence sur les mêmes. Ce fait est reconnu par René David et — ce qui démontre la contradiction intrinsèque de sa manière de voir — il est nié en même temps. Il le reconnaît en effet, lorsqu'il considère le droit socialiste comme une famille distincte des droits; il le nie toutefois lorsqu'il réduit sa diversité de principe aux différences existant dans le régime politique, en attribuant cette diversité à la manière de voir «hautine» des juristes socialistes et en soulignant qu'à l'Orient et à l'Occident les problèmes économiques, sociaux et moraux sont au fond les mêmes.

La manière de voir de R. David, laquelle en fin de compte conteste que quant à son caractère le droit socialiste diffère des autres types du droit, résulte à notre avis en premier lieu du fait, qu'elle considère seulement le côté extérieur du droit et ne tient pas compte de sa véritable essence sociale. Ce côté extérieur signifie non seulement la technique juridique proprement dite, ni exclusivement le système des sources du droit, mais plutôt les problèmes structureaux du système du droit, voire les principes du droit qui commandent chacun de ces systèmes. En

effet, tout ceci représente une question qui reste confinée dans le domaine spécifiquement juridique, même au cas où dans ce domaine nous faisons entrer également — comme R. David le fait — les concepts formés au sujet de la fonction sociale du droit. Ces phénomènes juridiques — et dans une certaine mesure juridico-sociaux — ne sont en réalité que secondaires, puisque les phénomènes juridiques sont déterminés par des forces sociales, pour la découverte desquelles, la méthode juridique habituelle, telle qu'elle est appliquée par les juristes et leur façon de penser, se révèlent comme insuffisantes.

Ainsi, par exemple, le professeur R. David considère comme le trait principal du droit socialiste sa proximité à la politique, voire l'influence exercée par la politique sur le droit. Tout d'abord, cette thèse est en elle-même erronée, puisque en l'espèce il peut s'agir tout au plus du fait que le droit socialiste met à la lumière les rapports qui existent entre le droit et la politique, rapports qui dans les systèmes juridiques occidentaux sont niés ou qu'on s'efforce de camoufler pour des raisons idéologiques. Et, malgré que M. René David, par sa thèse dont nous venons de parler, veut dépasser la manière de voir strictement juridique (en considérant notamment la circonstance dont il s'agit comme le motif principal permettant de considérer le droit socialiste comme une famille des droits à part), — il serait guère possible de s'arrêter sur ce niveau, puisque ce n'est pas ici qu'on doit chercher la particularité fondamentale du droit socialiste. En effet, le caractère du droit socialiste est déterminé par les conditions de la production et les conditions de classe y correspondant; ces conditions invertissent d'une fonction sociale différente même les institutions juridiques révélant certaines ressemblances avec celles du droit bourgeois. L'institution des contrats, par exemple, est connue aussi bien par les systèmes juridiques bourgeois que socialistes; on doit toutefois se demander si

leur fonction sociale ne soit pas entièrement différente, lorsque dans l'un de ces systèmes les contrats sont appelés à régler des conditions économiques et d'échanges basées en dernière analyse sur la propriété privée des moyens de production et, dans l'autre, ils règlementent des conditions basées sur la propriété sociale des moyens en question. Et en vue de ceci les éventuelles ressemblances formelles de leur structure n'apparaissent-elles pas comme socialement secondaires? Et la liberté des contrats, l'interprétation de la volonté dans le domaine des actes juridiques et la responsabilité contractuelle ne se présentent-elles, quant à leur base et leurs tendances, d'une façon entièrement différente dans les deux types de droit en question? Ici le représentant de la science du droit est forcé de franchir les frontières proprement dites de la science juridique s'il veut découvrir les bases et les fonctions divergentes de certaines institutions juridiques construites, quant à la technique juridique, souvent d'une manière analogue.

Avec une certaine généralisation nous pouvons considérer comme une régularité fondamentale de l'évolution du droit que des institutions juridiques d'une structure et d'une apparence analogues reposent dans les différents systèmes sociaux sur des bases sociales différentes et remplissent des fonctions diverses. Cette particularité «idéologique» qui se fait voir dans le monde du droit, doit être reconnue par tous ceux qui cultivent le droit comparé, pour en tenir compte lors de la comparaison des droits; une importance particulière revient à ceci dans les relations entre les types de droit bourgeois et socialiste. Dans les sociétés bourgeoise et socialiste la constitution est une institution identique et en même temps différente aussi; il en est de même en ce qui concerne les contrats. Mais, l'identité ou ressemblance d'une part et la diversité ou le caractère opposé d'autre part se présentent sur deux plans différents: l'identité ou la ressemblance se présente sur le plan

extérieur, la diversité et le caractère contradictoire sur celui de la *substance*. Le fait que le système des sources du droit adopté par le droit socialiste est plus ou moins en harmonie avec le système des sources du droit des droits continentaux, est une ressemblance qu'on aurait tort de négliger; toutefois il se trouve en rapport avec la substance de ces deux différents systèmes de droit à travers plusieurs transmissions seulement. Or, la science du droit — et chacune de ses branches — doit infailliblement pénétrer jusqu'à la substance du droit, c'est-à-dire jusqu'à son essence sociale et caractère de classe. Du reste, la particularité de l'évolution du droit qui permet que des formes juridiques analogues ou identiques puissent exprimer des substances opposées, est valable non seulement dans les relations entre les types de droit bourgeois et socialiste, mais dans les relations entre les différents types des droits exploités aussi. Entre le droit romain et la variété romano-germanique du système juridique bourgeois il existe sous plusieurs aspects une ressemblance, voire identité, toutefois avec la différence essentielle, que le premier exprime et protège les conditions d'une société esclavagiste, tandis que le second celles d'une société capitaliste, donc quant à leur fonction sociale ils divergent l'un de l'autre.

Dans la littérature du droit comparé on pose à ce propos la question des critères permettant de distinguer les différentes sortes des systèmes juridiques. En ce qui concerne la confrontation du droit bourgeois avec le droit socialiste, R. David estime que la thèse des juristes socialistes est trop simpliste. Tout en admettant en fin de compte l'autonomie du droit socialiste, il proteste contre la thèse que les autres espèces de droit actuellement existantes sont *grosso modo* englobées dans une seule notion générale, notamment dans celle du droit bourgeois, parce que leur caractéristique commune est d'être basée sur la propriété privée capitaliste des moyens de production.

Au lieu de cela, R. David cherche d'autres signes distinctifs par excellence juridiques; ainsi cependant il reste dans le monde des phénomènes juridiques proprement dits, sans pénétrer jusqu'à leur essence. Selon sa manière de voir le groupement des différents systèmes juridiques ne peut pas se faire sur la base d'un seul critérium; à cause de cela il opère avec deux critères. Le premier se trouve sur le plan de la technique juridique et consisterait dans l'identité ou la diversité des sources du droit et des méthodes juridiques; le second consisterait dans les concepts d'ordre philosophique, politique et économique opposés, sur lesquels les différents systèmes de droit s'appuient. Mais on doit se demander, si ces concepts (comme aussi les divers systèmes des sources du droit) soient purement fortuits ou bien s'ils n'ont pas leurs motifs sociaux définissables et s'il ne faut pas y parvenir, comme à des facteurs ultimes? On doit se demander de plus, si en ce qui concerne les concepts d'ordre économique, politique et philosophique, les différences entre les droits romano-germaniques et les droits anglo-saxons soient de la même nature que les différences entre ceux-ci et le droit socialiste? L'analyse minutieuse entreprise par R. David au sujet des familles de droits et des systèmes juridiques dont elles sont composées, donne au fond une réponse négative à toutes ces questions.

Il convient de remarquer qu'en ce qui concerne les possibilités offertes par la comparaison des droits, R. David se rapproche sensiblement des idées que la science socialiste du droit professe à cet égard. A son avis notamment on peut distinguer une micro-comparaison et une macro-comparaison. La première est possible, lorsqu'on envisage des systèmes juridiques appartenant à la même famille; une telle comparaison peut offrir des enseignements utiles dans le domaine de la législation. Par contre, la comparaison n'a qu'un intérêt dogmatique lorsqu'on envisage des droits appartenant à des

familles distinctes (op. cit. p. 17.). C'est une dualité analogue, que la science socialiste du droit essaie de formuler lorsqu'elle fait distinction entre la comparaison des systèmes juridiques appartenant au même type du droit et de ceux appartenant à des types distincts, en constatant que dans la première catégorie c'est l'identité des principes qui domine, tandis que dans la seconde la diversité de ceux-ci.<sup>2</sup> Toutefois, tandis que M. R. David, en groupant les systèmes de droit, opère avec la notion de familles de droit, la science socialiste du droit emploie la notion du type de droit; entre ces deux notions il existe une différence essentielle.

Nous avons signalé déjà, que pour R. David, l'idée maîtresse du groupement est la famille des droits, définissable d'une part selon les particularités structurelles du droit et de celles de ses sources et, d'autre part, selon les concepts d'ordre philosophique, politique et économique déterminant le droit. Il est à supposer que cette double approche est à attribuer à l'intention de distinguer les systèmes juridiques de type européen et les systèmes juridiques asiatiques et, en partie, africains aussi. En effet, en ce qui concerne les sources du droit et les structures juridiques, elles sont sans doute des signes distinctifs des droits romano-germaniques et de la common law; en ce qui concerne, par contre, les divergences des concepts philosophiques, politiques et économiques, elles avancent au premier plan lorsqu'il s'agit de la comparaison des systèmes juridiques de genre européen et les autres systèmes et jouent en particulier un rôle important dans l'établissement des distinctions entre le droit socialiste et les autres systèmes de droit. Le double critère signifie donc un certain niveau aussi où la distinction est faite, signifiant d'une part la distinction entre un degré déterminé de l'évolution capitaliste et l'évolution socialiste et, d'autre part, la distinc-

<sup>2</sup> Voir l'étude de l'auteur, *La science comparative du droit*, dans l'Annales Universitatis Scientiarum Budapestiensis de Rolando Eötvös nominatae, Sectio Iuridica, Tom. V. 1964. pp. 114-115.

tion des systèmes de droit selon leur structure et leur technique juridique, distinctions dont la première est plus substantielle que la seconde. Or, même le signe plus substantiel n'est pas assez substantiel; plusieurs éléments y étant mélangés, notamment certaines idées d'ordre «philosophique» qui distinguent p. ex. le droit musulman et les systèmes juridiques européens; il y a également certaines différences des concepts économiques qui mettent le droit socialiste en opposition avec les systèmes juridiques des pays capitalistes. L'auteur du reste fait usage d'éléments différents pour en faire un critère commun, ces éléments cependant ne sont pas du même genre: ils sont subordonnés les uns aux autres. Le rapport entre les principes d'ordre philosophique, politique et économique est en dernière analyse un rapport entre éléments déterminants et déterminés; leur hiérarchie est du reste relativisée par l'énumération cumulative. Il faut prendre en considération le fait aussi que les conceptions philosophiques, politiques et économiques sont, quant à leur base, elles-mêmes subordonnées aux conditions de classe de la société et, en dernière analyse, à la nature des conditions économiques, c'est-à-dire des conditions de production. A cause de cela un penseur qui étudie les conditions réelles doit en tout cas arriver à ce déterminant final, puisque celui-ci possède la qualité et le sens susceptibles de créer des groupes. Au fond c'est seulement en comparaison avec le développement des conditions économiques et du régime de la propriété qu'on peut établir une différence substantielle de principe entre les deux principaux types de droit actuellement existents, à savoir entre les types capitaliste et socialiste du droit. Les systèmes juridiques classés par l'auteur dans l'une ou l'autre des familles de droit, ne sont en réalité que des formes différentes des types de droit en question. Suivant nous, la base théorique de la comparaison des droits et des groupements opérés au cours de la comparaison peut

consister seulement en ce que nous venons d'exposer. A cette conclusion cependant on ne saurait arriver qu'à travers la transformation de la manière de voir relative à l'objet et aux tâches de la science du droit.

Il est certain que M. René David en ne se contentant pas des traits purement techniques du droit, va au-delà de la manière de voir habituelle et qu'à travers de l'étude des conceptions relatives au droit il arrive jusqu'à certains éléments de la structure sociale, politique et économique de la société. Comme de tels éléments, cependant, il ne tient compte que de facteurs secondaires de la structure de la société, c'est-à-dire de certains éléments qui sont eux-mêmes déterminés et qui en fin de compte dépendent des conditions de la production régnant dans une société donnée. Lors de l'analyse des différentes familles des droits M. René David traite ces critères secondaires en ce qui concerne la profondeur de l'analyse, d'une façon inégale; en effet, quant au type socialiste du droit il s'occupe relativement plus abondamment de certaines conditions économiques, et plus encore des conditions politiques prises dans leur sens commun, tandis que dans l'analyse des autres familles des droits c'est le côté spécifiquement juridique et la conception dite juridique qui avance au premier plan. Ainsi p. ex. l'auteur omet d'expliquer de plus près, comment et pourquoi la conception rationnelle du droit s'est formée au moyen-âge en Europe continentale et quelles en étaient les causes sociales? (Op. cit. pp. 38 à 40.) On doit se demander également, quelles sont les causes sociales par lesquelles l'auteur explique les divergences existant entre le droit des États-Unis d'Amérique et le droit anglais? Que l'Angleterre est une île et les États-Unis une masse continentale sans grand contact avec les voisins immédiats; que l'Angleterre est un pays de tradition, tandis que les États-Unis tournent le dos aux trop anciennes traditions; que l'Angleterre est une monarchie et les États-Unis sont une république de régime présidentiel;

que leurs populations sont différentes par leur nombre, par leurs compositions ethniques, par leur appartenance religieuse, par leurs aspirations et leurs sentiments, — ces faits sont en partie des causes indirectes et en partie des effets; et, à part de cela, sont à la fois exactes et inexactes. L'auteur affirme, en outre, que la structure économique des deux pays est profondément différente (op. cit. p. 407). Or, à ce propos il devient clair, que l'auteur ne comprend comme structure économique que le côté technique de l'organisation et du fonctionnement de l'économie et non pas son infrastructure; pourtant, en ce qui concerne cette dernière, il serait difficile de parler d'une différence profonde entre les États-Unis et l'Angleterre.

Somme toute, on pourrait dire qu'au cas où la science du droit comparé — comme la science du droit en général — s'arrête devant les problèmes juridiques proprement dits ou devant les problèmes y afférents qui du point de vue de la société ne possèdent pas une importance fondamentale, alors, quant à ses systématisations, ses groupements et ses analyses de fond, elle reste forcément sur le plan des phénomènes, sans jeter de la lumière sur l'essentiel; elle est capable de décrire les phénomènes plus ou moins exactement, sans expliquer cependant les forces motrices par lesquelles en dernière analyse l'évolution du droit se meut. Il est possible que les comparatistes n'y prétendent même pas puisqu'ils pensent que c'est une tâche supérieure à celle de la science du droit comparé. A notre avis cependant les comparatistes, même dans leurs travaux descriptifs, sont incapables de se détacher d'une conception théorique quelconque relative au droit, ni d'une base idéologique donnée, même s'ils n'en analysent pas le bien fondé ou la justesse.

## II

La façon dont M. René David s'occupe dans son livre des systèmes juridiques socialistes, révèle une certaine dualité. D'une part il s'efforce de décrire le droit

socialiste tel qu'il le voit et, d'autre part, en partant d'une base idéologique déterminée et sans s'occuper dans son livre des causes et du bien fondé de celle-ci, il fait une critique passionnée du type de droit socialiste ou tout au moins des juristes qui le représentent.

M. René David reproche aux juristes soviétiques tout d'abord «un certain orgueil». Il leur objecte en effet, de dénigrer les juristes de la société bourgeoise, qui n'ont pas trouvé la «boussole» pour s'orienter dans le domaine du droit. Même si, pour le moment, nous ne voulons pas examiner, laquelle des deux parties a raison, la question se pose à juste titre de savoir si les représentants de la science bourgeoise de droit ne se comportent-ils pas de la même façon à l'égard des représentants de la science juridique socialiste? René David écrit à ce propos textuellement ce qui suit: «Il serait vain de vouloir persuader les juristes soviétiques qu'ils sont dans l'erreur, et qu'un droit juste peut être recherché par des juristes attachés au principe de la propriété privée» (op. cit. p. 164). Nous croyons qu'ici nous nous trouvons en face de la même attitude que l'auteur reproche aux juristes soviétiques. On peut en général poser la question, si l'attachement à leurs propres idées des représentants d'une thèse quelconque soit en soi-même critiquable, même lorsque la controverse avec les adversaires est très véhémement?

Tout ceci n'est cependant que le côté formel de la question. Il est vrai que la critique exercée par la science socialiste du droit sur le droit bourgeois et sur la science de ce droit est, quant au fond et quant au ton, également très violente. Ceci trouve son explication dans le fait, que la conception socialiste et bourgeoise sont fondamentalement opposées. L'opposition entre les représentants des différentes tendances bourgeoises est en général moins aiguë, dont le motif est évidemment que chez ceux-ci les divergences de principe sont moins profondes et moins enracinées. L'animation de la controverse

repose ainsi sur un fondement objectif et elle est conforme à la nature de l'opposition de principe existant entre les différentes conceptions. C'est une autre question de savoir, jusqu'à quel point ces contradictions réelles sont bien fondées, c'est-à-dire si la contradiction fondamentale entre le droit bourgeois et socialiste sur laquelle la manière de voir des juristes socialistes est basée, existe-t-elle réellement ou non?

Même si à certains endroits de son livre M. René David s'efforce de mettre en relief les traits communs des systèmes juridiques de différent type, sa manière de voir relative au droit soviétique est assez catégorique et ceci dans une mesure non inférieure à celle des juristes socialistes relative au droit bourgeois et la science bourgeoise du droit. «Une entente entre juristes soviétiques et bourgeois — écrit l'auteur — ne saurait être réalisée sur le terrain des principes; une comparaison fructueuse entre droit soviétique et droits bourgeois ne saurait avoir lieu que sur un plan technique» (op. cit. p. 164). Comme on le voit, l'auteur lui-même ne témoigne pas assez de compréhension particulière à l'égard de la conception et du système de droit soviétique et socialiste; il constate, en effet, la contradiction fondamentale qui existe en principe entre les divers conceptions et systèmes de droit. Il n'est guère douteux qu'en faisant cette constatation, M. René David part de sa propre conception théorique du droit et c'est le droit bourgeois qui lui sert de mesure lors de la comparaison. Comme nous l'avons rappelé déjà, c'est parfaitement compréhensible, puisque le droit comparé est toujours précédé de la conception fondamentale du comparatiste relative au droit et aux systèmes de droit existants et ayant existé dans le passé. L'idée qu'on pourrait s'élever au-dessus de ce «préjugé» est tout simplement une erreur de l'objectivisme. Tout ceci cependant ne signifie point la négation de la valeur de toute comparaison des droits ou bien la nature forcément subjective de n'importe quelle

comparaison. Les systèmes juridiques peuvent être comparés d'une façon aussi qui découvre les véritables fondements des systèmes juridiques, ensemble avec les rapports réels existant entre eux. Dans ce cas, cependant, il faut aller au delà de ce qu'on entend habituellement sous le terme comparaison des droits. Qu'il nous soit permis de développer cette thèse plus amplement.

