

Literatura.

JUDr. Bohumil Kučera: **Mezinárodní základy cizineckého práva.** Sbírka spisů právnických a národohospodářských, sv. XXXIX. Brno 1929. 201 str. Kč 40.—.

Dr. Bohumil Kučera, který na sebe obrátil pozornost již řadou článků z oboru práva mezinárodního jak veřejného tak soukromého, uveřejněných hlavně v revui „Zahraniční Politika“, podniká tímto spisem odvážný pokus podati obraz nynějšího právního postavení cizinců se stanoviska práva mezinárodního. Činí tak pojednáním, které mimo úvod jest rozděleno ve čtyři kapitoly: Státní příslušnost a pojem cizince, přijímání a odmítání cizinců, právní postavení cizinců v oboru veřejného a soukromého práva, a vyhošťování cizinců.

V úvodě definuje mezinárodní cizinecké právo jako soubor těch mezinárodních zásad, jež se vztahují k právnímu postavení cizinců. Problém mezinárodního cizineckého práva jeví se mu otázkou, jak právo mezinárodní stanoví kompetenci států vzhledem k cizincům ve směru věcném, pokud se týče územním a osobním, čili jaké jsou mezinárodní základy vnitrostátního cizineckého práva. Autor po řadě odmítá přirozenoprávní pokusy, které chtěly právní postavení cizinců vyvoditi jednak z domnělého základního práva na mezinárodní styk, z práva na rovnost, anebo z mezinárodně uznané subjektivitě států. „Třeba se cizinecké právo“, míní (str. 11), „vyvíjelo pod ochranou rovnoprávnosti států, přece bylo vyvoláno v život stejně jako právo mezinárodní vůbec nezbytností mezinárodního styku“. Také změněné názory na státní příslušnost, „jež v osvicenské záři Velké francouzské revoluce přestávala býti teritoriálním poutem“ (str. 11), působily na utváření tohoto odvětví mezinárodního práva.

Podle mínění autorova má mezinárodní cizinecké právo pro nás dvojjvýznam: jednak seznaváme mezinárodní kompetenci států vyplývající z jejich výsosti územní a osobní a tím dnešní stav práva mezinárodního, jednak v něm získáváme mezinárodní rámec, v němž rozvíjí se v jednotlivých státech jejich systém soukromého práva mezinárodního. Bylo by však chybou, míní autor, kdybychom s panující teorií ztotožňovali cizinecké právo mezinárodní se součástí soukromého práva mezinárodního. Mezinárodní právo cizinecké, jež se týká práv a povinností států v jejich vzájemném styku, není součástí soukromého práva mezinárodního již proto, že je zakotveno v právu mezinárodním a že je jako takové nezbytným předpokladem soukromého práva mezinárodního. Vždyť bylo by těžko pochopiti existenci soukromého práva mezinárodního, kdyby státy nebyly povinny přiznati cizincům požívání většiny nebo některých občanských práv (str. 11).

V první kapitole, nadepsané „Státní příslušnost a pojem cizince“ zjišťuje především, že státní příslušnost, která vystupuje nejdříve jako problém práva státního, stává se významným problémem práva mezinárodního, a to jak mezinárodního práva veřejného, tak i soukromého. Co do pojmu státní příslušnosti není ovšem jednoty, což autor vysvětluje tím, že se při konstrukci tohoto pojmu uplatňují i hlediska etická a politická (str. 18). O státní příslušnosti můžeme mluvit jak u osob fysických, tak u osob právnických, a klademe ji podle autora jako pojem práva mezinárodního proti státnímu občanství jako pojmu „ústavního nebo politického (?) práva“.

Zjistiv, že právo mezinárodní přenechává státům, aby si stanovily podmínky, za nichž se nabyvá a pozbývá jejich státní příslušnosti, zdůrazňuje autor, že v určitých směrech přece mezinárodní právo zasahuje do regulace státní příslušnosti, poněvadž je interesováno na otázce osobní výsosti států. Naznačiv pak, že Francie byla první, jež zákonem upravila otázku státní pří-

slušnosti, zabývá se velmi obšírně otázkou obsahu státní příslušnosti uváděje učení Martitzovo, Labandovo, Jellinkovo; ani právo na pobyt, ani právo na ochranu v cizině, ani konečně povinnost k věrnosti nepokládá za konstitutivní prvky státní příslušnosti. „Při státní příslušnosti“ — míní — „nejde o jednotlivý právní poměr, nýbrž o rozmanité právní vztahy, jež s hlediska normativního se jeví jako jednotná výslednice přechýtných právních norem neboli stav. Tento stav je předpokladem různých povinností a subjektivních práv.“ Kdežto u státních příslušníků máme co činiti s trvalou zvláštní právní relací, dostává se cizincům toho právního postavení, jež je vyhrazeno tuzemcům, jen ze zvláštních právních titulů, t. j. výjimečně. Chceme-li tedy dobře pochopiti rozdíl mezi státní příslušností a právním postavením cizinců, nesmíme hleděti k jednotlivým povinnostem a právům, nýbrž k celému právnímu řádu (str. 27). Získav tak metodický jakýsi podklad pro další své úvahy, přenechává patrně podrobnější rozvinutí této myšlenky oddílu dalšímu (kap. III.), a zabývá se otázkou státní příslušnosti právnických osob. Odpovídá na ni kladně, a dotknuv se otázky nedostatku a mnohosti státní příslušnosti, vykládá celkem obvyklým způsobem učebnic o nabývání státní příslušnosti (jus soli a sanguinis) s některými poznámkami de lege ferenda, o naturalisaci a opci, aby zase obšírněji se vrátil k problému vícenásobné státní příslušnosti a problému apolidie. Vidí v těchto stavech důsledek nedostatku mezinárodních norem o regulaci státní příslušnosti jednotlivými státy a připomíná snahy o odstranění těchto nesrovnalostí (str. 40).

Dotknuv se tak kritérií státní příslušnosti fyzických osob, obrací se k otázce, podle čeho se zjistí státní příslušnost osob právnických. Zmíniv se dosti zběžně o příslušné literatuře, dospívá k závěru, že „kritériem státní příslušnosti právnických osob je v jejich správním sídle“ (str. 46).

Státní příslušnost stala se základem právního postavení jednotlivců v mezinárodním styku od té doby, kdy vlivem francouzské revoluce počal se činiti rozdíl mezi osobami v tuzemsku bydlícími a mezi osobami s tuzemskou státní příslušností. Tentorozdíl se uplatňuje v postavení cizinců, „t. j. těch osob, které patří k cizímu státu, nebo k žádnému státu“ (str. 47). S politickou a právní unifikací moderních států došlo také k zjednodušení pojmu cizince, neboť na místo pojmu s významem teritoriálním nastoupil pojem cizince ve smyslu politickém a právním (str. 47). Teprve po zpevnění pojmu cizince, jimž se označují nejen fyzické, nýbrž i právnické osoby, stala se úprava právního postavení cizinců při uznané stěhovací svobodě jedním z nejakutnějších problémů práva mezinárodního. Jakkoliv však pojem cizince jest s právního hlediska jednotný, není právní postavení cizinců nikterak stejné, ač zásada vzájemnosti a klausule o nejvyšších výhodách přispívají k vyrovnávání rozdílů mezi předpisy vnitrostátního cizineckého práva.

Odpověď takto — jak patrně nikoliv zcela přesně — na otázku státní příslušnosti a na problém pojmu cizince, přistupuje autor v kapitole druhé k otázce přijímání a odmítání cizinců.

Východiskem autorovým jest tu správný poznatek, že nutno rozlišovati přirozenoprávní postuláty od pozitivního práva, jež jediné může nám dáti spolehlivou odpověď na nadhozené zde otázky. Proto zamítá názor, že by člověk měl přirozené právo se stěhovati a důsledky z toho vyvozované. Ostatně i přirozenoprávní směr postupně dochází k uznání omezenosti t. zv. práva stěhovacího. Zmíniv se o omezení stěhovací svobody, jak vyplývalo z řádů feudálních, a o počátcích právem uznaného práva na svobodné stěhování, jak se vyvinulo v Anglii, i ve Francii, dochází k závěru, že stěhovací svoboda je věcí čistě vnitřní a nikoliv mezinárodní (str. 60). Státy reklamují pro sebe právo udělovati státní příslušnost těm, kdož o ni žádají, a udělí-li svou příslušnost cizincům, nedotýkají se tím práva domovského státu posuzovati otázku státní příslušnosti svých příslušníků podle svého právního řádu (str. 61). Po odbočce do sociálně politického problému vystěhovalectví, k níž připojuje de lege ferenda přání, aby byly uzavírány individuální mezinárodní smlouvy, které sice nemohou přinést vystěhovalectví té ochrany, jakou by mohla přinést kolektivní úprava vystěhovalectví, již však dlužno připravovati

individuálními recipročními smlouvami (str. 65), dochází k poznatku, že problém vystěhoalecký se dostal na mezinárodní forum jako problém praktický, k čemuž hned připojuje zase přání de lege ferenda, „aby co nejdříve byl rozřešen ve formě kolektivní úpravy, jež značí ideál pro malé státy“ (str. 67). Z práva států vyhošťování cizince plyne logický závěr ve prospěch jejich svobody v úpravě vstupu a pobytu cizinců na jejich území (str. 70). Stát nemá povinnosti trpět na svém území cizince, z čehož vyvozuje, že otázka, pokud je připuštěn, není otázkou práva mezinárodního, nýbrž otázkou politickou. Z toho i ze snah Institutu pro právo mezinárodní vypracovati obecné normy pro přijímání a vyhošťování cizinců vyvozuje na konec, že ani moderní stát nemá právní povinnosti přijímat cizince a trpět je na svém území (str. 74).

Rubem otázky po povinnosti státu přijímat cizí příslušníky jest otázka po jeho právu odmítnuti je, jež autor správně liší od práva cizince vyhošťovati. Tvrdí pak, že stát má právo odmítnouti takové cizince, jichž pobyt na státním území ohrožuje veřejné zájmy jednotlivého státu. Stát ovšem nemůže odmítnuti všech cizinců, nýbrž jen některé a musí při tom šetřiti zásady stejného nakládání. Stručně se v této souvislosti autor dotýká otázky dnes z celého komplexu otázky odmítnutí neaktuálnější, totiž otázky, zda lze odmítnuti cizince ve službách dělnické politiky k ochraně domácí práce. Jeho tvrzení, že stát může odmítnouti cizí dělníky, aby zabránil nezaměstnanosti jako problému veřejnému, sotva uspokojí, poněvadž těžko si lze představit jiný důvod odmítnutí dělníků, leda stlačování mzdy, jemuž zabrániti může býti stejně intenzivním zájmem veřejným, jako zabránění nezaměstnanosti.

Státy mohou v důsledku své územní kompetence stanovit nejen materiální (svěprávnost, zachovalost, zdraví, majetnost a pod.), nýbrž i formální podmínky pro vstup cizinců na státní území (str. 77). Toto tvrzení jest autorem podnětem ke zmínce o pasové povinnosti a k obsáhrnému exkursu o vývoji a dosahu amerických zákonů o přistěhoalecvi i o anglickém zákoně z r. 1905.

Těžiště spisu Kučerova jest v kapitole třetí, kde jedná o právním postavení cizinců v oboru veřejného i soukromého práva. Mezinárodní právo uznávajíc zásadně jak územní tak osobní svrchovanost států, ponechává hojně mezer tam, kde obojí tato kompetence se střetne. Místní odloučení státního příslušníka od jeho domovského státu neznamená, že by se odloučil také právně, neboť zůstává zásadně podřízen právnímu řádu svého státu, ač tento stát nemůže proti němu v cizině vykonávati donucovací moci bez svolení nebo součinnosti cizího státu (str. 93). Tak může domovský stát jmenovitě povolati svého příslušníka ke konání vojenské povinnosti, naproti tomu stát pobytu nemá práva nutiti cizince, aby mu konal vojenskou povinnost; rovněž může domovský stát ukládati svým příslušníkům i v cizině daně všeobecné i zvláštní, bez jeho svolení nemůže příslušník v cizině vstoupiti do civilní nebo vojenské služby, přijmouti cizí tituly, odznaky nebo vyznamenání, a dopustí-li se v cizině trestného činu proti právnímu řádu svého státu, mívá to doma určité právní následky (str. 95). Osobní výsost domovského státu projevuje se i v oboru soukromého práva mezinárodního, jež podrobuje řadu právních poměrů soukromoprávních právnímu řádu domovského státu. Právním vztahem mezi příslušníkem a jeho domovským státem dána jsou na druhé straně omezení, jež plynou z personální výsosti domovského státu pro územní výsost státu pobytu. Stát pobytu jest podle mezinárodního práva oprávněn stanoviti svými právními normami jak povinnosti tak i práva pro cizí příslušníky, pokud při tom neshahuje do mezinárodní kompetence domovského státu, jež má svůj výraz v jeho osobní výsosti. Tato kompetence státu jest omezena právy, jež přísluší ostatním státům vůči jejich příslušníkům. Poměr osobní k územní výsosti stopuje pak autor nejdříve v oboru mezinárodního práva soukromého. Mní, že požadavky mezinárodního života vedly státy k tomu, aby v jistých případech připustily platnost cizozemského práva jako zásadu pozitivního práva mezinárodního (str. 98). K tomu ovšem hned dodává, že státy mohou celkem volně upravovati své soukromé právo mezinárodní, a že jen nejhrubší přehmaty mohou se setkati při takové úpravě s nesouhlasem práva mezinárod-

ního (str. 99). Zmínív se pak o snahách italského směru Mancinioho učiniti princip personality základem i mezinárodního práva soukromého, zjišťuje, že novější teorie čím dále, tím více nahlíží, že soukromé právo mezinárodní nelze postavití jedině na půdu osobní výsosti (str. 102). Pokud jde o praxi, ta zůstala vždy věrná územní výsosti státu a proti cizozemskému právu neopominula hájiti veřejné zájmy státu. Ve všech skoro právních rádech figurují totiž ustanovení, která nepřipouštějí použití cizozemského práva tehdy, když by se tímto použitím porušily zásady, jež patří k t. zv. veřejnému právu nebo veřejnému řádu. Dostí obšírně pak zabývá se pojmem veřejného řádu, aby došel k závěru, že jeho součástí jsou normy, jež slouží k ochraně kolektivních zájmů daného státu, k ochraně jeho sociální organisace (str. 108). Podáv tak všeobecně rozhraničení mezinárodní kompetence států v oboru soukromého práva mezinárodního, obrací se k otázce po t. zv. sídle jednotlivých právních poměrů, při čemž se omezuje na zaznamenání učení Savignyho, jenž sídlo viděl v tom území, k němuž daný právní poměr svou zvláštní povahou náleží, a učení Piletova převzatého Zitelmannem, že při konfliktu dvou právních řádů jest dáti přednost tomu, jenž má větší zájem na úpravě určité otázky. Svou úvahu o mezinárodním právu soukromém uzavírá pak slovy: „Právo mezinárodní rozhraničuje mezinárodní kompetenci států toliko zásadně a kromě některých omezení neobsahuje žádných předpisů o rozdělení kompetence v oboru soukromého práva mezinárodního. Tento nedostatečný stav práva mezinárodního je toho příčinou, že jednotlivé státy musejí své kolisní systémy budovati samostatně a pro svou vlastní potřebu. Jenom jsou ještě omezeny právem mezinárodním v tom, že musejí připustiti aplikaci cizozemského práva tehdy, když určitý právní poměr nechťejí podrobiti svému vlastnímu právu“ (str. 109).

