

Obsah.

Strana

Předmluva	VII
Obsah a resumé	XIII
Seznam literatury	XXIV

I. ČÁST VŠEOBECNÁ.

O právní normě a o zařazení problému časových mezi zákonů.

1

Předmětem právní vědy jest právo, t. j. souhrn právních řádů, které se rozpadají v právní normy. Právní norma jest logickou jednotkou práva a každý juristický problém musí se objeviti jako problém normy, jejího obsahu nebo vztahu k normám jiným.

Norma jest výrazem ideality, t. j. toho, co býti má. Právní norma neliší se od norem jiného druhu svým obsahem, nýbrž jedině svou odvoditelností z normativního juristického ohniska. Kelsen-Weyr. Ohniskem právního řádu jest nejvyšší pramenná norma, juristicky dále neodvoditelná. Při jejím určení nejsme vázáni právními momenty, nýbrž jedině důvody účelnosti. V tomto směru určují nejvyšší normu historie a sociologie a zde lze poněkud usmířiti historické a sociologické pojetí práva s pojetím normativním. Norma nejvyšší a právo mezinárodní.

Zákon jako norma. Jest hypotetickým úsudkem, vížícím povinnost na splnění předepsaných podmínek čili t. zv. skutkové podstaty. Weyrovo a Kelsenovo pojetí logické formy právní normy.

Podmínky, za nichž vznikají povinnosti, stanoví t. zv. abstraktní skutková podstata normy, která takto rozhoduje o rozsahu normy a určuje meze zákona. Platnost zákona, daná jeho odvoditelností z normativního ohniska, jeví se v jeho schopnosti zakládati nižší normy a rozsah této schopnosti závisí na formulaci abstraktní skutkové podstaty. Čas a prostor jako individualisující momenty skutkové podstaty. Problém časových mezi zákonů zabývá se ohraničením abstraktní skutkové podstaty momentem časovým, tudíž obsahem zákonů. Patří takto do právní dogmatiky, ale probírán byl v t. zv. obecné právní nauce, neboť časová determinace skutkových podstat vyskytuje se v typické formulaci téměř ve všech pozitivně právních rádech. Při tom právní noetika objasňuje důsledky této determinace. —

Vznik zákona.

Nauka o časových mezích zákonů uzavírá v sobě též problémy vzniku a zániku právních norem. Těmito otázkami zabývá se normativní teorie v t. zv. právní dynamice. Rozdíl právní dynamiky a statiky. Jak normativní teorie pomocí představy hierarchie norem převádí dynamické konstrukce na statické. Právní dogmatika, která se však obírá změnitelnými a stále měněnými vrstvami právního řádu, nemůže se statickým hlediskem vystačiti.

Podmínky vzniku zákona vůbec a speciálně podle práva československého. O platnosti a účinnosti zákonů. Podle § 49 úst. list. a § 3 odst. 2. zák. č. 139/1919 stává se zákon platným dnem rozeslání příslušné části Sbírky. Leč v tento okamžik, neuplynula-li *vacatio legis*, ještě nezavazuje a nederoguje. Pojetí *vacationis legis* jako podmínky vzniku zákona (Weyr) a jako podmínky vzniku konkrétních povinností (Neubauer). Obě konstrukce jsou logicky bezvadné, první však jeví se býti vhodnější, neboť nenutí nás přijati platnou, ale nezavazující normu. Abychom při Weyrově konstrukci unikli výtee *petitionis principii*, jevíci se v tom, že zákon dosud neplatný stanoví si počátek účinnosti a tím podmínku své platnosti, musíme obsah zákona rozdělit na vakační ustanovení, platné v den svého vyhlášení, a na ostatní, dosud neplatný obsah zákona, nabývající platnosti teprve v den uplynutí *vacationis legis*.

Klademe-li vznik zákona do dne jeho „účinnosti“, bude se nám vliv nového zákona na dobu před touto účinností jeviti jako jeho zpětné působení, což souhlasí s běžným pojetím. Konečně nebudeme nuceni hledati součást skutkové podstaty retroaktivního účinku, která cejá leží v minulosti, v budoucí skutečnosti (budoucím uplynutí vakačního termínu). Poznámka, že § 4 zák. č. 139/1919 nedotýká se předpisu, jehož výhradním obsahem jest určení vakační podmínky.