L'insuffisance de la comparaison des droits proprement dite est démontrée par la façon aussi dont la relation entre les droits bourgeois et socialiste est traité par M. René David. A ce propos l'auteur ne soulève pas le critère de l'historicité, mais part du fait de l'existence simultanée des deux systèmes de droit — ce qui est par ailleurs incontestable — en conséquence de quoi il considère les deux systèmes comme également justifiés — ce qui par contre apparaît déjà douteux. En réalité, les deux types de droit sont dans une relation de *succession*, ce qui veut dire que, malgré leur existence simultanée, l'un se trouve dans un état historiquement dépassé et l'autre dans une position historiquement nouvelle. En conséquence, l'un succède à l'autre logiquement aussi: le droit socialiste est édifié sur les ruines du droit bourgeois dont il est la négation à la fois historique et logique. Pour que concernant ces deux types de droit une position objectivement exacte puisse être prise et que les deux types soient susceptibles d'être comparés, on doit rejeter comme scientifiquement incorrecte toute manière de voir qui considère les deux systèmes de droit seulement en eux-mêmes, en faisant abstraction de la succession d'ordre historique et social ainsi que de leur contradiction logique. Cette contradiction n'est pas tout simplement la question d'une différence ou bien d'une divergence entre les deux, mais celle d'une connexité et d'une opposition historiques réelles. Pour arriver à un résultat objectivement vrai, la comparaison des droits doit donc être complétée par une analyse historique, voire philosophique approfondie, puisque c'est seulement ainsi



qu'elle peut pénétrer jusqu'à la substance même des différents types et systèmes de droit.

Ceci veut dire aussi, que pour connaître l'essence d'un type ou d'un système de droit la méthode comparative est en elle-même insuffisante parce qu'elle est incapable de découvrir tous les traits fondamentaux du droit. Dans ces conditions la comparaison n'est qu'un des aspects des recherches juridiques et elle doit être précédée par l'établissement d'une base théorique et suivie de conclusions également théoriques. La comparaison des droits n'est qu'un chaînon, une maille, une phase spécifique des recherches juridiques, plus précisément une phase, pendant laquelle le comparatiste fait refléter un système juridique sur un autre. C'est en ceci que consiste le motif principal de l'imperfection de la comparaison des droits, sauf si on veut comprendre sous le terme comparaison la simple présentation descriptive des différents systèmes juridiques. En elle-même la comparaison des droits est incapable de se débarrasser de ce trait, en quelque façon qu'en veuille se libérer celui qui la cultive.

L'auteur établit les caractéristiques générales du droit soviétique en partant de la thèse que dans la société soviétique le droit n'a pas le même rôle que les autres droits — c'est-à-dire les droits bourgeois — remplissent dans leur propre société. L'Union Soviétique — explique M. René David — n'est pas un État fondé sur le droit, car elle met au premier plan non l'idée du droit, mais l'idée d'économie collectivisée et d'État socialiste ainsi que la politique de l'édification du socialisme, auxquelles le droit est en réalité subordonné (op. cit. p. 190). Le critère d'évaluation d'un système est le droit considéré en soi-même comme une valeur absolue, continue M. René David (op. cit. p. 196). Cependant, la thèse suivant laquelle le droit serait une valeur absolue et non pas un phénomène relativement autonome, déterminé, en dernière analyse, lui aussi, par d'autres conditions sociales

dont il subit l'influence — cette thèse est objectivement fautive. Or, c'est pourtant conformément à cette thèse que l'auteur juge et condamne le droit soviétique comme étant subordonné aux intérêts économiques et à la politique, ce qui cependant — comme il l'écrit — nuit inévitablement au prestige du droit. Mais est-ce que le droit bourgeois est-il réellement une valeur absolue, est-il supérieur à tout, donc à l'économie et à la politique aussi? En restant sur le terrain de la réalité du droit bourgeois, il serait difficile de l'affirmer; on ne saurait affirmer pas davantage que cela serait une vraie exigence de la société capitaliste. Ce qui est exigé par cette société, c'est l'apparence de la valeur absolue du droit; une apparence qui cache et voile les conditions économiques et les conditions politiques y correspondantes, par lesquelles les conditions sociales sont déterminées. C'est en harmonie avec cette tendance que toute la structure et toute l'idéologie juridique du droit bourgeois sont construites.

Le fait, que lors de la comparaison proprement dite des droits bourgeois et du droit socialiste l'auteur s'arrête aux phénomènes, c'est-à-dire à la superficie, appert à plusieurs endroits de son livre. En effet, c'est seulement une comparaison formelle qui peut présenter comme apparentées les tendances qui se manifestent dans le domaine du droit bourgeois et du droit socialiste. Sur la base d'une analyse plus approfondie, par exemple, il serait difficile d'affirmer que la lutte complexe contre la criminalité, conduite dans l'Union Soviétique avec la participation de la société aussi, serait quelque chose qui ressemble au mouvement de la défense sociale, dans lequel le droit pénal tend à se diluer et qui équivaut à l'affaiblissement des garanties offertes par ce dernier. Quant au fond de la chose, il serait difficile de mettre en parallèle les différentes procédures arbitrales des pays bourgeois avec les commissions d'arbitrage des États socialistes appelées à statuer sur les contestations se produisant entre

les organismes socialistes, comme aussi de négliger les différences essentielles qui dans les deux différents systèmes sociaux aboutissent à des différences entre institutions, qui pour la plupart n'ont pas même des ressemblances les unes avec les autres. En tout ceci une certaine tendance de relativisation se révèle, qu'on doit attribuer à la manière de voir qui sous plusieurs aspects ne voit dans le droit que la technique juridique.

En même temps l'auteur ne ménage pas ses paroles lorsqu'il s'agit de l'*appréciation* de la société, de l'État et du droit soviétiques. Au lieu du pouvoir étatique de la classe ouvrière alliée à la paysannerie laborieuse, il parle de la *dictature* du parti communiste; il remarque ironiquement qu'aucuns pensent qu'on était entré avec un État socialiste dans le royaume de la justice (op. cit. p. 247). Comment s'exprime l'auteur à l'égard du système soviétique? «... les juristes des pays bourgeois... peuvent voir dans le régime soviétique un régime d'oppression fondé sur une prétendue science des plus contestables, mais ne pensent pas que pour cette raison ils doivent de parti pris condamner tout ce qui se fait dans l'U. R. S. S.» (op. cit. p. 308.) Et voyons, quelle est bien son opinion concernant les juristes soviétiques? «Le juriste individualiste des pays bourgeois est attristé par les conditions dans lesquelles est appelé à travailler son collègue soviétique. Qu'il se rassure: celui-ci n'a pas la même conception que lui de la science et de la liberté; loin de s'en souffrir, il s'enorgueillit d'être, soumis à la discipline de l'État soviétique, un simple «travailleur sur le front du droit», participant dans un rôle de technicien à l'édification du régime communiste» (op. cit. p. 252). Tout ceci est très éloigné d'une présentation objective.

En ce qui concerne les démocraties populaires, la manière de voir de M. René David n'est également pas exempte de partialité. En parlant de l'ancien droit de la Hongrie, de la Pologne, de la Croatie et Slavonie, l'auteur fait la constatation

inattendue que dans ces pays, avant leur libération, «les lois et les autres monuments juridiques étaient en harmonie avec les sentiments de la population et les moeurs...» (op. cit. p. 276); que dans plusieurs pays, notamment en Pologne et en Hongrie aussi, les juridictions administratives ont prétendument joui d'un juste renom (op. cit. p. 299). Or, on doit se demander si le droit de la Hongrie fasciste était-il vraiment en harmonie avec les sentiments de la population et si sa Cour administrative ne jouissait-il plutôt d'une mauvaise réputation? Il est à supposer que l'auteur a voulu faire voir que, même dans ces pays, le système de droit était plus évolué que dans la Russie des tzars, ce qui est vrai, mais qui ne change rien quant au fait que dans les pays en question le droit était l'instrument d'une oppression impitoyable, comme en Russie.

Dans la brève esquisse tracée sur les systèmes juridiques des démocraties populaires, M. René David ne cherche pas ce qui les pose sur les mêmes fondements que ceux du droit soviétique, bien que ceci aurait été logique et correspondrait à sa conception relative au droit comparé. Au lieu de cela il recherche plutôt les différences entre les systèmes juridiques soviétiques et ceux des démocraties populaires, ainsi que les différences pouvant exister dans les doctrines respectives. Une telle façon de poser la question est celle de la politique occidentale actuelle; la constatation de divergences fait, en effet, partie des objectifs de cette politique s'efforçant de démontrer le prétendu éloignement successif des pays de démocratie populaire de l'Union soviétique. A ce sujet l'auteur n'établit pas des conclusions à posteriori fondé sur l'analyse des phénomènes juridiques, mais part d'une prémisses typiquement politique. En fin de compte il devient clair, que dans ses recherches sur le domaine du droit comparé l'auteur lui-même peut guère se débarrasser de la primauté des considérations politiques.

## III

Tout ce que nous venons d'exposer est loin d'être complet, ni comme compte rendu, ni comme critique du livre de M. René David. Nous avons dit que nous mettrons en relief et examinerons seulement deux questions importantes soulevées par son ouvrage. L'analyse de ces deux questions fait voir que l'auteur n'a pas réussi à échapper à l'influence de la manière de voir qu'il s'est proposée pourtant de surmonter. C'est ce fait qui imprime à son livre son caractère fondamental. C'est une autre question de savoir qu'en restant sur la base doctrinale que nous venons de caractériser, l'auteur présente avec la plus grande compétence les différents systèmes de droit. Dans cette présentation se distingue surtout l'analyse détaillée et approfondie de la common law. Le tableau dressé sur la

famille des droits romano-germaniques est moins détaillé et moins étendu, tandis que l'analyse des droits religieux et traditionnels est plutôt sommaire; dans ce domaine la présentation du système de droit chinois nous apparaît comme particulièrement incomplète et unilatérale.

On pourrait nous objecter que tous les critiques censurent les chapitres écrits sur leurs propres systèmes juridiques respectifs, vu que leurs connaissances y relatives sont les plus amples. Il est possible qu'on cherchera ici les causes de la critique que nous avons faite sur les explications relatives au droit socialiste. Nous sommes cependant persuadés que les causes sont plus profondes et qu'elles résultent non seulement des différentes manières de voir relatives au droit comparé, — tout en ayant les mêmes racines que celles-ci.

I. SZABÓ

### Gy. Eörsi: Die Grundprobleme des sozialistischen Zivilrechts<sup>1</sup>

## I.

Professor Gy. Eörsi hat wieder ein gedankenreiches, theoretisch und praktisch aufregendes Buch geschrieben, wie auch seine Monographie über die Grundfragen der rechtlichen und zivilrechtlichen Verantwortlichkeit gedankenreich und an theoretischer Problematik aufregend war.<sup>2</sup> Auch dieses Werk ist eine geistreiche, und mit dem Vorzug der Klarheit des Stils ausgezeichnete Schrift. Mit beiden Büchern bezieht Gyula Eörsi seine Leser so stark in seine Gedankenwelt ein, regt sie so sehr zur Verfolgung seiner Argumente und zum ernstlichen Durchdenken

seiner etwaigen Gegenargumente an, dass man sich kaum davon enthalten kann, nicht ständig — bald zustimmend, bald widersprechend — hineinzureden. Nun, der Schreiber dieser Zeilen konnte sich dessen nicht enthalten. Daher diese Rezension über das im Titel erwähnte Buch. Auch einzelne Widersprüche des Rezensenten bestätigen die Vorzüge des Buches: die nämlich, dass es sich hier um Ansichten handelt, die zur Debatte, zu weiterem Nachdenken anregen, um neue theoretische Stellungnahmen und um deren ausgearbeitete Fassung.

## II.

Ich will nicht mit der Tür ins Haus fallen. Bevor ich versuchte, den Inhalt des Buches zusammenzufassen, einzelne

<sup>1</sup> Verlag der Ungarischen Akademie der Wissenschaften, Budapest, 1965, 258 Seiten (Reihe »Társadalomtudományi Kismonográfiák«, — »Gesellschaftswissenschaftliche Kurzmographien« — Nr. 4).

<sup>2</sup> Gy. Eörsi, *A jogi felelősség alapproblémái — a polgári jogi felelősség [Die Grundprobleme der rechtlichen Verantwortlichkeit — die zivilrechtliche Verantwortlichkeit]*, Verlag der Ungarischen Akademie der Wissenschaften, Budapest, 1961, 489 Seiten.

seiner Teile kritisch vorzuführen, halte ich es für nötig *einige allgemeine Bemerkungen* vorzuschicken, gewissermassen über die wissenschaftsgeschichtliche Stellung des Werkes.

1. So unrichtig es vielleicht wäre, dem Werk schon jetzt eine definitive Stelle im Rahmen der Wissenschaftsgeschichte einzuräumen, so unvermeidlich ist es, wenigstens kurz auf die im weiteren Sinne wissenschaftlichen Prämissen des Buches und, in diesem Rahmen, auf seine allgemeine Bedeutung hinzuweisen.

Es würde vielleicht zu weit führen, damit zu beginnen, dass die Rechtswissenschaft und in deren Rahmen das wissenschaftliche Nachdenken über den Gegenstand und die Hauptprobleme der Zivilistik gleichzeitig mit der wissenschaftlichen Erkenntnis, mit der Geburt dieser Kategorien beginnt. Daher will ich nicht bis zum römischen Recht, ja nicht einmal bis zur bürgerlichen Zivilistik zurückgreifen, obwohl gerade auch die ungarische Zivilistik vor der Befreiung viele Gedanken über den Begriff, den Gegenstand, die Methode des Zivilrechts produzierte und auch die heutige Literatur der Zivilistik des Westens nicht arm an einschlägigen Werken ist. Da das sozialistische Zivilrecht in vieler Hinsicht die Hegelsche Aufhebung des kapitalistischen Zivilrechts bedeutet, da auch heute viele gemeinsame Züge (ja auch starke Kontakte) zwischen den beiden Rechten bestehen — vor allem wegen der wesenhaft identischen Natur der Kategorien der Ware und des Geldes und wegen der zunehmenden wirtschaftlichen Beziehungen —, da ferner die Theorien des sozialistischen und des kapitalistischen Zivilrechts nicht hermetisch voneinander abgeschieden sind, ja gewisse Wechselwirkungen bestehen, — ist es klar, dass das Buch des Verfassers die Kenntnis der wichtigeren Ergebnisse dieser Vergangenheit voraussetzt, sozusagen stillschweigend auf sie baut; ohne dies — sehr richtig — in den Einzelheiten wiederzugeben. Gy. Eörsi hat nämlich über die Grundprobleme des

*sozialistischen* Zivilrechts geschrieben und musste sich daher auch über eine eingehende wissenschaftsgeschichtliche Revue erheben. Er tat dies so, dass er die Problematik der vergangenen Zeiten kaum oder nur kurz berührte. Da zwischen dem Recht und der gesellschaftlich-wirtschaftlichen Ordnung ein determinierender unmittelbarer Zusammenhang besteht, müssen wir im sozialistischen Zivilrecht allgemein eine neue, und in seiner Funktion im Vergleich zu dem Bisherigen völlig neue Erscheinung erblicken. Daher ist es aus prinzipiellen und praktischen Erwägungen gerechtfertigt, dass ein Werk über die Grundprobleme des sozialistischen Zivilrechts das Schwergewicht auf die Aufarbeitung der spezifisch *neuen* Problematik verlege.

Eine gewisse wissenschaftstheoretische Perspektive lässt sich natürlich auch hier nicht entbehren. Gy. Eörsi sieht dies sehr wohl und untersucht die grundlegenden Fragen des sozialistischen Zivilrechts, insbesondere die Fragenkreise über den Gegenstand und den Begriff des sozialistischen Zivilrechts, im Rahmen der bisherigen Ergebnisse und des Schrifttums der sozialistischen Zivilistik, wobei er z. B. auch auf Werke des sowjetischen Zivilrechts von mehreren Jahrzehnten zurückgreift.

Die Bedeutung des ganzen Problemkreises zeigt sich daran, dass nur im Verlauf der wenigen letztvergangenen Jahre drei Monographien in diesem Umkreis erschienen sind. Zuerst »Der Gegenstand und das System des tschechoslowakischen sozialistischen Zivilrechts« von F. Knapp<sup>3</sup>, dann »Der Gegenstand und das System des sowjetischen Zivilrechts« von S. M. Bratus,<sup>4</sup> das kürzlich auch in ungarischer Sprache erschien, und »Das Zivilrecht in der Periode des umfassenden Aufbaus

<sup>3</sup> Verlag der Tschechoslowakischen Akademie der Wissenschaften, Prag, 1959.

<sup>4</sup> Die russische Ausgabe ist in Moskau 1963 erschienen; ungarisch wurde das Werk unter dem angeführten Titel vom Búcherverlag für Volkswirtschaft und Recht herausgegeben (Budapest, 1964, 206 Seiten).

des Kommunismus« von *S. S. Alexejew*,<sup>5</sup> das fast gleichzeitig mit dem Werk Gy. Eörsis auch in deutscher Sprache erschien und dessen russische Ausgabe selbst dem Buch Bratus' voranging. Auf die früheren Werke über diesen Themenkreis und die einschlägige neueste Zeitschriftenliteratur will ich nicht mehr eingehen. Ihre wichtigsten Produkte behandelt der Verfasser — ebenso wie die hier angeführten Bücher — mit entsprechender Detaillierung. Die Bedeutung des Themas liegt also schon vermöge seiner häufigen Besprechung klar zutage. Das, an dem sich die — sozusagen wissenschaftsgeschichtliche — Bedeutung, der Wert des behandelten Werkes von Gy. Eörsi zeigt, lässt sich meines Erachtens in Folgendem zusammenfassen (die Aufzählung ist nicht taxativ, die Reihenfolge ist nicht bewertend):

1. Gy. Eörsi bietet im Rahmen der von der Ungarischen Akademie der Wissenschaften herausgegebenen Bücherreihe »Gesellschaftswissenschaftliche Kurzmonographien« sozusagen auf allgemeiner gesellschaftswissenschaftlicher Ebene tatsächlich ein umfassendes, gut summiertes Bild über die Grundfragen des sozialistischen Zivilrechts. Nur als kurzen Hinweis möchte ich erwähnen: das logisch aufgebaute, stufenweise entfaltete System des Werkes, das von der allgemeinen gesellschaftswissenschaftlichen Ebene zu den wichtigeren Einzelfragen des Zivilrechts fortschreitet, spiegelt sich plastisch in den drei Kapiteln. Kapitel I: Gesellschaftliche und wirtschaftliche Grundlagen, Kapitel II: Rechtspolitische Grundlagen, Kapitel III: Dogmatische Grundlagen.

2. Die Monographie vermittelt die wichtigsten bisherigen Ergebnisse der sozialistischen Zivilistik und trägt damit zum weiteren Aufbau der ungarischen rechtlichen Bildung, der sozialistischen Rechtsauffassung bei.

