

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 2/2022
Vol. LXVIII

IURIDICA

2/2022

Vol. LXVIII

UNIVERZITA KARLOVA
NAKLADATELSTVÍ KAROLINUM

Vědecký redaktor: prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.

Výkonný redaktor: JUDr. Miroslav Sedláček, Ph.D., LL.M.

Všechny články tohoto čísla byly recenzovány.

<https://www.karolinum.cz/journals/iuridica>

© Univerzita Karlova, 2022

ISSN 0323-0619 (Print)

ISSN 2336-6478 (Online)

OBSAH

<i>Jan Dvořák, Miroslav Sedláček: Deset let občanského zákoníku</i>	7
<i>Tomáš Holčapek, Petr Šustek: Očekávání jednoty v soudním rozhodování?</i>	
K § 13 občanského zákoníku	15
<i>Dita Frintová, Ondřej Frinta: Svěprávnost v občanském zákoníku a její recentní vývoj</i> . . .	27
<i>Jan Hurdík: Právo ochrany spotřebitele v systému soukromého práva</i>	35
<i>Petr Smolík: Odporovatelnost právních jednání zkracujících věřitele dle občanského zákoníku a insolvenčního zákona – procesní aspekty</i>	47
<i>Renáta Šínová: Vybrané instituty rodinného práva po 10 letech platnosti nového občanského zákoníku</i>	59
<i>Jindřich Psutka: Společné jmění manželů v judikatorní retrospektivě – aneb stručný příspěvek k problematice kontinuity dřívější rozhodovací praxe v poměrech stávající úpravy</i>	67
<i>Michaela Zuklínová: Právní jednání rodiče při správě jmění dítěte aneb jak otočit podstatu a účel zákona o 180°</i>	81
<i>Michael Zvára: Držba v novém pojetí</i>	91
<i>Alena Macková, Tomáš Štřeleček: Dědické právo po přijetí občanského zákoníku a reflexe vybraných nových aspektů dědického práva v řízení o pozůstalosti</i>	101
<i>Silvia Vyskočilová: Soudní kontrola nepřiměřených (zneužívajících) ujednání z úřední pravomoci</i>	115
<i>Denisa Dulaková Jakúbeková: Nájomné bývanie v postmodernej dobe</i>	125
<i>Tomáš Pohl, Miroslav Sedláček: Stavba jako předmět díla v občanském zákoníku</i>	139
<i>Peter Vojčík: Smlouva o dílo s nehmotným výsledkem</i>	149
<i>Anežka Janoušková: Generální prevenční povinnosti v systému deliktního práva</i>	163
<i>Anton Dulak: Ako ďaleko sme si ešte blízki (na príklade rozhodovania o nemajetkovej ujme na zdraví)</i>	173

RECENZE

<i>Klára Hamul'áková: Sedláček, Miroslav – Štřeleček, Tomáš a kol. Povinnost a odpovědnost v civilním právu hmotném a procesním. Speciální problémy</i>	191
---	-----

VARIA

<i>Tomáš Dvořák: Zastoupení člena společenství vlastníků jednotek na zasedání shromáždění</i>	195
<i>Taras Z. Garasumiv, Viktoriia Z. Chornopyska, Anastasiia V. Baran: Current Problems of the Impact of Gender Equality in the Administration of Justice in Ukraine</i>	209

CONTENT

<i>Jan Dvořák, Miroslav Sedláček: Ten Years of the Civil Code</i>	7
<i>Tomáš Holčapek, Petr Šustek: Expectations of Unity in Judicial Decisions? On Section 13 of the Civil Code</i>	15
<i>Dita Frintová, Ondřej Frinta: Legal Capacity in the Civil Code and Its Recent Development</i>	27
<i>Jan Hurdík: Consumer Protection Rights in the System of Private Law</i>	35
<i>Petr Smolík: The Voidability of Legal Acts Shortening Creditors under the Civil Code and the Insolvency Act – Procedural Aspects</i>	47
<i>Renáta Šínová: Selected Issues of Family Law after 10 Years of Validity of the New Civil Code.</i>	59
<i>Jindřich Psutka: Matrimonial Property in a Judicial Retrospective – Brief Article to the Issue of the Continuity of Previous Decision-making Practice in the Context of the Current Regulation</i>	67
<i>Michaela Zuklínová: The Parent’s Legal Acting in Administration of the Child’s Assets and Debts, or How to Reverse the Principle and the Purpose of the Law.</i>	81
<i>Michael Zvára: Possession in a New Approach</i>	91
<i>Alena Macková, Tomáš Štřeleček: Succession Law after Enactment of the Civil Code and Reflection of Selected Aspects of Succession Law into Inheritance Proceedings</i>	101
<i>Silvia Vyskočilová: Ex Officio Control of Unfair Contract Terms by Courts</i>	115
<i>Denisa Dulaková: Rental Housing in the Postmodern Era.</i>	125
<i>Tomáš Pohl, Miroslav Sedláček: Construction as the Object of Work in the Civil Code.</i>	139
<i>Peter Vojčík: Work Contract with Intangible Result.</i>	149
<i>Anežka Janoušková: The General Prevention Duty in the New Model of Tort Law</i>	163
<i>Anton Dulak: How Far We Are Still Close (Using the Example of Deciding on Non-pecuniary Damage to Health)</i>	173

REVIEW

<i>Klára Hamul’áková: Sedláček, Miroslav – Štřeleček, Tomáš a kol. Povinnost a odpovědnost v civilním právu hmotném a procesním. Speciální problémy.</i>	191
--	-----

VARIA

<i>Tomáš Dvořák: Representation of Member of the Community Owners of Units to Meetings of the Assembly.</i>	195
<i>Taras Z. Garasumiv, Viktoriia Z. Chornopyska, Anastasiia V. Baran: Current Problems of the Impact of Gender Equality in the Administration of Justice in Ukraine.</i>	209

DESET LET OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU

ÚVODEM

V roce 2022 si právnická veřejnost (a nejen ona) připomíná deset let od přijetí občanského zákoníku č. 89/2012 Sb., tj. zákona, který svým významem pro celou společnost zaujímá v každém právním řádu své zásadní a nezastupitelné místo. Deset let platnosti občanského zákoníku z pohledu právní historie žádná významná doba není, *cum grano salis* lze říci, že jde teprve o „nezletilého, který není plně svéprávný“. Proto je příliš brzy pouštět se do zásadnějšího hodnocení jeho kvalit a odpovědně zvažovat, zda občanský zákoník s nově formulovanými východisky a sledovanými hodnotami naplnil naděje svých tvůrců. Přijetím občanského zákoníku v roce 2012 se Česká republika zařadila k zemím, které zejména v zeměpisné oblasti bývalých socialistických zemí právní poměry pro osoby soukromého práva nově upravila a naplnila tak „základní účel *civilního kodexu, kterým je dát obecný základ právní úpravě soukromých záležitostí osob*“.¹ Cesta k přijetí občanského zákoníku nebyla a ani nemohla být jednoduchá, střety mezi zastánci ponechání jen modifikované verze předchozího občanského zákoníku a zcela nového pojetí úpravy soukromého práva nemohly chybět. Pozoruhodná je však rychlost jeho zpracování a přijetí, uvážíme-li historii nejen příprav civilních kodexů v evropském měřítku, nýbrž i jejich aktuálních změn (např. jen reforma závazkového práva ve Francii se připravovala od roku 2004 a byla definitivně přijata až v roce 2016; podle některých zdrojů byla změna závazkového práva BGB z roku 2021 připravována dokonce 25 let).²

Rozhodující kodifikační počín již v podobě schváleného věcného záměru občanského zákoníku byl zahájen v roce 2000,³ aby po dvanácti letech intenzivních prací byl schválen zákonodárcem v roce 2012 s dvouletou legisvakancí lhůtou. Z jiného úhlu pohledu byl občanský zákoník přijat 23 let po roce 1989, tj. roce, ve kterém došlo k zásadní politické, sociální a ekonomické přeměně v České republice. Potvrzuje se myšlenka, že v návaznosti právě na tyto změny dochází k nejdůležitějším legislativním úpravám soukromého práva. Josef Bejček, i když poněkud v jiném kontextu, píše, že „*soukromé právo je sice ve značné míře apolitické*“,⁴ je však usvědčován zkušenostmi

¹ ELIÁŠ, K. Občanský zákoník a postmoderní myšlení v Česku. In: LAZAR, J. – BLAHO, P. *Základné zásady súkromného práva v zjednotenej Európe*. Bratislava: Iura Edition, 2007, s. 286.

² RANIERI, F. La nouvelle partie générale du droit des obligations. *Revue internationale du droit comparé*. 2002, Vol. 54, No. 4, s. 942.

³ Srov. ELIÁŠ, K. – ZUKLÍNOVÁ, M. *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde, 2001.

⁴ BEJČEK, J. Rovnost a slabost v soukromém právu jako vůle a představa. In: LAZAR, J. – GAJDOŠOVÁ, M. (eds.). *Sociální funkcia práva a narastajúca majetková nerovnosť*. Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, 2018, s. 190.

evropské civilistiky o opaku.⁵ Ideologický cíl občanského zákoníku rozejít se diskontinuitně s předchozí legislativní úpravou byl na mnoha místech v průběhu přípravných legislativních prací opakovaně deklarován.