Řešení případů, kdy zákony sobě odporující v týž den jsou vyhlášeny, v týž den stávají se účinnými, nebo kdy jeden z nich dříve byl vyhlášen a druhý dříve vchází v účinnost. Rozhoduje datum účinnosti. Terminologická poznámka o výrazech „účinnost“ a „právní účinek“. Co je to platnost normy. Jeví se — u abstraktní normy — v její odvoditelnosti z norem vyšších a v její schopnosti zakládati normy nižší. Zákon, jenž vyvolává pro minulost platící právní následky, má zpětnou účinnost, správně platnost. —

O časových mezích zákonů. 28

A. Ú v o d 28

Mluvíme-li o časových mezích zákonů, pohlížíme na zákon jako na právní důvod právních následků. Kvantitní rozsah plat-

nosti zákona závisí na formulaci jeho abstraktní skutkové podstaty. Tato — mimo jiné — jest determinována především znaky prostorovými a časovými.

Zásadně, pokud není stanoven opak, platí zákon pro všechny časy a pro veškerý prostor. Zákon tudíž principiálně časových mezí nemá, tyto jsou určeny teprve jeho obsahem a to v dvojím směru: jednak vzhledem k budoucnosti, jednak vzhledem k minulosti. —

B. Časové meze zákonů vzhledem k budoucnosti, zejména derogace

31

O zákonech termínovaných. Tyto mají přesně časem vymezenou skutkovou podstatu a to ve směru k budoucnosti. I po uplynutí termínu zůstávají platnými členy právního řádu, nezakládají však již dalších právních následků. Platnost normy co do budoucnosti může být též doložena výminkou. Za tuto můžeme pokládati lex posterior, takže derogace se nám jeví jako omezení skutkové podstaty derogovaného zákona zákonem pozdějším.

Právní řád, jenž postrádá ustanovení o své měnitelnosti, jest nezměnitelný. Nauka o t. zv. logické uzavřenosti právního řádu. Změnu právního řádu umožňuje delegační norma, která jednak váže na vznik kontrární nové normy úplný nebo částečný zánik normy staré a jednak tvoří logický důvod platnosti pro normu novou (Merkl). Nesprávné pojetí věty lex posterior derogat priori jako logického pravidla, nezávislého na pozitivně právním ustanovení. Spor Merklův a Kelsenův, v čem tkví delegační norma. Rozřešení otázky, zda ji obsahuje všeobecně formulované zmocnění k moci zákonodárné, závisí na interpretaci tohoto zmocnění.

Norma změnitelná vykazuje jen podmíněně neohrazenou skutkovou podstatu. Její životní níž zkracuje norma derogující. Jakého charakteru musí být lex posterior.

Následek derogace. Znázornění derogace a abrogace (úplného zrušení) částečným a úplným odnětím skutkové podstaty normy derogované. Při derogaci (částečném zrušení) zůstává stará norma, byť i v omezeném obsahu, nadále platným členem právního řádu. To plyne nejlépe z toho, že dříve založené právní poměry trvají. Vysvětlení tohoto zjevu konstrukcí recepční. Jak časová mez normy derogující vzhledem k minulosti určuje současně časovou mez normy derogované vzhledem k budoucnosti.

Problém nezměnitelnosti zákonů. Zákon, jehož změnitelnost jest stanovena vyšší normou delegační, nemůže tuto vyloučiti. Možnost nezměnitelných zákonů nalézáme teprve tam, kde není hierarchicky výše postavené delegační normy. Tam každý nový zákon, aby byl změnitelný, musí si podmínku své změnitelnosti

stanoviti sám. Právní řád může pak tuto klausuli o změnitelnosti stanoviti subsidiárně pro všechny budoucí zákony. Vyloučí-li však tyto subsidiární klausuli, stávají se nezměnitelnými.