Positivní právo mezinárodní ukládá státům povinnost, aby cizincům, pokud je připustí na své území, přiznaly jisté minimum práv. Tato práva probírá pak jednotlivě drže se při tom rozlišení Jellinkova mezi stavem pasivním, negativním, pozitivním a aktivním. Dotýká se tu postupně ustanovení práva správního, jmenovitě zase zásady, že cizinec nemůže býti nucen konati vojenskou povinnost státu pobytu, práva finančního, trestního i procesního. Do sféry negativního stavu, spadají v první řadě soukromá neboli občanská práva, jichž požívání je spojeno s uznáním právní osobnosti jednotlivců, aniž by se vždy při tom kladl důraz na státní příslušnost“ (str. 125). Zmínka o uznání právní osobnosti cizincovy jest mu pak podnětem k rozboru tří hlavních systémů, které se v tomto směru v jednotlivých právních rádech uplatňují, totiž systému diplomatické vzájemnosti, systému vzájemnosti legislativní nebo vzájemnosti faktické, a konečně systému právní rovnosti. Při tom zdůrazňuje určitá omezení, která se vyskytují pokud jde o nabytí nemovitého majetku, majetku lodí a požívání t. zv. práv immateriálních cizinci. Konečně se zmíňuje i o právním postavení cizozemských právnických osob zdůrazňuje, že každé cizozemské osobě nebo společnosti jest přiznati právo sjednávati smlouvy s osobami združujícími se v jiných státech.

Negativní stav nevyčerpává se však soukromými nebo občanskými právy, nýbrž zahrnuje v sobě též práva veřejná neboli t. zv. základní práva a svobody. I tu postupují státy nesterpně, dávajice přednost tu principu teritoriality, tu nacionality nebo kombinujice obě (str. 142). Zmínív se v této souvislosti o závazku k ochraně menšin, probírá zase jednotlivě právo volného stěhování, právo na osobní a majetkovou svobodu, právo na volnost víry a svědomí, právo volného projevu mínění a svobodu tiskovou, právo spolkové a shromažďovací, právo petiční, právo na tajemství listovní a právo na svobodu učení. Pojednání o svobodě majetku jest mu podnětem k několika vhodným poznámkám o směru, který nejnověji se snaží (ve sporu o práva t. zv. optantů pokud jde o pozemkovou reformu) hájiti zásadu nedotknutelnosti majetku jako zásadu práva mezinárodního, která platí proti státu i tehdy, když tím právní postavení cizinců ve státě se činí výhodnějším, než postavení tuzemců. Dochází ke správnému závěru, že zásada o stejném postavení cizinců s tuzemci platí v mezinárodní praxi, kdežto zásada o privilegovaném postavení cizinců je pouhým přirozenoprávním postulátem.

Obsahem pozitivního stavu jsou t. zv. subjektivní veřejná práva, jež ve svém souhrnu přeměňují čistě povinnostní poměr ve státní občanství. Veřejná práva poskytují právní možnosti dožadovati se uznání a ochrany přiznaných práv jakož i užívání veřejných zařízení, tedy nároky na plnění se strany soudních i správních orgánů. V této souvislosti zmiňuje se autor o procesním postavení cizinců, i o právu jejich uváděti v pohyb i orgány správní justice v té míře, v níž jsou oprávněni dovolávati se výhod veřejné správy. Stavů aktivního, totiž požitku t. zv. politických práv, t. j. aktivních členských práv státních příslušníků ve státě, cizinci ovšem nemají.

V poslední, čtvrté kapitole obrací se konečně autor k otázce vyhošťování cizinců.

Státům přísluší vyhošťovací právo z důvodu jejich územní kompetence. To vztahuje se i na tuzemce, poněvadž není obyčejové normy mezinárodní, jež by státu ukládala bezpodmínečnou povinnost, aby přijímal své „příslušníky“, t. j. i takové, které z trestu nebo z jinakého důvodu nepokládá více za své příslušníky (str. 167). Právo vyhošťovací má svůj základ v samém právu mezinárodním a není třeba, aby bylo zvláště normováno v jednotlivých státech. Mimo případ smluvního závazku není tu povinnosti k vyhoštění.

Vyhoštění může se opírat o tytéž důvody, jako odmítání cizinců. Autor rozeznává vyhoštění v důsledku trestního řízení, dále vyhoštění z důvodů policejních a konečně vyhoštění z důvodů politických. Těmito důvody vyhoštění se pak podrobněji obírá, zdůrazňuje jmenovitě, že důvody povahy policejní a politické nedají se taxativně vypočítati, což je důvodem, proč nelze tu poskytnouti nějakých záruk proti libovolnému vyhoštění (str. 177). Po stránce formální klade si autor pak otázku, zda o vyhoštění mají rozhodovati orgány zákonodárné, soudní nebo správní a dochází k závěru, že o nich mohou s úspěchem uvažovati a rozhodovati jediné ty úřady, které soustavně pečují o bezpečnost a blahobyt státu (str. 183).

Pokud jde o rozsah vyhošťovacího nálezu zdůrazňuje, že vyhošťovací nález může obsahovati též záповěd vrátiti se na území vyhošťujícího státu. Ovšem nikdy nesmí vyhoštění sloužiti vydávání zločinců (str. 188). Ve směru osobním vztahuje se vyhoštění jen na vyhoštěnce samého, nikoliv také na příslušníky jeho rodiny.

Poněvadž velká část důvodů vyhošťovacích je věcí volně úvahy správních orgánů, nelze doporučiti soudní kontrolu výkonu vyhošťovacího práva, již zčásti zastupuje možnost diplomatické intervence se strany domovského státu vyhoštěné osoby. Právu každého státu vyhošťovati cizince odpovídá povinnost domovského státu přijímati na své území vlastní příslušníky. Jest mezinárodním postulátem, aby se vyhoštění dalo bez zbytečných překročí a aby poškození jednotlivcovo bylo redukováno na míru nejmenší.

Obšírný abecední rejstřík věcný uzavírá knihu Kučerovu.

Spis Kučerův dlužno posuzovati jako první pokus o monografické řešení jedné z nejobtížnějších otázek mezinárodního práva. Odvaha, s níž mladý autor chápe se svého úkolu, je hodná podivu a uznání. Ovšem tento podiv a uznání utrpí značnou újmu, když již po prvních několika stránkách zjistíme, že autor si neuvědomil celou hloubku svého problému, takže tu nejde tak o odvahu, jako o neprozíravost. I vynikající internacionalisté právě tuto partii přecházejí velmi obezřetně cítíce, že tu je sedes materiae dvou základních problémů mezinárodního práva, které se nepodařilo doposud uspokojivě rozřešiti, bez jejichž rozřešení však celý problém právního postavení cizinců je stavěn na písku. Jde tu jednak o otázku poměru mezi právem mezinárodním a právem vnitrostátním, jednak o neměně obtížný problém, s prvním ovšem související, totiž, zda na jednotlivce jest se stanoviska mezinárodního práva hleděti jako na subjekt, či jako na objekt práv. Ať by byl autor k těmto základním problémům cizineckého práva zaujal jakékoliv stanovisko, byl by získal základnu pro detailní své úvahy, která by mu byla umožnila spoustu norem, o něž tu jde, zvládnouti, roztržiti a zhodnotiti. Místo toho Kučera vychází po způsobu velké části starší literatury mezinárodního práva od otázky,

existuje-li nějaké základní právo mezinárodní, o něž by právo cizinců se mohlo opřít. A to je v podstatě obsah jeho Úvodu. Rozumí se, že dochází k popření takového práva jako výplodu přirozenoprávní spekulace, již nelze ověřit normami pozitivního práva. Zase však přehlídí důležitý metodický moment, že totiž konstrukce přirozenoprávní mají v mezinárodním právu podstatně jiný význam než v právu vnitrostátním. Kdežto ve vnitrostátním právu byly přirozenoprávní konstrukce myšlenkovými pomůckami k ocenění norem již existujících, byly v mezinárodním právu z velké části popudem k tomu, aby normy, především obyčejové, se teprve vytvořily. V lůně doktrín přirozenoprávních bylo počato mezinárodní právo, z nich čerpalo svou látku, a proto z nich musíme čerpati své poznatky o tom, co bych označil jako embryologii mezinárodního práva. Grotius a jeho následovníci ovšem se domnívali, že mluví o platném právu. Ve skutečnosti byly jejich doktriny programem, jehož skutečně do značné míry se praxe následujících skoro dvou století držela a tak vytvořila zvykové normy, jež dnes jsou skutečně součástí mezinárodního práva pozitivního, a jež metodicky správně oceníme jen, jsme-li si vědomi jejich původní formy v doktríně přirozenoprávní. Problém tedy není, jak Kučera — ostatně shodně s velkou částí internacionalistů — se domnívá, zda přirozenoprávní doktriny jsou pramenem mezinárodního práva. O tom již dnes sotva bude spor, že nejsou. Ale problém jest, zda se během těch staletí, která uplynula od dob Grotiových vytvořily obyčejové normy stejného, neb aspoň podobného obsahu. Tato stránka problému rovněž Kučerovi ušla, a následkem toho jest, že jmenovitě v prvních dvou kapitolách, kde jedná o státní příslušnosti a pojmu cizince i o přijímání a odmítání cizinců, nemá pod nohama pevné pudy a výklady jeho činí dojem dosti nahodilé snůšky tvrzení, v podstatě sice správných, ale nijak vědecky nepodložených.

Tím se vysvětluje druhý základní nedostatek spisu Kučerova, jeho jakási chaotičnost, pro níž při prvním pročtení zvláště první dvě kapitoly činí dojem pojednání de omnibus rebus et quibusdam aliis. Postrádáme tu zvláště ostrého rozlišení platného práva od politických postulátů autorem sice požadované, ale jim samým jen velmi nedokonalé dodržované. Tak prohlašuje sice, že pojem státního příslušníka jej zajímá jen jako předpoklad pro vymezení pojmu cizince (str. 18), pak správně rozebírá domnělá práva příslušníků, a končí závěrem, že při státní příslušnosti nejde o jednotlivý právní poměr, nýbrž o stav, který je předpokladem různých povinností a subjektivních práv (str. 27), hned potom však (str. 29—36) zabývá se nabýváním a pozbyváním státní příslušnosti ostatně asi v rozsahu, jak věc bývá tradována v každé učebnici, aniž jest jasná souvislost s předchozí úvahou. Na to navazuje hned úvahu o nedostatku a mnohosti státní příslušnosti, aniž zase jest jasno, jak to souvisí s otázkou „mezinárodních základů cizineckého práva“, a aniž by bylo lze jako důvod, proč tuto otázku do svých úvah vplétá, uvésti okolnost, že tu podává originelní nějaké řešení složitě této otázky. Následující pak pěkná úvaha o státní příslušnosti právnických osob nezeslabuje dojmu, jako by tu bylo jen zevně spojeno několik samostatných již připravených úvah, které autor opominul logicky zpracovati do rámce daného tematu. Podobně v kapitole o přijímání a odmítání cizinců se setkáváme s obšírnou partií o vystěhovalectví s stanoviska historického, sociálního a politického, v níž právnické nějaké řešení mimo opakující se tvrzení, že tu jde o vnitrostátní obor působnosti států, stěží najdeme. Tím ještě jest zesílen dojem, že autor ustanoviv si nadpisy kapitol, najednou zjistil že nemá látku, kterou by je vyplnil, i vměstnal pod nadpisy úvahy, které jen těžko lze sloučiti se základním tematem, totiž s otázkou „mezinárodních základů cizineckého práva“. A přece jiným zpracováním látky, zvláště rozlišením toho, co patří do mezinárodního práva od toho, co je poznatkem čerpaným z práva vnitrostátního, i konečně od toho, co jest postulátem politickým, po případě v jednotlivých zákonodárstvích i v pracích mezinárodních korporací se jeví vývojovou tendenci mohl autor podati odpověď průměrného čtenáře lépe uspokojující.