Myšlenku antropocentrismu, k níž se občanský zákoník výslovně hlásí, provádí nejen v ustanovení § 3 odst. 1 (přirozené právo člověka brát se o vlastní štěstí a štěstí jeho rodiny), ale i úpravou ochrany přirozených práv, ochranou lidské důstojnosti, ochranou osobnostních práv včetně odpovídajícího odčinění v případě zásahu do těchto statků. Hodnoty občanským zákoníkem sledované pak ochraňuje i obecnými klauzulemi typu dobré víry, dobrých mravů, veřejného pořádku, zákazem zneužití práva aj. Příznává významnou a nezastupitelnou úlohu soudům, které jsou povolány k předvídatelnému a spravedlivému uspořádání soukromoprávních poměrů (§ 10 a § 13 občanského zákoníku).

V úvodním slově nelze postihnout všechny nové a nosné myšlenky občanského zákoníku. Nicméně se lze, byť stručně, vyjádřit k otázce naplnění alespoň některých záměrů, se kterými byl zákon uveden do života. Z nich se lze soustředit alespoň na dva. První kodifikační záměr sledoval vytvoření standardního evropského civilního kodexu zbaveného nánosů předchozího politického režimu. Proto „*ústřední myšlenkou projektu bylo připravit český civilní kodex, obsahově odpovídající běžným evropským standardům*“.⁶

Běžným evropským standardem lze rozumět zákonné zakotvení hodnotového systému založeného na demokratickém uspořádání společnosti, systému, ve kterém je stát pro člověka, a nikoliv člověk pro stát, jehož cílem je člověk svobodný, tvořivý, který je omezen při uspořádání svých soukromoprávních poměrů a ve svém právu na štěstí jen v míře nezbytné. Současná globalizovaná společnost ani nepřipouští vytvoření zcela originálního kodexu, který by se dramaticky odchyloval od evropských standardů. Český zákonodárce mohl proto čerpat z mimořádně bohatých inspiračních zdrojů ze zahraničí. Za základ legislativních prací byl vzat návrh revidovaného občanského zákoníku z roku 1937, řadu legislativních podnětů představoval občanský zákoník rakouský, německý, švýcarský, italský, nizozemský, ruský a quebecký. Zohledněna byla Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží (CISG), Principy UNIDROIT, zapracovány byly výstupy evropských akademických či studijních skupin (PECL, DCFR, pavijský Code européen des contrats, směrnice o evropské ochraně spotřebitele apod.). Propojit a uspořádat tyto inspirační vnosy do jednotné právní normy tak, aby se nová kodifikace stala koherentní, a přitom přehledná a srozumitelná, bylo zcela jistě úkolem mimořádně obtížným, uvážíme-li, že řada tradičních právních institutů převzatých do českého občanského zákoníku se i v zemi jejich legislativního původu dlouhodobě vyvíjela a jejich výklad se již mohl rozejít se zněním zákonného textu, či text zákona se stal obsolentní.⁷

⁵ LARROUMET, CH. *Le Code civil: instrument de propagande politique: 1804–2004: un passé, un présent, un avenir*. Paris: Dalloz, 2004, s. 225 a násl.

⁶ Srov. ELIÁŠ, K. *Občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Praha: Sagit, 2012; ELIÁŠ, *Občanský zákoník a postmoderní myšlení v Česku*, s. 286.

⁷ V některých případech došlo proto k převzetí zákonné úpravy, která se i v zemi, odkud byla převzata, používá jen zcela výjimečně (např. jde o ustanovení § 1589 občanského zákoníku, který upravuje převod zůstavitelova majetku na smluvního dědice již za svého života). Diskusním tématem zůstává i právní úprava svěrenského fondu, jež do českého právního prostředí byla převzata z quebecké právní úpravy. K tomu

Legislativní práce na nových civilních kodexech neprobíhaly na počátku 21. století jen v České republice. Probíhaly více či méně úspěšně v řadě dalších zemích, z nichž lze upozornit zejména na přijetí občanského zákoníku v Rumunsku (Noul Cod civil – zákon č. 287/2009, který nabyl účinnosti dne 1. 10. 2011). Přijatý rumunský občanský zákoník se jako k hlavnímu inspiračnímu ideově legislativnímu zdroji hlásí ke quebeckému občanskému zákoníku.⁸ Za pozornost stojí, že současně s občanským zákoníkem byl přijat i nový, již s novou hmotněprávní úpravou provázaný, procesní předpis. Postup, o kterém v českém právním prostředí můžeme jen snít.

Cílem tohoto úvodu není podrobněji srovnat oba občanské zákoníky, byť přijaté ve shodnou dobu, které se již na první pohled liší v systematické úpravě. Rumunský občanský zákoník neobsahuje obecnou část a kopíruje systematicku občanského zákoníku Québecu shodně rozšířenou i o úpravu mezinárodního práva soukromého. Oba zákoníky ve svých úvodních ustanoveních (v Rumunsku pod názvem Titre préliminaire) představují základní filozofické myšlenky (ideje), jakož i základní principy nové občanskoprávní regulace. Komentář k rumunskému občanskému zákoníku výslovně vypočítává zdroje, které zákonodárce vedly k formulaci či převzetí preliminárních ustanovení. Byl to španělský občanský zákoník (čl. 1–16), švýcarský občanský zákoník (čl. 1–10), italský (čl. 1–16), portugalský (čl. 1–13) a quebecký. Dalšími inspiračními zdroji byl občanský zákoník rumunský z roku 1940 a doktrinální a jurisprudenciální vnosy.⁹

OBČANSKÝ ZÁKONÍK A PRÁVO OBCHODNÍ

V době vrcholícího kodifikačního úsilí v České republice vyslovuje profesor z Univerzity ve Štrasburku a ředitel francouzsko-německého centra v Saarbrückenu Claude Witz myšlenku, že každý moderní zákonodárce je v zemích románsko-germánského okruhu postaven před dva zásadní teoretické problémy, které musí při legislativním uspořádání občanského zákoníku rozhodnout. Předně jde o vyřešení vztahu občanského a obchodního práva. Vyřešení této otázky se promítá do legislativní úpravy, která buď zachová jednotnou úpravu občanského a obchodního práva v jednom kodexu, anebo zvolí svébytnou existenci kodexu občanského a obchodního.

Zvolená národní legislativní řešení se přitom zásadně liší. Některá směřují k zachování autonomie obchodního práva, kterou respektuje např. model francouzský, německý či španělský.

Zařazení obchodní úpravy přímo do občanského zákoníku zvolil kodex švýcarský, italský, z poslední doby nizozemský, ruský, brazilský, a to zejména s odůvodněním, že zvláštnosti obchodního práva v oblasti závazkového práva nejsou tak významné, aby odůvodňovaly existenci autonomního kodexu. Proto lze vyhledat ve švýcarském civilním a závazkovém kodexu úpravu jak jednotlivých forem obchodních společností, tak

srov. zasvěcený výklad v monografii: LEDERER, V. *Fiducie a svěřenský fond*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021.

⁸ BORCAN, D. – CIURUC, M. – LAPORTE-LEGEAIS, M.-E. *Nouveau Code civil Roumain: traduction commentée*. Paris: Juriscope – Dalloz, 2013, s. 1.

⁹ Tamtéž.

i jednotnou právní úpravu závazkového práva pro všechny subjekty soukromého práva. Podobně Principy evropského smluvního práva, Gandolfiho projekt i Společný referenční rámec směřují k jednotnému nerozštěpenému konceptu úpravy.¹⁰ Podle Ewouda Hondiuse je „v rovinně hmotného práva pojem obchodního práva přežitkem“.¹¹ Jednotná úprava komercializovaného občanského zákoníku byla diskutována a shodně přijímána při kodifikaci soukromého práva v bývalých socialistických zemích, konkrétně na Slovensku, v Polsku i v Maďarsku.¹² S odstupem času lze konstatovat, že kodifikace občanského práva se zdařila jen v Maďarsku, legislativní práce na nové soukromoprávní úpravě probíhají čas od času i na Slovensku, v Polsku byly práce na novém občanském zákoníku (projekt z roku 2008) zastaveny v roce 2015 (k dispozici tak stále zůstává již dříve publikovaná obecná část).¹³

Český zákonodárce správně vyhodnotil předchozí právní úpravu sestávající se ze současné existence občanského zákoníku a zákoníku obchodního jako nevyhovující, nerespektující zásadní požadavek kladený na občanské právo jako právo obecné a obchodní právo jako zvláštní právo soukromé, a proto obchodní zákoník zrušil. Legislativně byly obchodní korporace upraveny v samostatném zákoně č. 90/2012 Sb., závazkové právo je pak upraveno pro obchodní i občanskoprávní poměry společně ve čtvrté části občanského zákoníku.

OBČANSKÝ ZÁKONÍK A PRÁVNÍ OCHRANA SPOTŘEBITELE

Druhým sporným momentem legislativního řešení právní úpravy soukromého práva je o začlenění právní ochrany spotřebitele přímo do občanského zákoníku, anebo přijetí zcela samostatného spotřebitelského kodexu.¹⁴

V Evropě zůstává jednotná občanskoprávní úprava pokrývající i ochranu spotřebitele např. v nizozemském občanském zákoníku, jakož i v občanském zákoníku německém (po modernizující novele závazkového práva provedené v roce 2001). Naopak samostatné kodexy spotřebitelského práva lze nalézt v Rakousku, Belgii, Portugalsku, Itálii, Lucembursku a ve Francii. Otázka zařazení právní ochrany spotřebitele byla živě diskutována i v období přípravy českého občanského zákoníku, v jejímž průběhu byly

¹⁰ Srov. WALD, A. – MARTINS-COSTA, J. – CUNHA, A. S. – CUNHA, A. DOS S. *Code civil brésilien*. Paris: Sociétés de législation comparée, 2009, s. 30 a násl.