C. Časové meze zákonů vzhledem k minulosti. 45

1. Základní pojmy. 45

Význam časové hranice normy nové vzhledem k minulosti. Typické úpravy této meze: Retroaktivita, neretroaktivita, zásah do práv nabytých, do minulých právních činů, resp. skutečností a ochrana jejich. Zásadně každý nový zákon jest retroaktivní. Positivně právní předpisy však povšechně zpětné působení zákonů vylučují, takže za předpokladu zákazu retroaktivity mluví praesumptio juris pro neretroaktivitu. O klausulích zachovacích, vylučovacích a vyjímajících. Nauka o časových mezích zákonů vůči minulosti patří do dogmatické části právní vědy, ale vykazující typické instituty bývá zařazena do t. zv. obecné teorie právní, v níž tvoří zvláštní disciplinu, zvanou právo intertemporální. —

2. Zákaz zpětné platnosti zákonů a pojem práva intertemporálního. 49

Affoltrova definice práva intertemporálního a její kritika. Nepřesnost pojetí, že intertemporální právo rozhraničuje sféry dvou po sobě jdoucích zákonů a že tudíž představuje právo právních řádů. O recepční funkci práva intertemporálního. Význam intertemporálního práva pro soukromníky, soudy a pro zákonodárce. Jde u něho o právo materiální či formální? Můj výměr intertemporálního práva jako souhrnu předpisů právního řádu, určujících časové meze platnosti právních norem, t. j. vytyčujících momentem časovým rozsah jejich skutkových podstat. Definice Popovilieva.

Pokud intertemporální právo váže zákonodárce? Přirozeno-právní pozadí učení v časových mezích zákonů. Affoltrova definice práva intertemporálního (konec konců vyjadřuje zákaz zpětné působnosti zákonů, vyjádřený prostým (a contr. ústavním) zákonem. —

3. O zpětné platnosti zákonů. 60

Za předpokladu pozitivně právního zákazu retroaktivity musí býti zpětná platnost zákonů vytčena v t. zv. vylučovací klausuli. Jest již otázkou interpretace, v čem tato vylučovací klausule se jeví. Savigny, Goeppert, Tilsch, Sedláček. Pokud ji můžeme vyvozovati z účelu zákona? O t. zv. normách absolutních a imperativních. O přípustnosti teleologické interpretace zákonů.

Kodifikované právo zvykové a t. zv. legální interpretace působí pravidelně zpětně. Ježto však při tom jedná se jediné

retroaktivity a ochranu práv nabytých, kdežto Pfaff-Hofmann oba principy správně od sebe rozlišuje. Uvážíme-li však, že Pfaff-Hofmann vidí ve zpětném působení vliv nového zákona na jakoukoliv minulou skutečnost, pak nenalézáme důvodu, proč i zásah do práv nabytých, jenž současně znamená vždy částečnou dequalifikaci minulé právní skutečnosti, nepokládá za retroaktivitu. Teprve definice retroaktivity jako zakládání minulého právního následku umožňuje nám postavit vedle sebe neretroaktivitu a ochranu práv nabytých jako dva samostatné principy.

V dosavadní právnické literatuře těšil se v důsledku politické závažnosti největší pozornosti mezi intertemporálními principy princip ochrany práv nabytých. Při tom více se řešila legislativní otázka, která práva jako *iura quaesita* mají býti chráněna, než otázka, co jsou to práva nabytá. Historický přehled učení o právech nabytých. Škola Wolfova, Lassallová a jiných, vidí znak *iuris quaesiti* v druhu skutkové podstaty vzniku práva, jíž jest lidské jednání. Škola francouzská vyzvedá hospodářské hledisko na právo subjektivní a žádá, aby *ius quaesitum* bylo úzce (neodvolatelně) spjato se svým subjektem. Pozoruhodné projevy této školy o pojmu práva subjektivního a o jeho vzniku, jež blíží se značně poučkám teorie normativní. Teoretici, kteří ztotožňují práva subjektivní a práva nabytá. Učení Savignyho. Rozlišuje mezi normami dotýkajícími se „nabytí“ práv a „bytí“ práv. Poslední normy nešetří práv nabytých. Takto však Savigny vysvětluje *idem per idem*, neboť každá norma právě proto, že podle svého obsahu zachycuje *iura quaesita*, dotýká se „bytí“ práv. Savigny tedy konec konců jen učí, že určité normy svým obsahem, získaným event. též z *ratio legis*, vylučují pro sebe princip ochrany práv nabytých. Eklektická teorie Pfaff-Hofmannova. Řeší otázku, která subj. práva má zákonodárce jako *iura quaesita* chrániti, takže znamená vlastně úvahy *de lege ferenda*. Mezi práva nabytá nenáleží pouhé svobody, způsobilost k právům a právním činům, právní naděje a možnosti, t. zv. práva prekaristická, veřejná, rodinná a majetková práva s obsahem generickým (a contr. individuálním). Legislativní princip o ochraně oprávněné důvěry ve stálost právního řádu. Gierke zdůrazňuje individuální charakter skutkové podstaty nabytých práv.