3. Zur Definition des Themenkreises und des Begriffs des Zivilrechts entwickelt

der Verfasser eine spezifisch neue Konzeption, die, unter Fortführung zahlreicher Elemente der bisherigen Auffassungen, unsere wissenschaftlichen Kenntnisse mit neuen Gesichtspunkten bereichern.

4. Das Werk gelangt — teilweise als Zusammenfassung der früheren Werke des Autors — auch in vielen Einzelfragen zu neuen oder neuartigen Ergebnissen; so beispielsweise in den Fragenkreisen der Deliktshaftung des Rechtsmissbrauchs und der bestimmungsgemässen Rechtsausübung, der Rechtsverhältnisse mit absoluter und negativer Konstruktion usw.

5. Und schliesslich könnte jemand fragen: Auszusetzen gibt es an dem Buch gar nichts? Im landläufigen Sinne des Wortes: nichts. Es fehlt ihm höchstens das, was nicht in ihm enthalten ist. Doch wollte ja das Werk keine Grossmonographie von fünfzig Druckbogen werden, sondern eine gesellschaftswissenschaftliche Kurzmonographie. Und als solche ist es sehr gelungen. Von dem was aus dem Buch fehlt, hätte der Verfasser dieser Zeilen im gegebenen Rahmen höchstens einen gewissen historischen Rückblick für gerechtfertigt gehalten. Streitfragen hingegen wirft das Buch — wie dies in mehrfacher Hinsicht auch aus dieser Besprechung hervorgehen wird — reichlich auf. Dies ist aber einerseits kein Fehler (im Gegenteil) und ergibt sich andererseits zwangsmässig bei einem Werk, das fast alle prinzipiellen und theoretischen Fragen eines Wissenszweiges behandelt.

### III.

Was den *Aufbau des Werkes* betrifft: Abgesehen von dem Vorwort besteht es aus folgenden drei Kapiteln: I. Gesellschaftliche und wirtschaftliche Grundlagen: der Gegenstand und der Begriff des sozialistischen Zivilrechts. II. Rechtspolitische Grundlagen: über die grundlegenden Prinzipien des sozialistischen Zivilrechts. III. Dogmatische Grundlagen: Rechtsnorm, Rechtsverhältnis, Sanktionen.

<sup>5</sup> Das russische Original ist beim Staatlichen Juristischen Bucherverlag in Moskau 1962 erschienen; deutsch: Staatsverlag, Berlin 1964, 248 Seiten.

Die einzelnen Kapiteln zerfallen in die nachstehend eingehender behandelten Punkte. Das Buch schliesst mit einem Namensregister, einem Sachregister bzw. zuletzt mit einem Register der Rechtsnormen und der Rechtspraxis.

#### IV.

Die einzelnen Teile dieser drei Kapitel vollkommen proportioniert, hauptsächlich aber lückenlos darzustellen wäre in diesem Rahmen ein vermessenes Unternehmen. Auch wenn wir einzelne Teile eingehender behandeln, soll dies nicht unbedingt bedeuten, dass das betreffende Problem wichtiger sei als die anderen. Dies hat man fallweise — wenn nicht zu meist — dem nicht allseits gleich intensiven Interesse des Rezensenten zuzuschreiben.

1. Im ersten Punkt des I. Kapitels (*Die zweierlei Strukturen*) entfaltet der Verfasser einen der eingetümlichsten Gedankengänge seines Buches. Den nämlich, ob man zur Bestimmung des Gegenstandes des Zivilrechts, seiner rechtszweigmässigen Schranken, nicht über die bisher verwendeten *differentia specifica* hinausgehen müsste. Bisher galt — abgesehen von der neuen Auffassung der Konzeption des Wirtschaftsrechts, wenn auch mit gewissen Anfechtungen und Vorbehalten — grundlegend die Regel, dass in den Rahmen des Zivilrechts jene Rechtsnormen fallen, die sich auf vermögensrechtliche (und gewisse mit materiellen Verhältnissen zusammenhängende persönliche) Verhältnisse beziehen und die in der Art ihrer Regelung die Gleichheit, die Nebenordnung der Parteien voraussetzen. Zumindes war dies die Auffassung in der zivilrechtlichen Literatur Ungarns. (Wie stark in den sozialistischen Staaten allgemein die Auffassungen in dieser Hinsicht voneinander abwichen, darüber unterrichtet uns, wie wir später sehen werden, der Verfasser selbst.) Diese beiden Krite-

rien verursachten, so behauptet der Verfasser, viele wissenschaftstheoretische Schwierigkeiten. So z. B. die, dass man wesentlich nicht Vermögensverhältnisse, von materiellen Verhältnissen unabhängige persönliche Verhältnisse sozusagen zu Vermögensverhältnissen deklarieren musste. Die bisherige Auffassung hob — wie der Verfasser erklärt — nicht genügend die determinierende Rolle der Tatsache hervor, dass die Beteiligung der Menschen an der gesellschaftlichen Produktion in bestimmten gesellschaftlichen, organisierten Einheiten erfolgt und dass es in diesem Zusammenhang Rechtsnormen anderer Natur sind, die die inneren Verhältnisse der einzelnen Kollektive beherrschen (kollektive Struktur) und andere, die sich auf jene Verhältnisse beziehen, die zwischen den verschiedenen Kollektiven bzw. natürlichen Personen als autonomen Parteien zustande kommen. Aus diesen Gründen greift Gy. Eörsi zu der Hegelschen »Aufhebung« der traditionellen Konzeption (grundlegende gesellschaftliche Verhältnisse — Methode der Regelung). Zur besseren Erkenntnis der spezifisch zivilrechtlichen Aufgabenkreise, zur Ausgestaltung eines einheitlicheren und weniger widerspruchsvollen Bildes nimmt er die in der gesellschaftlichen Produktion ausgebildeten fundamentalen Strukturen (das Auftreten der Personen in determinierten organisatorischen Rahmen, in Kollektiven) zur Grundlage.

Innerhalb der staatlich organisierten Gesellschaft, des »grossen« Kollektivs, gestalten sich eigentlich zwei Strukturen. Die eine Struktur umfasst die Gesamtheit jener Verhältnisse, in denen die inneren Beziehungen des engeren Kollektivs der Subjekte (Kollektive der Arbeitsverrichtung, der Familie, usw.) zum Ausdruck kommen. Diese bezeichnet der Verfasser als kollektive Struktur. Die andere Struktur umfasst die Gesamtheit jener Verhältnisse, in denen die Subjekte nicht als die Mitglieder eines Kollektivs, sondern dritten Personen gegenüber als autonome Parteien auftreten, obwohl sie im übrigen

auch selbst Mitglieder des Kollektivs der Gesellschaft sind. Diese werden wir — erklärt der Verfasser — »in Ermangelung eines Besseren als autonome Struktur bezeichnen« (Seite 7).

Die autonome Struktur enthält Verhältnisse der unterschiedlichen, oft ad hoc zustandegekommenen Zusammenhänge von abgesonderten Individuen und Gruppen, die in weiterem Sinn von der allgemeinen Interessengleichheit der sozialistischen Gesellschaft zusammengefasst werden (Seite 7—8). Wesentlich ist es also, dass es sich organisatorisch um wechselseitig unabhängige Subjekte handle. In der autonomen Struktur sondern sich die Interessen allgemein eher von den Gesamtinteressen der Gesellschaft ab als bei den Verhältnissen kollektiver Struktur, wo jedoch die Absonderung ebenfalls vorkommt (Seite 10).

Mit diesen Kategorien will der Verfasser zur Feststellung des Gegenstandes und des Begriffs des Zivilrechts gelangen. Das nächste Element seines Gedankenganges auf diesem Wege ist, dass uns dieses Struktursystem eine bessere Richtschnur zur Gliederung des Rechtssystems bietet als die bisherigen Systeme. Und zwar darum, weil es, besonders hinsichtlich des Themenkreises des Zivilrechts, einen widerspruchsfreien Gesichtspunkt der Abgrenzung bietet, in dem man erklären kann: »das Zivilrecht... ist der Rechtszweig der autonomen Struktur«. »In den vermögensrechtlichen Verhältnissen, die den überwiegenden Teil des Zivilrechts bilden, gelangen die Personen als die *relativ selbständigen Subjekte gesonderter Vermögen* (als Eigentümer, als Organisationen mit operativem Verwaltungsrecht oder mit wirtschaftlicher Rechnungsführung) in Verhältnisse zu einander, und in *persönliche Beziehungen als von einander relativ unabhängige Individuen*« (Seite 13). Nach der »strukturellen Annäherung« des Verfassers qualifizieren sich als Rechtszweige der kollektiven Struktur das Familienrecht, das Arbeitsrecht, das LPG-Recht; in die Struktur des »grossen«

Kollektivs (Staat-Staatsbürger, der Staat als öffentliche Gewalt und die verschiedenen juristischen Personen) fügen sich das Strafrecht und (wenn es der Verfasser auch nicht erwähnt) vermutlich auch der Rechtsnormenkomplex des Staatsrechts und des Verwaltungsrechts. Seine Aufmerksamkeit konzentriert der Verfasser selbstverständlich darauf, mit der Kategorie der autonomen Struktur die Systematisierung des Zivilrechts, die Definition des Zivilrechts beruhigend erscheinen zu lassen und unterlässt es daher, die etwaigen Einwände und Probleme, die sich auf den Gebieten des »grossen« Kollektivs sowie der kollektiven Strukturen ergeben könnten, eingehender zu analysieren. Er bietet aber den Schwierigkeiten die Spitze, die nach dem Gesagten aus dem Erfordernis der autonomen Struktur entstehen.

Aus der autonomen Struktur im ausgeführten Sinne folgt es, dass eine Rechtsnorm nur dann in das Gebiet des Zivilrechts fallen kann, wenn sie äussere Verhältnisse relativ selbständiger Parteien regelt bzw. umgekehrt: quo ad Rechtsgebung darf man nur auf diesen Gebieten mit zivilen Rechtsnormen operieren (hier sind aber auch keine anderen zugelassen). Die Eigentumsgemeinschaft, die zivilrechtliche Gesellschaft sowie die Normen über die Einrichtung der juristischen Personen sind einerseits zweifellos zivilrechtliche Normen, regeln aber andererseits, wenigstens fast ebenso zweifellos, innere Verhältnisse. Wenigstens fast ebenso zweifellos, wie wir sagten, und zwar auch schon darum, weil Gy. Eörsi den inneren Charakter dieser Einrichtungen bzw. Normen stark abdämpft, hauptsächlich hinsichtlich der zivilrechtlichen Gesellschaft und der juristischen Personen. Über die Eigentumsgemeinschaft und die zivilrechtliche Gesellschaft schreibt er, dass es sich dabei um Personenvereinigungen handelt, die das Zivilrecht nur insofern regelt, als dies zum zivilrechtlichen Verkehr — wir können hinzufügen: zum Verkehr unter gesonderten Subjekten — erforderlich

ist. Die Normenkomplexe bezüglich dieser Personenvereinigungen, ebenso wie die bezüglich der juristischen Personen, beziehen sich — so argumentiert der Verfasser weiter — zum Grossteil auf die äusseren Verhältnisse des zivilrechtlichen Verkehrs. Das ist nicht zu bezweifeln. Richtig ist es auch, dass das Zivilrecht die Personenvereinigungen und die juristischen Personen wesentlich nur insofern regelt, als dies zu ihrer Teilnahme am zivilrechtlichen Verkehr nötig ist, während der Mikroorganismus der inneren Verhältnisse der einzelnen juristischen Personen, als Eigentümer- und Werkstätigenkollektive mit rechtspolitisch beanspruchter Differenzierung, schon eigenen Rechtszweigen angehört (dem Umkreis des Arbeitsrechts und des Rechtes der Landwirtschaftlichen Produktionsgenossenschaften); so ist es z. B. auf Grund der politischen Ansprüche erforderlich, aus dem Recht der Landwirtschaftlichen Produktionsgenossenschaften einen eigenen Rechtszweig zu bilden, während dies hinsichtlich der Produktionsgesellschaften des Handwerks nicht geboten ist (die diesbezüglichen Ausführungen s. Seite 13—14).

Die hier umrissenen Argumente Gy. Eörsis sind zutreffend und meines Erachtens annehmbar. Gewisse Fragen bleiben aber auch dabei noch offen.

Wenn wir behaupten, dass die juristischen Personen nur insofern zivilrechtlich geregelt werden, als dies zu ihrer Teilnahme am zivilrechtlichen Verkehr erforderlich ist, haben wir erst den Zweck dieser rechtlichen Normierung bezeichnet. Diese Kategorien — der Eigentümersgemeinschaft, der zivilrechtlichen Gesellschaft, der juristischen Personen — werden eben dadurch zu dem was sie sind, dass das Zivilrecht die Normen bietet, die sie rechtlich zustande bringen. Und zwar nicht nur die Bestimmungen, dass z. B. die staatliche Unternehmung eine juristische Person ist, dass die Genossenschaft eine juristische Person ist, denn diese könnte man noch als auswärts gerichtete Normen bezeichnen, sondern auch

die Vorschriften, die eine staatliche Unternehmung zu einer staatlichen Unternehmung, eine Genossenschaft zu einer Genossenschaft machen: das aber sind unbestreitbar innere Verhältnisse; auch dann, wenn sie der »Qualifizierung« zur Beteiligung an dem Verkehr dienen, und auch dann, wenn es im Umkreis der gegebenen Rechtseinrichtungen auch Normen gibt, die sich zum Teil schon unmittelbar auf die Beziehungen zwischen der juristischen Person und dritten Personen (z. B. auf die Schuldübernahmen, auf die Vertretung im Umkreis der juristischen Personen) richten. Die Subjekte, die sich an dem wirtschaftlichen, allgemein an dem zivilrechtlichen Verkehr beteiligen, gewinnen diese Eigenschaft, nämlich als Rechtssubjekte mit dieser oder jener Rechtsfähigkeit, so auch als juristische Personen rechtlich durch die einschlägigen grundlegenden Bestimmungen des Zivilrechts; diese Normen blicken teilweise nach aussen, mit dem Zweck, die Verkehrsfähigkeit zu verleihen, zum Teil und ausschlaggebend blicken sie aber nach innen, *sie errichten eine innere Struktur*; um einen Vergleich zu gebrauchen: dazu, dass ein Gegenstand nach aussen als ein Kraftwagen aussehe und als solcher funktionieren könne, ist die entsprechende innere Ordnung der entsprechenden Materien erforderlich. Diese besorgt aber das bürgerliche Recht, falls wir nicht weitergehen und behaupten: diese gehören zur kollektiven Struktur und haben daher keinen Platz in der autonomen Struktur des Zivilrechts. Auf Grund der strukturellen Annäherung des Verfassers handelt es sich hier, meines Erachtens, um eine Übergangskategorie. Die Unternehmung und die Genossenschaft als juristische Kategorie (juristische Personen) wird dem Recht des juristischen Mikroorganismus der Werkstätigen- bzw. Eigentümerkollektive, dem Arbeitsrecht und dem Produktionsgenossenschaftsrecht samt den zum rechtlichen Dasein dieser Kategorien erforderlichen internen und externen Normen vom Zivilrecht als dem Rechtszweig autonomer



Struktur fertig geliefert, ebenso wie sie auch allen übrigen Rechtszweigen fertig geliefert werden. Die erwähnten, kollektiv konstruierten Rechtszweige schreiten dann an der inneren Seite weiter, bis in die »verstecktesten« Gebiete des Mikroorganismus.

Über die Strukturetheorie Gy. Eörsis lässt sich zusammenfassend Folgendes sagen. Sie ist eine, unter Anwendung einer sinnvollen Abstraktion plastisch entfaltete, sehr anschauliche Theorie; eine, sowohl hinsichtlich der wissenschaftlichen Abgrenzung als auch aus dem Gesichtspunkt der Hinlenkung der unterschiedlichen rechtsbildenden Mittel auf die entsprechenden Gebiete und Verhältnisse durchdachte, wissenschaftlich wertvolle Konzeption. Sie macht die ganze Problematik der Gliederung klarer. Alles das so, dass sie — wie wir noch darauf zurückkommen — die nützlich befundenen Elemente der bisherigen Konzeptionen fortführt. Trotzdem konnte auch diese Konzeption nicht alle Probleme lösen und kann nur, eingestanden oder uneingestanden, mit bedeutsamen Ausnahmen, mit der Anerkennung von Übergangsformationen funktionieren (was aber kein Nachteil ist, da ihre angeführten Vorzüge trotzdem bestehen); die Erzeugung bzw. Bildung von Rechtszweigen im Rahmen der einzelnen Strukturen erfolgt, laut Verfasser, letztlich auf Grund des politischen Bedarfes, weniger nach irgendwelchen exakten Merkmalen (s. Seite 14—15), was viele gewiss bestreiten werden, was aber meines Erachtens ebensowenig ein Nachteil ist, ja dazu beitragen kann, die Atmosphäre der wissenschaftlichen Kritik bei den Zivilisten zu intensivieren und weitere nützliche theoretische Bereicherungen herbeizuführen.

2. Indem wir nun dem Gedankengang des Verfassers über die Bestimmung des Umkreises des Geltungsbereichs des sozialistischen Zivilrechts weiter folgen, wollen wir nur ganz kurz das Kapitel »Die »alten« und die »neuen« Elemente der zivilen Rechtsverhältnisse« berühren. Hier führt uns der Verfasser die Elemente vor,

mit denen sich die autonomen Strukturen, die dem Recht, wenn auch mit anderer Intensität und anderem gesellschaftlichem Inhalt, aber doch schon seit den geschichtlichen Zeiten bekannt sind, im sozialistischen Recht bereichert haben. Der wirtschaftliche Mechanismus des Sozialismus hat die autonomen juristischen Einheiten (ihre gewisse Interessenabsonderung, organisatorische Unabhängigkeit, selbständige Rechtsfähigkeit) nicht nur, sozusagen auf künstlichem Wege, erzeugt, sondern diese alten Elemente der autonomen Struktur auf Grund des gesellschaftlichen Eigentums mit der Kooperationspflicht und der mehr denn je erhöhten, inhaltlich neuen staatlichen Einflussnahme als neuen Elementen bereichert.

3. Der Punkt über *die persönlichen und materiellen Verhältnisse* ist der, in dem Gy. Eörsi seine Strukturetheorie weiter ausbaut bzw. in dem er gewisse — auf einen Teil der früheren Standpunkte bezügliche — Folgerungen zieht.

Bekanntlich kommen auch im Zivilrecht persönliche Verhältnisse vor, dazu auch solche, die mit den materiellen Verhältnissen nur locker — nach der Ansicht des Verfassers zum Teil überhaupt nicht (Seite 28, 35) — zusammenhängen. Ihre Einreihung in das Zivilrecht einerseits, die Absonderung des Familienrechts unter dem Titel der persönlichen Verhältnisse andererseits, war wissenschaftstheoretisch keine ganz einwandfreie Lösung. Die Antwort Gy. Eörsis ist jetzt klar und einwandfrei, indem er erklärt, dass

a) alle materiellen Verhältnisse autonomer Struktur und

b) alle — von materiellen Verhältnissen unabhängigen — persönlichen Verhältnisse autonomer Struktur in das Normengebiet des Zivilrechts fallen (Seite 27 ff). Dasselbe gilt — *lege artis* — natürlich auch für jene Verhältnisse autonomer Struktur, die persönliche und zugleich materielle Natur aufweisen, wie etwa das Patent- und Urheberrecht.