¹¹ HONDIUS, E. Rekodifikace holandského soukromého práva. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – TICHÝ, L. *Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva*. Praha: ASPI, 2006, s. 30.

¹² LAZAR, J. Východiska a zásady kodifikácie slovenského súkromného práva. In: LAZAR, J. – BLAHO, P. *Základné zásady súkromného práva v zjednotenej Európe*. Bratislava: Iura Edition, 2007, s. 286; RADWAŃSKI, Z. Arbeiten an der Kodifizierung des Zivilrechts in Polen. In: LAZAR, J. – BLAHO, P. *Základné zásady súkromného práva v zjednotenej Európe*. Bratislava: Iura Edition, 2007, s. 255–260; VÉKAS, L. Grundzüge des ungarischen Entwurf für einen neuen Zivilgesetzbuch. In: LAZAR, J. – BLAHO, P. *Základné zásady súkromného práva v zjednotenej Európe*. Bratislava: Iura Edition, 2007, s. 243 a násl.; VÉKAS, L. O návrhu nového občanského zákoníku. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – TICHÝ, L. *Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva*. Praha: ASPI, 2006, s. 101 a násl.

¹³ MACHNIKOWSKI, P. a kol. *Kodeks cywilny: księga I: część ogólna: projekt z objaśnieniami*. Warszawa: C. H. Beck, 2017, s. 3.

¹⁴ WITZ, C. Regards d'un juriste européen sur le nouveau code civil brésilien. In: WALD, A. – MENDES, G. F. (eds.). *Code civil brésilien*. Paris: Sociétés de législation comparée, 2009, s. 29–45.

zdůrazňovány jak klady, tak i zápory toho kterého řešení. Obavy vyjadřované k zařazení ochranných ustanovení spotřebitele do občanského zákoníku byly vedeny snahou zabránit eventuálním změnám občanského kodexu v případě, že by tato ochranná ustanovení byla často měněna v důsledku přijatých změn na evropské úrovni. Průběh přípravných legislativních prací dosvědčuje, že přijatý formát úpravy, tj. zařazení ustanovení o ochraně spotřebitele přímo do občanského zákoníku, který byl nakonec přijat,¹⁵ nebyl zvažován jako jediný možný. Současné, byť přípravné, legislativní náměty však stále vzbuzují pochybnosti o vhodnosti přijatého řešení (srov. problematiku obětí nekalých obchodních praktik, zavedení preventivních kontrol formulářových smluv, promítnutí směrnic upravujících odpovědnost z vadného plnění aj.).

Nelze přehlédnout, že bohatá legislativní činnost v Evropě na počátku 21. století probíhající v řadě evropských zemí v oblasti soukromého práva byla sledována nejen akademiky s velkou pozorností a je označována za druhou evropskou kodifikační vlnu.¹⁶

Vůlí překonat národní zvláštnosti v soukromoprávních kodexech, kterými se státy kdysi oddělily od svých sousedů, jasně vyjádřil velký zastánce unifikovaného soukromého evropského práva a přední vědecká osobnost Společného referenčního rámce Christian von Bar. Jednoznačně odmítl názor, že by existovalo (samostatné) německé, francouzské, anglické nebo české obligační právo. Naopak vyzdvihl, že existuje „*celoevropské soukromé právo, o tom nemůže vědecké poznání, ke kterému jsme dnes dospěli, vůbec pochybovat*“.¹⁷

JAZYK ZÁKONA

V evropském právním prostoru se při zkoumání srozumitelnosti a přívětivosti použitého právního jazyka v občanských kodexech již tradičně poměřuje text švýcarského občanského kodexu s německým BGB. Shoda však je pouze v tom, že oba kodexy se z pohledu srozumitelnosti psaného textu dramaticky rozcházejí.

Tvůrce švýcarského občanského zákoníku Eugen Huber nechtěl pro Švýcarsko „*žádný akademický občanský zákoník s velmi sofistikovanou pojmovou a systematickou, která spíše dovolovala logickou dedukci [...] švýcarský zákon byl určen pro muže nebo ženu z ulice a měl představovat čitelný a v podstatných rysech pochopitelný právní předpis. Zákon měl mluvit jazykem myšlení lidí. Chybějí proto abstraktní pojmy a popis.*“¹⁸

¹⁵ ELIÁŠ, *Občanský zákoník a postmoderní myšlení v Česku*, s. 293–294.

¹⁶ BAR, CH. VON. O celoevropské odpovědnosti národní kodifikační politiky. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – TICHÝ, L. *Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva*. Praha: ASPI, 2006, s. 11; srov. TICHÝ, L. Kodifikace českého soukromého práva v evropských souvislostech. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – TICHÝ, L. *Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva*. Praha: ASPI, 2006, s. 47–70; ELIÁŠ, K. Osnova nového občanského zákoníku z hledisek systematických a strukturálních. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – TICHÝ, L. *Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva*. Praha: ASPI, 2006, s. 149 a násl.

¹⁷ BAR, *c. d.*, s. 14.

¹⁸ WIDMER, P. Helvetské úvahy nad návrhem nového českého občanského zákoníku. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – TICHÝ, L. *Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva*. Praha: ASPI, 2006, s. 125 a 127; srov. KRAUS, J. Lingvistovy poznámky k textu občanského zákoníku. In:

Literatura oproti tomu označuje jazyk BGB za abstraktní a vědecký, přičemž jednotlivá ustanovení jsou formulována s pozoruhodnou technikou. Německý zákonodárce nemluví vždy jazykem všech občanů, není to zákon přístupný všem, je to juristické dílo pro juristy. Již v roce 1900 byl BGB označován jako dílo profesorů pro ostatní profesory. Negativní prvky BGB jsou spatřovány v suchosti jeho textu, v jeho těžkosti, která je ještě umocněna délkou jednotlivých ustanovení a častými odkazy.¹⁹ Stejně osobité hodnocení si BGB vysloužil o 100 let později v důsledku přijaté novely závazkového práva.²⁰

Porovnáme-li text českého občanského zákoníku s oběma uvedenými kodexy, zůstává porozumění jeho textu někde uprostřed. Nepřekypuje jazykovou elegancí ani lehkostí švýcarského kodexu, ale nedosahuje ani tajemných zákrut německého a (zejména) nizozemského kodexu, i když přichýlení k německému modelu je zřetelnější. Na tom nemůže nic změnit kladné hodnocení textu renomovanými lingvisty. S odstupem deseti let lze již jen s úsměvem připomenout ustrnutí české právnické obce, která se musela naučit pracovat s termíny jako je pacht, rozhrada, výprosa, přestavek, závdavek a další, které se do občanského zákoníku po letech vrátily.

OBČANSKÝ ZÁKONÍK A AUTONOMIE VŮLE

Autonomie vůle představuje základní ideové východisko občanského zákoníku. Ta představuje jeden ze základních kamenů kodifikace občanského zákoníku. Shodnou myšlenku formuloval v roce 2002 švýcarský Le Tribunal fédéral suisse, který konstatoval, že soukromé právo spočívá na principu privátní autonomie.²¹ Rovněž německá teorie z ní shodně vychází a představuje pro ni rozhodující dogma (*Privatautonomie*), jež se s ohledem na potřeby obchodního styku realizuje jako smluvní svoboda, která tak vyjadřuje potřeby individualistické a liberální společnosti. V souvislosti s hodnocením německého přístupu zdůrazňují zejména francouzští znalci německého práva skutečnost, že německá teorie se nezabývá komutativní spravedlností, která je naopak příznačná pro filozofickou koncepci francouzské teorie smluvního práva. Podle jejich názoru se německá teorie přidržuje přísně formálního požadavku ekvivalence plnění stran, ignoruje sociální nerovnosti, rozdíly v ekonomické síle stran, situace v úpadku nebo v krizích.²² Připouštějí však, že lze pouze hovořit o smluvní spravedlnosti.

Code civil z roku 1804 i jeho modernizace závazkového práva roku 2016 se hlásí k jinému filozofickému základu, nikoliv k „chimérické autonomii vůle“, nýbrž ke komutativní spravedlnosti vytvořené Aristotelem a provedenou sv. Tomášem Akvinským. Přitom je zásadní otázkou, jak zajistit spravedlnost ve smluvních vztazích, neboť ta spočívá v ekvivalenci plnění, která smluvní strany jako nejlepší soudci svých zájmů

ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – TICHÝ, L. *Sborník statí z diskusních fór o rekodifikaci občanského práva*. Praha: ASPI, 2006, s. 175 a násl.

¹⁹ PÉDAMON, M. *Code civil allemand*. Paris: Juriscope – Dalloz, 2020, s. 10.

²⁰ RANIERI, c. d., s. 957 a 958.

²¹ Srov. *Principes contactuels communs, coll. « Droit privé comparé et européen »*. Paris: Société de législation comparée, 2008, Vol. 7, s. 30.

²² PÉDAMON, M. *Le contrat en droit allemand*. 2ème éd. Paris: LGDJ, 2004, s. 17–19.

skutečně chtěly.²³ K tomu lze uvést nové znění ustanovení čl. 1168 Code civil (po novele z roku 2016), které říká, že v synalagmatických závazcích není nevyváženost plnění smluvních stran důvodem k neplatnosti smlouvy, ledaže by zákon stanovil jinak.