Rekapitulace problému práv nabytých. Jejich ochrana vytyčuje časovou mez novému zákonu, která takto je dána právními následky kontrárního zákona předchozího. Právy nabytými jsou zásadně veškerá práva subjektivní. *De lege ferenda* ovšem mnohá subj. práva nezasluhují ochrany před novým právem, jinými slovy řečeno, zájem na radikálním provedení nového zákona jest často naléhavější než zájem na udržení dosavadních právních posic. Leč zvážení těchto dvou zájmů jest relativní, závislé na politicko-filosofických názorech. Proto zúžený pojem *iuris quaesiti*,

retroaktivity a ochranu práv nabytých, kdežto Pfaff-Hofmann oba principy správně od sebe rozlišuje. Uvážíme-li však, že Pfaff-Hofmann vidí ve zpětném působení vliv nového zákona na jakoukoliv minulou skutečnost, pak nenalézáme důvodu, proč i zásah do práv nabytých, jenž současně znamená vždy částečnou dequalifikaci minulé právní skutečnosti, nepokládá za retroaktivitu. Teprve definice retroaktivity jako zakládání minulého právního následku umožňuje nám postavit vedle sebe neretroaktivitu a ochranu práv nabytých jako dva samostatné principy.

V dosavadní právnické literatuře těšil se v důsledku politické závažnosti největší pozornosti mezi intertemporálními principy princip ochrany práv nabytých. Při tom více se řešila legislativní otázka, která práva jako *iura quaesita* mají býti chráněna, než otázka, co jsou to práva nabytá. Historický přehled učení o právech nabytých. Škola Wolfova, Lassallová a jiných, vidí znak *iuris quaesiti* v druhu skutkové podstaty vzniku práva, jíž jest lidské jednání. Škola francouzská vyzvedá hospodářské hledisko na právo subjektivní a žádá, aby *ius quaesitum* bylo úzce (neodvolatelně) spjato se svým subjektem. Pozoruhodné projevy této školy o pojmu práva subjektivního a o jeho vzniku, jež blíží se značně poučkám teorie normativní. Teoretici, kteří ztotožňují práva subjektivní a práva nabytá. Učení Savignyho. Rozlišuje mezi normami dotýkajícími se „nabytí“ práv a „bytí“ práv. Poslední normy nešetří práv nabytých. Takto však Savigny vysvětluje *idem per idem*, neboť každá norma právě proto, že podle svého obsahu zachycuje *iura quaesita*, dotýká se „bytí“ práv. Savigny tedy konec konců jen učí, že určité normy svým obsahem, získaným event. též z *ratio legis*, vylučují pro sebe princip ochrany práv nabytých. Eklektická teorie Pfaff-Hofmannova. Řeší otázku, která subj. práva má zákonodárce jako *iura quaesita* chrániti, takže znamená vlastně úvahy *de lege ferenda*. Mezi práva nabytá nenáleží pouhé svobody, způsobilost k právům a právním činům, právní naděje a možnosti, t. zv. práva prekaristická, veřejná, rodinná a majetková práva s obsahem generickým (a contr. individuálním). Legislativní princip o ochraně oprávněné důvěry ve stálost právního řádu. Gierke zdůrazňuje individuální charakter skutkové podstaty nabytých práv.