Bisher wirkt der Gedankengang überzeugender, logischer als die bisherige

Auffassung, wenigstens auf mich; ja mir ist er auch weiterhin gefällig, weil er die offene Abrechnung mit den Tatsachen zeigt. Worum handelt es sich eigentlich?

Unter Berufung auf die etwaige Untergliederung im Rahmen des Zivilrechts und auf das Problem des Wirtschaftsrechts legt der Verfasser dar, dass bei dem Normenkomplex autonomer Struktur die Bedeutung der Zugehörigkeit zu den einzelnen Sektoren der Volkswirtschaft nicht so gross sei, dass sie den Rahmen des Zivilrechts sprengte (Seite 33 ff). Daraus folgt, dass, falls sich diese Bedeutung dennoch gross genug erweisen sollte, das Wirtschaftsrecht, die weitere Zergliederung des Zivilrechts überhaupt, begründet wäre. Auf die Problematik des Wirtschaftsrechts geht dann der Verfasser nicht weiter ein; diesbezüglich verweist er auf die einschlägigen Werke der ungarischen Literatur.<sup>6</sup> Was er noch tut, ist nun mehr das, dass er kurz darauf hinweist, wie gewichtig im Eigentumsrecht und im Vertragsrecht die Elemente der Zugehörigkeit zu den einzelnen Sektoren ist, und welche Faktoren demgegenüber für die Einheit des Zivilrechts sprechen.

Es fragt sich, ob dies ausreicht. Ob man nicht etwas konsequenter und dezidiert vorgehen müsste. Wir konnten schon oben sehen, dass in der Konzeption Eörsis — wie ich mich vorhin bei den Rechtszweigen der kollektiven Strukturen darauf berufen habe (beim Verfasser Seite 14—15) — innerhalb ein und derselben Struktur, die Zertrennung des ganzen Rechtsmaterialkomplexes in weitere Rechtszweige zum Teil eine Frage des politischen Bedarfes ist. Wenn wir unter politischem Bedarf den Umstand verstehen, dass die gegebenen Verhältnisse massenhaft vorkommen, dass es sich um ein

wichtiges gesellschaftliches und wirtschaftliches Gebiet sowie darum handelt, dass man daher eine umfassende, einzelgehende Regelung des betreffenden Gebietes, ein entsprechendes System zu seinem Studium, seinem Erkennen, seiner Fortentwicklung und seinem intensiveren Unterricht benötigt, ist es verhältnismässig schwer dem Verfasser zu widersprechen. Rechtsgebiete von gleicher Struktur können so gross und weiterzweigend sein, dass sie, ohne sich wissenschaftstheoretisch von der Ganzheit zu sondern, aus praktischen Bedürfnissen dennoch zu einer eigenen *Disziplin* (Forschungsgebiet, Lehrstoff) erwachsen. Darüber lässt sich schon eher streiten, ob sich auf dieser Grundlage wissenschaftstheoretisch ein selbständiger *Rechtszweig* legitimieren liesse. Das ist es, was meines Erachtens anfechtbar ist. Das ist das Gebiet auf dem der Verfasser meines Erachtens, die Dämme seiner Konzeption hätte stärker befestigen müssen. Denn die klassifizierende Rolle der Struktur verliert nach der bereits bekannten Konzeption des Verfassers viel an Wert, wenn sie je nach der politischen Bedeutung, innerhalb ein und derselben Struktur prinzipiell die Bildung zahlreicher Rechtszweige ermöglicht. Auf die Gezeuigung Wirtschaftsrecht — Zivilrecht bezogen: an dieser prinzipiellen Grundstellung des Verfassers ändert es wenig, wenn er damit argumentiert, man könne — aus den seinerseits ausgeführten und aus offenkundigen Gründen — »in den Verhältnissen der Verträge und der Verantwortlichkeit... nicht nach volkswirtschaftlichen Sektoren distinguieren« (Seite 33—34). Die Anhänger des Wirtschaftsrechtes behaupten gerade das Gegenteil, mit dem Zusatz, dass der Unterschied auf dem Gebiet des Eigentumsrechts vielleicht noch grösser ist. Meines Erachtens könnte neben der Strukturidentität (die sich teilweise mit dem Element deckt, das im Schrifttum bisher als Warenverhältnisse bezeichnet wurde), als *differentia specifica*, wesentlich nur mehr die qualitative Identität bzw. Abweichung

<sup>6</sup> Vergleiche: Die Abhandlung von F. MÁDL, *Az új gazdasági jogi elmélet kérdéséhez* [Zur Frage der neuen Theorie des Wirtschaftsrechts], Mitteilungen des Instituts für Staats- und Rechtswissenschaft, Band IV) 1961. S. 241—264 und das Werk von M. SAMU, *A szocialista jogrendszer tagozódásának alapja* [Die Grundlage der Gliederung des sozialistischen Rechtssystems], Buchverlag für Volkswirtschaft und Recht, Budapest 1964, 268 Seiten.

der zu Grunde liegenden tatsächlichen gesellschaftlichen Verhältnisse in Frage kommen; nur auf Grund der Faktoren ihrer Kombination und ihres Differentialwerkes als Komponenten kann wissenschaftstheoretisch ein Rechtszweig als Resultante festgestellt werden. Daher würde ich, im Gedankengang des Verfassers fortschreitend, entschlossener erklären: falls — wie im traditionellen Zivilrecht — die Struktur identisch ist, falls auch die grundlegenden Verhältnisse, der materielle Verkehr, als schwer zerlegbarer Vorgang einheitlich gegeben sind, dann haben wir es — trotz der vorhandenen und auch nötigen inneren Differenzierung, ohne Rücksicht auf die politische Bedeutung der einzelnen inneren Teile, ohne Rücksicht auf den Grad ihrer Abweichungen, mit *einem* Rechtszweig zu tun; dann gibt es, und so ist es auch tatsächlich, keine gesonderten zivilrechtlichen und wirtschaftsrechtlichen Verträge, nur treten zu den Grundelementen des Vertrags hier mehr Elemente hinzu, als dort, dann gibt es, und so ist es auch tatsächlich, keine gesonderte zivilrechtliche und wirtschaftsrechtliche Verantwortlichkeit, nur kommt die allgemeine Kategorie der deliktuellen Verantwortlichkeit hier häufiger vor als dort (wenn man dies überhaupt sagen kann), dann gibt es keine unterschiedlichen Personen hier und dort usw., oder, wenn es sie gibt, dann sind sie wesentlich identisch, dann ist das Wirtschaftsrecht zum Grossteil ein aufgewärmtes Zivilrecht, ein legislativer und rechtsweglicher Pleonasmus, der sich höchstens aus rein technischen, utilitaristischen Gesichtspunkten irgendwie rechtfertigen lässt. Was aber vorhanden ist, ist die immer vielfachere Schichtung, die zunehmende Differenzierung des ganzen Wirtschaftslebens, seine inuner umfangreichere, weiter verzweigte Regulierung, sowohl auf dem Gebiet der organischen Struktur (mit einem physikalischen Begriff ausgedrückt: auf der statischen Seite) als auch auf dem Gebiet des inländischen und ausländischen Wirtschaftsverkehrs

der verschiedenen Wirtschaftsorgane (als dynamischer Seite). Die Vielheit der legislativen, praktischen, theoretischen wissenschaftlichen und didaktischen Probleme, die sich hieraus ergibt sowie ihr naturgegeben komplexer Charakter einerseits, und die Spezialisierung andererseits können die entsprechende *disziplinative Zergliederung* des Zivilrechts, die Ausbildung von relativ selbständigen Disziplinen begründen. In diesem Zeichen hat sich das internationale Privatrecht im traditionellen und im heutigen Sinn zu einer eigenen Disziplin gestaltet; auch das vergleichende Zivilrecht wird immer mehr zu einer spezifischen Disziplin; in diesem Sinne sprechen wir von Patent- und Urheberrecht, von einem Transportrecht usw. Und da mit der rechtszweiglich-wissenschaftstheoretischen Ablehnung des Wirtschaftsrechts niemand leugnen will, dass man die komplexe juristische Problematik des komplexen Mechanismus der Wirtschaft mehr als bisher in den Brennpunkt der juristischen Forschung und des Unterrichts stellen muss, ist es klar, dass dieser Komplex der wissenschaftlichen und didaktischen Tätigkeit seine gewissen *disziplinativen Attribute* ausgestaltet wird. Das ist dann vielleicht schon bedeutungslos, ob eines dieser Attribute die Benennung »Wirtschaftsrecht,« oder etwa eine andere Bezeichnung sein wird.

4. Nach dem Punkt: »*Die äussere und innere Wirkung*« fasst das Buch nunmehr den *Begriff des Zivilrechts* zusammen (Punkt 5), der sich aus dem Gesagten von selbst ergibt. Wir unterlassen es hier auf ihn einzugehen, teils auf diesem Grund, teils darum, weil uns hier der Verfasser keine kurze Begriffsbestimmung im logischen Sinne bietet, sondern mehr eine — in mehrere Punkte gegliederte — Umschreibung des Begriffes (unter anderem auch eine Zweckbestimmung), eine komprimierte Summierung der vorangehenden Ausführungen. Das Neue in dieser Definition liegt meines Erachtens darin, dass der Hinweis auf die Warenform aus der Achse der Definition austritt und seine

Stelle dem Verhältnis der Subjekte der gesonderten Vermögen übergibt. Dies tut der Verfasser nicht nur wegen der schon erwähnten Schwierigkeiten, die sich in den früheren Auffassungen hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse ergaben, sondern auch mit Hinweis auf den Vorgang, dass die Waren—Geldverhältnisse in einem Grossteil des Zivilrechts gegenüber dem früheren Zustand gewissermassen einschrumpfen und aufhören das verkittende Element des Zivilrechts zu sein (auf dem Gebiet der Bodenverhältnisse können die wichtigen bodenrechtlichen und zivilrechtlichen Verhältnisse der unbefristeten Bodenutzung nicht auf Warenverhältnisse zurückgeführt werden, die immer umfangreicheren, unentgeltlichen Verhältnisse des persönlichen Eigentums stehen nicht auf der Grundlage des Werkgesetzes usw., Seite 50 ff).

5. Und schliesslich der letzte Teil des I. Kapitels: *Debatte über den Gegenstand und den Begriff des Zivilrechts* (Punkt 6. Seite 40 ff). Im Laufe der Darstellung seiner Konzeption setzt sich der Verfasser — wohl richtiger Weise — nicht mit allen bisherigen oder möglichen Einwänden auseinander. Dies hat er sich zumindest dem Wesen nach, für den hier erwähnten, eigenen Punkt vorbehalten. In diesem Punkt hält der Verfasser eine Schau über die früheren prinzipiellen und theoretischen Stellungnahmen und legt dar, inwieweit er diese, bzw. manche ihrer Elemente, aus dem Gesichtspunkt der Strukturtheorie für haltbar hält. Dadurch entfaltet sich ein buntes Bild der Ansichten und Stellungnahmen. Der Leser kann sehen, dass die Autonomie als das abgrenzende Merkmal des sozialistischen Zivilrechts von *Mikolenko* im Jahre 1938 und von *Bratus* im Jahre 1940 aufgestellt, ihre Auffassung aber von jener *Wischinskijs* bald zurückgedrängt wurde. Behandelt werden die Kategorien des sog. »typischen Verhaltens des Eigentümers« von *Knapp*, der Standpunkt des »Verkehrs der gesonderten Vermögen« von *Dozorow*, die Anschauung von *Mádl* und *Samu*,

die besagen, dass in das Zivilrecht die nach Gestalt des Warenverhältnisses geregelten materiellen Verhältnisse und einzelne persönliche Verhältnisse zählen, die mit den materiellen Verhältnissen zusammenhängen; gesondert und eingehend wird — zustimmend und kritisch — der einschlägige Teil des schon erwähnten neuen Buches von *Bratus* analysiert und abschliessend aus der ungarischen Literatur die emporragend bedeutsame Konzeption von *M. Világhy* behandelt. Bekanntlich gehen beide, *Bratus* und *Világhy*, davon aus, »dass die im Zivilrecht geregelten Verhältnisse im Grunde Warenverhältnisse, aber nicht nur Warenverhältnisse sind« (Seite 56); in der Auffassung *Világhys* treten einerseits die marxistischen Kategorien der Produktion, des Konsums, der Verteilung und des Tausches, andererseits die Warenform als ausschlaggebende Faktoren auf.

Es würde zu weit führen, diesen Meinungsstreit auch nur in nuce zu behandeln. Nur einige Bemerkungen scheinen mir geboten. Die eine: bei eingehender Analyse der verschiedenen Meinungen findet Gy. Eörsi in den meisten von ihnen Elemente, die in seiner Konzeption verwendbar sind. Die andere: die seiner Auffassung widersprechenden Ansichten unterbindet er in vieler Hinsicht mit logischen Argumenten; schon die grosse literarische Heerschau zeigt aber, wie schwer es ist, eine definitive und in jeder Hinsicht zutreffende, unwiderlegliche Antwort zu finden; dies lag auch nicht in der Absicht des Verfassers; den wissenschaftlichen Wert seiner Konzeption hat er jedoch weitgehend fundiert.

6. Das II. Kapitel führt — wie erwähnt — den Titel »*Rechtspolitische Grundlagen: über die Grundprinzipien des sozialistischen Zivilrechts.*« Bei der Behandlung der Natur der Grundprinzipien führt der Verfasser treffend aus, dass es nicht zwecksmässig sei, die Prinzipien der einzelnen Rechtszweige voneinander gewissermassen zu trennen; die wichtigsten Grundprinzipien sind in komplexer juri-

stischer Definition und in der Ganzheit des Rechtssystems konzipiert vorhanden. Was natürlich keineswegs ausschliesst, dass gewisse Grundprinzipien in den einzelnen Rechtszweigen mit speziellem Charakter oder besonderer Intensivität auftreten.

Von den Ausführungen des Werkes über die einzelnen Hauptprinzipien ist es schwer, einzelne herauszugreifen. Dies zeigt sich schon an der Aufzählung der Titel. Sie beginnen mit der Ausführung von so grundlegenden, prinzipiellen Fragen, wie »die Koordinierung der gesellschaftlichen und individuellen Interessen« (Punkt 2, Seite 75 ff). Das nächste spezifisch neue Prinzip in diesem Zusammenhang ist »die staatliche Einflussnahme, in deren Rahmen besonders die Planmässigkeit und der materielle Ansporn« (Punkt 3, Seite 87 ff). Die Abschnitte »Der Schutz der subjektiven Rechte und der Schutz des Eigentums« (Seite 88 ff), sowie »Der Anspruch auf Durchführung der Normen des sozialistischen Zusammenlebens« (Seite 144 ff) sind schon »zivilrechtlichere« Prinzipien des Zivilrechts; so sehr, dass der Verfasser den letztgenannten Teil in weitere zwei Abschnitte: »Das Prinzip des sozialistischen Zusammenwirkens« (Seite 130 ff) und »Das Prinzip der bestimmungsgemässen Rechtsausübung« (Seite 143) zergliedert. In diesen Abschnitten führt der Verfasser nicht weniger bedeutsame Thesen aus, als dass die richtige Auffassung der sozialistischen Kooperationspflicht, selbst bei absolut und negativ konstruierten Rechtsverhältnissen, die Erwartbarkeit der Handlung einschliesst; wenn dem nicht so wäre, würden wir die Anschauung des kapitalistischen Rechtes beibehalten (Seite 126 ff). Noch dazu nicht bloss im Umkreis des § 5 Abs. (3) UZGB, der es ermöglicht, die widerrechtlich verweigerte Rechtserklärung durch Urteil zu ersetzen, sondern ganz allgemein, so z. B. prinzipiell auch im Umkreis der Abwehr der Schädigung anderer Personen. Ernste Worte, grosse Ansprüche! Der Verfasser weiss wohl,

dass hier die Grenzen stark verschwimmen, dass von diesem allgemeinen prinzipiellen Rahmen der grüne Baum des Lebens erst kleine Teile bewachsen hat. Wo die Grenzen heute liegen? Das lässt sich mit Rechtsnormen schwer beantworten, ja es ist manchmal geradezu unmöglich. Der Verfasser gibt eine soziologische Antwort. Nicht von der Seite der rechtlichen Erzwingbarkeit, sondern von der Seite der tatsächlichen Verwirklichung aus gesehen erklärt er, dass die Grenzen dort liegen »wo sich die Schranken der gesellschaftlichen Wirksamkeit des Zivilrechts umreissen« (Seite 128). Auch einzelne konkrete Normen des UZGB nähern sich der allgemeinen Erwartbarkeit der Handlung mehr von der Seite der Berechtigung her, indem sie jenem den Anspruch auf Schadenersatz gewähren, der durch den Schutz des Interesses einer anderen Person Schaden erlitten hat (UZGB §§ 178, 185).

Ein weiteres bedeutsames Problem ist es, die traditionelle Theorie des Rechtsmissbrauchs mit der neuartigen Auffassung des bestimmungsgemässen Rechtsgebrauchs in Einklang, bzw. tatsächlich in eine Einheit zu bringen, sowie das Verhältnis zwischen der bestimmungsgemässen Rechtsausübung und dem rechtswidrigen Verhalten synthetisch auszuarbeiten.

Alle diese Fragen, wie auch der Fragenkomplex »Das Auslegungsprinzip des UZGB« verlocken Schritt und Tritt zum Debattieren, zu eingehender Analyse. Hauptsächlich darum, weil sich der Verfasser — und das zählt zu seinen grössten Vorzügen — spezifisch gut darauf versteht, die einzelnen Fragen neuartig und geistreich zu exponieren. Wodurch er schon im vorhinein intensives Interesse erweckt. Für mich bedeutet aber das Kapitel III. (»Dogmatische Grundlagen; Rechtsnorm, Rechtsverhältnis, Sanktionen«) noch aufregendere Probleme, und daher will ich mich — da man im Rahmen einer Rezension ohnedies nicht alle Fragen behandeln kann — lieber mit diesen befassen.

7. Nach den Punkten 1—3: »Zur Normenlehre des Zivilrechts«, »Die Struktur des zivilen Rechtsverhältnisses« und »Der Inhalt des zivilen Rechtsverhältnisses: Eigentumsrecht — Rechtssubjektivität, subjektives Recht — Vertrag« folgt schon der abschliessende Teil des Buches; er handelt über eine nicht geringere Frage als die *Rechtswidrigkeit, die Sanktionen und die Verantwortlichkeit* (»Der Inhalt des zivilen Rechtsverhältnisses: Rechtswidrigkeit — Sanktionen — Verantwortlichkeit«, Seite 217 ff).