Po této formální stránce kapitola třetí a čtvrtá vyhovují lépe požadavkům, jež musíme klásti na vědecký spis vytknuvši si určité téma. Práva, jež

mezinárodní právní řád resp. v mezích jím stanovených vnitrostátní právní řád dává cizincům, jsou tu dosti přehledně srovnána, a snad by bylo lze jen vysloviti námitku, že by přesnější dokumentace jednotlivých norem mezinárodního práva (literaturou a rozhodnutími soudů, zvláště mezinárodních) i ostřejší odlišení norem mezinárodního práva veřejného od norem mezinárodního práva soukromého byly praktickou upotřebitelnost spisu značně zvýšily.

Velice rušivě působí některé nejasnosti díkce, při nichž čtenář je na rozpacích, má-li je přičísti chvatu, s nimiž bylo pracováno, nejasnosti myšlení či jen stylistické neobratnosti. Tak čteme hned na str. 12: „Ježto je mezinárodní cizinecké právo v podstatě právem obyčejovým, je třeba vzíti v úvahu prameny a zjišťovací pomůcky, o nichž se zmiňuje čl. 38 statutu stálého mezinárodního soudního dvoru, totiž: 1. mezinárodní úmluvy...“ atd., nebo na str. 18: „Státní příslušnost jest s hlediska mezinárodního kladena proti státnímu občanství“ a o několik řádek níže: „Předpokládáme-li, že v podobném úzkém vztahu ke státu, v jakém jsou jednotlivci, mohou býti i právnické osoby, pak dáme přednost označení „státní příslušnosti“, poněvadž u právnických osob je těžko mluvíti o politických právech“; záhadno je, jak možno při pojmech, jež podle první věty stojí proti sobě, dávatí jednomu přednost před druhým tak, jak by šlo jen o otázku terminologickou. Na str. 45 se tvrdí, že teorie, že by státní příslušnost členů právnických osob rozhodovala o státní příslušnosti právnické osoby, se udržuje přirozenoprávními argumenty, jež činí z právnických osob pouhou fikci. Tvrzení to není ničím doloženo. Velmi dutě zní též tvrzení na str. 50: „Není v tom žádná nadsázka, pravíme-li, že přirozené právo je souhrn etickopolitických postulátů, jež však nejsou právními normami. Ve vědě práva mezinárodního se velmi často setkáváme s takovými postuláty, poněvadž právo mezinárodní bylo budováno školou práva přirozeného a mezinárodního.“ Nebo na str. 52/53: „V tom se právě liší právní pozitivismus od přirozeno-právního směru, že se z důvodů metodické kapacity(?) omezuje na úvahy o tom, co platí, a že z rámce pozitivního práva vylučuje jakákoliv přirozená práva a přirozené povinnosti. ... Stát jest organizované společenství, v němž subjektivní práva a povinnosti stanoveny závazně právním řádem. Pro obor práva neplatí princip autonomie, nýbrž heteronomie. V době kdy produkce práva jest organizována, není možna identita normového subjektu se subjektem povinnostním. V heteronomii jest obsažena pozitivita právního řádu, jež bývá nazýván též řádem sociálním.“ Pochybují též, že by si někdo učinil jasný obraz o učení Rousseauově na základě vět (str. 57): „Suverén, jenž se skládá z jednotlivců, má svůj orgán v obecné vůli sociálního tělesa a tak zákonodárná moc je suverenita sama. Obecná vůle není arci vůlí všech občanů, nýbrž většiny. Teorie o obecné vůli zdůraznila, že konstitutivním elementem státu není jen území, nýbrž i národ, a tak se dostalo na povrch poznání, že jednotlivec není bez vlivu na poměr mezi ním a půdou, za jejíž příslušenství byl pokládán.“ Poměr mezi veřejným a soukromým právem mezinárodním sotva možno objasnití větami (str. 99): „Ačkoliv zásady (statutární teorie) staly se společným majetkem civilisovaného mezinárodního společenství, přece by nebylo správné hájiti názor, že byly přijaty státy jako pravé obyčejové normy. Byly přijaty pouze některé a ty tvoří součást práva mezinárodního. Ostatní byly akceptovány jako součást vnitrostátního práva, z něhož čerpají celou svou právní relevanci. Proto vším právem může pozitivistický směr prohlašovat, že soukromé právo mezinárodní není součástí práva mezinárodního.“ Povrchní je tvrzení (str. 103), že pojem veřejného práva je dnes teorií státního práva dostatečně vyhraněn, než aby tu mohly vzniknouti zvláštní potíže při vypočítávání norem jimž přísluší povaha veřejného práva. Na str. 106 jednáje o t. zv. klausuli výhradové (co do aplikace cizozemského práva) tvrdí v jednom odstavci, že tu jde o problém interpretační, v druhém o volně uvázení soudcovské, což směšovati se mi zdá býti věcí povážlivou. Patrným přepsáním jest konečně, tvrdí-li autor na str. 160, že příznamená soukromých práv (má asi býti způsobilosti k soukromým právům) cizincům dostává se těmto procesní způsobilosti. a uznává-li na str. 161 správněji, že způsobilost býti stranou jest způsobilost býti subjektem sporu a splývá se způsobilostí k právům, kdežto procesní způsobilost jest způsobilost k samostatnému předsebrání pro-

cesních úkonů. — Tyto a podobné obraty nejsou právě nesprávné, ale tak neobratně stylisovány, že těžko se dobrati pravého jejich smyslu.

Vážnějším nedostatkem jsou některé mezery. Proč autor v rámci mezinárodních předpokladů cizineckého práva se až na zcela podružnou poznámku na str. 181 nezabývá právním postavením orgánů mezinárodních styků bylo by zasluhovalo aspoň vysvětlení, ač právě právo diplomatických orgánů ujímati se zájmů příslušníků a formy, v nichž se to děje, by byly zasluhovaly podrobného výkladu, zvlášť u nás, kde hledíc na odlehlost této materie aspoň v prvních letech republiky byly o tom náhledy právníků někdy dosti dohodruzné. Když autor na str. 188 se zmiňuje o „zápovědi mezinárodního práva dávatí vyhoštění do služeb vydávání zločinců“, předpokládá u čtenáře znalost t. zv. práva asyly, o němž se ve spise neděje zmínky, ač je to snad nejvyhraněnější část mezinárodního práva, týkající se postavení cizinců. Věnoval-li autor značnou část spisu úvaze o aplikaci cizozemského práva ve vztazích soukromoprávních (str. 126—136), nebyla by bývala od místa zmínka o vykonatelnosti cizozemských rozsudků a druhotných norem vůbec. Pouhá citace § 81 ex. ř. na str. 106 tu sotva uspokojí, zvlášť uvážíme-li, že otázka tato prakticky vedle otázky vyhoštění nejčastěji se vyskytne a zvlášť nyní v dobách poválečných a u nás ve střední Evropě bude snad tou částí cizineckého práva, jež praktické právníky bude nejvíce zajímati.

Proti těmto nedostatkům spisu stojí především přehledně uspořádání látky velmi různorodé v kapitole třetí a čtvrté, značná znalost literatury, a patrná snaha autorova osvětliti otázku s různých hledisek.

Celkem možno říci, že spis nespĺňuje sice nadějí, jež svým nadpisem vzbuzuje; uvážíme-li však obtížnost tematu i okolnost, že jde tu o první obšírnější spis mladého autora, dlužno přes jeho nedostatky uznati, že dr. Kučera tímto spisem ukázal, že jest s to daný výsek problémů mezinárodního práva správně vědeckými metodami zpracovávatí, a že opravňuje nadějí, že v něm věda mezinárodního práva získá dobrého pěstitele, zvlášť bude-li napříště opatrnější ve volbě tematu a pečlivější v jeho zpracování.

Jaroslav Kallab.

JUDr. Adolf Procházka: **Základy práva intertemporálního** se zvláštním zřetelem k § 5 obč. zák. (Studie). Sběrka spisů právnických a národohospodářských, Sv. XXXVI. Brno 1928, Barvič & Novotný. Str. XXVI + 201. Kč 30.—

Dr. Adolf Procházka předložil jako habilitační spis: „Základy práva intertemporálního se zvláštním zřetelem k § 5 obč. zák.“ Podtitul označuje práci za studii v tom smyslu, že spis má býti monografií a nikoliv systémem intertemporálního práva.

Spis obsahuje stran XXVI a 201, je tedy hodně rozsáhlou monografií. Prvých XXVI stran obsahují předmluvu, obsah (velmi podrobný) a seznam použité literatury. Vlastní monografie je rozdělena na dvě části: na část teoretickou, kterou autor nazývá částí všeobecnou, a na část dogmatickou, podle autora zvláštní. Část všeobecná skládá se nejprve z oddílu „O právní normě a o zařazení problému časových mezi zákonů“ (str. 1—13), dále z oddílu nadepsaného „Vznik zákona“ (str. 14—27), pak z oddílu, „O časových mezích zákonů“ (str. 28—113), který se skládá z pododdílů: A. „Úvod“ (str. 28—30), B. „Časové meze zákonů vzhledem k budoucnosti, zejména derogace“ (str. 31—44), C. „Časové meze zákonů vzhledem k minulosti“; tento pododdíl je rozložen na několik částí: 1. Základní pojmy. 2. Zákaz zpětné platnosti zákonů a pojem práva intertemporálního. 3. O zpětné platnosti zákonů. 4. O právech nabytých. 5. O ochraně minulých právních činů. Část zvláštní pojednává „O paragrafu pátém občanského zákoníka“ (str. 114—201) a je rozdělena takto: A. „Rozsahová platnost § 5 obč. zák.“, B. „Obsah § 5 obč. zák.“ (1. Genese § 5. 2. Princip zákazu zpětné platnosti zákonů. 3. Princip ochrany práv nabytých. 4. Princip ochrany minulých právních činů), C. Aplikace § 5 obč. zák. na jednotlivé případy.

Procházka začíná svoji práci pojmem právní norma, který formuluje podle Merkla jako nejmenší část práva. Nato přikročuje k výkladu právní

normy podle pojetí Weyrova a Kelsenova. Vytýká velmi zevrubně rozdíly mezi oběma zakladateli normativní školy. Oba shodují se v tom, co je norma. Weyr považuje za právní normu, co možno přičítati státu, při čemž stát je jen jednotlivý pojem pro právní řád. Kelsen naproti tomu považuje za normu právní jen normu exekvovatelnou. Procházka kloní se k pojetí Weyrova. Norma je hypotetický úsudek vízící povinností na splnění předepsaných podmínek čili t. zv. skutkové podstaty (str. 8). Nazývá ji abstraktní skutkovou podstatou, která určuje rozsah normy (str. 10). Tážeme-li se po mezích zákona, ať již místních anebo časových, tážeme se po mezích jeho skutkové podstaty (str. 11).

K tomu připojuje nauku o právních stupních podle Merkla, takže jsou nižší a vyšší normy. „Tento vztah mezi nižší a vyšší normou objevuje se též v poměru zákona k odvozené subjektivní povinnosti, již reprezentuje nižší konkrétní norma ve svém vztahu k zákonu jako abstraktní normě vyšší.“ Jest proto subjektivní povinnost právním následkem či právním účinkem zákona a platnost zákona, t. j. jeho závaznost či normativní existence projevuje se právě jeho schopností zakládati právní účinky, t. j. subjektivní povinnosti a práva. Kdy, t. j. za jakých podmínek založí zákon své právní následky, řídí se skutkovou podstatou zákonné normy. Platnost zákona jeví se v jeho schopnosti zakládati odvozené normy a meze platnosti v jeho skutkové podstatě. Otázka po časových mezích bude představovati otázku po mezích jeho platnosti a tak problém skutkové podstaty zákona, tedy obsahu normy.

Když takto stanovil si problém, obrací se k otázce vzniku zákona. Otázka ta nespádá v rámeč tématu autorem si stanoveného, ale souvisí s ním potud, že vznik zákona děje se v čase, přicházíme tak k principiální otázce, jaký je poměr norem a času vůbec. Autor přijímá Merklovu hierarchii norem, pomocí nichž moment časový snaší se do normologického hlediska, které jako hledisko úplně formální je bezčasové, tedy statické. Tim právě vznik zákonů připíná se na skutkovou podstatu vyšší normy, podmiňující normologickou platnost jejich. Tak Procházka otázku vzniku zákonů dovedl přiřaditi svému problému. Obširný rozklad o platnosti a účinnosti zákonů (str. 21—28) nepřináší pro tento problém nic nového a mohl by zcela dobře býti vypuštěn.

Tyto dva odlišy tvoří jakýsi úvod k vlastnímu problému, jímž je kapitola nadepsaná „O časových mezích zákonů“ (str. 28—108), a jím spolu se dvěma předcházejícími je vyplněna první noetická část knihy Procházkovy. Tato kapitola skládá se ze tří pododdílů: „Úvod“, „Časové meze zákonů vzhledem k budoucnosti, zejména derogace“, „Časové meze zákonů vzhledem k minulosti“.