Rekapitulace problému práv nabytých. Jejich ochrana vytyčuje časovou mez novému zákonu, která takto je dána právními následky kontrárního zákona předchozího. Právy nabytými jsou zásadně veškerá práva subjektivní. *De lege ferenda* ovšem mnohá subj. práva nezasluhují ochrany před novým právem, jinými slovy řečeno, zájem na radikálním provedení nového zákona jest často naléhavější než zájem na udržení dosavadních právních posic. Leč zvážení těchto dvou zájmů jest relativní, závislé na politicko-filosofických názorech. Proto zúžený pojem *iuris quaesiti*,

daný respektováním těchto zájmů, nemůže reflektovati na vědeckou přesnost.

Identifikace práv nabytých s právy subjektivními. Problém práva subjektivního. Primární je subj. povinnost, která vzniká syntetisí abstraktní normy a realisace skutkové podstaty. Osobu, která podle zákona s touto subj. povinností může nakládati, zoveme subjektem oprávněným. Subj. právo je pak dispozice s cizí povinností, jeví se v tom, že oprávněný subjekt svým zákrokem může přivoditi její zánik (soluci).

5. *O ochraně minulých právních činů.* 108

Zákaz retroaktivity (sc. pravé) a ochrana práv nabytých nebrání dostatečně dekvalifikaci minulých právních činů. Proto oba principy musí býti doplněny principem dalším ochrany minulých právních skutečností, najmě právních činů. Teoretici (Unger a Stubenrauch), kteří ztotožňují princip ochrany práv nabytých a princip ochrany minulých právních činů, musejí konec konců uznati, že v posledním případě požívá ochrany nikoliv subj. právo, nýbrž jedině právní čin. Pfaff-Hofmann ztotožňuje princip ochrany minulých právních činů s principem neretroaktivity, což odpovídá jeho pojetí retroaktivity jako vlivu nového práva na jakoukoliv minulou skutečnost. Uvážíme-li však, že obmezení práv nabytých pro futuro nepokládá za zpětné působení (a to zcela správně), ač toto obmezení znamená současně částečnou právní dekvalifikaci minulých právních skutečností, tvořících skutkový předpoklad nabytých práv, pak uznáme, že patrně ani právní dekvalifikace minulých právních skutečností, žádný právní následek nezaloživších, nerepresentuje retroaktivitu a že Pfaff-Hofmann svou koncepci o ztotožnění neretroaktivity a ochrany minulých právních skutečností, najmě činů, sám vyvrací.

Vzájemný poměr intertemporálních principů vysvítá na linii legislativní zásady ochrany oprávněné důvěry ve stálost právního řádu. Kdežto neretroaktivita zabráňuje pouze nejhrubšímu porušení této důvěry, hoví jí více princip ochrany práv nabytých (viz však případy, kdy zákon zpět působí a přece nedotýká se práv nabytých) a nejdokonaleji ji uskutečňuje princip ochrany všech minulých právních skutečností, najmě právních činů, který nadto o sobě uzavírá oba principy předchozí. Pojmeme-li ve shodě s vládoucí naukou neretroaktivitu jako ochranu každé minulé skutečnosti před novým právem, pak zákaz t. zv. pravé retroaktivity, jakož i ochrana práv nabytých a minulých právních činů, objeví se nám jako pouhé species neretroaktivity. Princip ochrany minulých právních skutečností sahá však příliš daleko a proto často je obmezován na zákaz posuzovati pouze minulé právní činy podle nového práva. Tento zákaz ovšem nemůže tvořiti jednotící pojem intertemporálních předpisů, neboť nevylu-

čuje retroaktivitu založenou na jiných minulých skutečnostech než právních činech a připouští zásah do práv nabytých založených jiným způsobem než lidským jednáním. —

II. ČÁST ZVLÁŠTNÍ.

O paragrafu pátém občanského zákoníka.	114
A. Rozsahová platnost § 5 obč. zák.	114

Positivní československé právo časových mezi zákonů. Do tohoto patří především § 5 obč. zák.