Bei der Behandlung der *Rechtswidrigkeit* zieht der Verfasser eine verhältnismässig scharfe Scheide zwischen den äusseren und den inneren Wirkungen der Rechtswidrigkeit. Die Rechtswidrigkeit richtet sich allgemein auf *äussere Wirkungen* (auf die Verhinderung der Entstehung, der Geltendmachung gewisser gesellschaftlicher und wirtschaftlicher Verhältnisse, auf die Erzwingung der Geltendmachung von Rechtsverhältnissen, auf die Sicherung ihrer Ordnung und ihres Gleichgewichts, auf die Klärung behinderter Rechtsverhältnisse usw.). Die rechtswidrige Lage kann auch ohne menschliches Zutun entstehen. Daher sind die Sanktionen der Rechtswidrigkeit unabhängig von der Bewertung des Verhaltens der Parteien, es sei denn, dass die Sanktion per definitionem nur einen anrechenbaren Grund haben kann, wie z. B. bei der Irreführung oder der Drohung. Die Sanktionen der Rechtswidrigkeit haben keine repressiven Ziele und auch keine repressiven Auswirkungen.

Die Rechtswidrigkeit kann sich jedoch auch auf *innere Wirkungen* (Erziehung, Vorbeugung) beziehen; aber nur, falls das betreffende Verhalten vorwerfbar ist (unter ungünstige gesellschaftliche Bewertung fällt und mit dem spezifischen Sanktionsmittel des Zivilrechts bekämpfbar ist) und seine Sanktionen repressive Ziele verfolgt. Der Verfasser betont zwar später, dass die Sanktion fallweise (im Falle der objektiven Haftung) mehr durch den Gesichtspunkt der Reparation (oder,

wenn man will: der billigen Schadensverteilung) begründet ist als durch eine real abtastbare Vorwerfbarkeit, stellt aber fest, dass dies die Grundstellung, derzufolge das zentrale Element der Verantwortlichkeit die Vorwerfbarkeit ist, nicht wesentlich beeinflusst. Um das Bild vollständig zu klären: die zivilrechtliche Schuldhaftung gründet sich, ebenso wie die objektive Haftung, auf die Vorwerfbarkeit. Darüber hinaus, dass das Verhalten in beiden Umkreisen von der Gesellschaft missbilligt wird, darum, weil beide Umkreise Elemente enthalten, die durch repressive Sanktionen aussetzbar sind: bei der subjektiven Haftung die Absicht und die Fahrlässigkeit, bei der objektiven Haftung die Unterlassung des spezifischen Schutzes gegen die Schadensquellen. Das ist — kurz ausgedrückt — die Konzeption Gy. Eörsis über die Rechtswidrigkeit und die Verantwortlichkeit. Zur Vollständigkeit des Bildes gehören nur noch zwei wesentliche Elemente. Das eine, das der Verfasser hinsichtlich der psychischen Belange der Vorwerfbarkeit den absoluten Determinismus zur Grundlage nimmt (die einzige Begründung der Sanktion sei es, dass durch sie — in der eigentümlichen Mechanik des Determinismus — in Hinkunft die Auslösung eines besseren Verhaltens zu erwarten sei). Das zweite Element: dass die materielle Kompensierung des moralischen Schadens ausgeschlossen wird, da man moralische Schäden ohnedies nicht mit materiellen Mitteln ersetzen kann.

Das ist eine neue und viele Debatten — Beifall und Widerspruch — auslösende Theorie, die der Verfasser in ihrer vollen Breite bereits in seiner angeführten Monographie über die Verantwortlichkeit ausgeführt hat. Von dem wissenschaftlichen Wert dieser Konzeption zeugt, neben vielen anderen Faktoren, die Tatsache, dass viele ihrer Kategorien (z. B. die Vorwerfbarkeit) schon ziemlich allgemein in den juristischen Usus übergegangen sind, wenn auch nicht immer mit dem Inhalt, den ihnen der Autor ursprüng-

lich beigelegt hatte. Viele seiner Thesen hatten den vollen Erfolg und gehören heute zum wissenschaftlichen und praktischen Inventar der ungarischen Zivilistik.

Manche Belange der Konzeption fanden auch viel wissenschaftlichen Widerspruch. Der Erfolg ist die ständige — bald intensivere, bald weniger intensive — wissenschaftliche Diskussion,<sup>7</sup> im Laufe derer die Teilnehmer die diesbezüglichen Standpunkte der juristischen Meinung Ungarns wechselseitig ausbilden und gestalten.

Diese Buchbesprechung kann es sich nicht mehr zur Aufgabe setzen, die einzelnen Thesen des Verfassers eingehend zu diskutieren, ja nicht einmal, einzelne Elemente der bisherigen Debatte zu erörtern. Daher will ich nur kurz auf die Punkte hinweisen, in denen — nach den bisherigen Reflexionen — die wissenschaftliche Debatte und eine eindringlichere Analyse nicht als abgeschlossen gelten kann.

Sowohl im Umkreis der Rechtswidrigkeit als auch in dem des Verantwortlichkeitsbegriffs der Konzeption könnte man einwenden, dass die Ebene der Abstraktion vielleicht zu hoch gegriffen sei; sie vermittelt nur das Werturteil hinsichtlich des menschlichen Verhaltens; so sehr, dass dabei die Reparation fast völlig entfällt, bzw. fehlt. Eine spezifische *conditio sine qua non* der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit ist es immerhin, dass sie sich auf Entschädigung richtet. — Die so entschiedene Trennung der Rechtswidrigkeit von der Bewertung aller psychischen Elemente des Verhaltens, wie sie der Verfasser vornimmt, lässt sich nur unter Zulassung zahlreicher Ausnahmen vertreten. Es wäre auch zu erwägen, ob man in die Kategorie der Rechtswidrigkeit nicht bis zu einem gewissen Grad auch den Erfolg einbeziehen müsste.

(Ist es rechtswidrig, wenn ich auf dem Gehsteig ausrutschend in ein Schaufenster falle, und darum zu Schadenersatz verpflichtet bin? Ist das Hinfallen rechtswidrig? Ist es rechtswidrig, wenn mein Kraftwagen aus klärbaren oder unklärbaren Gründen auf der Strasse in Brand gerät und damit einen anderen schädigt? Sind die Entzündung und der Brand das Rechtswidrige daran? Ist es in vielen Fällen nicht der eingetretene Schaden, das heisst der Erfolg, an den das Recht die Folgen der Rechtswidrigkeit knüpft?) — Wenn sich jede Form der Verantwortlichkeit auf die Vorwerfbarkeit gründet, bleibt dann überhaupt noch ein Grund dafür, die objektive und die subjektive Verantwortlichkeit kodifikatorisch zu trennen, bzw. ist es wahr, dass auch bei der objektiven Haftung die Vorwerfbarkeit (die Unterlassung der nötigen Schutzmassnahmen) die zentrale Kategorie ihrer Einrichtung ist? — das ist die zweite grosse Streitfrage. Die meisten Widersprüche treten vielleicht in dieser Frage auf. — Nicht völlig abgeschlossen erscheint auch die Debatte über den vom Verfasser aufgestellten Determinismus — Mechanismus von der psychischen Seite der Vorwerfbarkeit her. — Nicht der Verfasser dieser Zeilen allein — auf den sich der Autor des Werkes beruft<sup>8</sup> — ist der Ansicht, dass man auch bei moralischen Schäden in entsprechendem Umfang eine gewisse materielle Entschädigung zugestehen müsste. Nicht als ob sich moralische Schäden mit materiellen Werten ersetzen liessen, sondern weil materielle Faktoren bis zu einem gewissen Grad geeignet sind, moralische Verluste teilweise verschmerzen zu lassen. Es bleibt hier vielleicht zu erwähnen, dass die neueste Kodifikation des sozialistischen Zivilrechts — der § 444 des Tschechoslo-

<sup>7</sup> Unter diesen hebt sich die Buchdiskussion hervor, die über die Verantwortlichkeits-Monographie des Verfassers (s. Anm. 2) an der Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Budapester Universität am 24. Januar 1964 veranstaltet wurde.

<sup>8</sup> Im entsprechenden Teil seines Werkes (S. 104) beruft sich Gy. EÖRSI auf das Werk *A deliktualis felelősség* [Die deliktuelle Haftung] von F. MÁDL (Budapest, Verlag der Ungarischen Akademie der Wissenschaften, 1964, 620 Seiten), das den zitierten Standpunkt auf Seite 469—472 entwickelt.

wakischen Zivilgesetzbuches vom Jahre 1964 — dem moralischen Schadenersatz Raum gibt.

V.

Alles in allem: es ist nur zu bedauern, dass das Buch dem Ausland nicht einmal in einem fremdsprachigen Resümee zugänglich ist. Nach der bereits zitierten Monographie Gy. Eörsis über die Verantwortlichkeit ist das schon sein zweites,

wissenschaftlich wirklich hochwertiges, neue Konzeptionen ausarbeitendes Buch, das der sozialistischen Zivilistik auch allgemein viel Emporragendes zu bieten hätte. Daher wäre seine fremdsprachige Ausgabe nur allzusehr erwünscht und darum ist es besonders unverständlich, dass sich der Verleger die fremdsprachige Zusammenfassung (ja selbst das fremdsprachige Inhaltsverzeichnis) in beiden Fällen erspart hat.

F. MÁDL



# Bibliographia

## HUNGARIAN LEGAL BIBLIOGRAPHY 1965. FIRST PART

This bibliography is the continuation of the former one published in our issue No. 3—4 of 1964 (Tomus 6, pp. 187—206.). It contains legal works issued as monographs in Hungary between the 1st of January and the 30th of June 1965, material of periodicals (articles and book reviews) and studies published in collective works.

The bibliography gives the English and Russian translations of the original titles, too. If the work listed has a summary in foreign languages, it is also indicated.

The bibliography is edited by Lajos Nagy with the collaboration of Katalin Veredy.

### *The periodicals and their abbreviations*

AJurid.	= Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae. Tomus 7. 1965. No. 1—2.
ÁI.	= Állam és Igazgatás [State and Administration] 14. year. 1965. No. 1—6.
ÁJ.	= Állam- és Jogtudomány [Legal and Administrative Science] Vol. 8. 1965. No. 1—2.
JK.	= Jogtudományi Közlöny [Law Journal] 20. year. 1965. No. 1—6.
TSz.	= Társadalmi Szemle [Social Review] 20. year. 1965. No. 1—6.

### *The collective works and their abbreviations<sup>1</sup>*

Krim. tanulm. 3.	= Kriminálisztikai tanulmányok. 3. köt. [Studies on crimi-
------------------	--

<sup>1</sup> Here we deal with only those collective works, which belong to several legal branches. The works pertaining to one single legal branch only are included in their proper branches. The collective works have been analyzed too and have been placed in the proper legal branch.

## ВЕНГЕРСКАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ БИБЛИОГРАФИЯ 1965. 1-Я ЧАСТЬ

Настоящая библиография присоединяется к библиографии, опубликованной в нашем 3—4 номерах 1964 г. (стр. 187—206), и содержит в себе самостоятельные юридические издания, материалы, опубликованные в сборниках за время 1 января — 30 июня 1965 г.

В библиографии наряду с заглавием мы даем английский и русский перевод заглавий. Если имеется резюме на иностранном языке, это отмечается особо.

Библиографию составили Лайош *Надь*—Каталин *Вереди*.

### *Разработанные журналы и их сокращения:*

AJurid.	= Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae. Tomus 7. 1965. No. 1—2.
ÁI.	= Állam és Igazgatás. [Государство и управление] 4-ый том. №№ 1—6 1965 г.
ÁJ.	= Állam- és Jogtudomány [Наука государства и права] 8-ой том. №№ 1—2 1965 г.
JK.	= Jogtudományi Közlöny [Вестник юридических наук] 20-й год изд. №№ 1—6 1965 г.
TSz.	= Társadalmi Szemle [Общественный обзор] 20-й год изд. №№ 1—6 1965 г.

### *Разработанные сборники и их сокращения<sup>1</sup>*

Krim. tanulm. 3.	= Kriminálisztikai tanulmányok. 3. köt.
------------------	---

<sup>1</sup> Туда зачисляются только сборники конспективного характера относящиеся к различным отраслям права. Материалы одной отрасли права находятся там. Сборники мы разработаем тоже аналитически и статьи находятся в соответствующей отрасли права.

nalistics, Vol. 3.] Вр.  
Közgazdasági és Jogi  
Kiadó 1964. [1965.]  
355 p.

[Очерки по кримина-  
листике Том 3.]  
355 p. Вр. Közgaz-  
dasági és Jogi Ki-  
adó, 1964. [1965.]

*Other abbreviations*

Вр.	= Budapest
Eng. summary	= English summary
ktár	= Könyvtár [Library]
Русск. сод	= Русское содержание [Russian summary]
Rés. franç.	= Résumé français [French summary]
Dt. Zusammen- fassung	= Deutsche Zusammen- fassung [German summary]

*Другие сокращения*

Вр.	= Budapest
Eng. summary	= English summary [Английское содержа- ние]
ktár	= Könyvtár [Библиотека]
Русск. содерж.	= Русское содержание
Rés. franç.	= Résumé français [Французское содер- жание]
Dt. Zusammen- fassung	= Deutsche Zusammen- fassung [Немецкое со- держание]

**Books of reference** — **Справочные издания**  
*Collected Legislative Acts* — *Сборник зако-  
нодательства*

Törvények és rendeletek hivatalos gyűj-  
teménye. 1964. Közzéteszi az Igazság-  
ügyminisztérium közreműködésével a Ma-  
gyar Forradalmi Munkás-Paraszt Kormá-  
ny titkársága. [Official collection of  
statutes and decrees 1964. Официальный  
сборник законов и постановлений. 1964.]  
Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965.  
XXIII, 587 p.

*Legal science series* — *Серии*

*Acta Universitatis Szegediensis de Attila  
József nominatae. Acta juridica et poli-  
tica. Tomus 11. Fasc. 1—9. [Redigit]  
Antalfy György — Both Ödön etc. Szeged,  
Szegedi ny. 1964. [1965.]*

1. ЖЕЛЕВ, Господин, Ив.: Народное  
представительство в Народной Респу-  
блике Болгарии. [People's representation  
in the Bulgarian People's Republic.] 52 p.

2. ANTALFFY [György] Georges: Pro-  
blèmes nouveaux de la théorie du droit  
dans l'évolution de la démocratie socia-  
liste. [New problems of the theory of law  
in the evolution of socialist democracy.  
Новые проблемы теории о государстве и  
праве в ходе развития социалистической  
демократии.] 74 p.

3. BESSENYEI Lajos: Az építési szer-  
ződések néhány elvi és gyakorlati problé-  
mája. [Some principal and practical

problems of contracts on construction of  
buildings. Некоторые принципиальные и  
практические вопросы договоров по стро-  
ительству.] 35 p.

4. PAPP Ignác: A szocialista demokrá-  
cia elemei mezőgazdasági termelőszövet-  
kezeteinkben. [Elements of the socialist  
democracy in the Hungarian agricultural  
producer's co-operatives. Элементы соци-  
алистической демократии в венгерских  
сельскохозяйственных производственных  
кооперативах.] 28 p.

5. NAGY KÁROLY: Az állam idő előtti  
elismerése és a beavatkozás a nemzetközi  
jogban. [Anticipated recognition of state  
and intervention in the international law.  
Преждевременное признание государства  
и вмешательство по международному  
праву.] 32 p.

6. TÓTH ÁRPÁD: A kivételes hatalomról  
szóló 1912. évi LXIII. tv. létrejöttének  
előzményei 1868-tól a századfordulóig.  
[The Hungarian emergency act No. LXIII  
of 1912, its preliminaries from 1868 to the  
turn of the 20th century. События, пред-  
шествовавшие с 1868 до начала нашего  
столетия, принятие в 1912 г. закона о чрез-  
вычайной власти. № LXIII. 32 p.]

7. HORVÁTH RÓBERT: Berzeviczy Ger-  
gely közgazdasági és népességi tanai.  
[Economic and demographic theses of  
Gergely Berzeviczy. Экономические и де-  
мократические тезисы Гергея Берзевици.]  
34 p.

8. BÓLYA Lajos: A biztosító és kény-  
szerítő intézkedések rendszere a büntető  
eljárásban. [System of assuring and coer-

cive orders in the criminal procedure. Система обеспечивающих и принуждающих распоряжений в уголовном праве.] 62 p.

9. PÓLAY Elemér: Az eladói kellékszavatosság a preklasszikus római jogban [The seller's warranty in the preclassical Roman law. Гарантия принадлежности со стороны продавца в преклассическом римском праве.] 75 p.

*Az Állam- és Jogtudományi Intézet tudományos könyvtára.* [Scientific library of the Institute of Legal and Administrative Sciences. Научная библиотека Института государства и права.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965.

22. HORVÁTH Tibor: Az élet, testi épség, egészség büntetőjogi védelme. [Criminal law protection of life and health. Уголовно-правовая защита жизни, телесной неприкосновенности, здоровья.] 533 p.

23. NAGY Lajos: Állam- és jogtudományi bibliográfia. 1962—1963. [Bibliography of legal and administrative sciences. 1962—1963. Библиография по науке государства и права 1962—1963 гг.] 248 p.

*Jogi kézikönyvtár.* [Legal pocket library. Библиотека юридических справочников.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965.

16. NEMETI László: Termelőszövetkezeti tagsági vitás ügyek a gyakorlatban. [Membership disputes on the field of agricultural producer's co-operatives. Споры, вытекающие из отношений по членству в производственных кооперативах на практике.] 317 p.

*Studia juridica auctoritate Universitatis Pécsi publicata.* Вр. Tankönyvkiadó, 1965.

34. SZAMEL Lajos: Az államigazgatás társadalmisításáról. [Increasing social elements of state administration. Об участии общественности в государственном управлении.] 34 p.

#### Bibliographies — Библиографии

Dokumentációs szemle. Обзор документации. Rundschau für Dokumentation. Revue de Documentation. Review of Documentation. A Jogtudományi Közlöny melléklete. Приложение журнала «Вестник юридических наук». Beilage der „Mitteilungen für Rechtswissenschaft.“ Annexe à la „Revue de Science du Droit“. Supplement to the „Law Journal“. No. 29—30. Szerk. Alth Guidó. 1964. 1. félév anyaga. [Material of the first half-year of 1964. Материал первого полугодия 1964 г.] Вр. Kossuth ny. 1965. 175 p.

NAGY Lajos: Állam- és a jogtudományi bibliográfia. Bibliographia juridica hungarica. 1962—1963. Összeáll. — —. [Bibliography on legal and administrative sciences. 1962—1963. Библиография по науке государства и права 1962—1963 гг.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 248 p.

liography on legal and administrative sciences. 1962—1963. Библиография по науке государства и права 1962—1963 гг.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 248 p. /Állam és Jogtudományi Intézet tudományos könyvtára 23./ — Русск. предисл. и содерж. Introduction et sommaire françaises; Dt. Einleitung und Inhaltsverzeichnis.

NAGY Lajos: A magyar nyelvű külföldi vonatkozású jogi irodalom 1964. évi bibliográfiája. [Bibliography of the Hungarian literature on the law of foreign countries in 1964. Библиография работ по зарубежному праву, опубликованных в 1964 г. на венгерском языке.] Külföldi Jogi Cikkgyűjtemény 2/1965. 348—352.