Josef Bejček k uvedenému poznamenává, že zatímco korektivní (komutativní) spravedlnost si strany zajišťují svou interakcí samy (a je doménou práva soukromého), distributivní (rozdělovací) spravedlnost vyžaduje prostředníka externích hodnot a zájmů (a zabezpečuje ji stát či z jeho pověření jiná moc veřejná) jako projev práva veřejného.²⁴

K celkovému zřejmě již nadčasovému hodnocení občanského zákoníku lze uvést slova významného představitele evropské civilistiky Pierra Widmera, který se k návrhu českého občanského zákoníku vyjádřil slovy: „*Autoři návrhu se evidentně snažili o to vytvořit dílo pro 21. století, které se orientuje ve svém mezinárodním okolí a nechává se jím inspirovat. Současně však cítím, že minulost není popřena, nýbrž je navazováno na určitou tradici, která je vždy ještě živá, neboť rakouský občanský zákoník přetrval své dvě století života vlastně s velkou elegancí a vlastní vitalitou.*“²⁵

SYSTEMATIKA ZÁKONA A PŘÍSPĚVKY AUTORŮ

Občanský zákoník je co do úpravy mimořádně rozsáhlý (3081 ustanovení). Pozitivní či negativní hodnocení tohoto rozsahu je však ošidné, protože občanský zákoník mj. začlenil do své úpravy podrobnou úpravu právnických osob, rodinné právo, bytové spoluvlastnictví, pojištění.

Systematické řešení občanského zákoníku spočívá v rozlišení obecné a zvláštní části, přičemž obě jsou strukturovány do jednotlivých hlav (a dalšího členění právní úpravy). Obecná část občanského zákoníku se blíží úpravě BGB. Přestože BGB v úvodu neobsahuje ustanovení k předmětu úpravy a jejím základním zásadám (jak to činí hlava I části první občanského zákoníku), pak členění na hlavy o osobách, věcech, právních skutečnostech (stěžejním pojmem zůstává i u nás pojem právního jednání, nikoliv smlouvy) a důsledcích uplynutí lhůt těžší práv z něho. Na obecnou část navazuje část zvláštní, v jejímž čele stojí úprava rodinného práva v části druhé, následuje část třetí o absolutních majetkových právech včetně úpravy dědického práva a konečně část čtvrtá o relativních majetkových právech a odpovídající úpravě závazků. V páté části jsou obsažena ustanovení přechodná a závěrečná. Zvolený způsob uspořádání občanského zákoníku je logický a dostatečně přehledný.

I když se občanský zákoník přiklonil k historické tradici soukromoprávní úpravy (především k návrhu československého občanského zákoníku z roku 1937, který jenom velmi opatrně poupravil obecný občanský zákoník z roku 1811), vykročil i směrem

²³ CHÉNÉDÉ, F. De l'autonomie de la volonté à la justice commutative: du mythe à la réalité. *Droit & philosophie: annuaire de l'Institut Michel Villey*, 2012, Vol. 4, s. 155–181; CHÉNÉDÉ, F. *Le nouveau droit des obligations et des contrats*. Paris: Dalloz, 2018, s. 30.

²⁴ BEJČEK, c. d.; srov. také HURDÍK, J. Spravedlnost občanského práva. In: LAZAR, J. – GAJDOŠOVÁ, M. (eds.). *Sociální funkcia práva a narastajúca majetková nerovnosť*. Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, 2018, zejm. s. 166.

²⁵ WIDMER, c. d., s. 134.

k určité modernizaci (právo na náhradu škody).²⁶ Vzal do úvahy rovněž některé mezinárodní, či přesněji řečeno unijní prvky a návrhy principů smluvního práva Evropské unie.²⁷

Systematika občanského zákoníku se stala inspirací i pro zvolení uspořádání sledu článků jednotlivých autorů. Do předkládaného monotematického čísla časopisu k desátému výročí přijetí občanského zákoníku přispěli přední představitelé české i slovenské civilistiky. Kolektiv autorů je tvořen jak členy katedry občanského práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy, tak zástupci dalších právnických fakult v České republice (Masarykovy univerzity, Univerzity Palackého v Olomouci nebo Západočeské univerzity v Plzni) a na Slovensku.

S ohledem na rozsah právní úpravy se autoři soustředili nejenom na analýzu a hodnocení zvoleného tématu, ale také na hodnocení právní úpravy, místy třeba kritické, přičemž hlavním cílem nebylo jen srovnání s právní úpravou předchozí, nýbrž na řadě míst dokázali předložit i aktuální pohled komparativní

Nechybí ani pohled procesní. Lze si jen postesknout, že dosud nebyl přijat procesní předpis, který by byl s hmotněprávní úpravou provázaný lépe, než jak činí občanský soudní řád z roku 1963. I když byl zpracován a k projednání předložen věcný záměr civilního řádu soudního, k jeho přijetí nedošlo. Pro současný stav občanského soudního řádu je příznačné, že postrádá jednotnou koncepci, v důsledku čehož jsou jeho ustanovení obtížně vyložitelná a aplikovatelná. To bude třeba do budoucna napravit.

Výsledkem snahy autorů je předložený soubor odborných příspěvků soustředící se na vymezenou oblast občanského zákoníku či na jeho dílčí problematiku. Jeden z hlavních autorů francouzského Code civil Jean-Étienne-Marie Portalis napsal v *Discours préliminaire du premier projet de Code civil*, že dobré civilní zákony jsou to nejlepší, co si lidé mohou navzájem dát. Přejme si proto, aby i český občanský zákoník byl po mnoha dalších letech své účinnosti takto příznivě hodnocen.

prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
dvorak@prf.cuni.cz

JUDr. Miroslav Sedláček, Ph.D., LL.M.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
sedlacek@prf.cuni.cz

<https://doi.org/10.14712/23366478.2022.12>

²⁶ PELIKÁNOVÁ, I. – PELIKÁN, R. Úvod ke komentáři. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek I.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. XLII.

²⁷ Tamtéž.

OČEKÁVÁNÍ JEDNOTY V SOUDNÍM ROZHODOVÁNÍ? K § 13 OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU

TOMÁŠ HOLČAPEK, PETR ŠUSTEK

Abstract: **Expectations of Unity in Judicial Decisions? On Section 13 of the Civil Code**
The article discusses the meaning and effect of section 13 of the Civil Code, which may arguably concern unity in judicial (and other) decisions and the need of explanation for a divergence from “precedent”. It contends that this provision does not *per se* create any obligation to follow previous decisions, but merely to explain why the court in a later case came to a different conclusion. If a “precedent” is neither a judgment (“*nález*”) of the Constitutional Court nor a specially published decision of another high-level court, it is up to the parties in the proceedings to draw the court’s attention to it. Otherwise they cannot legitimately expect the court to expressly discuss such prior decision.

Keywords: precedent; *stare decisis*; judicial decision; reasons for a decision; legitimate expectation

Klíčová slova: precedent; *stare decisis*; soudní rozhodnutí; odůvodnění rozhodnutí; legitimní očekávání

DOI: 10.14712/23366478.2022.13

ÚVODEM

Myšlenka, že ke stejnému je třeba přistupovat stejně a k rozdílnému rozdílně, není ani nová, ani převratná.¹ Již v antice byla právě ona někdy považována za podstatu spravedlnosti.² V takto obecně formulované podobě nejspíše ani není nijak zvláště kontroverzní. Co už ovšem může být poměrně diskutabilní, je její odraz v pozitivní právní úpravě, zde konkrétně v § 13 platného občanského zákoníku.³ Zákon tu stanoví, že „každý, kdo se domáhá právní ochrany, může důvodně očekávat, že jeho právní případ bude rozhodnut obdobně jako jiný právní případ, který již byl rozhodnut a který se s jeho právním případem shoduje v podstatných znacích; byl-li právní případ

¹ Ostatně samotný účel soukromého práva může být vymezen jako dosahování vyrovnávací spravedlnosti skrze vyvažování nedůvodných rozdílů v postavení osob, srov. např. ELIÁŠ, K. Teoretické vymezení slabší strany v soukromém právu. *Soudce*. 2015, roč. 17, č. 12, s. 13.

² Uvedené stěžejním způsobem promýšlel např. již Aristotelés, srov. ARISTOTELÉS. *Etika Nikomachova*. Praha: Petr Rezek, 2021, s. 116–120.

³ Tedy samozřejmě zákona č. 89/2012 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

rozhodnut jinak, má každý, kdo se domáhá právní ochrany, právo na přesvědčivé vysvětlení důvodu této odchylky“.

Jak je zřejmé i z důvodové zprávy k tomuto ustanovení, jeho smyslem je v podstatě navázat na obecnější, zejména ústavněprávní rovinu, včetně principu demokratického právního státu a práva na spravedlivý proces. S ohledem na omezený rozsah tohoto článku ponecháme tato obecná východiska stranou. Soustředíme se spíše na to, v jakém rozsahu a jakým konkrétním způsobem se projevila v předmětném ustanovení.