V úvodu nalézáme velmi důležité místo pro hodnocení autorovy konstrukce: „Nový zákon jako každá abstraktní norma vystupuje ve formě hypotetického úsudku: je-li A, má býti B, při čemž věta „je-li A“ jest vyslovení t. zv. abstraktní skutkové podstaty, a věta „má býti B“ vyslovení abstraktní povinnosti. Vznikne-li ve světě kauzálním konkrétní „A“, má to za následek ve světě normativním (v právním řádě) vznik konkrétní povinnosti „B“ (nižší odvozené normy). Z toho vysvitá, že závěti hypotetického úsudku „má býti B“ určuje, co má platiti, kdežto předvěti „je-li A“, za jakých podmínek má platiti B. Odpověď na otázku, jak dalece zákon stane se důvodem právní existence norem nižších, bude tudíž záviseti právě na tomto předvěti normativního hypotetického úsudku, t. j. na formulaci abstraktní skutkové podstaty zákona.“

V dalším setkáváme se s otázkou derogace zákona. Skutková podstata zákona může býti určena též časovým intervalem do budoucna, a to buď přímo (termínované zákony) anebo nepřímo. Jde o problém derogace, který takto autor připíná ke skutkové podstatě normy, totiž jako časové omezení skutkových podstat zákonů vzhledem k budoucnosti. Poněkud z metody své vypadá, když mluví nejprve o důvodu derogace ve smyslu její účelnosti (str. 33). Problém derogace řeší autor zase na podkladě Merklovy práce „Die Lehre von der Rechtskraft“, který vyslovil myšlenku, že změnu právního řádu lze odůvodniti jedině delegačním ustanovením právního řádu. Proti Weyrovi zdůrazňuje,

že zásada „lex posterior derogat priori“ má pozitivně právní charakter (str. 37). Nato upozorňuje na rozdíl mezi konstrukcí Merklovou a Kelsenovou: kdežto Kelsenovi jde o možnost změnitelnosti právního řádu, jde Merklovi o skutečnou změnitelnost. Přichází pak k závěru, že věta lex posterior derogat priori jest ustanovením pozitivně-právním a že musí býti v každém změnitelném právním řádě vytyčena, a to podstatně stejnými logicko-gramatickými prostředky jako ostatní obsah norem (str. 39).

Tato derogiční norma nestanoví žádných povinností, nýbrž určuje podmínky omezení platnosti norem dosavadních. Od ní liší derogující normu, t. j. normu, která podle ustanovení derogiční normy odnímá další normovou relevanci dřívější normě. Podle toho starší norma zůstává potud v platnosti, pokud její abstraktní skutková podstata nebyla dotčena novou normou. Proti Tilschovi praví, že derogovaná norma zůstává součástí platného právního řádu, ale její platnost je právě zúžena derogující normou (str. 43), není tedy třeba mluvit o recepci starší normy novou. Derogace stanoví skutkově podstatě derogované normy její časovou mez (str. 44). Časová mez nového derogujícího zákona ve směru k minulosti je zároveň časovou hranicí starého zákona vzhledem k budoucnosti. Na konci zmiňuje se o možnosti nezměnitelných zákonů, to jsou ony zákony, které nepodléhají žádné derogiční normě (str. 45).

Daleko důležitější a spletitější je otázka časových mezí zákonů vzhledem k minulosti. (1. Základní pojmy str. 45—49.) Autor předem zdůrazňuje, že se otázka tato nekryje se problémem derogace, neboť i tam, kde není derogace, otázka tato musí býti řešena. Časová mez zákonů vzhledem k minulosti může býti řešena velmi různým způsobem. Podstatnou otázkou však zůstává, zda mez nového zákona koinciduje s dnem, kdy tento vzniká, nebo s dnem pozdějším nebo s dnem dřívějším. Je věcí obsahu zákona, jak tato otázka je upravena. Presumce je však pro retroaktivitu, neboť zákon nemající časových mezí zachycuje patrně každou svou konkrétní skutkovou podstatu, ať tato se splní v budoucnosti nebo se splnila v minulosti.

Podle Affoltera rozeznává t. zv. klausuli zachovávací, kde zákon zamezuje retroaktivitu, klausuli vylučovací, kde dřívější konkrétní zákony zcela vylučuje, konečně klausuli vyjímací, kterou se vylučují t. zv. causae finitae (str. 48). Nauka o časové kolisi zákonů je t. zv. právo intertemporální, ale omezení je zcela didaktické a ne podstatné.

Nato zabývá se pod marginální rubrikou „Zákaz opětne platnosti zákonů a pojem práva intertemporálního“ (str. 49—60) nejprve Affolterovým (Das intertemporale Recht) pojetím tohoto pojmu. Affolter pojal intertemporální právo jako rozhranění dvou po sobě jdoucích zákonů. Tomuto pojetí Procházka vytýká jednak neúplnost, jednak vadnost. Neúplně je proto, že intertemporální právo netýká se jen derogace, a vadně proto, že operuje právní relevancí neplatného zákona, což obsahuje vnitřní rozpor. Zde opakuje autor a rozvádí svůj názor na částečnou derogaci starého zákona novým. Didaktické vymezení intertemporálního práva podle autora je toto: Souhrn předpisů právního řádu určujících časové meze platnosti právních norem, t. j. vytyčujících momentem časovým rozsah skutkových podstat právních norem, zvrne právem intertemporálním. To může se státi různým způsobem, jednak norma sama formulací své skutkové podstaty stanoví si tyto meze, jednak je určují translativní předpisy všech větších kodifikací, jednak povšechné předpisy celého právního řádu (str. 55). V dalším praví autor, že zúžuje studii jen na retroaktivitu nového zákona. Dále zabývá se autor pod touže marginální rubrikou Affolterovým problémem zákazu retroaktivity vzhledem k zákonodárci a vytýká, co je na tom pozitivně-právního a co přirozeno-právního (str. 56—60).

V pododdělení „O zpětné platnosti zákonů“ zabývá se nejprve vylučovací klausulí, která podle něho má býti jasně stanovena, je-li zásadně stanovena zachovávací klausule. Někteří chtějí vylučovací klausuli nahraditi účelem zákona. Otázka tato je dílčím problémem obtížného problému připustnosti účelové interpretace. Zpětné působení má zvláštní ráz při kodifikaci zvykového práva a při t. zv. legální interpretaci (str. 63—65). Toto směřovalo k otázce,

za jakých předpokladů zákon zpětně působí a autor obrací se k otázce, v čem záleží toto zpětné působení. Zpětně platící zákon zakládá v minulosti své právní následky, t. j. jako schopnost zákona založit právní následek, daný právní relevancí minulé konkrétní skutkové podstaty. Vládnoucí nauce zůstal tento jednoduchý pojem téměř zcela utajen, která smísila v pojem retroaktivity zásah zákonů a práv nabytých a minulých právních činů a která pokládá za zpětné působení každý vliv nového zákona na jakoukoliv minulou skutečnost. Charakteristickou pro ni není minulý právní účinek, ani právní kvalifikace minulé ucelené konkrétní skutkové podstaty, nýbrž dodatečná kvalifikace jakékoliv minulé skutečnosti. Jde nejprve o Savignyho (str. 69—70). Zmíniv se o Hüttnerovi a Ungerovi, přechází k Tilschovi (str. 71—73) a Pfaff-Hoffmannovi (str. 73—76), Affolterovi (str. 76), Sedláčkovi (str. 77). Autor zdůrazňuje, že zákon buď působí zpět anebo nepůsobí, není podle něho stupňů zpětné působnosti. Má-li mít norma zpětnou platnost, musí vázati svůj právní účinek na skutkovou podstatu, jež se zcela uskutečnila přede dnem působnosti nové normy, tedy na skutkovou podstatu minulou, až se bude jevit ve formulaci jeho hypotetického předvěti, které formuluje takto: Je-li A ať v budoucnosti či v minulosti, má s platností ode dne, kdy se konkrétní skutková podstata naplnila býti B (str. 80). To se však netýká ochrany práv nabytých, retroaktivní zákon nemusí rušiti práv nabytých a neretroaktivní tak učiniti může. Restitutivní retroaktivita týká se i věcí vyřízených (str. 81). Na konec nadhazuje autor obtížnou otázku, co se má státi, když změní se právní řád týkajícího se běžného sporu již v prvé stolici rozsuzovacího, autor míní, že vyšší stolice mají rozsuzovati podle práva platného v den rozsudku vyšších norem (str. 83).

Dále přechází autor k problému ochrany práv nabytých. Jde o velmi spornou otázku, kde legislativně-politické hledisko konservativní a hledisko t. zv. přirozenoprávní ovlivňovalo legislativu i dogmatiku právní. Autor nejprve podává vývoj dogmatu, přidržuje se při tom celkem Affoltera, ze spisovatelů zabývá se autor hlavně Savigny, Hoffmannem a Girkem. Nato klade si otázku, co je to subjektivní právo (str. 104), které jako právo nabyté má býti obzvláště chráněno, když dospěl k úsudku, že dosavadní cesta k řešení tohoto problému se ukázala neschůdnou. Podle autora subjektivní právo záleží v dispozici s cizí povinností je to především žalobní a exekuční návrh, poněvadž vyvolává povinnou činnost soudů, která konec konců, t. j. v exekučním řízení, vede k splnění dlužníkovy závazku, čili založí soluční konkrétní normu, odpovídající původní normě obligační. Každý, kdo může svým zákrokem založit soluční normu, korespondující normě obligační, má tuto poslední normu k dispozici. Podle autora všechna subjektivní práva jsou iura quesita. Stanoví-li se princip ochrany práv nabytých jen obyčejným zákonem, může jen v jednotlivých případech též obyčejným zákonem vyloučiti. Podle autora za platnosti principu ochrany nabytých práv, nový zákon nezakládá své následky v době minulé, nýbrž šetří právní účinky předchozího zákona, jsou-li jaké, a ponechává je v neztenčené platnosti jako pro praeterito, tak pro futuro.

Třetí princip intertemporálního práva bývá uváděn jako ochrana minulých právních činů. Rozšíříme-li tento princip na ochranu všech minulých právních skutečností, tedy involvuje v sobě předchozí dva principy, když však se omezi jen na ochranu právních činů, tedy znamená princip nový. Princip neretroaktivity znamená ochranu uzavřených skutkových podstat před účinností nového zákona, princip ochrany nabytých práv znamená ochranu subjektivních práv před platností nového zákona získaných, princip ochrany právních činů chrání i jednání, tedy i jednotlivé skutečnosti, zachovávajíc jejich dosavadní právní relevanci, jakou měly před platností nového zákona.

Prvý díl zabývá se, jak viděti otázkou touto s hlediska čistě právní vědy, kdežto doposud řešiván byl tento problém nikoliv s tohoto hlediska, leč s hlediska určité legislativně politické maximy, neb s hlediska přirozeného práva.

Druhý díl autorovy práce je dogmatický výklad § 5. obč. zákona. Autor nejprve se zabývá rozsahem platnosti tohoto ustanovení (str. 115—135) a připomíná, že podle theorie právní zákony působí zpět, ale je politickým postu-

látém, aby zpět nepůsobily, tento legislativně-politický postulát je reprezentován jen zákonně stanovenou neretroaktivitou. Zákonodárce, aby její význam zdůraznil, vytkl toto zákonně ustanovení před větší kodifikace jako společného činitele, platícího pro všechny členy tohoto zákonného souboru. Autor má za to, že § 5 neplatí jen pro občanský zákoník tehdejší, leč i pro budoucí zákony a má jako zákon prostý pouze subsidiární povahu, pokud nejsou stanoveny jiné translativní předpisy. Platí i pro ústavní zákony. Autor řeší pak otázku, zda platí i co do vládních nařízení. Autor uvažuje takto: „Je-li vládní nařízení jen logický důsledek zákona, pak zřejmě nemůže meze jeho překračovati, a je-li jen pouhé provedení zákona neretroaktivního, jenž mlčky do sebe pojal zásady §§, pak nemůže svou platnost rozšířiti na minulé skutkové podstaty, ani zrušiti ani změnití práva nabytá a zachytiti předchozí právní činy“ (str. 118). „Naproti tomu objeví se závažnost této otázky u případů, v nichž nařízení jen částečně konsumuje široké a obsahově neurčité zmocnění delegujícího zákona a kde nařízení, ač zákon možnost zpětného působení mu ponechává, omezujíc svou platnost jediné na skutkové podstaty budoucí. Takového nařízení, není-li z jeho výslovného textu anebo aspoň z jeho jasného smyslu zřejmo, že platí i na poměry, dané před svým vznikem zpětně nepůsobí, mlčky respektujíc hranice určené § 5 obč. zák.“ (str. 120). Závěr těchto úvah je, že nařízení může rozšířiti svou platnost i na minulost, leč jediné v mezích svého zmocnění daného zákonem.

Autor přichází k otázce, zda materie novými zákony použitá není na překážku platnosti § 5 (str. 122). Vznikla pochybnost, zda platí co do formálního práva, dále co do t. zv. velících norem, norem absolutních atp. Problém si rozkládá autor ve dvě části: 1. na prozkoumání obecné platnosti § 5; 2. na prozkoumání obsahu oněch procesních, velících a absolutních norem, dále bude možno naléztí klausuli vylučující zcela nebo částečně intertemporální zásady § 5 obč. zák. Ad 1. Text sám nevede k resitutivnímu výkladu, ale ani z umístění z občanském zákoníku nelze něco podobného dedukovati, poněvadž občanský zákoník má zvláštní předpisy translativní v uvozovacím patentu. Pod vlivem výkladů Pfaff-Hoffmannových přiznává byt s výhradou, že § 5 vztahuje se jen na t. zv. zákony občanské (str. 124). Pojem občanského zákona není nijak pevný a tak zbývá jen vratký a plynulý pojem veřejného a soukromého zájmu a tak judikatura pro tuto nejasnost přiznává § 5 platnost obecnou (str. 125). Ad 2. Autor probírá nejprve mínění literatury (Krainz, Unger, Tilsch), pak judikaturu o otázce, zda § 5 týká se též kogentních norem. Jde zde o otázku metody interpretační, zda tato je přísně pozitivní či volnější (str. 128). Autor se hlásí k přísnému směru a nepřiznává t. zv. ius cogens již pro tento charakter zpětnou působnost. Opačnému směru vytýká, že operuje postuláty legislativně-politickými a nezabývá se předpisy právními. Konečně se zabývá poměrem § 5 k právu procesnímu totiž, zda platí i v tomto sboru. Procházka je zásadně pro kladnou odpověď a je na zákonodárci, aby otázku tuto sám upravil (str. 136). Autor zjišťuje na základě redakčních dějin § 5, že tento považuje princip ochrany právních činů a nabytých práv za důsledek principu nerektroaktivity a nyní klade si autor otázku, zda možno pro dogmatický výklad odmítnouti subordináční vztah těchto principů, když znění pozitivního práva se za něj přimlouvá. Autor má za to, že princip neretroaktivity v daném případě odlišuje se od obecného principu, jež byl vůbec vyvodil dříve a míní, že postup při výkladu musí býti právě opačný, než v dřívějším výkladu, totiž, že ochranou minulých právních skutečností bude nutno vymeziti pozitivně-právní princip neretroaktivity. Autor uvažuje takto: „Jsou-li principy ochrany práv nabytých a ochrany minulých právních činů pouze deriváty věty první, pak musí tato představovati pojem jim nadřazený a je oba spojující, a tím jest princip ochrany minulých právních skutečností. Tudiž prvou větou § 5 jsou v našem právním řádě chráněny i minulé právní skutečnosti, jež nepředstavují negotia praeterita“ (str. 143). Autor uznává, že tím nabývá tento princip šíře, která je na úkor jeho praktické upotřebitelnosti.