NAGY Lajos—VEREDY Katalin: Hungarian legal bibliography. 1964. 2nd part. Венгерская юридическая библиография. 1964 год. 2. часть. AJurid. 1—2/1965. 187—206.

#### I. Theory of state and law — — Теория государства и права

##### Books — Книзу

RESCHKA Vilmos: Jogforrás és jogalkotás. [Source of law and law-making. Источник права и правотворчество.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1965. 497 p.

SABO Imre: Социалистическое право. Ред. В. А.Туманов [Socialist law.] Москва, Издательство «Прогресс», 1964. [1965.] 395 p.

##### Studies — Статьи

ANTALFFY [György] (Georges): Problèmes nouveaux de la théorie du droit dans l'évolution de la démocratie socialiste. [New problems of the theory of law in the evolution of socialist democracy. Новые проблемы теории о государственном праве в ходе развития социалистической демократии.] Szeged, Szegedi ny. 1964. [1965.] 74 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 11. Fasc. 2./

LUKÁCS Tibor: Analógia és törvényesség. [Analogy and legality. Аналогия и законность.] JK. 3/1965. 65—72.

RESCHKA Vilmos: A jogügyletek értelmezése. [Interpretation of legal transactions. Толкование правовых сделок.] AJ. 1/1965. 3—53. — Rés. franç., Русск. содерж.

PÉTERI Zoltán: Az államok osztályozásának néhány kérdése a szocialista államelméletben. [Some questions of classification of states in the socialist theory of

state. Некоторые вопросы классификации государств в социалистической теории государства.] *ÁI.* 5/1965. 411—427.

SZABÓ Imre: A magyar népi demokratikus jogrendszer kialakulásának és fejlődésének fő vonásai. [Main features of the formation and development of the Hungarian people's democratic legal system. Главные черты создания и развития венгерской народно-демократической правовой системы.]—*Húsz év. Tanulmányok a szocialista Magyarországról történetéből.* [Közveteszi a] M[agyar] Sz[ocialista] M[unkás] P[árt] Központi Bizottság[ának] Párttörténeti Intézet[e] — Magyar Tudományos Akadémia Történettudományi Intézet[e]. [Twenty years. Studies on the history of the socialist Hungary. Двадцатилетие. Очерки по истории социалистической Венгрии.] Вр. Kossuth Kiadó, 1964. [1965.] 351—390.

VAS Tibor: A magyar népi demokratikus állam keletkezésének és fejlődésének néhány kérdése. [Some questions of establishment and evolution of the Hungarian people's democratic state. Некоторые вопросы возникновения и развития венгерского народно-демократического государства.] *JK.* 5/1965. 178—185.

#### Book reviews — Рецензии

DAVID, René: *Les grands systèmes de droit contemporains.* Paris, Dalloz, 1964. 640 p. By Imre Szabó: [On a comparative law-book. Egy összehasonlító jogi munkáról. Об одной работе по сравнительному праву.] *ÁJ.* 2/1965. 243—249.

ПИОНТКОВСКИЙ, А. А.: Учение Гегеля о праве и государстве и его уголовно-правовая теория. [Hegel's tenet on law and state and his theory on criminal law.] Москва, Госюриздат, 1963. 468 p. By Imre Szabó — Рец. Имре Сабо. *АЖ.* 1/1965. 142—144.

SAMU Mihály: A szocialista jogrendszer tagozódásának alapja. [The division's basis of the socialist legal system. Основа построения системы социалистического права.] Вр. *Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1964. 268 p. By Kálmán Györgyi — Рец. Калман Дьерди. *JK.* 4/1965. 165—168.

SZABÓ Imre: A szocialista jog. [The socialist law. Социалистическое право.] Вр. *Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1963. 454 p. By Antalffy György: *Le droit socialiste.* — Рец. Д[ьерди] Анталфи. *AJurid.* 1—2/1965. 154—162.

## II. State law — Государственное право

### Books — Книги

VIHARI Ottó: *Államjog.* [Constitutional law. Государственное право.] Вр. Tankönyvkiadó, 1965. 296 p.

PEKLER Kornél: A burzsoá alkotmánybíráskodás. [Bourgeois constitutional jurisdiction. Буржуазный конституционный суд.] Вр. *Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1965. 286 p. — Русск. содерж.; Rés. franç.

SZENTPÉTERI István: A közvetlen demokrácia fejlődési irányai. [Main trends in the development of direct democracy. Направления развития непосредственной демократии.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1965. 481 p. — Eng. summary.

### Studies — Статьи

ANTALFFY György: A társadalmi öngazgatásról. [On the social self-management. Об общественном самоуправлении.] *ÁI.* 6/1965. 494—514.

ADÁM Antal: A nyugatnémet egyesületi törvényről. [On the West-German associations' act. Закон о праве объединения в ФРГ.] *JK.* 3/1965. 94—97.

BESNYÓ Károly: A Népköztársaság Elnöki Tanácsa és az államhatalom helyi szervei. [The Presidential Council of the People's Republic and the local organs of state authority. Президиум Народной Республики и местные органы государственной власти.] *ÁI.* 5/1965. 428—437.

BESNYÓ Károly: Az államhatalom központi és helyi szervei kialakulásának egyes kérdései hazánk felszabadulása után. [Some questions of the evolution of the central and local state authority organs after the liberation in Hungary. Некоторые вопросы возникновения центральных и местных органов государственной власти после освобождения нашей родины.] *JK.* 4/1965. 141—147.

VIHARI Ottó: A tanácsok államhatalmi jellege. [The local councils' character of state authority. Государственно-властный характер советов.] *ÁI.* 4/1965. 358—369.

CSIZMADIA Andor: A társadalmi szervek szerepe a népi demokratikus állam feladatainak megoldásában (1944—1945). [The role of the social organs in the solution of the tasks of the people's democratic state (1944—1945). Роль общественных органов в разрешении задач народно-демократического государства. (1944—1945).] *JK.* 4/1965. 117—125.

DOVI István: Felépítettük a nép államát. [The people's state is built up. Построим государство народа.] *ÁI.* 4/1965. 289—302.

Az egész nép állama. [The state of the whole people. Государство всего народа.] *Ál.* 6/1965. 556—563.

О вопросах развития социалистических конституций. [On the problems of the development of the socialist constitutions.] *AJurid.* 1—2/1965. 180—181.

PECSE Ferenc: Társadalmi szervek rendszere a népi demokratikus agrárátalakulásban. [System of social organs in the people's democratic agrarian transformation. Система общественных органов в народно-демократическом аграрном преобразовании.] *JK.* 4/1965. 147—155.

TÓTI Árpád: A kivételes hatalomról szóló 1912. évi LXIII. tv. létrejöttének előzményei 1868-tól a századfordulóig. [The Hungarian emergency act LXIII. of 1912, its preliminaries from 1868 to the turn of the 20th century. События, предшествовавшие с 1868 до начала нашего столетия, принятые в 1912 году закона о чрезвычайной власти. № LXIII]. Szeged, Szegedi ny. 1964. [1965.] 32 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 11. Fasc. 6./ — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

TÖRÖK Lajos: Nemzetközi államjogi konferencia Szegeden. 1964. dec. 9—11. [International Conference on State Law at Szeged, 9—11 December 1964. Международная конференция по вопросам государственного права в г. Сегед с 9—11 декабря 1964 г.] *Ál.* 2/1965. 180—189.

ЖЕЛЕВ, Господин, Ив.: Народное представительство в Народной Республике Болгарии. [People's representation in the Bulgarian People's Republic.] Szeged, Szegedi ny. 1964. [1965.] 52 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 11. Fasc. 1./ — Rés. franç.

#### Book reviews — Рецензии

DALLOS Ferenc: A tanácsok a szocialista demokrácia szervei. [The councils as organs of the socialist democracy. Советы — органы социалистической демократии.] *Bp. Kossuth Kiadó*, 1964. 358 p. By István Kovács — Рец. Иштван Ковач. *Ál.* 3/1965. 281—287.

### III. Administrative law Административное право

#### Books — Книжки

A felsőoktatási intézmények hallgatóit érintő jogszabályok. 1965. Szerk.

Takács Aranka. [Legal rules relating to students of establishments of higher education. Правовые нормы, затрагивающие студентов ВУЗ-ов.] *Bp. Tankönyvkiadó*, 1965. 108 p.

A hatályos egészségügyi jogszabályok tárgy- és számmutatója. Közzéteszi az Egészségügyi Minisztérium. Lezárva: 1963. dec. 31. [Subject and number index to the public health legal rules in force. (Closed: 31 Dec. 1963. Предметный и номерной указатель правовых норм по санитарии. До 31 дек. 1963 г.)] *Bp. Medicina Kiadó*, 1964. [1965.] 144 p.

A közlekedés- és postaügyi miniszter 3/1956 (VIII. 18) KPM sz. rendeletével kiadott hajózási szabályzat a Duna magyarországi szakaszán, valamint az egyéb hajózható belvizeken közlekedő hajókra. 4. kiad. [Navigation rules issued by the order No. 3/1956 (VIII. 18) KPM of the Minister of Transport and Communication concerning ships plying on the Hungarian reach of the Danube and other navigable inland waters. Навигационный кодекс, изданный по приказу Министра Путей Сообщения № 3/1956/VIII. 18 для судов на венгерском течении Дуная и на других судоходных внутренних водах.] *Bp. Közlekedési Dokumentációs Vállalat*, 1963. [1965.] 100 p.

ORMÁNDI István: A Balatonpart jogszabályai. Lezárva: 1965. jan. 31. [Legal rules relating to the Lake Balaton. Closed: 31 January 1965. Правовые нормы, относящиеся к Балатону.] *Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1965. 462 p.

Szabványügyi ismeretek. Szerk. Kabódy József. 2. kiad. [Reader of standardization. Ed. József Kabódy. 2nd ed. Знания по стандартизации.] *Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1965. 399 p.

Székesfehérvár Városi Tanácsának rendeletei. 1957—1964. [Decrees of the Town Council of Székesfehérvár. 1957—1964. Постановления городского совета Секешфехервар 1957—1964 гг.] Székesfehérvár, Fejér-megyei Nyomdavidálat. 1964. [1965.] 100 p.

VARRÓ Tibor: Szocialista ellenőrzés. A központi ellenőrzés intézménye. [The socialist control. The institution of central control. Социалистический контроль. Институт центрального контроля.] *Bp. Kossuth Kiadó*, 1964. [1965.] 244 p.

VÁGÓ László: Tanácsai ügyiratkezelők kézikönyve. Az 5/1963. TK. 78 KE sz. utasítás jegyzetekkel. Lezárva: 1964. aug. 15. [Manual for handling of official files in the local councils' administration. Справочник делопроизводительства в отношении деловых бумаг.] *Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1965. 231 p.

## Studies — Статьи

BALÁZS József—FORGÓ István—JUHÁRI Ferenc: Az államigazgatási munka mérése. [Measuring of the state administrative activity. Измерение труда по государственному управлению.] *AI.* 1/1965. 55—65.

BARTUS Imre: Felügyelet a szabálysértési eljárásban. [Supervision in the procedure on contravention. Надзор в административно-уголовном процессе.] *AI.* 6/1965. 547—555.

BEÉR János: A demokratikus magyar államigazgatás születésének 20. évfordulójára. [To the 20th anniversary of the birth of the democratic Hungarian state administration. К 20-й годовщине демократического венгерского государственного управления.] *AI.* 4/1965. 316—330.

BÉLLEY Sándor: Az igazgatási állandó bizottságok elnökeinek tapasztalateséről. [Exchange of working methods of the presidents of administrative standing committees. Обмен опытом председателей административных постоянных комитетов.] *AI.* 1/1965. 89—92.

BÉNYEI Zoltán: A vízügyi államigazgatás és jogi szabályozása. [Water conservancy administration and its legal regulation. Управление водным хозяйством и его юридическое регулирование.] *AI.* 5/1965. 464—473.

CSOLLÁK Gábor: A Borsod megyei és Miskolc megyei jogú városi végrehajtó bizottság együttes ülése. [Common session of the executive committees of the county Borsod and of the town of Miskolc. Совместное заседание исполкомов советов комитета Боршод и города на правах комитета Мишкольца.] *AI.* 2/1965. 172—176.

DALLOS Ferenc: Tartalom és munkastílus. [Contents and working methods. Содержание и стиль работы.] *AI.* 6/1965. 481—495.

DEÁK Árpád: Öregek napközi otthonai. [Day-time homes for people of old age. Клубы престарелых лиц.] *AI.* 6/1965. 564—566.

F[ONYÓ] Gy[ula]: Az igazgatás néhány új vonása Jugoszláviában. [Some new features of administration in Yugoslavia. Новые черты управления в Югославии.] *AI.* 3/1965. 272—275.

GÁL ZOLTÁN: A községi információrendszer egyes problémái. [Some problems of the information-system in the villages. Некоторые проблемы сельской информационной системы.] *AI.* 1/1965. 47—54.

GYALMOS János: Népművelési munka a fővárosban. [Popular culture activity in Budapest. Культурная работа в столице.] *AI.* 1/1965. 26—40.

HALÁSZ József: A helyi képviselői testületek jogai és a területi igazgatás reformja Franciaországban. [The rights of the local representative bodies and the reform of the regional administration in France. Реформа территориального управления во Франции.] *AI.* 3/1965. 214—226.

HOCHBAUM, Hans Ulrich: Az ipar állami irányításának jogi kérdései a Német Demokratikus Köztársaságban. [Legal questions of the state direction of industry in the German Democratic Republic. Юридические вопросы государственного управления промышленностью в Германской Народной Республике.] *AI.* 5/1965. 387—397.

KASZÁS József: A végrehajtó bizottsági határozatok végrehajtása Somogy megyében. [Performance of the resolutions of the executive committees in the county Somogy. Исполнение постановлений исполкомов в комитате Шомодь.] *AI.* 1/1965. 76—81.

KILÉNYI Géza: A minisztériumok irányító tevékenységének néhány kérdéséről. [One some questions of the direction activity of ministries. О некоторых вопросах управления деятельностью министерств.] *AI.* 2/1965. 143—154.

KOVÁCSICS József: Az államigazgatási munka hatékonyságának elemzésére vonatkozó ténykutatások a Székesfehérvári Városi Tanácsnál. [Fact-researches on analysis of the efficiency of state administration activity in the town council of Székesfehérvár. Исследование фактов, относящихся к анализу эффективности административной работы в городском совете Секешфехервар.] *Bp. Franklin ny.* 1964. [1965.] 26 p.

KOVÁCSICS József: Az államigazgatási munka hatékonyságának elemzésére vonatkozó ténykutatások a Székesfehérvári Városi Tanácsnál. [Fact-researches on analysis of the efficiency of state administration activity in the town council of Székesfehérvár. Исследование фактов, относящихся к анализу эффективности административной работы в городском совете Секешфехервар.] *AI.* 2/1965. 122—142.; 3/1965. 227—250.

KOVÁCS TIBOR: Gondolatok az államigazgatás helyi szervei személyi állományának alakulásáról. [Reflections to the formation of the personnel of state administrative local organs. Некоторые соображения о развитии личного состава местных органов администрации.] *AI.* 4/1965. 370—384.

KULCSÁR Kálmán: Az államigazgatási szervek szociológiai vizsgálatának lehetőségei. [Possibilities of sociological in-

vestigation of state administrative organs. Возможности для социологического исследования административных органов.] *AI.* 5/1965. 438—451.

LONTAI Endre: Az államigazgatási birtokvédelem eredményei és problémái. [Results and problems of the protection of possession by the state administration. Результаты и проблемы защиты владения в области государственного управления.] *AJ.* 2/1965. 198—242. — Rés. franç.; Русск. содерж.

MARTONYI János: A Nemzetközi Közigazgatástudományi Intézet varsói kerekasztal-konferenciája. [Roundtable Conference of the International Institute for Administrative Sciences in Warsaw. Конференция Международного института административной науки в гор. Варшава.] *AI.* 5/1965. 474—476.

PAPP Sándorné: A népművelési munka néhány tapasztalata Heves megyében. [Some experiences of popular cultural activity in the county Heves. Некоторые опыты работы по народному просвещению в комитате Гевеш.] *AI.* 6/1965. 526—535.

PINTÉR László: Gondolatok az új építészeti törvényről. [Reflections on the new building construction act. Некоторые соображения о новом законе о строительстве.] *AI.* 2/1965. 155—166.

POLGÁR Ferenc: Az igazgatási munka demokratizmusa szélesítésének néhány tapasztalata. [Some experiences of the extending of democratism in the administrative activity. Некоторые опыты расширения демократизма работы по управлению.] *AI.* 3/1965. 261—271.

POLONKAI Albertné: A nem függetlenített tagok részvétele a végrehajtó bizottság munkájában. [Participation of the non exempted members in the activity of the executive committees. Участие неосвобожденных членов в работе исполнительных комитетов.] *AI.* 2/1965. 167—171.

SUHAJDA József: A tanács és tömegszervezetek kapcsolata a budapesti VIII. kerületben. [Connection between the council and the mass organizations in the 8th district of Budapest. Связь между советами и массовыми организациями в VIII районе гор. Будапешт.] *AI.* 6/1965. 515—525.

SZAMEL Lajos: A Magyar Népköztársaság államszervezetének kialakulása és fejlődése. [Establishment and development of state organization of the Hungarian People's Republic. Создание и развитие системы государства Венгерской Народной Республики.] = *Húsz év. Tanulmányok a szocialista Magyarország történetéből.* [Közzeteszi a] M[agyar] Sz[ocia-

lista] M[unkás] P[árt] Központi Bizottság[ának] Párttörténeti Intézet[e] — Magyar Tudományos Akadémia Történettudományi Intézet[e] [Twenty years. Studies on the history of the socialist Hungary. Двадцатилетие. Очерки по истории социалистической Венгрии.] Bp. Kossuth Kiadó, 1964. [1965.] 313—318.

SZAMEL Lajos: Az államigazgatás társadalmasításáról. [On the increasing of social elements of the state administration. Об обобществлении государственного управления.] Bp. Tankönyvkiadó, 1965. 34 p. /*Studia juridica auctoritate Universitatis Pécs publicata* 38./ — Русск. содерж.; Rés. franç.

SZAMEL Lajos: A népi bizottságok szerepe a közigazgatás demokratizálásában. [Role of people's committees in the democratization of the state administration. Роль народных комитетов в демократизации администрации.] *AI.* 4/1965. 345—357.

SZATMÁRI Lajos: Le problème de la faute en matière d'établissement de la responsabilité (juridique) dans le domaine de l'administration publique. [The problem of fault in the establishment of responsibility on the field of state administration. Вопросы виновности при реализации административно-правовой ответственности.] *AJurid.* 1—2/1965. 121—145. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

SZATMÁRI LAJOS: Az ágazati és funkcionális elv az államigazgatás szervezeti rendszerében. [The functional and branch principle in the organizational system of state administration. Отраслевой и функциональный организационный принцип в системе государственного управления.] *AI.* 6/1965. 536—546.

SZILBEREKY Jenő: A szabálysértési jog rendezésének elvi kérdéseiről folytatott vita. [Discussion on the principal questions of the planned regulation on the law on contraventions. Дискуссия по принципиальным вопросам урегулирования административно-уголовного права.] *AI.* 2/1965. 115—121.