Zákonný text užívá výrazu „*rozhodnut*“ a z toho i z celkového znění citovaného ustanovení plyne vcelku jednoznačně, že míří na **rozhodování právního případu orgánem veřejné moci**, především tedy soudem. Neupravuje tudíž vzájemná práva a povinnosti osob, nýbrž postup soudu coby státního orgánu nadaného mocí autoritativně rozhodovat. V principu není důvodu, proč by totéž nemělo platit např. pro správní orgány tehdy, když rozhodují o soukromoprávních poměrech. Pro zjednodušení nicméně budeme v dalším textu hovořit již jen o soudech. Předmětnou normu můžeme tedy považovat za **procesní**, nikoli hmotněprávní, ač je zařazena do občanského zákoníku a ač samozřejmě s aplikací hmotného práva úzce souvisí.⁴

Citované ustanovení nemá svůj přímý předobraz ve starších kodexech platných na našem území. Např. norma obsažená v § 7 obecného zákoníku občanského⁵ mířila na problematiku poněkud odlišnou, tedy zejména analogické užití hmotného práva na výslovně neřešené případy.⁶ K precedenčnímu působení soudních rozhodnutí se týž kodex stavěl zřetelně odmítavě, vycházející z poměrně striktního pojetí dělby moci ve státě.⁷

Každý inovativní počín zákonodárce si žádá, aby se s ním aplikační praxe sžila a naučila se s ním pracovat. To platí i v tomto případě. Na jednu stranu jistě nejde o normu bezobsažnou, kterou by bylo možno bez dalšího ignorovat. Představuje pokus o vyjádření principu, že ke stejnému je třeba přistupovat stejně. Právě proto je zároveň přirozenou součástí toho, co bychom intuitivně považovali za základní principy spravedlnosti. Konzistentní, pokud možno nerozporné rozhodování právních příj je v souladu se zásadou rovnosti všech osob (neboť je všem měřeno shodně)⁸ i ochranou právní jistoty

⁴ Shodně s LAVICKÝ, P. Komentář k § 13. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: obecná část (§ 1–654): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 115.

⁵ První věta § 7 zákona č. 946/1811 Sb. z. s., obecného zákoníku občanského, ve znění pozdějších předpisů, stanovila, že „nelze-li právní případ rozhodnouti ani podle slov ani z přirozeného smyslu zákona, jest hleděti k podobným případům v zákonech zřejmě rozhodnutým, a k důvodům jiných, s tím příbuzných zákonů“.

⁶ Srov. k tomu teoreticky zajímavý výklad § 7 o. z. o. v ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl první, (§§ 1 až 284)*. Svazek 1. Praha: V. Linhart, 1935, s. 140–148.

⁷ Podle § 12 o. z. o. „nařízení vydaná v jednotlivých případech a rozsudky vynesené soudními stolicemi ve zvláštních právních rozepřích nemají nikdy moci zákona, nemohou býti vztahovány na jiné případy nebo na jiné osoby“. Srov. k tomu ROUČEK – SEDLÁČEK, c. d., s. 166: „Občanský zákoník na tomto místě vymezuje kompetenci soudců, kteří jsou povoláni k tomu, aby rozhodovali pouze v jednotlivých konkrétních případech, nikoliv však, aby vydávali všeobecné předpisy právní. Myšlenka tato pramení ze zásady dělené moci ve státě, t. j. že orgány vydávající všeobecné normy nemají býti příslušny k vydávání norem konkrétních a naopak orgány příslušné k vydávání konkrétních norem nemají býti příslušny k vydávání předpisů všeobecných.“

⁸ ŽÁK KRZYŽANKOVÁ, K. K dotváření práva cestou analogie aneb jak zvýšit legitimitu a prosystémovost analogické argumentace v právu. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2021, Vol. LXVII, č. 1, s. 49:

(neboť lze lépe předvídat, jak bude spor o právo rozhodnut, a tomu předem přizpůsobit své chování).⁹ Na druhou stranu však nelze předmětné ustanovení ani přeceňovat, a to jak z důvodů teoretických, tak praktických. Diskuse o jejich některých aspektech je náplní tohoto příspěvku.

JAKÉ PRÁVNÍ NORMY § 13 OBSAHUJE?

Lze se ptát, zda ustanovení § 13 o. z. obsahuje jedinou právní normu, nebo dvě. Zjevně je členěno do dvou částí. Nejprve zakládá „důvodné očekávání“ těch, kdo se domáhají právní ochrany, že jejich právní případ bude rozhodnut obdobně jako jiný podstatně se shodující. Poté ukládá přesvědčivě vysvětlit důvod případné odchylky.

Pokud bychom obsah zákonného textu chápali jako dvě relativně samostatné právní normy, pak by z první z nich vyplývalo, že bez ohledu na případné vysvětlení odchylky (tj. ať již je poskytnuto, či ne) je nutno jednotu rozhodování dodržet. Již samotné narušení jednoty v rozhodování by pak bylo rozporné se zákonem. Takový přístup by se ovšem vymykal z obecného chápání rozhodovací praxe soudů jako nezávazné, skýtající zpravidla nanejvýš podpůrný pramen práva, či spíše pramen jeho poznání.

Situace je jiná ve vztahu ke specifické kategorii nálezů Ústavního soudu, neboť ten vyjádřil stanovisko shrnuté tak, že „[p]odle čl. 89 odst. 2 Ústavy jsou vykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu závazná pro všechny orgány i osoby. Z tohoto ustanovení plyne jednak kasační závaznost nálezů, tedy povinnost respektovat právní závěry nálezů v dalším řízení v té samé věci [...], a jednak precedenční závaznost nálezů, tedy povinnost reflektovat nosné důvody nálezů i v obdobných věcech...“¹⁰ Velký senát občansko-právního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ve shodě s tím uvedl: „dovolací soud je povinen respektovat, že vykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu jsou podle čl. 89 odst. 2 Ústavy České republiky závazná pro všechny orgány i osoby [...]. Jak přitom Ústavní soud setrvale dovozuje, právní názor obsažený v tzv. právní větě rozhodnutí Ústavního soudu je, má-li obecnou povahu, obecně závazný při řešení typově shodných případů.“¹¹

Ve vztahu k rozhodovací činnosti obecných soudů ovšem pro takto široký dopad jejich účinků není opory ani v Ústavě, ani v zákonech. Vezmeme-li do úvahy, že ustanovení § 13 nijak nerozlišuje mezi rozhodnutími z hlediska toho, o jaký článek soudní soustavy šlo či ve které instanci spor skončil, pak bychom dospěli v podstatě k závěru o precedenčním charakteru rozhodnutí všech soudů ve všech věcech.¹² Takto silně se

„[...] předchozí rozhodovací praxe [...] sice není pro soudce formálně závazná, nicméně vzhledem k požadavkům formální spravedlnosti (rovnosti) a předvídatelnosti práva by měla být v rozhodnutí reflektována“.

⁹ O právní jistotě založené na předvídatelnosti a důvěře v právo v této souvislosti hovoří IŠTVÁNEK, F. Komentář k § 13. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek 1* (§ 1 až 654). 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 52.

¹⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 12. 7. 2017, sp. zn. I. ÚS 1737/16.

¹¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 11. 2021, sp. zn. 31 Cdo 1904/2021.

¹² Dlužno dodat, že hovoříme-li o precedenční povaze soudních rozhodnutí, můžeme rozlišovat různou sílu či intenzitu tohoto působení. Právní teorie v základní rovině rozlišuje přísnou precedenční doktrínu, na jejímž základě jsou soudy povinny rozhodovat v souladu se staršími rozhodnutími, ač by s nimi obsahově nesouhlasily, a volnou precedenční doktrínu, v jejímž rámci soudy toliko přiznávají starším rozhodnutím

zásada *stare decisis* neuplatňuje ani tam, odkud pochází,¹³ a její důsledné uplatňování by bylo velice problematické.¹⁴

Ve variaci na předchozí úvahu si představme, že odchýlení se od předešlého rozhodnutí sice bude vysvětleno, avšak vysvětlení není dostatečně přesvědčivé. Je v takovém případě samotné odchýlení se od předešlého rozhodnutí nezákonné?

Máme za to, že tato linie argumentace nutně naráží na otázku, co se vlastně rozumí přesvědčivým vysvětlením odchylky. Postačí pro účely § 13 o. z., pokud soud vysvětlí, jaký argument shledal pro rozhodnutí věci za stěžejní, byť třeba existují argumenty protichůdné, které vzal do úvahy, ale neshledal přesvědčivými? Domníváme se, že ano. Pokud by totiž za „přesvědčivé odůvodnění“ bylo považováno jen takové, které je zároveň z právního hlediska toho, kdo věc hodnotí, správné, a tím skýtá dostatečný důvod pro odchýlení se od předešlého, pak se zkoumání přesvědčivosti odůvodnění posune do zcela odlišné roviny. Stane se přezkoumáváním správnosti právního posouzení obsaženého v předmětném rozhodnutí. A to v podstatě bez ohledu na to, zda a jaký „precedens“ (ať už jej budeme nazývat takto, či jinak) mu předcházela.

Ve vztahu k ustanovení § 13 o. z. proto dospíváme k mínění, že má **jediný normativní obsah**. Je jím požadavek na řádné (tedy obsahující argumentaci a v tomto smyslu „přesvědčivé“) odůvodnění odchýlení se od rozhodnutí v předešlé obdobné věci.¹⁵ Nijak však nezakazuje samotné odchýlení.¹⁶ Jinak řečeno, rozhodnutí, v němž se soud odchýlí od názoru vyjádřeného v jiném, dřívějším rozhodnutí vydaném v obdobné situaci, **není jen proto rozporné se zákonem**. Důsledky porušení této normy jsou pak nutně podobné jako v jiných případech, kdy odůvodnění rozhodnutí trpí nedostatky.¹⁷

Naznačený obraz by nebyl úplný bez zmínky o významu judikatury Nejvyššího soudu pro rozhodování občanskoprávních případů. O ní totiž zákon hovoří, ovšem nikoli

v obdobných věcech určitou váhu při své úvaze. Srov. DWORKIN, R. *Law's Empire*. Cambridge, Massachusetts: The Belknap Press, 1986, s. 24–25. Na tomto místě hlavního textu máme na mysli přísně závazné působení.