Nato rozebírá zmíněné tři principy, t. j. princip zákazu zpětné platnosti zákonů, princip ochrany nabytých práv a princip ochrany minulých právních

činů. Mluvě o zpětné platnosti (str. 143—154) opakuje opět, co si představuje pod zpětnou platností a na to navazuje problémem t. zv. složené a trvalé skutkové podstaty. Upozorňuje na rozdíl abstraktní a konkrétní skutkové podstaty (str. 145). Upozorňuje na Affolterovo pojetí atomických a organických konstrukcí skutkových podstat (str. 147) a shrnuje jejich význam takto:

„Smysl a to měcké teorie tkví v tom, že každý jednotlivý prvek skutkové podstaty, tedy každá jednotlivá juristická skutečnost, obdrží svou právní kvalifikaci podle práva, platného v moment svého vzniku“. Organická teorie naproti tomu žádá, aby veškeré právní skutečnosti, které podmiňují určitý právní následek a tímto jsou spojeny v jednotný celek, byly posuzovány jednotně, t. j. aby byly kvalifikovány tak, jako by se dostavily současně“.

Autor se kloní k organické teorii, pokud tato znamená jednotnou právní kvalifikaci oněch skutečností, které podmiňují jeden, určitý právní celek. Procházka po této exkursi, která není založena s hlediska kriticismu, vrací se k § 5 a praví, že organickou teorií možno přijati též pro výklad tohoto ustanovení, ovšem když přijmeme autorovu konstrukci zpětného působení, která je však aprioristická a tak nepodařil se na tomto místě důkaz interpretační. Dále tvrdí autor v důsledku toho, že rozhodujícím časovým momentem je dokončení skutkové podstaty (str. 151). Problém složení skutkové podstaty ležící na rozhraní nového práva se tím ujasňuje. Autor cituje nejprve některé spisovatele (Regelsberger, Schenzl, Schiffner) a praví, že problém jest třeba řešiti ve prospěch práva nového.

Druhý princip týká se ochrany práv nabytých (str. 154—165). Autor opakuje, že jemu je každé subjektivní právo právem nabytým. Proti nabytým právům staví obč. zákoník práva vrozená. Tato nejsou nic jiného než abstraktní oprávnění, náležející všem lidem bez ohledu na jakékoliv jejich rozdíly, také můžeme mluvit o právní osobnosti (str. 157). Autor míní, že tím se měla vyadřovati právní způsobilost, což je schopnost býti subjektem, či nositelem práv a povinností, následkem toho práva vrozená nejsou vůbec právy subjektivními a tudíž ani iura quaesita. Nelze podle autora zužovati nabytá na ona, která jsou zprostředkována lidským jednáním, poněvadž pozitivní právo k tomu nenutí. Autor připojuje se k mínění Tilschovu a vylučuje z práv nabytých práva podmíněná anebo nedospělá. Nepatří sem zletilost, není právem subjektivním, je jako právní vlastnost osob pouze částí skutkových podstat. Konec výkladů o nabytých právech obsahuje polemiku proti Affolterově konstrukci t. zv. objektivního právního poměru.

Princip ochrany právních činů obsahuje poslední část tohoto dílu (str. 165—184). Opětne autor naráží na slovíčko „daher“ a usuzuje takto:

„Vezmeme-li v počet problematické slovíčko „daher“ a uvážíme-li, že negotia praeterita jsou chráněny i tehdy, nevyvolávají-li již samy o sobě v minulosti právních následků, pak nebudeme daleko správnému názoru, že zákonodárci druhou větu § 5 pokládají za pouhý derivát věty první a že měli v úmyslu zabrániti nejen pravému zpětnému působení, nýbrž i jakékoliv dodatečně právní kvalifikaci minulých skutečností. § 5 obč. zák. bude pak obsahovati čtyři principy: zákaz retroaktivity ve smyslu mnou vytyčený, ochranu práv nabytých, ochranu minulých právních činů a ochranu minulých právních skutečností“. „Uvážíme-li, že čin' jest species právnícké skutečnosti, seznáme, že poslední princip pohlcuje princip předposlední. Jak pak v obecné části jsem vyloužil, absurduje poslední princip dokonce i zákaz pravé retroaktivity a ochranu práv nabytých.“

Tento důsledek, ostatně ne zcela nepochybný, nemůže však nikterak býti na újmu správnosti mých dosavadních vývodů. Způsobuje pouze, že v této kapitole, kde jednáme o ochraně minulých právních činů, vezmu v úvahu též otázku, pokud jiné minulé právní skutečnosti, které nejsou negotia praeterita, požívají ochrany před novým zákonodárstvím“.

Upozorňuje, že u prvních dvou principů předpokládala se nedělitelnost skutkové podstaty, nyní tato se trhá a část má se posuzovati podle staršího právního předpisu, část podle novějšího (str. 169). Výjimka, prodlení, nahodilá nebo zaviněná nemožnost plnění má se posuzovati podle starého zákona (str. 170).

Minulé jednání je lidské jednání právně relevantní a to jak pozitivní tak i negativní (opomenutí). Právně relevantní je čin, který sám o sobě zakládá právní účinky. Minulé jednání musí všemi svými znaky spadati do minulosti. Autor pak konkrétně rozebírá čl. III. zákona ze dne 26. dubna 1923, čís. 99 Sb. z. a nař., pak zabývá se otázkou úroků z prodlení (str. 175), že prodlení je posuzováno podle zákona nového, spadá-li časově po dobu jeho působnosti. Dále otázkou, jak postupovati, kdy určitý právní účinek je založen několika právními jednáními různě datovanými (str. 177). Otázku tuto řeší tímto způsobem: „Nové právní jednání lze jen na tolik podrobiti přítomnému právu, pokud tím neutrpí dosavadní kvalifikace jednání předchozího“.

Pokud jde o soluci, je tuto posuzováno podle nového zákona, ale jen pokud tím nezměníme starý závazek obligační. Na konec nadhazuje otázku, zda možno tuto zásadu rozšířiti i na jiné skutečnosti, a odpovídá na ni:

„Pokud z oněch minulých právních skutečností vznikl již právní účinek, tu brání jejich dequalifikaci již sám princip ochrany práv nabytých. Jinak musíme především zkoumati, zda snad ono factum praeteritum není přece jen současně též negotium (na př. opomenutí při náhradě škody). Kde v dané minulé skutečnosti žádného právního činu nenalezneme, budeme se musiti utéci — chceme-li zabrániti jeho dequalifikaci novým právem — k rozšířenému pojetí zákazu retroaktivity, jak jsem se o něm zmínil několikrát v předchozích kapitolách“.

Ke konci své práce podává Procházka kasuistické použití obecného předpisu § 5 obč. zák. Není to systematika, je to jen několik příkladů, které již v předešlých výkladech byly uvedeny jako způsobilost k právům a k právním činům, o smlouvě (str. 191), o úrocích z prodlení (str. 192), o soluci (str. 195), o testamentech (str. 198), o promlčení (str. 199). Nově uvádí manželství, jehož platnost je posuzována podle práva v den uzavření sňatku (str. 185). Obsah moci manželské, otcovské, poručenské a opatrovnické řídí se zpravidla podle přítomně platných zákonů (str. 186). Právní vlastnosti věcí řídí se podle přítomně platných zákonů (str. 188). Stal-li se někdo držitelem, zůstává jím i podle nového (str. 189). Vlastnictví, služebnosti, zástavní právo zůstávají podle zásady ochrany nabytých práv (str. 190). Cesse posuzuje se podle zákona své doby, nikoliv podle zákona vzniku obligace (str. 194).

Základem východiska Procházka je jeho definice normy. Je to podle něho hypotetický úsudek vzhledem k povinnosti (má být B) na splnění předepsaných podmínek (je-li A) čili na splnění t. zv. skutkové podstaty. Podle něho je skutková podstata jen podmiňující část normy, kdežto podmíněná část tvoří povinnost. Když však přihlídneme blíže, shledáme, že i tato podmíněná část normy obsahově se neliší ničím od podmíněné, čili jinými slovy, že jde zde o spojení dvou skutkových podstat pod hlediskem toho, co má být a nikoliv pod hlediskem toho, co je. Kdežto v přírodním zákoně pravíme, že B následuje po A, pravíme v normě, že B má následovati po A, v tomto spojení dvou skutkových podstat je dáno právě povinností hledisko. Jde o poznatek dosti obtížný a Procházka sám přidržuje se starších názorů normologických; nanejvýš plyne to z Kelsenových Hauptprobleme, ale v posledním svém spise (Allg. Staatslehre) sleduje Kelsen jiné hledisko. Správně je, že podmiňující skutkové podstaty určují rozsah působnosti normy. Skutková podstata musí být dána v čase i v místě. Problém časových mezí zákona je problémem skutkové podstaty. Z Procházka pojmu normy plyne, že Procházka si neklade otázku, zda otázka časových mezí se nemůže vyskytnouti též v podmíněné skutkové podstatě. Procházka velmi správně vystihl jádro problému totiž, že základem časových mezí zákonů je individualisace skutkové podstaty a zakotvuje tím problém tento do noetiky právní. Správně je také, že otázka tato souvisí se vznikem zákonů (str. 14—28), a bylo by bývalo věci na prospěch, kdyby autor nebyl se zabýval otázkami, které s touto otázkou přímo nesouvisí, tak nanejvýš otázka t. zv. vacatio legis, která se týká práva intertemporálního jen od kdy máme počítati platnost nového zákona. Tím právě, že autor rozvinul

tuto otázku v plně šíři, neposloužil sobě, neboť nemohl pak vyzvednouti právě to, co se jeho nejvíce dotýkalo. Autor zde dotkl se jiné otázky totiž, jak pojem času souvisí s pojmem normy, autor však nezpozoroval, že časové meze skutkových podstat jsou pozitivně právním předpisem, kdežto onen problém týká se otázky, jak může norma vůbec působiti. Tím se také stalo, že výklady na tomto místě nejsou jednotné, že jsou přetřhávány.

Pokud jde o časové meze zákonů, tedy autor velmi správně vystihl, že nejde jen o zpětné působení, leč o změnu zákonů vůbec. Autor v předcházejícím oddílu bohužel ne dosti jasně nastínil zásadní myšlenku, že změnami jednotlivých norem nemění se právní řád jako formální celek a dále, že pro formální platnost normy je zcela lhostejno, zda je více nebo méně používaná, tím by byl došel k tomu základnímu poznatku, že jednotlivé zákony, které jsou i derogovány zůstávají formálně i nadále součástí platného právního řádu. Autor praví sice při kritice Tilschových názorů, že Tilsch ne zcela právem vylučuje derogovanou normu z platného právního řádu. Tato zůstává podle autora nadále součástí jeho, ale vykazuje omezenou skutkovou podstatu. Zde autor míní částečnou derogaci, leč toto platí i pro úplnou derogaci čili abrogaci. Je velmi řídký případ že zákon nějaký nemá býti vůbec právně relevantní, u nás tomu bylo — pokud je mi známo — jen v jednom případě, totiž u zákona č. 452/19. Autor přišel k tomu velmi blízko a správně zachytil problém časových mezí v celé své šíři, ale přece jádro tohoto problému, jež chce řešiti normologicky mu uniklo. Z toho důvodu nepokládám jeho výklad derogace za zcela správný. Autor přijal pojem derogace ze starší teleologické školy a snaží se jej uvésti v konformitu s delegační teorií Merklovou. Ač základ delegace správně vystihl, přece mu uniklo, že svým pojmem delegace vnáší do tohoto problému rušivý element. Na druhé straně přesně pojal otázku, lex posterior derogat priori. Zde mohl poukázat na to, že jde o pozitivně-právní předpis a nikoliv o poučku obecně-právní.

Proti dosavadnímu učení zdůrazňuje správně autor, že nový zákon ruší starý, pokud starému odporuje. Tím ovšem není základní postoj k právu platnému nyní a platnému v minulosti. Jest jen litovati, že autor nedovedl své poznatky až ke konci.