Zásadně platí retroaktivita, úvahy de lege ferenda mluví však pro neretroaktivitu. Proto jí zákonodárce dal významné postavení v systému pozitivního práva tím, že ji vytkl jako společného činitele před větší kodifikace, ba před celý právní řád, ponechávaje si však při tom možnost výjimek. Tak je tomu u nás. Subsidiární funkce § 5 obč. zák. Pokud platí § 5 obč. zák. na zákony ústavní a na vládní nařízení. Kritika běžného učení, podle něhož § 5 obč. zák. nevztahuje se na zákony procesní a vůbec na normy povahy velící a absolutní. Takto omezená platnost § 5 obč. zák. může býti dána buď stylisací tohoto ustanovení, nebo obsahem dotyčných absolutních norem, jež z jeho dosahu se vymykají. Důvod restriktivního použití § 5 obč. zák. nenalezneme v jeho textu, nýbrž nanejvýše v jeho umístění v úvodu k občanskému zákoníku, jenž jedná o t. zv. zákonech občanských. Neurčitost pojmu „občanského zákona“. Řešení otázky, zda zákony povahy absolutní a kogentní vylučují platnost zásad § 5 obč. zák., závisí na interpretaci těchto zákonů. Kritika t. zv. účelové interpretace právního řádu a poukaz na její vrátnost. Speciální úvaha o otázce, zda § 5 obč. zák. vztahuje se též na právo procesní. I vládnoucí nauka musí přiznati, že procesní zákony nepoživají t. zv. pravé retroaktivity, nýbrž jedině t. zv. nepravé, t. j. částečně dotýkají se minulých právních skutečností a nabytých práv. Tento důsledek můžeme zpravidla vyvoditi z textu procesních zákonů a nemusíme sahati k účelové interpretaci ani nemusíme popírati povšechnou platnost § 5 obč. zák. Při započatých sporech zůstává zásadně v platnosti právo staré.

B. Obsah § 5 obč. zák.	137
1. <i>Genese</i> § 5. obč. zák.	137

Rozbor § 17 západohal. zákoníka. Princip ochrany minulých právních činů a princip ochrany práv nabytých jeví se v něm jako logické důsledky principu neretroaktivity, takže tento takto představuje zákaz zásahu nového práva do jakýchkoliv minulých skutečností. Význam dodatku o právech zákonem přiznaných a dosud nenabytých. Pozdější formulace § 17 západohal. zák., resp. § 5 obč. zák. Význam slovíčka „daher“ v textu § 5 obč. zák. Z něho

plyne, že druhá věta našeho paragrafu, t. j. princip ochrany práv nabytých a ochrany minulých právních činů, jest míněna jako logický derivát věty první, t. j. zákazu retroaktivity. Proto pozitivně právní pojem nerektroaktivity musí v sobě skrývat oba právě uvedené principy, což jest možno jen tehdy, bude-li představovat zákaz zásahu nového práva do jakýchkoliv minulých právních skutečností. V důsledku toho mění se výměr zpětného působení. Jest jím vliv zákona na jakoukoliv minulou skutečnost (ne pouze skutkovou podstatu). Pojetí Pfaff-Hofmannovo a Ungerovo. Unger nahrazuje pojem „vorhergegangene Handlungen“ širším pojmem „vorhergegangene Begebenheiten“ a dochází k identifikaci věty druhé § 5 obč. zák. s větou první, které podle jeho názoru měly býti spojeny slovíčkem „das heißt“. —