¹³ Např. v anglickém právním systému představují nosné důvody rozhodnutí Nejvyššího soudu (*Supreme Court*, či Sněmovny lordů jako jeho předchůdkyně) závazný precedens pro nižší soudy, nikoli však pro něj samotný, a rozhodnutí Odvolacího soudu (*Court of Appeal*) zavazují jej samý a nižší soudy. Prvostupňová rozhodnutí naproti tomu mohou působit nanejvýš silou své přesvědčivosti. Srov. ANDREWS, N. *English Civil Procedure*. Oxford: Oxford University Press, 2003, s. 358 a literaturu tam citovanou.

¹⁴ K tomu např. GERLOCH, A. – TRYZNA, J. Úvaha nad principem legitimního očekávání obdobného posouzení právního případu. *Soudce*. 2014, č. 4, s. 17–18.

¹⁵ „[J]de o zakotvení práva na dostatečné a přesvědčivé odůvodnění (či ještě přesněji – právo na legitimní očekávání – z lat. *legitimus*). Takový koncept – označme jej třeba jako oprávněnou důvěru v právo a v právní ochranu – nepochybně míří k posílení právní jistoty.“ (MACKOVÁ, A. K rekodifikaci civilního procesu. *Rekodifikace & praxe*. 2015, roč. 3, č. 6, s. 2) Výrazu „legitimní očekávání“ užívá i Nejvyšší soud, viz např. usnesení ze dne 23. 8. 2016, sp. zn. 25 Cdo 2462/2016.

¹⁶ Na této úvaze nic nemění ani požadavek na předvídatelnost soudních rozhodnutí. Jistěže obecně mají být předvídatelná. V jednotlivém případě to však zejména znamená, že účastníci mají mít možnost vyrozumět, jaké úvahy považuje soud za podstatné pro své budoucí rozhodnutí, a včas tomu přizpůsobit argumentaci. Jestliže účastníci takovou možnost měli, pak nemohou následně rozhodnutí právem označit za nepředvídatelné, byť s ním třeba nesouhlasí. Nicméně těmito otázkami se ustanovení § 13 o. z. nijak konkrétně nezabývá a jsou spíše tématem pro jinou diskusi.

¹⁷ Shodně MELZER, F. – TĚGL, P. Komentář k § 13. In: MELZER, F. – TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek I, § 1–117*. Praha: Leges, 2013, s. 234. Viz též níže.

v ustanovení § 13 o. z. Zásadní v této souvislosti je § 237 o. s. ř.,¹⁸ který rozhodování, resp. rozhodovací praxi dovolacího, tedy Nejvyššího, soudu výslovně zmiňuje a uvedené pojmy zjevně chápe jako v podstatě synonyma. Představuje-li odchýlení se od judikatury Nejvyššího soudu odvolacím soudem důvod přípustnosti dovolání, lze nepochybně dovodit, že by jeho judikaturu měly respektovat i soudy prvostupňové.¹⁹ Nicméně ani v tomto případě nejde o její přísnou precedenční závaznost, nýbrž spíše o nutnost vzít ji v úvahu a případně se s ní argumentačně vypořádat.²⁰ Nadto o roli judikatury Nejvyššího soudu nebylo vcelku pochyb ani před přijetím nynějšího občanského zákoníku. Ustanovení § 13 o. z. je v tomto kontextu vcelku nepodstatné, neboť význam rozhodovací praxe Nejvyššího soudu pro ovlivňování činnosti nižších soudů se o něj v podstatě nijak neopírá.

ÚČASTNÍK, ČI SOUD

Je pro povinnost vysvětlit důvody odchýlení od dřívějšího rozhodnutí nezbytné, aby se účastník předešlého rozhodnutí nějakým způsobem dovolal? Jednou z možností je, že ano, tedy že se ho účastník dovolávat musí. Druhou možností by bylo, že by soud sám aktivně uváděl, která další rozhodnutí byla v obdobných případech již vydána, a poté vysvětloval, proč se s nimi neztotožnil. Odpověď na naznačenou otázku je pro aplikaci § 13 o. z. poměrně významná, avšak nejednoduchá.

Pokud účastník sám na nějaké rozhodnutí vydané, podle něho, v obdobném případě poukazuje, je situace vcelku prostá. Od soudu lze logicky očekávat, že objasní, proč konkrétní předešlý případ nepovažoval za obdobný, proč se s jeho právním řešením neztotožnil, eventuálně proč nebylo v nyní projednávané věci relevantní. Jak výstižně shrnul Ústavní soud, „[n]evyplývá-li právní řešení bez dalšího ze zákonného textu, soud musí v odůvodnění dostatečným způsobem vysvětlit své právní úvahy s případnou citací publikované judikatury nebo názorů právní vědy. Argumentuje-li účastník řízení názory právní vědy nebo judikatury, musí se soud s názory uvedenými v těchto pramenech argumentačně vypořádat. Může případně i vysvětlit, proč je nepovažuje pro danou věc za relevantní. [...] Soud nemůže ignorovat argument účastníka řízení, kterým odkazuje na předchozí pravomocné soudní rozhodnutí ohledně shodné právní otázky, ale musí se s tímto zásadním argumentem ve svém odůvodnění náležitě vypořádat.“²¹ V tomto případě nezáleží na tom, zda předchozí rozhodnutí vydal některý z vyšších soudů. Pokud

¹⁸ Podle § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, „[n]ení-li stanoveno jinak, je dovolání přípustné proti každému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým se odvolací řízení končí, jestliže napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešena právní otázka posouzena jinak“.

¹⁹ Byť ve vztahu k nim zákonodárce výslovně zmiňuje v § 99 odst. 1 o. s. ř. pouze povinnost upozornit účastníky na stanoviska Nejvyššího soudu a rozhodnutí uveřejněná ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek.

²⁰ „Při nerespektování judikatury tíží soudce povinnost rozhodnout o naložení s precedentem a vysvětlit důvody případného odklonu; s potenciálním rizikem, že vyšší soud nepřesvědčí.“ (GAZDA, V. Judikatorní odklony a legitimní očekávání účastníků řízení. *Právník*, 2021, roč. 160, č. 4, s. 288)

²¹ Nález Ústavního soudu ze dne 23. 8. 2017, sp. zn. III. ÚS 1687/17.

účastník poukazuje byt' jen na rozhodnutí jiného senátu téhož soudu, je nutné se s tím vypořádat.²²

V tomto směru proto nelze plně souhlasit s názorem, že by bylo „*absurdní zmiňované ustanovení vykládat tak, že ke vzniku důvodného očekávání by postačovalo kupříkladu jediné, nahodilé a nepublikované rozhodnutí soudu nižšího stupně, popřípadě tak, že by takové rozhodnutí mohlo dokonce popírat ustálenou rozhodovací praxi. Aby důvodné očekávání mohlo vzniknout, musí skutečně existovat ustálená rozhodovací praxe.*“²³ Ojedinelost právního názoru vysloveného v určité skutkové situaci totiž nijak **nezbavuje soud úlohy vypořádat se s ním, pokud na něj účastník na podporu svého stanoviska poukazuje.**²⁴ Na druhou stranu je ovšem poměrně jednoduché tuto úlohu splnit, pokud k téže otázce existuje ustálená judikatura – soud bude jednoduše konstatovat, že účastníkem zdůrazňované ojedinele rozhodnutí se vymyká judikatuře (např. Nejvyššího soudu), čímž učiní normě § 13 o. z. naprosto zadost.

Složitější úvaha vyvstává, pokud sám účastník předešlým rozhodnutím neargumentuje. To může mít různé příčiny. Typicky buď to, že o předešlém rozhodnutí neví, nebo že se pro jeho zájmy v řízení nehodí, neboť jim není na podporu.

Zde lze rozlišit několik variant.

Předně, je-li předchozím rozhodnutím nález Ústavního soudu, uplatní se zřejmě s ohledem na výše zmíněný precedenční dopad nálezů povinnost soudu jej znát a reflektovat, i kdyby na něj účastník neupozornil. Jak uvedl Nejvyšší soud, „*sama okolnost, že [účastnice] na [...] nález Ústavního soudu dříve nereagovala (neodkázala), přirozeně nemůže mít žádný vliv na povinnost obecných soudů respektovat judikaturu Ústavního soudu [...] precedenčního charakteru; podstatné totiž je, že k takové otázce se Ústavní soud ve svém rozhodnutí zcela jednoznačně vyjádřil, takže v obdobných skutkových poměrech bylo již povinností soudů tuto judikaturu Ústavního soudu v rozhodovací praxi reflektovat*“.²⁵ Lze nicméně podotknout, že zde nejde v pravém smyslu o aplikaci ustanovení § 13 o. z. Toto ustanovení nezakazuje se od předešlého rozhodnutí odchýlit, pouze vyžaduje takový postup zdůvodnit. Nálezům Ústavního soudu je však přiznávána, především Ústavním soudem samým, precedenční závaznost. Vzhledem k tomu by se od nich obecné soudy, řeší-li obdobný případ, až na výjimečné situace vůbec odchylovat neměly. Domníváme se proto, že v této variantě jde spíše o další odraz již výše zmíněné normy obsažené v článku 89 odst. 2 Ústavy.