Daleko závažnější a komplikovanější je poměr zákona k minulosti. Zde autor přesvědčivě dovozuje, že nejde jen o derogaci zákona, leč o určení skutkové podstaty nového zákona vůbec. Jako důsledek toho vyplývá mu z toho, že neretroaktivita zákonů netýká se předchozích předpisů a určuje jen počátek skutkových podstat. Pokud se týče výkladů o časové mezi vzhledem k minulosti, je snad na pováženou, když autor výklady noetické systematicky zcela způsobí pozitivním předpisům právním. Zde dedukce autorova není tak průbojná, aby nás přesvědčila, že systematika tato je nejsprávnější. Systematika je tato: Zákaz zpětné platnosti zákonů, o zpětné platnosti zákonů, o právech nabytých a ochraně právních činů. Nechtěl-li autor zabočiti do přirozeného práva, vedlo ho to k opakování a tím k jistě nepřehlednosti. Pro čtenáře je věc poněkud únavná, poněvadž táž systematika s podstatně stejnými výklady opakuje se v dílu druhém, které je věnováno výkladu pozitivního práva. Také značný rozsah těchto výkladů (str. 45—113) mohl býti velmi zkrácen. Není též odůvodněno, že do tohoto oddílu vkládá teprve pojem práva intertemporálního. Výklady tyto měly býti umístěny na počátek tohoto oddílu, tedy ke str. 28, ačkoliv kritika tohoto pojmu, stanoveného Affolterem, není nesprávná. S hlediska normologického měl autor zabývatí se otázkou, zda změnou delegující normy jsou dotčeny též delegované normy. To autor pominul a tím vyhnul se závěru, který se mu z hierarchické teorie norem přímo podával. Je zdůrazniti, že autor správně vystihl rozdíl mezi tím, zda neretroaktivita byla stanovena ústavním anebo obyčejným zákonem. V jádře jde zde o problémy interpretační a tu jeví se opětě stará obtíž, jak srovnati normologický postoj, který je čistě formální s metodou interpretační, která se týká obsahu norem. Autor zde narazil na pole dosud nevzdělané totiž, jak možno normologicky zachytiti obsah normy, či formulujeme-li problém podle kritické filosofie — jak je obsah norem vůbec možný. Na druhé straně nutno uznati, že autorovi

podánilo se rozlišiti neretroaktivitu, retroaktivitu, ochranu nabytých práv a minulých právních činů, co dosavadní theorie doposud ne zcela přesně rozlišovala.

Autor konstruuje zpětné působení tak, že zákon ten v minulosti zakládá právní následky. Tím dotýká se autor druhého problému totiž normologie k formě vnímání totiž času. Autor jak výše již podotčeno neuvědomil si, že jde o dva problémy, totiž o časovou kvalifikaci právních skutečností a o vklínění povinnosti do času. To souvisí, jak již nadhozeno s tím, že autor podmíněnou část normy nepovažuje za skutkovou podstatu. Pokud jde o časovou kvalifikaci právní skutečnosti, tu má autor zcela pravdu, zamítá-li rozdíl mezi t. zv. pravou a nepravou působností zákonů, ale pak musí uznati, že přece jsou stupně zpětné působnosti a tu autor nedovede se neubarovati nejasnosti výrazu a konstrukce.

S hlediska normologického není žádného subjektivního práva v materiálním smyslu. Ochrana práv nabytých však právě byla vykonstruována na tom, že chráněna mají býti nabytá práva (sc. subjektivní), ale dosavadní ideologií nebylo každé subjektivní právo právem nabytým. Autor zakládá pojem práva subjektivního na exekuci, t. j. ten, kdo může svým zákrokem založit soluční normu, kterou autor ztotožňuje se soluční normou. Myšlenka tato je velmi zajímavá, ale přece bude jen obtíž podle ní konstruovati nejtýpicější subjektivní právo, totiž právo vlastnické.

Tím, že autor opustil při těchto výkladech hierarchickou theorii norem, ztížil si velmi výklady o ochraně minulých právních činů, kde — jak z rozboru literatury jde najevo — jde v jádře o ochranu odvozených norem, jako jsou smlouvy, testamentsy atp.

Při kritice literatury autor chtěl postupovati cestou immanentní kritiky, leč zapomněl, že jeho pojem právní normy není totožný s pojmem zákona, s nímž operovali starší právníci jím kritisovani. Pro ně zákon byl projevem vůle panovníka jednati podle určitého pravidla, ta přirozeně mířila jen k budoucnosti, tím byl dán princip neretroaktivity již sám sebou. Chyba autorů byla, že tento princip přenesli na podmiňující část normy a tím celý problém učinili velmi nepřehledným. Autorovi se podařilo mnohé kriticky osvětliti, ale jeho immanentní kritika dopadá správně jen na mladší autory, kteří vycházejíce z jiné ideologie, starší pojem zákona nekriticky přejali.

Ve druhém oddílu probírá autor výklad § 5 a zabývá se nejprve rozsahovou platností § 5. Zde nutno vytknouti, že výklady autorovy jsou přerušovány vsuvkami, které nejsou správně umístěny, tak řeší autor otázku, na které zákony se vztahuje § 5, zda také na ústavní, nyní zabočí autor k otázce, zda vládní nařízení podléhají také tomuto ustanovení a nato vrací se zase k výkladu o zákonech (str. 121). Autor rozdělil si svoji úlohu, že nejprve chce řešiti otázku s hlediska čistě formální hierarchie norem a pak teprve s hlediska obsahu norem. Rozlišení toto je sice v zásadě správné, ale autor se přece toho neдрží, neboť při kritice rozhodnutí Vážný, čís. 359 měl si vyřešiti otázku, zda zákon čís. 307/17 také podléhá § 5. Otázka zmocňovacích zákonů není zcela jasně vyřešena. Autorova kritika učení, že ius cogens nepodléhá § 5, je velmi přesvědčivá, nanejvýš přesně zjišťuje pokud učení toto je právnícké a pokud politické, ačkoliv přehlédli, že při druhotných normách se může delegovaný orgán státní řídit také hlediskem účelnosti a spravedlnosti ovšem jen v rámci delegující normy. Závěr autorův, že § 5 týká se všech norem abstraktních je úplně správný. Výklady autorovy jsou specialisovány hojnými doklady z judikatury, jen na str. 125 opomenul své výklady doložiti praxí, ač se na judikaturu odvolává.

Ve druhém oddílu části druhé pojednává autor nejprve o genesi § 5. Nejde zde o právní historii ve smyslu právníckého hegelianismu, jde jen o pomůcku interpretační, proto právní historik shledá tento oddíl nedostatečný, leč s hlediska autorova je i tato část jeho výkladů správně pojata a obsahuje kritiku § 17 západohal. zákona a pak redakce § 5 obč. zák. Materiál mu do dal hlavně komentář Pfaff-Hofmannův a ten kriticky hodnotí. Ač nového autor nic nepřinesl, přece touto exkursí nabývají jeho výklady širší základiny.

V dalším drží se autor doslovu § 5 a rozděluje své výklady na zákaz zpětné platnosti, na ochranu práv nabytých, na ochranu právních činů.

V obecné části své práce dospěl autor k tomu, že princip neretroaktivity nesouvisí s principem ochrany nabytých práv a minulých právních činů, v § 5 naproti tomu jsou oba poslední principy pojaty jako deriváty principu prvního. Autor nechce pozměňovati text a proto spokojuje se s tím, že přiznává, že v občanském zákoníku mají slova tato jiný význam než ve výkladech autorových. Nelze smlčeti, že v občanském zákoníku šlo o dvě věci, jednak o určitou doktrinu, jednak o předpis právní, jen tímto jsme vázáni, nikoliv však doktrinou. Rozlišiti obě je velmi obtížným úkolem interpretace, jejíž principy jak známo jsou doposud velmi nejasné. Autor probírá tři druhy časového omezení zákonů, jak je ustanovuje § 5. Nejprve zabývá se principem zákazu zpětné platnosti zákonů. Do toho vkládá exkursi o složených skutkových podstatách, ačkoliv tato jsou pojata zcela abstraktně, hodila by se spíše do první části spisu. Při tom autor trvá na tom, že skutkovou podstatou je pouze podmiňující část normy. Na str. 145 bylo by možno vytknouti, že není stanoven přesně poměr mezi skutkovou podstatou delegující a delegované normy na straně jedné a mezi skutkovou podstatou a jevy skutečného světa. Exkurse tato je v podstatě kritikou Affolterovy konstrukce složených skutkových podstat, ale zde autor podává kritiku Affolterova rozdělení na atomické a organické pojetí skutkové podstaty, tedy t. zv. „theorie“ ve smyslu teleologického pojetí právní vědy, neurčuje nám s hlediska normologického, zda jde o legislativní postuláty či interpretační pravidla, či interpretační pomůcky. Otázka, jak se má posuzovati složená skutková podstata, není v našem právu řešena, je zde tedy „mezera“ v právním předpisu t. j. soudce má volnost rozhodnouti buď podle „theorie“ atomické či organické a je jen otázkou účelovou, zda rozhodne se pro ten či onen způsob řešení, ale je dále otázkou účelnosti, aby praxe volivši jednou ten či onen způsob řešení nadále ho zachovávala.

Velmi zajímavá je kritika t. zv. vrozených práv, ačkoliv při tom práva osobnostní vyšla trochu na prázdno, dobře je pojat problém t. zv. způsobilosti k právním činům. V následujících výkladech o ochraně minulých právních činů vadí zase to, co vadilo ve všeobecné části, totiž, že autor nezdůraznil dosti hierarchii norem.

Autor vrací se na několika místech k problému soluce (str. 152, 177 násl. a j.). Problém tento je skutečně velmi ožehavý a pro mezičasové určení platnosti právních norem nadmíru důležitý. Autor i zde ne dosti přihlíží k hierarchii norem. Soluce je podstatou svou exekuce povinností, a to buď exekuce dobrovolná dlužníkem samotným anebo nucená třetí osobou, to autor bystře postřehl, ale na druhé straně je zapotřebí, aby exekuce tato provedena byla na základě zvláštní odvozené normy a tou je při dobrovolné exekuci povinností právě ono soluční právní jednání. Jde zvláště o otázky ukončení trvalého právního poměru, založeného před platností občanského zákoníka, autor dochází k závěru, že ukončení má se posuzovati podle starého poměru. Když však občanský zákoník stanoví bez rozdílu, že každý trvalý poměr možno výpovědí skončiti, tu možno za to míti, že smlouvy uzavřené na „věčné“ časy možno za trvání občanského zákoníka vypověděti jeho právní poměry uzavřené na neurčitou dobu trvání. Dále nesmíme přehlížeti, že soluční právní jednání má svoji samostatnou skutkovou podstatu a tato se řídí zcela podle nového práva; podle starého práva řídí se jen otázkou, kterou povinnost se ruší. Když takto rektifikujeme tvrzení autorovo, je možno jinak jeho pojetí tohoto velmi obtížného poměru označiti za velmi zdařilé.

V poslední části své práce věnuje autor kasuistické dedukci principů § 5. Provádí je celkem správně, jsa veden přesným základním hlediskem. V oddílu tomto poukázal autor, že dovede abstraktní poučky dedukovati na konkrétní předpisy právní, čímž podal důkaz, že nepřijímá jen nauku od cizích autorů, leč, že ji zcela zažil a že dovedl na principech těchto dále tvořiti.

Autor v této práci řeší problém značně obtížný, ale jsa vyzbrojen jasným noetickým hlediskem, který získal pilným studiem novějších směrů právně-filosofických, zhostil se úkolu dobře. V důsledku tohoto hlediska nezabývá se

práce autorova vývojem dogmatu, a to zcela důsledně, neboť hledisko autorovo je zcela odlišné od hledisk dosavadních spisovatelů. Autor nicméně zpracoval kriticky hlavní představitele práva intertemporálního a prokázal, že dovede kriticky pohlížeti na právní vědu. Tím, že si dovedl vybrati nejdůležitější spisovatele, prokázal, že ovládá s dostatek literaturu právníkou. Na druhé straně nelze smlčeti, že autor se nevyvaroval opakování a že výklady své častěji než je nutno přerušuje vsuvkami, čímž tříští postup výkladu, takže čtenář se neubrání dojmu improvisace. Nehledě k tomuto nedostatku je autorův sloh jasný a dovede přesně sdělovati své myšlenky a jeho konstrukce i dedukce je přesvědčivá a prozrazuje, že se dokonale seznámil s kritickou filosofií Kantovou. To vše dodává práci autorově hodnotu ryzí vědecké práce, kde samostatným způsobem zpracoval základní problémy právní vědy.

Autorova práce dotýká se jednak právní noetiky, jednak občanského práva. Intertemporální předpisy občanského zákoníka jsou přesně vyloženy, autor zřejmě upozorňuje na uvozovací patent a jeho poměr k § 5. Z kritiky rozhodnutí nejvyššího soudu je patrné, že zná nejen literaturu, leč i praxi našich soudů.

Jaromír Sedláček.

Doc. Dr. Karel Kizlink: **Bilanční právo akciových společností.** Sběrka spisů právnických a národohospodářských, sv. XXXVIII. Brno 1929. Nakladatelství Barvič & Novotný. Str. 300. Kč 50.—.

Doc. Dr. Kizlink, který mezitím obdržel stolicí práva obchodního a směnečného na právnické fakultě v Bratislavě, vydal letošního roku monografii „Bilanční právo akciových společností“. Touto monografií pokračuje Kizlink v badání o akciovém právu, obor to, který právě pro dobu poválečnou je nadmíru důležitý vzhledem na to, že postavení akciových společností proti době předválečné se značně změnilo, nemluvě o době vzniku našeho obchodního zákoníka. I německý obchodní zákoník, který je dobou velmi mladší, je poměry značně předstižen. V akciovém právu dvě otázky hrají značnou roli: otázka individuálních práv akcionáře a otázka bilancí. Doba od redakce našeho obch. zákona se značně změnila: jednak ohromně zrychlený pohyb statků zlepšením techniky výrobní a dopravní vedl k diferencovanějšímu nazírání na hodnoty majetkové, jednak obchodní a účetní zařízení obchodního podniku změnilo se od základů. To všechno mělo a má veliký vliv na bilance akciových společností. Je proto vítati, že Kizlink věnuje těmto velmi ožehavým partiím práva obchodního svoji pozornost.

Kniha Kizlinkova vzala si za úkol rozlišiti otázky právní od otázek účetnicko-technických, v dosavadní literatuře nebyla tato dvě hlediska, zásadně od sebe rozdílná, dosti rozlišována, a to vedlo k tomu, že výsledky badání nebyly uspokojivé. V tom směru znamená kniha Kizlinkova krok kupředu a nedá se upříti, že bystrostí kritiky dosavadní literatury prokázal autor, že se základními problémy svého tématu se zcela obeznámil. Mimo to je patrné z celé práce Kizlinkovy, že je mu noetická a metodologická základna vědecké práce právnické známa a že se na ní pohybuje velmi jistě.