VARGA Jenő: A tanácsi gazdálkodás néhány eredménye és problémája Bács-Kiskun megyében. [Some results and problems of the council economic management in the county Bács-Kiskun. Некоторые результаты и проблемы хозяйствования советов в комитате Бач-Кискун.] *AI.* 2/1965. 102—114.; 3/1965. 203—213.

A városvezetés korszerű módszerei. [Modern methods of town-leading. Современные методы управления городами.] [Írta:] N. K. *AI.* 3/1965. 276—280.

## Book Reviews — Рецензии

TAKÁCS Imre: A járási tanácsok feladatai. [The tasks of the district councils. Задачи местных советов.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1963. 354 p. By Antal Wesely — Рец. Антал Весели ЖК. 1—2/1965. 53—56.

## IV. Financial law — Финансовое право

FALUVÉGI Lajos: Költségvetési gazdálkodás. 2. kiad. [Budgetary management. 2nd ed. Бюджетное хозяйство.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. [1965.] 379 p.

Pravállalatok pénzgazdálkodása. Szerk. Bokor János. [Financial management of industrial enterprises. Ed. János Bokor.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 306 p.

TIHANYI István—ZÁVORY János: Állami gazdaságok pénzgazdálkodása és pénzügyi tervezése. [Financial management and financial planification in the state farms. Денежное хозяйство и денежное планирование совхозов.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 243 p.

VARGA István: Az újabb magyar pénztörténet egyes elméleti tanulságai. Sajtó alá rend. és bev. Schmidt Ádám. [Some theoretical lessons of the recent Hungarian currency history. Некоторые теоретические уроки новейшей венгерской финансовой истории.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. [1965.] 217 p. [Bibliogr. 211—215.]

## V. Civil law — Гражданское право

## Books — Книги

EÖRSI Gyula: A szocialista polgári jog alapproblémái. [Fundamental problems of the socialist civil law. Фундаментальные проблемы социалистического гражданского права.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1965. 258 p. /Társadalomtudományi kismonográfiák. 4./

GÖRGEY Mihály: Kellékszavatosság a szállítási szerződések körében. [Warranty on the field of contracts on delivery of goods. Гарантия реквизиита в кругу договора поставки.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 739 p. — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

TÖRÖK Károly: Az orvosi polgári jogi viszony. Az orvosi tevékenység polgári jogi vonatkozásai. [Physicians' civil law relation. Civil law aspects of the medical activity. Гражданско-правовое отношение

врача. Гражданско-правовые отношения медицинской деятельности.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 345 p.

VILÁGNYI Miklós—EÖRSI Gyula: Magyar polgári jog. 1.—2. köt. 2. kiad. [Hungarian civil law. 1.—2. vol. 2nd ed. Венгерское гражданское право. Том 1—2. Изд. 2.] Вр. Tankönyvkiadó, 1965. 607; 546 p. /Egyetemi tankönyv/ [Bibliogr. 2. köt. 516—542.]

## Studies — Статьи

ASZTALOS L[ászló]: [Civil law liability and reparation through sanctions. Гражданско-правовая ответственность и репарация в качестве санкции.] AJurid. 1—2/1965. 93—119. — Eng. summary, Dt. Zusammenfassung.

BESSENYEI Lajos: Az építési szerződések néhány elvi és gyakorlati problémája. [Some principal and practical problems of contracts on building. Некоторые принципиальные и практические вопросы договора строительства.] Szeged, Szegedi ny. 1964. [1965] 35 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus II. Fasc. 3./ — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

BOYTHA György: Magyar művek szerzői jogi védelme az Amerikai Egyesült Államokban. [Protection of copyright of the Hungarian publications in the United States of America. Авторско-правовая защита венгерских произведений в Соединенных Штатах Америки.] ЖК. 3/1965. 85—94.

HARMATHY Attila: A szerződésszegés jogkövetkezményei a szállítási szerződések körében a szocialista jogokban. [Legal consequences of the breach of contract on the field of delivery goods in the socialist legal systems. Юридические последствия нарушения договора в кругу договора поставки в социалистических системах.] AJ. 2/1965. 250—268.

LONTAI E[ndre]: Besitztenschutz in Ungarn (positives Recht und Praxis). [Protection of possession in Hungary. Защита владения в Венгрии.] AJurid. 1—2/1965. 183—185.

TRÓCSÁNYI László: Külföldi szabadalmi és védjegyjog. [Foreign law on patent and trade-mark. Зарубежное право на изобретение и право на товарный знак.] ЖК. 3/1965. 103—104.

VIDA Sándor: Szabadalmak és védjegyek jogellenes használata külföldön. [Unlawful use of patents and trade marks in foreign countries. Неправомерное использование патентов и патентных знаков за границей.] ЖК. 6/1965. 250—259.



WEISS Emilia: A polgári jogi semmisség néhány kérdése. [Some problems of nullity in civil law. Некоторые вопросы гражданско-правовой недействительности.] JK. 5/1965. 193—202.

*Book reviews — Рецензии*

BRATUSZ, Sz. N.: A szovjet polgári jog tárgya és rendszere. [Subject and system of the Soviet civil law. Предмет и система советского гражданского права.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 206 p. By Gyula Eörsi — Рец. Дюла Эрши. AJ. 2/1965. 288—294.

MÁDL Ferenc: A deliktális felelősség a társadalom és a jog fejlődésének történetében. [Tort liability. Evolution and system. Деликтуальная ответственность в истории развития общества и права.] Bp. Akadémiai Kiadó, 1964. 620 p. [Autoreferat — Автореферат]: Haftung aus unerlaubter Handlung. AJurid. 1—2/1965. 162—169.

**VI. Labour law — Трудовое право**

*Books — Книгу*

A Munka Törvénykönyve. Az 1964. évi 29. sz. tvr.-rel, illetőleg a 33/1964. (XII. 18.) Korm. sz. rendelettel módosított, valamint a 9/1964. (XII. 24.) MüM sz. rendelet figyelembevételével összeállított és egységes szerkezetbe foglalt szöveg. [Labour Code. Text. Кодекс Законов о Труде. Текст.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 305 p.

A Munka Törvénykönyve és végrehajtási rendelete. A Szakszervezetek Országos Tanácsa és a Munkügyi Minisztérium összeállítása. [Labour Code and its enacting decree. Compil. of the Council of Trade Unions and the Ministry of Labour. Кодекс Законов о Труде и инструкция по исполнению. Составили Государственный Совет Профсоюзов и Министерство Труда.] Bp. Táncsics Kiadó, 1965. 300 p.

Munkajogi ismeretek. [Lezárva] 1964. júl. 1. [Közzéteszi a] Művelődésügyi Minisztérium. 2. átd. kiad. [Reader of labour law. Closed: 1 July 1964. 2. rev. ed. Знания по трудовому праву. До 1-го июля 1964 года. 2-е перераб. изд.] Bp. Tankönyvkiadó, 1965. 431 p.

Munkajogi tudnivalók a művelődési otthonok részére. Szerk. Ferencz Győző. [Lezárva: 1963. dec. 31. [Közzéteszi a] Művelődésügyi Minisztérium közművelődésügyi főosztálya. [Reader of labour law for clubs. Closed: 31 Dec. 1963. Ed. Győző Ferencz. Знания по трудовому праву для

домов культуры. До 31 дек. 1963 г.] Ред. Ференц Дёзё.] Bp. Állami ny. 1964. [1965.] 295 p.

*Studies — Статьи*

PUSZTAI Béla: Az eredményes munka és az anyagi elismerés. [The effective work and the material acknowledgement. Плодотворный труд и материальное стимулирование.] AJ. 1/1965. 82—88.

TRÓCSÁNYI László: Egyes szocialista államok munkügyi eljárásának közös elemei. [Common elements in the labour procedures of certain socialist states. Общие элементы трудового процесса некоторых социалистических государств.] AJ. 1/1965. 104—126. — Rés. franc; Русск. содерж.

TRÓCSÁNYI László: A munkavédelmi jogszabályalkotás alakulása Magyarországon. 1872—1945. [Development of legislation on labour protection in Hungary. 1872—1945. Изменение юридических норм по защите труда в Венгрии между 1872 и 1945 годами.] AJ. 2/1965. 269—278.

*Book reviews — Рецензии*

KERTÉSZ István: A fegyelmi felelősség alapkérdései a munkajogban. [Basic questions of disciplinary responsibility in labour law. Основные вопросы дисциплинарной ответственности в трудовом праве.] Bp. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 371 p. By Garancsy G. — Рец. Г. Гаранчи: Die Grundfragen der disziplinareren Verantwortlichkeit im Arbeitsrecht. AJurid. 1—2/1965. 169—175.

**VII. Family law — Семейное право**

*Studies — Статьи*

BACSÓ Jenő: Az új csehszlovák és lengyel családjogi törvény. [The new Czechoslovak and Polish family act. Новый чехословацкий и польский кодекс о семье.] AJ. 1/1965. 66—75.

HRASKÓ Gyula: Hozzászólás Beck Salamonnak a „Volt házastársak közötti (vissza)követelési igény” c. cikkéhez. [Contribution to Salamon Beck's article on the former spouses' claims for recovery of property. Высказывание о статье Шаламона Бек «Исковое (регрессное) требование между бывшими супругами».] JK. 3/1965. 95—103.

KAKUSZI Mária: Az Egyesült Államok házassági jogának keresztmetszete. [Cross-section of the matrimonial law in the Unit-

ed States. Профиль права о браке в Соединенных Штатах Америки.] *ЖК.* 4/1965. 168—172.

RAKVÁCS József: Az élettársak lakáshasználati vitája. [Disputes of partners in life on the use of living quarters. Спор сожителей по пользованию жилищной площадью.] *ЖК.* 5/1965. 207—212.

*Book reviews — Рецензии*

NIZSALOVSZKY Endre: A család jogi rendjének alapjai. [The bases of the legal order of the family. Основы правового порядка семьи.] *Вр. Akadémiai Kiadó*, 1963. 487 p. *Вр. Endre Lontai — Рец. Endre Lontai.* *АЖ.* 1/1965. 145—153.

**VIII. The law of agricultural producers' co-operatives — Сельскохозяйственное право**

*Books — Книги*

A mezőgazdasági termelőszövetkezeti tagok nyugellátására vonatkozó jogszabályok. Lezárva: 1964. szept. 15. Összeáll. Kutis Jenő—Váli László. [Statutes in force on the old age pensions of farmer's co-operatives' members. Правовые нормы, относящиеся к пенсиям членов сельскохозяйственных производственных кооперативов.] *Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1964. [1965.] 191 p.

NÉMETHI László: Termelőszövetkezeti tagsági vitás ügyek a gyakorlatban. [Membership disputes in practice in the agricultural producers' co-operatives. Споры, вытекающие из отношения по членству в производственных кооперативах на практике.] *Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó*, 1965. 307 p. /*Жогі кзйкйнывтър 16./*

*Studies — Статьи*

[BALÁZS Mária] DOMÉ Györgyné: A termelési kooperációk belső igazgatása és szervezeti felépítése. [Internal administration and organizational structure of joint enterprises in the field of the agricultural producers' co-operatives. Внутреннее управление и организационная структура производственных коопераций.] *АЖ.* 1/1965. 70—103. — *Rés. franc; Русск. содерж.*

[BALÁZS Mária] [DOMÉ Györgyné]: Nemzetközi Termelőszövetkezeti Jogi Konferencia Csehszlovákiában. [International Conference on Law of the Agricultural Producers' Co-operatives in Czechoslovakia. Международная конференция по сельскохозяйственно-кооперативному праву в Чехословакии.] *ЖК.* 5/1965. 230.

HEGEDŰS István: A mezőgazdasági

termelőszövetkezeti tagsági viszony és az alkalmazotti munkaviszony néhány összefüggése. [Some connections between membership relation in the agricultural producers' co-operatives and the employee's labour relation. Взаимозависимость отношений по членству в сельскохозяйственных кооперативах и трудового отношения служащих.] *АЖ.* 5/1965. 452—463.

KERÉK Lajos: A termelőszövetkezeti kártérítési jog jogorvoslati rendszere. [Tort remedy system in the law of agricultural producers' co-operatives. Система обжалования по праву возмещения ущерба производственных кооперативов.] *АЖ.* 1/1965. 41—46.

KERÉK Lajos: Az ellenőrző bizottság helye a termelőszövetkezeti szervek rendszerében. [The position of the control committees in the structure of agricultural producers' co-operatives. Место контрольных комиссий в системе производственно-кооперативных органов.] *ЖК.* 6/1965. 259—265.

MOLNÁR István: A földvédelmi törvény végrehajtásának néhány kérdése. [Some questions of the performance of the land protection act. Некоторые вопросы использования закона об охране земель.] *АЖ.* 3/1965. 251—260.

NAGY László: A földreform húsz év távlatából. [The land reform from the perspective of twenty years. Земельная реформа из 20-летней перспективы.] *ЖК.* 4/1965. 125—131.

NÉMETHI László: Elévülés a termelőszövetkezeti jogban. [Prescription in the law of agricultural producers' co-operatives. Давность в сельскохозяйственном кооперативном праве.] *ЖК.* 5/1965. 218—225.

OLÁH György: A nagyterületű termelőszövetkezetek állami irányításának tapasztalatai. [Experiences of state direction in the big agricultural producers' co-operatives. Опыт государственного управления сельскохозяйственными производственными кооперативами большой территории.] *АЖ.* 1/1965. 16—25.

PAPP Ignác: A szocialista demokrácia elemei mezőgazdasági termelőszövetkezetekben. [Elements of the socialist democracy in the Hungarian agricultural producers' co-operatives. Элементы социалистической демократии в венгерских сельскохозяйственных производственных кооперативах.] *Szeged, Szegedi ny.* 1964. [1965.] 28 p. /*Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 11. Fasc. 4./ — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.*

SERESS Imre: Az 1945. évi földreformról. [On the land reform of 1945. O

земельной реформе 1945 года.] *ÁI.* 3/1965. 193—202.

SERES Imre: A termelészövetkezeti földhasználat tartósságának és földtulajdonjogi alapjának kérdése. [Endurance of land use in the law of agricultural producers' co-operatives and the basis of land ownership. К вопросу основы права собственности и устойчивости общего землепользования производственных кооперативов.] *ÁJ.* 2/1965. 183—197. — Rés. franc.; Русск. содерж.

VÁRGEDŐ Lajos: Anyagi ösztönzés — felelősség — reparációs szankció a mezőgazdasági termelészövetkezeti jogban. [Economic incentive — liability — compensation sanctions in the law of agricultural producers' co-operatives. Материальное стимулирование — ответственность — санкция репарации в сельскохозяйственном кооперативном праве.] *JK.* 6/1965. 242—250.

## IX. Criminal law — Уголовное право

### Books — Книги

Büntető jogszabályok. [Rules of criminal law. Уголовно-правовые нормы.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 414 p.

HORVÁTH Tibor: Az élet, testi épség, egészség büntetőjogi védelme. [The criminal law protection of life, and health. Уголовно-правовая защита жизни, телесной неприкосновенности, здоровья.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 533 p. /Állam- és Jogtudományi Intézet tudományos könyvtára 22./ — Русск. содерж.; Dt. Zusammenfassung.

Kriminalisztikai tanulmányok. 3. [köt.] [Közéteszi az] Országos Kriminalisztikai Intézet. Szerk. Gödöny József. [Studies on criminalistics. 3. [vol.] Ed. József Gödöny. Очерки по криминалистике. Том 3.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. [1965.] 355 p.

PINTÉR Jenő: A veszély fogalma és jelentősége a büntetőjogban. [Concept and importance of danger in the criminal law. Понятие и значение опасности в уголовном праве.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 193 p. [Bibliogr. 187—190.]

### Studies — Статьи

BELKIN, R. Sz.—ЗУБКОВ, G. G.: A bűncselekmények megelőzésének kriminalisztikai eszközei. [Criminalistic means of prevention of crimes. Криминалистические средства предупреждения преступлений.] *JK.* 5/1965. 212—217.

CIEŚLAK, Marian: A büntetőjog né-

hány kérdése a Lengyel Népköztársaság kodifikációs munkálataiban. [Some questions of criminal law in the codification works of the Polish People's Republic. Некоторые уголовно-правовые вопросы в кодификационных работах в Польской Народной Республике.] *JK.* 1—2/1965. 18—25.

FÖLDVÁRI József: A büntetőjogi gondolkodás alakulása. [The evolution of criminal law thinking. Развитие уголовно-правового мышления.] *JK.* 5/1965. 185—193.

GYÖRGY Júlia: Gondolatok a jog és a pszichológia határterületéről. [Reflections on the borderland of jurisprudence and psychology. Некоторые соображения о смежной области права и философии.] *JK.* 1—2/1965. 43—46.

KÁDÁR Miklós: A súlyosbító körülmények. [The aggravating circumstances. Отягчающие обстоятельства.] *JK.* 4/1965. 132—141.

MIN'KOVSKIJ, Henrik: A serdülő korú személy és a társadalom. (Megjegyzések a fiatakorúak bűnözéséről.) [Adolescent and society. (Remarks to juvenile delinquency.) Подросток и общество.] *JK.* 4/1965. 159—160.

MOLNÁR József: A fiatakorúak és az utógondozás. [Youth and after-care. Несовершеннолетние и опека после отбытия наказания.] = *Krim. tanulm.* 3. 203—247.

SZABÓ András: The questions of principle of basic criminological researches. [Принципиальные вопросы основных исследований в области криминологии.] *AJurid.* 1—2/1965. 66—92. — Rés. franc.; Русск. содерж.

SZABÓ András: A Lengyel Népköztársaság büntetésvégrehajtásáról. [On the enforcement of punishment in the Polish People's Republic. Исправительно-трудовое право в Польской Народной Республике.] *JK.* 1—2/1965. 40—43.

VERMES Miklós: Büntetőpolitika és kriminológia. [Criminal policy and criminology. Уголовноправовая политика и криминология.] = *Krim. tanulm.* 3. 128—157.

### Book reviews — Рецензии

HORVÁTH Anna: Egy kandidátusi diszsertáció védelme. [The defence of a "candidate of legal science" thesis. Защита одной кандидатской диссертации.] *JK.* 6/1965. 271—273.

VIGN József: A fiatalok bűnözés és a társadalom. [Juvenile delinquency and the society. Преступность несовершеннолетних и общество.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964. 279 p. Вр. József Földvári — Рец. Йожеф Фелдвари. *JK.* 6/1965. 283—288.

## X. Judicial system — Судостројство

### *Studies — Статьи*

KATONA Zoltán: Az ügyészség a törvényesség őre. [The procurator's office — guard of legality. Прокуратура — защитник законности.] *Ál.* 4/1965. 331—344.

NEZVÁL Ferenc: A bírósági szervezet és az igazságszolgáltatási munka fejlődése a felszabadulás óta. [Development of organization of courts and of the jurisdictional work since the liberation. Развитие судостројства и деятельности правосудия после освобождения.] *Ál.* 4/1965. 303—315.