Pokud bylo „precedenční“ rozhodnutí vydáno některým z obecných soudů, může mít svůj význam, že bylo publikováno v některé z oficiálních sbírek vydávaných vrcholnými soudy, v kontextu soukromoprávních věcí tedy nejspíše ve Sbírce soudních

²² Nález Ústavního soudu ze dne 8. 11. 2016, sp. zn. II. ÚS 2571/16, uvádí, že „*pokud se soud domnívá, že by bylo vhodné se od judikatury odchýlit, musí toto své rozhodnutí podložit dostatečnými argumenty a zároveň vstřícně odlišným rozhodnutím uvést, proč považuje názor v nich obsažený za neudržitelný či právně chybný. Tuto povinnost městský soud dle Ústavního soudu v nyní projednávané věci nesplnil, neboť s argumentem stěžovatele, že stejný soud, byť jiný senát, již v prakticky shodném případě rozhodoval odlišně, se nijak nevypořádal.*“ [zvýraznění autorů]

²³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. 7. 2015, sp. zn. 28 Cdo 5012/2014.

²⁴ A pokud takové rozhodnutí soudu zároveň předloží, není-li obecně dostupné v nějaké volně přístupné databázi. To je nutno dodat vzhledem ke skutečnosti, že soudci konkrétního soudu nemají zpravidla žádný „úřední přístup“ do informačních systémů jiných soudů.

²⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 3. 2013, sp. zn. 30 Cdo 610/2012.

rozhodnutí a stanovisek vydávané Nejvyšším soudem. Jak uvedl Ústavní soud, „*faktické precedenční účinky publikovaných rozhodnutí Nejvyššího soudu jsou v právním systému České republiky oslabeny potud, že právní názory v nich obsažené formálně nižší soudy nezavazují. Tím však není řečeno, že by judikatura Nejvyššího soudu neměla svoji normativní sílu. Je totiž sice právem nižšího soudu tyto judikatorní závěry [...] nerespektovat a odchýlením se od nich iniciovat jejich změnu, avšak taková iniciativa – má-li být ústavně konformní – nemůže se udát mimo rámec spravedlivého procesu. Chtěl-li odvolací soud v projednávané věci vskutku publikované právní názory Nejvyššího soudu pominout, bylo jeho povinností pečlivě v důvodech svého rozhodnutí vysvětlit, proč se s nimi neztotožňuje [...]* [B]ezdůvodné opomenutí rozhodnutí Nejvyššího soudu může mít rysy *jurisdikční libovůle*.“²⁶ Z toho lze zřejmě dovodit, že při rozhodování obdobných případů je nutno právní závěry obsažené v takto publikovaných rozhodnutích reflektovat a vysvětlit případné odchýlení se od nich, i když na ně účastník nepoukazuje. Je otázkou, zda tato nutnost či povinnost vyvěrá z legitimního očekávání účastníka ve smyslu § 13 o. z.,²⁷ neboť pokud účastník o takovém rozhodnutí neví, pak s ním zřejmě nemá spjato očekávání žádné. Nicméně z praktického hlediska je výsledek týž, ať již je založen na očekávání účastníka, nebo obecně na zásadách spravedlivého procesu.

V případech, že o obdobné věci bylo rozhodnuto rozhodnutím, kterého se účastník nedovolává a neupozorňuje na něj a které ve shora uvedeném smyslu publikováno nebylo, se domníváme, že účastník žádné důvodné očekávání vyvěrající z § 13 o. z. nemá. Doktrinální názory se v tomto směru poněkud liší. Někdy zaznívá stanovisko, že požadavek poukázat na předešlé rozhodnutí je kladen „*prvotně na strany sporu a účastníky obecně*“ a že je v jejich zájmu tak učinit.²⁸ S tím lze jistě souhlasit. Ovšem je otázkou, zda tedy přeci jen nějakou „sekundární“ povinnost pátrat po možných předchozích rozhodnutích v obdobných věcech nemá samotný soud.

Domníváme se, že nikoli, tedy že takovou povinnost soud nemá. Ustanovení § 13 o. z. **spojuje důvodné očekávání s osobou účastníka řízení**. Plyne to z druhé části předmětné normy, která odchýlení se od předešlého právního řešení spojuje s povinností je zdůvodnit (vysvětlit), tedy s něčím, co mívá opět na účastníka řízení, kterému se má vysvětlit, proč soud takto postupoval. Cílem je zjevně, aby neutrpělo **vnímání** spravedlivosti rozhodování soudů. Pokud se však soud při řešení případu mlčky, a třeba zcela nevědomě, odchýlí od řešení přijatého v jiném, podobném případě, který v řízení vůbec nepřišel na přetřes, pak jeho rozhodnutí nebude vnímáno jako z tohoto důvodu nespravedlivé. Koneckonců, přijaté řešení bude soud muset odůvodnit tak jako tak, pouze nebude nutné, aby se specificky zabýval „precedentem“, o němž nebyla vůbec řeč.

Nic jiného nevyplývá ani ze zásady, že soud zná právo (*iura novit curia*). Vymezení jejího obsahu nabízí prostor pro akademickou diskusi, neboť zákon ji výslovně nepoužívá, a tedy ani nedefinuje. Zřejmě panuje vcelku shoda, že citovaný princip zahrnuje, že není třeba prokazovat obsah řádně publikovaných domácích právních předpisů. Toto

²⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 17. 7. 2007, sp. zn. IV. ÚS 451/05.

²⁷ K čemuž zřejmě dospívá BERAN, V. Komentář k § 13. In: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 55–56.

²⁸ IŠTVÁNEK, c. d., s. 53. V obdobném smyslu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 9. 2015, sp. zn. 30 Cdo 1747/2014.

pravidlo je v současnosti vyjádřeno v § 121 o. s. ř.²⁹ Zásada, že soud zná právo, má i další prvky. V naší právní úpravě je lze spatřovat v tom, že soud není vázán právní kvalifikací skutkového stavu nabízenou účastníkem a účastník není vůbec povinen nějakou právní kvalifikaci provádět.³⁰ Nicméně rozšiřovat tuto zásadu do té míry, že soudce má zároveň znát veškerá rozhodnutí všech jiných soudců, aby se s nimi případně vypořádal v odůvodnění, by bylo již jen z praktického hlediska neúnosné.³¹ Na tom nemění nic ani existence veřejně přístupné databáze pseudonymizovaných rozhodnutí,³² neboť již jen s ohledem na počet v ní obsažených záznamů³³ nelze reálně očekávat, že některý soudce bude skrze ni prohledávat výsledky rozhodování kolegů napříč celou soudní soustavou.

PODSTATNĚ SE SHODUJÍCÍ PRÁVNÍ PŘÍPAD

Co je vlastně právním případem, který, jak zákon praví, se „shoduje v podstatných znacích“? Je zřejmé, že lze jen těžko stanovit nějaké jednoduché a přitom univerzálně použitelné pravidlo. V judikatuře i literatuře se lze setkat s názory, které kladou na podobnost případů poměrně vysoké nároky. To může v důsledku vést k podstatnému oslabení použitelnosti předmětné právní normy.

Tak např. bylo Nejvyšším soudem řečeno, že „[d]ůvodné očekávání obdobného rozhodnutí ve smyslu odkazovaného ustanovení může tedy jen stěží vzniknout, bude-li se průběh řízení odvíjejícího se od obdobného faktického stavu vyvíjet odlišně, bude-li povinnost účastníků nést břemeno tvrzení a břemeno důkazní naplňována ve vztahu k rozhodným skutečnostem rozdílným způsobem či bude-li mít soud na základě volného hodnocení důkazů za prokázaný jiný skutkový stav. Za popsaných okolností by soud mohl jen obtížně na projednávanou věc pohlížet jako na případ, jenž se s jiným shoduje v podstatných právních znacích. Opačný náhled by pak ve svém důsledku popíral podstatu zákonné úpravy civilního řízení a dostával by se do přímé kontradikce s pokynem vyjádřeným v § 153 o. s. ř.“³⁴

²⁹ A nejde o nijak překvapivé ani neobvyklé řešení. Např. Goldschmidt v německém kontextu již před mnoha lety konstatoval, že se nedokazují platné tuzemské právní předpisy, což lapidárně shrnul: „*Rechtssätze sind kein Beweisthema, „iura novit curia“*.“ Srov. GOLDSCHMIDT, J. *Zivilprozessrecht*. 2. Aufl. Berlin: Springer, 1932, s. 135.

³⁰ Posledně uvedená teze plyne mj. z § 79 odst. 1 o. s. ř. *a contrario*.

³¹ Podle MELZER – TÉGL, *c. d.*, s. 234, spadají pod zásadu „soud zná právo“ internetové zdroje dostupné na www.n soud.cz, www.nssoud.cz a nalus.usoud.cz a dále by soudce měl znát rozhodování jiných soudců téhož soudu. Máme za to, že v takto široce formulované podobě by tento požadavek zašel příliš daleko. Pokud jde o uvedené internetové zdroje, jejich prostřednictvím jsou dostupná i rozhodnutí zpravidla nepovažovaná za judikatorně významná (např. různá odmítací usnesení pro nepřipustnost apod.) a těžko lze důvodně očekávat, že soudci nižších soudů je budou všechna neustále a průběžně prohledávat, aby se vůči nim poté případně vymezovali. Pokud jde o rozhodování jiných soudců téhož soudu, je nutno si uvědomit, že „precedenční“ hodnota rozhodnutí jiného soudce téhož soudu a soudce jiného soudu téže úrovně je z pohledu § 13 o. z. zcela stejná.

³² Ta je dostupná na <https://rozhodnuti.justice.cz>.

³³ Za poměrně krátkou dobu její existence je v ní aktuálně – tedy k únoru 2022 – obsaženo zhruba 180 000 rozhodnutí.

³⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 1. 2016, sp. zn. 28 Cdo 1071/2015.