V úvodu (str. 4—12) vykládá nejprve autor své zásadní hledisko vědecké. Bilance mohou být předmětem různých disciplin, a to vedlo k tomu, že výsledky badání teorie. Právní věda má zkoumati předpisy o bilancích a povinnosti z nich plynoucí. V dalším odmítá explikativní (účelové) hledisko poznávací pro obor vědy právní. Tím se může státi, že poznatky právnícké nebudou v souladu s výtěžky soukromé ekonomiky a teorie účetní. Tak pokud jde o otázku de lege lata, pokud jde o otázku de lege ferenda mohou postuláty soukromé ekonomiky se plně uplatňiti. Autor sice mluví jen o bilanční technice a míní tím to, co se nazývá zpravidla soukromou ekonomikou.

Práce sama rozpadá se na čtyři kapitoly, z nichž kapitola první pojednává o pojmu bilance. Vytýká nejprve, že zákonodárce nespojuje se s výkazem bilance vždy tutéž představu (str. 13). Klade si dále otázku, jak možno dospěti k pojmu bilance. Jedna je možná t. zv. legální definicí, druhá cesta je ta, že právní teoretik bude při poznávání povinností, které právní řád bilančními předpisy stanovil, zjišťovati podstatné znaky, jež pro definování pojmu bilance

přicházejí v úvahu. Konečně je možná třetí cesta: Právní věda operuje s pojmy, jejichž znalost dlužno předpokládati na př. proto, že v obecném životě (t. j. v našem případě v bilanční praxi) jest s nimi spojena určitá představa nebo proto, že jejich výklad a definici podávají jiné disciplíny k tomu kompetentní, protože jejich hledisko poznávací umožňuje dospěti ke znakům, které jsou relevantními pro definování příslušného pojmu.

Legální definice je pochybena (str. 18). Konečně přichází autor k mínění, že pojem bilance možno odvoditi z obsahu povinností, které právní řád ve příčině bilancování stanovil a to s přihlédnutím k hlediskům vlastním jiným disciplinám, obírajícím se bilancemi a bilancováním. Při tom vzbuzuje poněkud pochybnost autorovo hledisko t. zv. legální definici, nanejvýš z autorova hlediska noetického jeví se to jako nedůslednost, ale závěr, že předpisy nutno zkoumati podle povinností, je velmi zajímavý způsob interpretační metody a tu jest zdůrazniti, že autor zde zcela správně dovedl provésti důsledky svého stanoviska noetického. V dalším vytýká autor nejprve, že jde o dva pojmy výroční bilance: bilance dávající obraz o majetkovém stavu a o výnosu podniku (str. 23). Bilanční praxe chce řešiti otázku kompromisem (str. 24). Autor klade si za otázku, má-li obchodní zákoník na mysli bilanci výnosovou či majetkovou; odpověď na tuto otázku může dáti jen rozbor příslušných zákonných předpisů. Úkol, který si autor vzal na se, není malý, neboť ustanovení o bilanci jsou u nás velmi sporá a jsou nadto výsledkem nepravé šťastného redakčního kompromisu, nejsou ani jednoznačná. Úkol autorův právní věda neusnadnila, neboť právě v oboru bilančního práva spjati otázky právní (t. j. výkladů právních předpisů s otázkou bilančně-technickou, t. j. jak bilance má býti sestavena, aby odpovídala soukromé ekonomice) je na denním pořádku. Zjišťuje poměr účetnictví k bilanci, zjišťuje autor na str. 32—38, že bilance fakticky závisí na účetnictví a formuluje konečně tento problém takto: může kupec zmíněné povinnosti dostáti jedině postupem, který odpovídá účetně-technické operaci určitého systému účetního, či je možné, aby právně relevantní bilanci zřídil jinak?

A na to odpovídá takto: Z předpisů čl. 28. a násl. obch. zákona podává se toliko, že právní řád předpisuje takovou soustavu, v níž při počátku živnosti zřizuje se počáteční inventář a bilance (východisková), obchodní případy zapisují se tak, aby obchodní jednání a stav jmění mohly býti úplně (dokonale) seznány a aby koncem obchodního období byl sestaven inventář a zřízena bilance jako na počátku živnosti. Tomuto požadavku však odpovídá netoliko soustava účetnictví podvojného, nýbrž i ony, v nichž bilance je od účetně technických operací nezávislou. Podle dnešního stavu věcí (miní autor) je jedině podvojně účetnictví přípustné pro akciovou společnost (str. 39), a této soustavě má tedy odpovídati bilance (str. 43). K tomu dlužno podotknouti, že tento důkaz je převzat z německého obch. práva nanejvýš z ustanovení § 38 něm. obch. zák. Později odmítá autor příkře odůvodňovati bilanci tímto ustanovením, ale na tomto místě autor tak činí, ač německé právo necituje. Konečně rozebírá autor zevrubněji rozdíl mezi majetkovou a výnosovou bilanci. Jde o velmi důležitý rozdíl a dlužno říci, že autorovi se toto rozdělení s hlediska výkladu právního řádu zcela podařilo. Podle autorova mínění předepisuje naše právo bilanci majetkovou (statistickou) (str. 54), nanejvýš autor vytýká, že tím není dotčen způsob oceňování jednotlivých majetkových předmětů. Konečně přichází autor k definici bilance: Lze tedy bilanci požadovanou předpisem čl. 29. obch. zák. definovati jako rozvahu inventáře podávající obraz stavu jmění podniku (závodu) určitému okamžiku; tato rozvaha jeví se jako vzájemné srovnání aktiv a pasív podniku, oceněných podle předpisu zákona, z něhož je patrný poměr majetku a dluhu. Kapitola tato zabývá se jádrem problému a proto bylo o ní referováno poněkud zevrubněji. Na konec musíme se tázati, zda úsilí autorovo o definici bilance neposunulo mu trochu hledisko, z něhož vyšel, vycházejí totiž z povinností, dospěl k definici, která se blíží značně k definici, t. zv. právního institutu. Chápeme-li úsilí autorovo o definici didaktickou, pak je možno říci, že jeho definice je velmi zdařilá.

Ve druhé kapitole rozebírá autor nejprve (str. 59—67) velmi přehledně a bystře právní předpisy, dávaje čtenáři takto přehled látky, která má tvořit materiál jeho práce. Pak obrací svůj zřetel ke stavbě bilance (str. 67—79), a to nejprve pojednává o náležitosti obsahu a formy bilance. Pravi na začátku (str. 67): „Vycházejíce z předpisů čl. 29., odst. 3., odvozujeme z obecných předpisů bilančních, obsažených ve čtvrtém titulu první knihy obch. zákoníka i pro akciovou společnost, že bilancující subjekt je povinen sestaviti rozvahu tak, aby podávala úplně obraz o stavu jmění společnosti a aby údaje v ní obsažené byly přesné a pravdivé.“ Dále o času, kdy a k němuž bilance má být zřízena a o měně, v níž její položku nutno uváděti. Autor podává názorový příklad, jak možno kusé ustanovení vykládati kombinací s jinými příbuznými předpisy. Druhá kapitola tvoří nejlepší část knihy, pojmy jsou přesně stanoveny, meze jednotlivých předpisů jasně vytyčovány.

Ve třetí kapitole zabývá se autor otázkou subjektů, kteří mají bilanci zřizovati (str. 80—140). Jde o otázku, zda valná hromada sestavuje bilanci ve smyslu čl. 29 obch. zák. či představenstvo. Autor probírá zevrubně dosavadní mínění, ale je mu možno vytknouti, že v kritice autorův, nechtěje snad svoje mínění příliš vynášeti, je poněkud nerozhodný, takže čtenář není si zcela jist, co je mínění autorovo a co kritisované literatury; na druhé straně nelze upřít, že pozornému čtenáři snaží se autor rozvinouti přesný obraz v dosavadních míněních. Kritika tato zaujímá stran 84—101 (od str. 102—114), je přechod k vlastnímu mínění autorovu. Toto je takové: „Obecnými předpisy bilančními je tato povinnost uložena kupci (principálovi) pro jeho osobu, t. j. kupec sám, resp. orgán, jenž je povolán tvořiti jeho vůli, musí projevem své vůle přispěti perfekci právního jednání k zřízení platné výroční bilance směřujícího; povinnost ta není splněna, zřídí-li (třebas objektivně správnou) výroční bilanci obchodní pomocník (úředník kupcův, principálův). Zákon vyžaduje jeho projev vůle, proto stanovil povinnost, aby kupec bilanci podepsal. U akciové společnosti spadá v úvahu projev vůle orgánů, jenž je právním řádem povolán v tomto vztahu tvořiti právně relevantní vůli společnosti. Orgánem tímto je představenstvo, jemuž jak zvlášť k předpisu čl. 239, odst. I., první věta, tak i (obecně důkaz) vzhledem k jeho působnosti zákonem mu vyhrazené dlužno přisuzovati v uvedeném směru funkci principála.“ Nelze upřít, že argumentace je přesně stavěna a že bude to musiti uznati i ten, kdo snad s autorovým hlediskem souhlasiti nebude.

V dalším obírá se autor otázkou, jaký význam má schválení nebo odepření bilance anebo změna valnou hromadou (str. 117—129). Jde zde o orgánní funkci valné hromady, tedy o otázku nadměru obtížnou, kterou právní věda přenáší na legislativu a legislativa na právní vědu, je to jeden z případů známých bludných kruhů pozitivního práva a právní vědy, autor poctivě se snaží otázku tuto řešiti, ač nemůže jeho výkladům přiznati hodnotu definitivního řešení, mnohá tvrzení vyvolá odpor hned tu, hned tam, ale nelze neuznati, že autor poznal jádro problému a to je jeho trvalou zásluhou. S tím souvisí otázka meritorního rozhodování valné hromady (str. 129—134), jde najmé o povinnost odročití usnesení z jiného důvodu a tu bylo možno těmto otázkám věnovati trochu místa, což by najmé praxe velmi vděčně přijala, neboť jde jen o střet akcionáře jako dílce valné hromady a individuálního práva akcionářovati, leč autor nechtěl se patrně otázkou touto zabývat. Konečně jde autorovi o to, aby stanovil funkci kontrolních orgánů, tedy revisorů, resp. dozorčí rady, u nás je u akciových bank obligatorní. Svě výklady shrnuje autor takto: „Působnost dozorčí rady („stanovení“) výroční bilance dlužno pojímati především s hlediska kontrolní funkce, která k tomuto orgánu podle předpisu zákona a stanov připadá.“

Proto ani u jiných bilancí (srov. výše) nesměřuje činnost dozorčí rady k tomu, aby elaborát představenstva nabyl právní relevance, tím méně pak lze mluvit o nějakém „schvalování“ bilance dozorčí radou, takže bilance byla by perfektní teprve tehdy, prozkoumala-li by dozorčí rada a schválila-li ji. Možno ovšem namítnouti, že dozorčí rada má v určitých případech bilanci spolupodepsati. Mohou tak nazývati stanovy: tento požadavek plyne dále

zřejmě z vyhlášky ministerstva financí ze 7. července 1926, čís. 147 Sb. z. a nař., v níž jsou předepsány podpisy za představenstvo i za dozorčí radu na výroční bilanci akciové banky sestavenou podle vzorců uvedených vyhlášky. K tomu dlužno dodat, že i bez výslovného předpisu stanov dozorčí rada, resp. revisoři účtů podepisují bilanci a pokud tato bývá publikována, děje se tak často i s podpisy představenstva a kontrolních orgánů. Leč podpis dozorčího orgánu, resp. jeho členů, má tu podstatně jiný význam než podpis představenstva podle čl. 30, odst. 1 obch. zákona. Zatím, co z podpisu bilance členů představenstva dlužno usuzovati a perfekci elaborátu požadovaného předpisem čl. 29 (§ 39) obch. zákona, osvědčuje svým podpisem na bilanci dozorčí rada (revisoři účtů), že bilanci zkoumala a shledala ji správnou; dosah tohoto projevu dlužno posuzovati s hlediska dozorčí působnosti příslušného orgánu a jeho odpovědnosti, z opominutí povinnosti, které právní řád ukládá. V dalším dotýká se autor velmi sporné otázky povinnosti a kompetence orgánu v příležitosti otázky, jak dozorčí rada má zkoumati bilanci. Jakkoliv autor tuto otázku jen krátce nadhazuje, přece z toho vysvítá, že mu jsou velmi sporné otázky související s posicí orgánů právnické osoby dostatečně známy a že dovede k nim zaujati přesné hledisko.