2. Princip zákazu zpětné platnosti zákonů. 143

Širší a užší pojem neretroaktivity. Užší pojem neretroaktivity jeví se ve vyloučení platnosti nového práva na minulé skutkové podstaty čili ve vyloučení minulých právních účinků. Exkurse o skutkové podstatě abstraktní a konkrétní. Skutkové podstaty složené. Jejich atomické a organické pojetí. Atomem skutkové podstaty jsou juristické skutečnosti a tyto pojí v celky, t. j. ve skutkové podstaty, příslušný právní následek. Atomická teorie chce každou jednotlivou skutečnost podrobiti zákonu svého času, kdežto organická teorie žádá jednotné posuzování všech skutečností podmiňujících určitý právní následek. Zásadně platí teorie organická, t. j. související skutečnosti posuzují se podle jednoho a téhož práva a to onoho, jež platí v den dokončení složené skutkové podstaty. I když taková složená skutková podstata má svůj počátek v éře zákona starého, nenastává přece retroaktivita (sc. pravá), nýbrž nanejvýše dochází k výjimce ze zásady ochrany minulých právních činů, resp. skutečností. Intertemporální posuzování soluce a obligace, z něhož vysvítá, jak princip ochrany minulých právních činů a skutečností a též princip ochrany práv nabytých modifikují teorii organickou. Odkazy na literaturu. —

3. Princip ochrany práv nabytých. 154

Tento princip ve vztahu k neretroaktivě (sc. zákazu t. zv. pravé retroaktivity) se uplatňuje všude tam, kde právní účinky starého zákona jsou chráněny před zrušením nebo změnami s platností ex nunc. Práva nabytá a práva vrozená. Poslední představují vlastně právní způsobilost k právům, t. j. část skutkové podstaty nutné k nabytí subjektivních práv, nejsou tudíž žádná práva subjektivní a proto ani iura quaesita, takže je zbytečno vytýkati, že § 5 obč. zák. vrozených práv se nedotýká.

Právy nabytými jsou všeliká práva subjekt., jež vzešly ze skutkových podstat, které za panství starého zákona úplně nastaly (Tilsch). Proto mezi ně nepatří práva závislá na výmince

nebo na doložení času. Tato chrání princip ochrany minulých právních činů, resp. skutečností. Nabytá zletilost dochází ochrany podle speciálních předpisů. Affolterova konstrukce „objektivního právního poměru“. Affolter dokazuje, že i neúplná skutková podstata zakládá právní poměr a to objektivní. Po rozboru tohoto pojmu docházíme však k poznání, že Affolter jím míní právně relevantní skutečnost, která teprve pomocí principu ochrany minulých právních skutečností požívá ochrany před novým právem.

4. *Princip ochrany minulých právních činů.* 165

Tento princip vypadl by příliš úzce, kdybychom v něm chtěli vidět pouze derivát zákazu t. zv. pravé retroaktivity. Vpravdě jsou negotia praeterita chráněna i tehdy, když dosud žádných právních následků nezaložila a když nový zákon pro praeterito s nimi právní následky nespojuje. Podle našeho principu musí jejich dosavadní právní kvalifikace zůstatí nezměněna, i když tvoří součást právního následku budoucího. Má-li býti náš princip v této formulaci logickým derivátem první věty § 5 obč. zák. (principu neretroaktivity), pak musíme pod dojmem nereetroaktivity rozumětí zákaz vlivu nového zákona na jakoukoliv minulou skutečnost. Čtyři zásady § 5 obč. zák.: zákaz pravé retroaktivity, ochrana práv nabytých, minulých právních činů a minulých skutečností. Poslední princip absorbuje předchozí.

Princip ochrany minulých právních činů, resp. skutečností, trhá souvislost skutkové podstaty. Minulá její součást (právní čin) zůstává zákonodárství dřívějšímu, budoucí spadá pod zákon nový.

V důsledku našeho principu kvalifikujeme někdy starým právem dokonce i skutečnosti nové (na př. prodlení, nahodilá neb zaviněná nemožnost splnění), je-li jejich právní relevance určena minulým právním činem, takže jejich dequalifikace právem novým jevila by se současně jako dequalifikace dotčeného minulého právního činu.

Pojem „minulého právního jednání“. Musí jíti o lidský čin, jenž má v právu samostatný právní význam, t. j. o čin, jež pozitivní právo prohlašuje za dále nedělitelnou právní skutečnost. Musí dále se všemi svými rozhodnými znaky spadatí do minulosti. Příklady z judikatury. Intertemporální posuzování posledních pořízení, úrokových pohledávek, zejména z prodlení plynoucích, a jednání solučních. Závislost soluce na obligaci a z toho plynoucí důsledek, že soluci můžeme jen na tolik posuzovati podle práva její doby, pokud tím nenastane porušení práva obligací založeného a dequalifikace obligačního faktu.