### *Book reviews — Рецензии*

RÉVAI Tibor — HEGYHÁTI István: Jogi képviselő és védelem. [Legal representation and defence. Юридическое представительство и защита.] *Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964.* By György Bolgár — Рец. Дьёрдь Болгар. *ЖК.* 1—2/1965. 47—53.

TOLAR, Jan — PRENOŠIL, Gustav — LAKATOS, Michal: Mistní lidové soudy. [The social court. Монография о товарищеских судах.] *Praha, 1965.* 243 p. By Tibor Révai — Рец. Тибор Реваи: Монография о товарищеских судах. *ЖК.* 5/1965. 280—283.

UJLÁKI László: Döntőbizottsági szervezet és eljárás. [Organization and procedure of state arbitration. Арбитражная организация и арбитражный процесс.] *Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964.* 577 p. By Endre Nizsalovszky — Рец. Ендре Нижаловски. — *АЖ.* 2/1965. 279—287.; By Kornél Pikler — Рец. Корнел Пиклер. *АЖ.* 2/1965. 177—179.; By László Soós — Рец. Ласло Шоос. *ЖК.* 3/1965. 112—115.

## XI. Civil procedure — Гражданский процесс

### *Books — Книги*

A polgári eljárás. A polgári perrendtartás, a bírósági végrehajtás, valamint . . . egyéb jogszabályok. Lezárva: 1964. okt. 31. [Civil procedure. Rules of civil procedure, the judicial execution and . . . other rules. Closed 31 Oct. 1964. Гражданский процесс. Нормы гражданского процесса, судебного исполнения и другие правовые нормы. До 31 окт. 1964 г.] *Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1964.* [1965.] 371 p.

### *Studies — Статьи*

BUDVÁRI Róbert: Adatok az apaság vércsoportvizsgálatai kizárásának haté-  
fokához. [Data to the efficiency of the

exclusion of paternity by blood group investigations. Данные к коэффициенту исключения по исследованию групп крови отцовства.] *ЖК.* 5/1965. 226—227.

FARAGÓ László: Törvényességi óvás a választottbírói eljárásban. [Legality appeal in the procedure of the arbitration courts. Протест по законности в процессе третейских судов.] *ЖК.* 5/1965. 225—226.

RÉVAI Tibor: A választottbíráskodás egyes elvi kérdései a szocialista országokban. [Some principal questions of arbitration in the socialist states. Некоторые принципиальные вопросы третейского суда в социалистических странах.] *ЖК.* 3/1965. 72—81.

REX-KISS Béla: A modern szerológiai genetika teljesítképessége származás-  
megállapítási ügyekben. A szérumszoport-  
rendszerek vizsgálatának jelentősége. [Efficiency of the modern serological genetics in the cases of ascertainment of the origin. Significance of investigations with serum-group systems. Мощьность современной серологической генетики в делах по установлению происхождения. Значение изучения системы групп сывороток.] *ЖК.* 1—2/1965. 26—32.

SOLT Kornél: Állam javára marasztalás és beszámítás. [Decisions in favour of the state in liability cases and the questions of compensation. Обязывание и зачет в пользу государства.] *ЖК.* 3/1965. 81—85.

SOLT Kornél: Az elsőfokú ítélkezés korlátai a polgári perben. [Barriers of judicature at first instance in civil procedure. Рамки приговоров первой инстанции в гражданском процессе.] *ЖК.* 6/1965. 233—242.

## XII. Criminal procedure — Уголовный процесс

### *Books — Книги*

NAGY György — NEMÉNYI Béla: A büntető tárgyalás előkészítésének rendje. A tárgyalás mellőzése pénzbüntetés kiszabása esetén. [Arrangement order of the trial. Setting aside of the trial in the case of imposition of fine. Порядок приготовления к уголовному разбирательству. Отвод разбирательства в случае назначения денежного взыскания.] *Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965.* 179 p.

### *Studies — Статьи*

BALOG János: Az igazság a büntető eljárásban. [The truth in the criminal procedure. Истина в уголовном процессе.] *ЖК.* 6/1965. 265—269.

BÓLYA Lajos: A biztosító és kényszerítő intézkedések rendszere a büntető eljárásban. [System of assuring and coercive measures in the criminal procedure. Система обеспечивающих и принуждающих распоряжений в уголовном праве.] Szeged, Szegedi ny. 1964. [1965.] 62 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 11. Fasc. 8./ — Dt. Zusammenfassung.

GÖDÖNY József: Igazságügyi szakértők a nyomozásban. [Judicial experts in the investigation. Судебные эксперты в следствии.] = Krim. tanulm. 3. 5—57.

KATONA Géza: Az ún. valószínűségi szakértői vélemények értékeléséről. [On the appraisal of the so-called expertises of probability. Об оценки вероятных заключений эксперта.] = Krim. tanulm. 3. 75—93.

KERTÉSZ Imre: A „bizottsági”, „komplex” és együttesen adott szakértői véleményekről. [On the „commissional”, the „complex” and the common expertises. О комиссионных, комплексных и совместных заключениях.] = Krim. tanulm. 3. 58—74.

NAGY Lajos: La constatation judiciaire des faits et la déposition du témoin. [Judicial establishment of facts and evidence of the witness. Судебное установление фактов и свидетельство.] AJurid. 1—2/1965. 33—64. — Eng. summary; Dt. Zusammenfassung.

SIMOR Pál: Az igazságügyi könyvszakértői vizsgálatok egyes kérdései. [Some questions of the inquiries made by judicial chartered accountants. Отдельные вопросы судебных бухгалтерских экспертиз.] = Krim. tanulm. 3. 94—127.

SZABÓ Lászlóné: A büntető eljárás formája. [Form of the criminal procedure. Форма уголовного процесса.] JK. 1—2/1965. 9—17.

SZÉKELY János: A legújabb kriminalisztikai irodalom. 3. [folytatás] [Recent literature of criminalistics. 3. part. Новейшая литература по криминалистике. 3.] = Krim. tanulm. 3. 248—349.

VISKI László: Üzemi balesetek nyomozása. [Investigation of injuries during employment. Расследование несчастных случаев на производстве.] = Krim. tanulm. 3. 158—202.

### XIII. International law — Международное право

#### Books — Книги

HARASZTI György: A nemzetközi szerződések értelmezésének alapvető kérdései. [Fundamental problems of interpreta-

tion of international treaties. Фундаментальные проблемы интерпретации международных договоров.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 270 p. — Русск. содерж.; Eng. summary.

#### Studies — Статьи

BUZA László: A nemzetközi ellenőrzés, mint a törvényesség biztosítója a nemzetközi életben. [International control as guarantee of legality in the international scene. Международный контроль как гарантия законности в международной жизни.] AJ. 2/1965. 163—182. — Rés. franç.; Русск. содерж.

GÁL Gy[ula]: Space law science in Hungary. [Космическое право в Венгрии.] AJurid. 1—2/1965. 177—179.

GOMBOCZ István — VEREDY Katalin: UNESCO kiadványok. Válogatott bibliográfia. 1946—1962. [Közzéteszi a] Magyar Unesco Bizottság. [Unesco publications. Selected bibliography. 1946—1962. Публикации Юнеско. Избранная библиография 1946—1962 гг.] Вр. [ОМКДК soksz.] 1965. 87 p.

HARASZTI György: Az International Law Association 1964. évi tokiói konferenciája. [Conference of the International Law Association (Tokio, 1964.) Конференция Ассоциации международного права в Токио в 1964 году.] JK. 4/1965. 155—159.

HERCZEGH Géza: Nemzetközi szeminarium Smolenicén a békés együttélés nemzetközi jogi elveiről. [International seminar in Smolence on the principles of the international law on peaceful co-existence. Международный семинар в Смоленце о международно-правовых принципах мирного сосуществования.] JK. 6/1965. 269—271.

HERCZEGH Géza: A moszkvai fegyverszüneti egyezmény megkötésének jelentősége. [The significance of the concluding of the armistice at Moscow. Значение заключения московского соглашения о перемирии.] ÁT. 2/1965. 97—101.

Interparlamentáris Unió. Alapszabály és rendtartás. [Interparliamentary Union. Statute and rules. Межпарламентский Союз. Устав и положение.] Вр. Athenaeum ny. 1965. 39 p.

MÁRKUS Ferenc: A háborús és népellenes bűntettek elévülése kérdés és a nemzetközi jog. [The problem of prescription of war-crimes and of crimes against people and the international law. Вопрос давности военных и антинародных преступлений и международное право.] JK. 1—2/1965. 1—8.

NAGY Károly: Az állam idő előtti elismerése és a beavatkozás a nemzetközi

jogban. [Anticipated recognition of state and intervention in the international law. Преждевременное признание государства и вмешательство по международному праву.] Szeged, Szegedi ny. 1964. [1965.] 32 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 11. Fasc. 5./ — Русск. содерж.; Rés. franç.

Рекомендации по унификации правил таможенного надзора на Дунае. — *Recommandations pour l'unification des règles douanières sur le Danube.* [Recommendations on the unification of custom rules at the Danube.] Вр. Athenaeum ny. 1964. [1965.] 31 p.

Установ Endre: Új fejlemények régi szerződések körül. A Népszövetség idejében kötött többoldalú szerződésekhez való csatlakozás kérdése. [New developments around old treaties. Problem of accession to multilateral treaties concluded in the time of the League of Nations. Новые моменты вокруг старых договоров. Вопрос о присоединении к международным договорам, заключенным во время Лиги Наций.] ЖК. 5/1965. 202—207.

VISKI László: Kőúti közlekedés és nemzetközi büntetőjog. [Road traffic and international criminal law. Дорожный транспорт и международное уголовное право.] АЖ. 1/1965. 54—69. — Rés. franç.; Русск. содерж.

#### XIV. Private international law — Международное частное право

##### *Book reviews — Рецензии*

SZÁSZY István: Nemzetközi polgári eljárásjog. [International civil procedure. Международный гражданский процесс.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1963. 750 p. By Mádl F. — АJurid. 1—2/1965. 147—154.; By Ferenc Mádl — Рец. Ференц Мадл ЖК. 3/1965. 106—112.

#### XV. History of state and law. Roman law. Canon law. — История государства и права. Римское право. Каноническое право

##### *Books — Книги*

Diplomáciai iratok Magyarország külpolitikájához. 1936—1945. Szerk. Zsigmond László. Kiad. a Magyar Tudományos Akadémia Történettudományi Intézete. 2. köt. A müncheni egyezmény létrejötte és Magyarország külpolitikája. 1936—1938. Összeáll. és sajtó alá rendezte Ádám Magda. [Diplomatic papers to foreign policy of Hungary. 1936—1945.

2. vol. Establishment of the Agreement of Munich and the foreign policy of Hungary. 1936—1938. Дипломатические документы внешней политики Венгрии 1936—1945 гг. Том 2. Создание пакта Мюнхена и внешняя политика Венгрии 1936—1938 гг.] Вр. Akadémiai Kiadó, 1965. 1029 p.

L[ÉKAI Jánosné] NAGY Zsuzsa: A párizsi békekonzferencia és Magyarország. 1918—1919. Kiad. a Magyar Tudományos Akadémia Történettudományi Intézete. [The Peace Conference of Paris and Hungary. 1918—1919. Парижская мирная конференция и Венгрия. 1918—1919 гг.] Вр. Kossuth Kiadó, 1965. 309 p. 8 t. [Bibliogr. 285—294.]— Dt. Zusammenfassung.

##### *Studies — Статьи*

KOVÁCS Kálmán: Az Ideiglenes Nemzetgyűlés megalakulásának történelmi jelentősége. [Historical significance of constituting the Provisional National Assembly. Историческое значение создания Временного национального собрания.] АИ. 1/1965. 1—15.

MÓRA M[ihály]: Bemerkungen zu der historischen Betrachtungsweise im römischen Recht. [Remarks on the historical concept in Roman law. Замечания о правово-исторической концепции в римском праве.] АJurid. 1—2/1965. 1—32.

PÓLAY Elemér: Az eladói kellésvatosság a preklasszikus római jogban. [Sellers' warranty in the pre-classical Roman law. Гарантия принадлежности со стороны продавца в преклассическом римском праве.] Szeged, Szegedi ny. 1964. [1965.] 75 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 11. Fasc. 9./ — Dt. Zusammenfassung.

##### *Book reviews — Рецензии*

VANĚČEK, Václav: Dejiny státu a práva v Československu. [History of Czechoslovak state and law. История государства и права Чехословакии.] Praha, Orbis, 1964. By Andor Czizmadia — Рец. Андор Чизмадия ЖК. 6/1965. 278—280.

#### XVI. Miscellanea — Смешанное

##### *Books — Книги*

Jogi ismeretek. Írták: Erdei József—Mikó István stb. Lezárva: 1963. jún. 30. 8. jav. kiad. Az okleveles könyvvizsgálói és mérlegképes könyvelői tanfolyam anyaga. [Legal reader. Closed: 30 June 1963. 8. rev. ed. Юридические знания. До

30 июня 1964 г. 8-ое перераб. изд.] Вр. Közgazdasági és Jogi Kiadó, 1965. 371 p.

*Studies — Статьи*

HORVÁTH Róbert: Berzeviczy Gergely közgazdasági és népeségi tanai. [The economic and demographic theses of Gergely Berzeviczy. Экономические и демократические тезисы Гергея Берзевици.] Szeged, Szegedi ny. 1964. [1965]. 34 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 11. Fasc. 7./ — Rés. franç.

NAGY T. Gyula: A VII. Országos Tudományos Diákköri Konferencia. [The 7th National Scientific Conference of Students. VII-я Всевенгерская научная конференция студентов.] AI. 6/1965. 567—571.

UJLAKI László: A Magyar Jogász Szövetség VI. küldött-közgyűlése. [6th Conference of deputies of the Association of Hungarian Jurists. VI-я конференция уполномоченных Ассоциации Венгерских Юристов.] JK. 5/1965. 227—230.

*Book reviews — Рецензии*

Talks on American law. A series of broadcast to foreign audiences by members of the Harvard Law School Faculty. Ed. Harold J. Berman. [Радиолекции об американском праве.] New York, 1961. 235 p. By Vilmos Peschka — Рец. Вилмош Пешка. AJ. 1/1965. 154—160.

**Documentation — Документация**

Az európai szocialista államok jogalkotása. [Legislation of the European socialist countries. Правотворчество европейских социалистических государств.]

ALTH Guidó: Német Demokratikus Köztársaság. [German Democratic Republic. Германская Демократическая Республика.] JK. 3/1965. 103—106.

FIGZERE Lajos: Szovjetunió. [Soviet Union. СССР.] JK. 6/1965. 276—277.

H[ORVÁTH] A[нна]: Bolgár Népköztársaság. [Bulgarian People's Republic. Болгарская Народная Республика.] JK. 5/1965. 230—232.

L[ÁZÁR] M[iklós]: Román Népköztársaság. [Rumanian People's Republic. Румынская Народная Республика.] JK. 1—2/1965. 46—47.

N[AGY] I[stván]: Lengyel Népköztársaság. [Polish People's Republic. Польская Народная Республика.] JK. 4/1965. 160—165.

Jelentősebb külföldi (szocialista) jogszabályokról. [On more important foreign (socialist legal) statutes. О значительных зарубежных (социалистических) законодательных актах.]

A[LTH] G[uidó]: Német Demokratikus Köztársaság. [German Democratic Republic. Германская Демократическая Республика.] AI. 5/1965. 477—479.

T[RÓCSÁNYI] L[ászló]: Csehszlovák Szocialista Köztársaság. [Czechoslovak Socialist Republic. Чехословацкая Социалистическая Республика.] AI. 6/1965. 572—574





*Printed in Hungary*

A kiadásért felel az Akadémiai Kiadó igazgatója

Műszaki szerkesztő: Farkas Sándor

A kézirat a nyomdába érkezett: 1965. VIII. 2. — Terjedelem: 21,50 (A/5) ív

---

05.01124 Akadémiai Nyomda. Budapest — Felelős vezető: Bernát György



The *Acta Juridica* publish papers on jurisprudence in English, French, German and Russian.

The *Acta Juridica* appear twice a year in issues making up one volume (of some 400—500 pp).

Manuscripts should be addressed to:

*Acta Juridica, Budapest V., Alkotmány u. 21.*

Correspondence with the editors and publishers should be sent to the same address.

The rate of subscription to the *Acta Juridica* is 110 forints a volume. Orders may be placed with "Kultúra" Foreign Trade Company for Books and Newspapers (Budapest I., Fő utca 32. — Account No. 43-790-057-181) or with representatives abroad.

---

Les *Acta Juridica* publient des travaux du domaine de la jurisprudence en français, anglais, allemand et russe.

Les *Acta Juridica* sont publiés sous forme de fascicules qui seront réunis en un volume (400—500 pp.) par an.

On est prié d'envoyer les manuscrits destinés à la rédaction à l'adresse suivante:

*Acta Juridica, Budapest V., Alkotmány u. 21.*

Toute correspondance doit être envoyée à cette même adresse.

Le prix de l'abonnement est de 110 forints par volume. On peut s'abonner à l'Entreprise du Commerce Extérieur de Livres et Journaux «Kultúra» (Budapest I., Fő utca 32. — Compte-courant No. 43-790-057-181) ou à l'étranger chez tous les représentants ou dépositaires.

---

Die *Acta Juridica* veröffentlichen Abhandlungen aus dem Bereiche der Rechtswissenschaft in deutscher, englischer, französischer und russischer Sprache.

Die *Acta Juridica* erscheinen halbjährlich in Heften, die jährlich einen Band bilden (400—500 S.).

Die zur Veröffentlichung bestimmten Manuskripte sind an die folgende Adresse zu senden:

*Acta Juridica, Budapest V., Alkotmány u. 21.*

An die gleiche Anschrift ist auch jede für die Redaktion und den Verlag bestimmte Korrespondenz zu senden.

Abonnementspreis pro Band: 110 Forint. Bestellbar bei dem Buch- und Zeitungsausshandels-Unternehmen »Kultúra« (Budapest I., Fő utca 32. Bankkonto Nr. 43-790-057-181) oder bei seinen Auslandsvertretungen und Kommissionären.

INDEX

V. PESCHKA.: Der Psychologismus in der modernen bürgerlichen Rechtstheorie (В. ПЕШКА, Психологизм в современной буржуазной теории права) . . . . .	207
Mrs. G. GARANCZY.: The Right to Work (Г. ГАРАНЧИ, Право на труд) . . . . .	245
Международная государственно-правовая конференция по вопросам развития социалистических конституций . . . . .	281
An International Conference on Questions of the Socialist Constitutional Evolution . . . . .	403

*Recensiones*

R. DAVID: Les grands systèmes de droit contemporains. (I. Szabó) (Р. ДАВИД, Крупные правовые системы современности) (И. Сабо) . . . . .	413
Gy. Eörsi.: Die Grundprobleme des sozialistischen Zivilrechts (F. Mádl) (Дь. Ёрши, Основные проблемы социалистического гражданского права) (Ф. Мадл) . . . .	423

*Bibliographia*

Hungarian Legal Bibliography 1965. First Part (Венгерская юридическая библиография 1965. 1-я часть) . . . . .	437
---	-----