Kapitola čtvrtá je nejobsáhlejší, zabírá více než polovinu spisu (stran 141—291), jde o to, co má být v bilanci vykázáno. Je-li bilance výkazem jmění, je tedy otázka, které hodnoty majetkové mají být v bilanci vykázány. Autor zabývá se nejprve konstrukcemi Rehmovou a Wielandovou, v nichž první tvrdí, že jde o pojmy hospodářské a druhé, že jde o pojmy právní. Autor snaží se být prav jednému i druhému mínění, celá kontroverze byla by jasněji kritisována, kdyby autor byl zdůraznil východisko obou autorů, která je u prvního subjektivní právo, u druhého v jádře právní skutečnost, ale autor i zde nechtl příliš vyzdvihovati své mínění, ač by to bylo jen prospělo. V části zvláštní autor zabývá se nejprve otázkou základního kapitálu, jde o t. zv. vázanost akciového kapitálu (str. 148) čili bilančně o to, zda má být akciový kapitál vykázán v pasivech. Autor shrnuje svůj výklad takto: „Jestliže však čl. 217, odst. 1. nenařizuje výslovně, aby vedle rezervního kapitálu společnosti snad utvořeného byla odpočtena také částka základního (akciového) kapitálu, dlužno tuto okolnost vysvětliti si z principu čl. 216, odst. 2 výsloveném, čímž výraz „čistý přebytek“ nabude specifického významu; nelze jím rozuměti přebytek, který resultuje rozvahy odečtením dluhů (a event. rezervních kapitálů), nýbrž přebytek zbývající po odpočtení dluhů, základního kapitálu i kapitálů rezervních. Má-li se tento přebytek objeviti podle roční bilance („nach der jährlichen Bilanz“), musí ovšem v bilanci být respektován důsledek vázanosti základního kapitálu tím, že obnos základního kapitálu bude vykázán v pasivech bilance. Rozvaha podle čl. 28, odst. 1. požadována nenaznačuje pak arci poměr majetku a dluhů, nýbrž poměr aktiv a pasiv, aniž však tím zákonné pojetí bilance jako přehledu majetkového stavu podniku je dotčeno.“ Druhá položka bilance, již věnuje autor svoji pozornost, jsou rezervní fondy; autor odmítá pojmenování fond, neboť tím se míní oddělené jmění účelově vázané, kdežto u rezerv jde jen o jmění společnosti, které nemá být rozdělováno jako čistý zisk. Pojetí autorovo zachycuje správně jádro problému. Nato přechází autor k velmi ožehavé otázce, totiž problému t. zv. tajných rezerv, které vznikají tím, že buď aktiva se podcení nebo pasiva přecení. Autor zde naráží na výklad čl. 31, jímž se zabývá obsírně v poslední části své práce. Je velmi důležité pro pochopení autorova hlediska, co praví na str. 165: „Výrazu nedocení (podcenění) sluší přikládati dvoji význam: máme-li na mysli povinnost předpisem čl. 31 (§ 40 něm. obch. zák.), rozumíme nedocněním (přeceněním) majetkové součástky, postup příčí se předpisu zákona, aby majetkové kusy nebyly pro bilanci uváděny ani podle hodnoty vyšší, ani podle hodnoty nižší, než jakou jim dlužno přikládati. V tom smyslu přiznáváme obecnému předpisu oceňovacímu povahu normy, již příčí se netoliko přecenění, nýbrž i nedocnění majetkových předmětů. Leč zároveň konstatujeme, že výrazu nedocnění (přecenění) přísluší jistý technický význam; neboť onen postup, jímž bilančující subjekt uvádí podle předpisu § 261 č. 1 cenné papíry nebo zboží mající hodnotu bursovní nebo tržní v ceně nižší než v této, jest technicky ne-

doceněným oceněním (podceněním) příslušné součástky majetkového, za tím co případně plně odpovídá povinnosti v obecném předpisu oceňovacím uložené; naopak zase postup, jímž v bilanci akciové společnosti byly by zmíněné majetkové předměty uvedeny v ceně bursovni nebo tržní, dlužno s hlediska technického označit za správný, kdežto podle předpisu zákona jeví se případně jako přecenění. Reflex tohoto nedocenění v technickém smyslu obráží se znatelně ve vzniku v t. zv. zákoně tajné rezervy, když právní řád stanoví pro určité formy kupeckého podnikání maximální předpisy oceňovací. Panující nauka přehlédla úplně dvojný význam zmíněných výrazů; toto nedopatření je pramenem zmatků netoliko v otázce přípustnosti tajných rezerv, nýbrž i v otázce požadavku pravdivosti bilance; problémy posléz uvedenými zabýváme se podrobně na jiném místě (str. 279 a násl.).

Zpravidla přikládá se výrazům nedocenění a přecenění význam jak s hlediska povinnosti stanovené v čl. 31 (§ 40) obch. zák., tak i ze zmíněného hlediska technického, aniž se bere zřetel k ekvokaci těchto výrazů.

Jest jen litovati, že o toto velmi správné hledisko neopřel zcela svého výkladu o oceňování bilance. Konečně shrnuje problém takto: Problém přípustnosti tvořiti tajné rezervy jeví se nám takto: Bilancující nesmí je tvořiti v libovolné výši, nýbrž toliko tehdy, jestliže jeho postup není v rozporu s obecným předpisem oceňovacím, t. j. pokud nedocenění (v technickém smyslu, aktivních součástech majetkových nebo přecenění pasiva) zakládá se na předpisu zákona t. zv. zákonné tajné rezervy), nebo na hodnotném úsudku resultujícím hodnotící činnosti bilancujícího, který bere v úvahu okolnosti příslušné (technické), nedocenění nebo přecenění odůvodňující. Tak se zřetelem k účelu, k němuž bilance se zřizují, dlužno jako příkaz opatrnosti bráti v úvahu požadavek, aby zisky nerealizované nebyly v bilanci vykazovány, aby bylo přihlíženo k potřebám rozumné politiky dividendové a pod. V dalším zabývá se rozbořem předpisů o rezervách, tím miní speciálně určené rezervy a mluví v nich o rezervních fondech, o nichž se vyslovuje takto: „Máme-li tedy na mysli pojem rezervní fond, jako rezervní kapitál v užším smyslu, rozumíme jím kvotu čistého jmění společnosti, která (nehledě k základnímu kapitálu) je vázána pro účely stanovené předpisem zákona, stanov, či z vůle společnosti jako jmění nerozdělitelné“. V bilanci má se rezervní kapitál objeviti mezi pasivy. Nato řeší autor otázku co s rezervami, když je ztrátová bilance. Podle mínění autorova možno použití rezervních kapitálů ke krytí ztráty jen na podkladě usnesení valné hromady, pokud by stanovy společnosti nepřipouštěly, aby při nastalé ztrátě za uplynulý rok bylo možno snížití obnos rezervního fondu k jejímu krytí určenému i bez schválení valné hromady. Dále jde o otázku, jak se má věc, když o úhradě ztráty z rezerv se rozhoduje na valné hromadě, zda ztráta má býti uhrazena hned v běžné bilanci, anebo až v bilanci příštího roku. Otázka rezerv v bilanci je jednou z nejzajímavějších částí našeho práva akciového, a není neznámo, že krize, která se provedla v našem podnikání ve formě akciových společností, se týkala z valné části práce rezervních kapitálů, je proto velmi dobře, že autor věnoval těmto otázkám bedlivý pozor.

Tato otázka rezervních kapitálů souvisí s poslední částí knihy autorovy, týká se zásad, podle nichž se mají majetkové hodnoty pro bilanci oceňovati. Tato část práce byla uveřejněna již v Ročence právnické fakulty v Brně a byla již předmětem odborného hodnocení a proto omezujeme se jen na stručnou zprávu. V prvním oddílu podává referát o tom, že hodnoty musí býti udány v penězích a jde nyní o výklad čl. 31, že majetkové kusy a pohledávky mají býti udány podle hodnoty, kterou jim dlužno přikládáti v době zřízení. Autor zjišťuje, že již v literatuře byla vytknuta tomuto předpisu jednak neúplnost, jednak nepřesnost. Na druhé straně bilanční technika odchýlila se podstatným způsobem od principů, které pro bilancování a pro oceňování stanovil právní řád svými předpisy. Je proto nepochybné, že právní řád nekodifikoval (a nemohl kodifikovati) všechny zásady, které si v tomto směru praxe vybudovala. Stačí poukázati k tomu, že právní řád svými obecnými předpisy bilančními pojímá výroční bilanci jako bilanci majetkovou, kdežto primárním účelem, k němuž přihlídá praxe, je zjistiti hospodářský výsledek podnikání za určité

období. Autor zdůrazňuje opětě různost hlediska účetně-technického a právního, najmě staví se proti názoru, že ustanovení čl. 28, 29 bylo derogováno obchodní zvyklostí. Aby dospěl k výkladu těchto velmi sporných ustanovení, zabývá se nejen historií oceňovacích předpisů (str. 202—227), pak probírá mínění literatury (str. 227—249). Jde podstatně o čtyři směry:

- a) ustanovení obchodního zákoníka jsou obsoletní,
- b) ustanovení jsou nezávazná,
- c) obsahují maximální předpis oceňovací (relativní *ius cogens*),
- d) obsahují obsoletní *ius cogens*.

Nato zabývá se autor opětě otázkou, jde-li o maximální předpis oceňovací. Jde totiž o podstatnou úchytku našeho práva od práva německého. Závěr autorův je tento: „Shrneme-li svoje vývody ve stručný závěr, můžeme jej vyjádřit větou, že oceňovací zásady dané pro kupce jednotlivce, netoliko platí neztenčeně, ale i pro akciové společnosti, nýbrž dokonce ustanovení akciového práva přispívají k výkladu obecného předpisu oceňovacího, obsaženého v čl. 31. obch. zák. § 49 akc. reg. nutno považovati za cennou oporu pro výklad, že obchodní zákoník stanovil v čl. 31 povinnost, aby majetkové předměty byly uváděny pro bilancí jejich hodnotou, odpovídající povaze bilance jako majetkového přehledu podniku, při čemž povinnosti uložené přiči se netoliko, uvádějí-li se v hodnotě vyšší, nýbrž i v hodnotě nižší, než jakou jim dlužno přikládati“.

Tím přichází k otázce, jak se má oceňovati a tu shledává autor, že nemáme o tom žádných předpisů. Je možno sice ustanovení tato vykládati i jinak, ale autorův názor je zcela přípustný. Slabší stránkou je výklad o způsobu oceňování (str. 267—289). Autor totiž jasně nevyjádřil, pokud sahá volnost oceňování a pokud je vázán, když uznává, že čl. 31 nedává kupci možnost zcela libovolného oceňování. Na druhé straně nutno uznati autorovu snahu o zdoání tohoto velmi obtížného problému a jasně formulování základních hledisek a důsledný výklad právních předpisů. Méně uspokojuje autorovo pojetí akciového regulativu, najmě, že zapomíná úplně na právní kodifikaci starého spolkového zákona, na význam koncese a tím i na kvalifikaci stanov.

Celkové práci, i když se všemi výklady autorovými nelze souhlasiti, nutno uznati přednost, že autor pokusil se na základě kusých předpisů zákonem řešiti problém, který bývá řešen smíšením hlediska právního s hlediskem hospodářským a účetnickým. Autor osvědčil velkou obratnost a duchaplnost ve výkladu právních předpisů, má určité vědecké hledisko, které neopouští ve své práci.

Jaromír Sedláček.

Dr. Stanko Lapajne, redni univ. prof. na juridični fakulteti v Ljubljani:
Mednarodno in medpokrajinsko zasebno-pravo kraljevine Srbov, Hrvatov in Slovencev s pravnimi granami-posestrimami. Ljubljana, Tiskovna zadruga 1929. Str. 398, cena 180 Din.

Autor pojednává ve svém díle, jež vyplňuje citelnou mezeru v jihoslovanské právní literatuře, především o kollisních normách všech šestí právních oblastí své vlasti a pro veškeré soukromé právo. Ve zvláštním prvním oddíle svého díla podává výklad o základních pojmech kollisního práva. Dále uvádí jihoslovanská zákonná ustanovení pro veškeré ostatní větve mezinárodního civilního procesu. Autor nazývá je „větvevní — posestrimami“ mezinárodního soukromého práva. K nim počítá normy práva cizinců a mezinárodní právní ochrany a pomoci, mezi posledními zvláště normy, které platí pro přístup na cizí soudy, pro mezinárodní rozhraničení kollidujících jurisdikcí, pro mezinárodní místní kompetenci, pro mezinárodní exekuci a pro mezinárodní konkurs atd. Velmi zajímavý je poslední oddíl knihy, kde se pokouší o to, aby na jisto postavil, jaké normy mají míti platnost pro mezizemské komercium a konubium v Jihoslavii, jež má, jak bylo již řečeno, šest soukromoprávních oblastí. Tyto normy musil autor zjistiti bez jakékoliv opory v zákonodárství ve své vlasti, protože takového vůbec není. Ale při tom mu přišel vhod polský zákon č. 580 ze dne 2. srpna 1926. Poněvadž my Českoslováci ještě nemáme podob-

ného díla, v němž by byly sebrány veškeré po různých ještě platných kodexích a po jiných zákonech roztroušené normy kollisního práva, musí nás zajímatí dílo prof. Lapajne. Dr. F. Herič.

Dr. Vladimír Mandl: **Automobilový zákon z 9. srpna 1908, č. 162 ř. z. a jeho reforma** (Sbírka spisů právnických a národohospodářských, svazek XLI), Brno 1929. Nakladatelství Barvič a Novotný, 57 str. Cena 10 Kč.

Dr. Karel Engliš: **Finanční věda**. Praha 1929. Nakladatelství Fr. Borový, 408 str. Z předmluvy: „V knize té používám své filosofie hospodářského myšlení (uložené na Základech hospodářského myšlení, Brno, 1922) k theoretické konstrukci veřejného hospodářství a finanční vědy. Taková jednotná konstrukce, promítnutá do celého souboru hospodářských aktů odnášejících se k veřejnému hospodářství, je i pro soustavou finanční politiku užitečná. Pociťil jsem to za 3 a $\frac{3}{4}$ roků, po které jsem spravoval finance československé republiky. Ba kniha tato se zrodila z řečené filosofie spojené s touto praxí, která povlovně dobudovala východiskovou myšlenku filosofickou v celou soustavu a ověřovala její vědeckou vhodnost.“

Cena za vědecké práce. Z výnosu fondu zřízeného První českou vzájemnou pojišťovnou (zal. r. 1827) na počest desetiletého trvání republiky bude udělena koncem letošního roku čestná odměna Kč 5000.— za vědeckou práci nebo objev československého původu z oboru zdravotnictví a lékařství, národního hospodářství a pojistného práva a to za práci jednu neb rozděleně za práce dvě. Rozhodnutí přísluší správní radě jmenovaného ústavu, která si případně vyžádá dobrozdání vědeckých pracovníků. Přihlášky k soutěži s doklady buďtež podány nejpozději do 30. listopadu t. r. správní radě ústavu v Praze II. Spátená 24.