Rozšířené použití principu ochrany minulých právních činů též na skutečnosti, jež nejsou negotia praeterita. K tomuto docházíme pomocí extensivního výkladu zákazu retroaktivity, vyslo-

veného prvou větou § 5 obč. zák., t. j. vidíme-li v něm vyloučení vlivu nového práva na jakoukoliv minulou skutečnost.

Výjimku z pravidla, že teprve v minulosti ukončený právní čin požívá ochrany před novým právem, představuje intertemporální posuzování započatého promlčení a vydržení. —

C. Aplikace § 5 obč. zák. na jednotlivé případy. 184

Způsobilst k právům a právním činům, jakož i jiné vlastnosti právních subjektů, jsou předpoklady právních následků a nikoliv právy samotnými. Jsou právními stavy, jež musí býti dány v okamžik rozhodné právní skutečnosti (na př. právního činu) a v této souvislosti jsou chráněny před novým právem principem ochrany minulých právních činů, resp. minulých skutečností (širše pojatou neretroaktivitou). Tvoří-li součást minulé skutkové podstaty, jsou chráněny současně též principem ochrany práv nabytých, resp. i zákazem t. zv. pravé retroaktivity. Právní vlastnosti subjektů samy o sobě jinak mění se s vývojem zákonodárství, pokud toto výslovně nestanoví opak (viz nabytá plnoletost).

Platnost a neplatnost manželství řídí se podle zákona ze dne jeho uzavření, přípustnost rozvodu a rozluky manželství podle práva přítomného (výjimka z druhé věty § 5 plynoucí z textu rozvodových a rozlukových zákonů). Rozvodové a rozlukové důvody (§ 23 zák., č. 320/1919).

Moc otcovská, manželská, poručenská a opatrovanská jako rub zmenšené způsobilosti k právním činům osob chráněných a jako povinnost zákonných zástupců. Není žádné *ius quaesitum* a mění se s novým právem.

Pro manželské právo majetkové zůstává rozhodným zákon ze dne uzavření manželství.

Otázka po vzniku a zániku moci otcovské jest otázkou po právní kvalifikaci zplození, adopce atd. a řeší se právem platícím v den této rozhodné skutečnosti.

O právních vlastnostech věcí platí obdobně totéž co o vlastnostech osob. Rozhoduje nové právo. Otázku, má-li kdo držbu, řešíme právem novým, neboť jde o právní kvalifikaci přítomných skutečností. O založení a ztrátě práva vlastnického rozhoduje právo ze dne rozhodné skutečnosti, o obsahu tohoto práva zákon přítomně platný (výjimka z druhé věty § 5 obč. zák.). Obsah služebností a obsah zástavních práv určuje zákon ze dne jejich založení. Čl. III. uvoz. zák. k obec. knih. zák. a kontroverse o spravení záznamů před platností knih. zák. zapsaných.

Princip ochrany minulých právních činů nejvíce se uplatňuje v právu obligačním. Právní účinek obligačního fakta, zejména smlouvy, řídí se zpravidla podle práva starého. Kondikce. Zákaz plnění.

XXIV

Intertemporální posuzování úroků z prodlení. Dvě konstrukce: první pokládá se za rozhodný zákon hlavního dlužnického poměru, druhá zákon ze dne mory.

Cesse a převzetí dluhu řídí se právem z doby těchto právních jednání. Trvajících obligačních poměry na př. smlouvy nájemní a služební. Soluce posuzuje se na tolik právem novým, pokud tím nenastává dequalifikace minulého obligačního faktu a zásah do obligačního právního poměru. Narovnání, datio in solutum, prominutí dluhu, novace a kompensace. Pro tyto platí nové právo, což však znamená výjimku z důsledného prosazení principu ochrany práv nabytých.

Testament a dědická smlouva. Zákonné právo dědické.

Speciální předpis pro intertemporální posuzování promlčení a vydržení. —