Z citovaného názoru je zajímavá zejména pasáž zmiňující, že povinnost tvrzení a důkazní budou ze strany účastníků naplňovány rozdílným způsobem. To si lze fakticky představit nejspíše tak, že byť skutkový děj obou porovnávaných případů by byl velmi podobný, v řízeních by byli účastníci rozdílně aktivní v tom, co budou tvrdit, případně kolik a jakých důkazních prostředků soudu označí. Zde je ovšem prostor nejen pro nesmírnou variabilitu, ale též pro argument, že k předchozímu rozhodnutí není třeba přihlížet (ani se jím po právní stránce zabývat) prostě proto, že účastníci řízení, v němž bylo vydáno, byli jinak procesně aktivní. Ve druhém řízení, které se může odehrávat mezi zcela odlišnými účastníky, je reálně mizivý prostor zkoumat, jak aktivní účastníci předešlého řízení byli, co přesně tvrdili či k důkazu navrhovali a zda mohli tvrdit či k důkazu navrhnout ještě něco jiného. Tento problém je zřejmě méně závažný, pokud rozhodnutím, se kterým je třeba se dle § 13 o. z. vypořádat, je rozhodnutí některého z vrcholných soudů, neboť v něm již bývá právní řešení formulováno poněkud abstraktněji. Nicméně i rozhodnutí např. Nejvyššího soudu v určitém případě je v principu stále právním řešením konkrétně zjištěného skutkového stavu. Na to se občas v praxi může poněkud zapomínat. Jednou z příčin tohoto jevu může být, že Nejvyšší soud skutkový stav „přebírá“ od odvolacího soudu, takže jej sám nepřezkoumává (což ale neznamená, že pro něj není podstatný). Dalším důvodem může být tendence k formulování určitých „právních vět“, které se někdy odpoutávají od skutkového základu a mohou pak vyznívat spíše jako zákonodárství svého druhu.

Domníváme se tedy, že o případě shodujícím se v podstatných znacích lze hovořit jen tehdy, pokud panuje značná míra jistoty, že skutkový stav obou porovnávaných věcí byl doopravdy velmi podobný, resp. lišil se jen v těch ohledech, které nemohly mít vliv na právní řešení věci. Na druhou stranu však nelze jako předpoklad použitelnosti normy § 13 o. z. vyžadovat, aby procesní průběh obou řízení byl prakticky totožný,³⁵ neboť to by vedlo k úplné bagatelizaci jejího významu. Za stěžejní považujeme, že předmětná norma podle našeho mínění požaduje odchýlení se od předešlého názoru zdůvodnit, avšak nezakazuje je. **Při tomto chápání § 13 o. z. není nutné vyžadovat, aby průběh obou řízení co do tvrzení a důkazních návrhů byl stejný, neboť první rozhodnutí stejně nepředstavuje přísně závazný precedent.**

DŮSLEDKY PORUŠENÍ

Další nabízející se otázkou je, jaké jsou důsledky nedodržení požadavku vyjádřeného v § 13 o. z., tedy když se soud odchýlí od předešlého rozhodnutí podobného

³⁵ Takto vyznívá názor, podle něhož „[v] případě, že mezi týmiž účastníky probíhá postupně více soudních řízení týkajících se obdobné právní věci, mají být skutková zjištění a právní hodnocení obou věcí stejná, pokud jsou shodná nejen skutková tvrzení o rozhodujících skutečnostech a námítky žalovaného k nim, jakož i stejný rozsah návrhů důkazů, které je prokazují/vyvrací. Pro aplikaci ustanovení § 13 mezi týmiž účastníky v navazujících soudních řízeních v obdobné věci je rozhodující: i) totožnost tvrzení rozhodujících skutečností s totožností námitek žalovaného účastníka k nim s ii) totožností rozsahu dokazování tak, jak vyplývají z odůvodnění předchozího pravomocného rozsudku soudu a z obsahu soudního spisu v navazující soudní věci.“ (CHALUPA, L. K aplikaci § 13 obč. zákoníku v navazujícím řízení. In: *Aplikace práva* [online]. 2021, č. 1, s. 6. [cit. 2022-01-14]. Dostupné na: <https://aplikaceprava.cz/magazines/aplikace-prava-1-2021>)

případu, avšak odchylku řádně („přesvědčivě“) neodůvodní. S ohledem na shora předstížené chápání předmětné normy máme za to, že je nutno k jejímu nedodržení přistoupit podobně jako k jiným situacím, v nichž je odůvodnění rozhodnutí v nějakém směru nedostatečné. Předně, nedostatky v odůvodnění musejí být dle účastníka spjaty s nesprávností výroku rozhodnutí.³⁶ Oprava jen odůvodnění rozhodnutí je sice rovněž možná, ovšem pouze ve specifických případech.³⁷ Je-li odvoláním napaden výrok rozhodnutí, přičemž jeho odůvodnění bylo zároveň nedostatečné, může to podle okolností vést ke kasaci rozhodnutí, nicméně takový postup se uplatní především při nesrozumitelnosti či nedostatku důvodů.³⁸ Pokud odůvodnění nechybí, avšak nevyhovuje zákonným požadavkům – včetně toho, co ukládá § 13 o. z. – pak je namístě uvažovat, zda lze v odvolacím řízení zjednat nápravu. Pokud ano, například vypořádáním se s předchozím rozhodnutím v rámci odůvodnění rozhodnutí odvolacího soudu, je možné to považovat za přijatelný způsob napravení porušení práv účastníka.

Na podporu této úvahy lze citovat z názoru vyjádřeného Ústavním soudem. Ten sice zazněl v kontextu hodnocení postupu dovolacího soudu, nicméně pro tyto účely (tedy pro posuzování, jak řešit případný deficit odůvodnění napadeného rozhodnutí z hlediska požadavku § 13 o. z.) lze mezi odvolacím a dovolacím řízením spatřovat značnou podobnost. Podle Ústavního soudu „*Nejvyšší soud v rámci rozhodování o dovolání má bezpochyby pravomoc a dokonce i povinnost napravit porušení ústavně chráněných základních práv v předchozím řízení. Oprávněná dovolací námitka, že odvolací soud porušil základní právo dovolatele, zpravidla tedy musí vést buď ke kasaci odvolacího rozhodnutí, nebo k napravení porušení základního práva, pokud tak lze učinit v řízení před Nejvyšším soudem (například doplnit nedostatečné odůvodnění odvolacího soudu). [...] Je samozřejmě možné, že krajský soud rozhodne třeba i v patnácti řízeních chybně a v jednom, které jediné doputuje k Nejvyššímu soudu, rozhodne správně. Potom by kasace rozhodnutí krajského soudu byla čistě formálním krokem a pouze by prodloužila řízení, neboť krajský soud by poté v souladu s právním názorem Nejvyššího soudu musel ve věci rozhodnout stejně. V takovém případě by tedy bylo namístě, aby Nejvyšší soud konstatoval porušení práva na spravedlivý proces krajským soudem a toto pochybení napravit tím, že sám místo odvolacího soudu řádně odůvodní, proč bylo třeba se odchýlit od předchozích rozhodnutí ve skutkově a právně shodných případech.*“³⁹

ZÁVĚREM

Shrňme, že v našem příspěvku dovozujeme, že obsah ustanovení § 13 o. z. je třeba vykládat jako jedinou normu. To znamená nikoli též jako zákaz rozhodnutí odchýlného od předcházející judikatury, nýbrž pouze jako povinnost soudu odchýlku přesvědčivě vysvětlit. Za přesvědčivé považujeme takové vysvětlení, kterým soud

³⁶ V odvolání ani dovolání nelze napadat pouze odůvodnění, srov. § 202 odst. 3 a § 236 odst. 2 o. s. ř.

³⁷ Máme zde na mysli zejména ustanovení § 165 o. s. ř., které se však v praxi využívá minimálně, nejspíše pro svůj malý přínos z hlediska zájmů a potřeb účastníků.

³⁸ Viz § 219a odst. 1 písm. b) o. s. ř.

³⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2016, sp. zn. I. ÚS 3324/15.

účastníkům sdělí, jaký argument shledal pro rozhodnutí věci za stěžejní, a to i když třeba existují argumenty protichůdné, které sice vzal do úvahy, ale neshledal za přesvědčivé. Nejde-li o nálezy Ústavního soudu či sbírkově publikovaná rozhodnutí, nemá soud povinnost po „precedentech“ pátrat. Je na účastníku, aby na „precedenční“ rozhodnutí poukázal a případně je i předložil, chce-li důvodně očekávat, že se s ním soud výslovně vypořádá.

Normu vyjádřenou v § 13 o. z. nepovažujeme za projev zásady *stare decisis* v soukromém právu, nýbrž za stvrzení práva na dostatečné a přesvědčivé odůvodnění, které koreluje s legitimním očekáváním účastníků řízení. Přispívá jak k ochraně jedince, tak k podpoře společenské rovnováhy, a v důsledku k naplňování základních účelů soukromého práva.

JUDr. Tomáš Holčapek, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
holcapek@prf.cuni.cz

doc. JUDr. Petr Šustek, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
sustek@prf.cuni.cz

SVĚPRÁVNOST V OBČANSKÉM ZÁKONÍKU A JEJÍ RECENTNÍ VÝVOJ

DITA FRINTOVÁ, ONDŘEJ FRINTA

Abstract: **Legal Capacity in the Civil Code and Its Recent Development**

The article focuses on the concept of legal capacity in the current Civil Code. Legal capacity, or better said, its extent, is determined by the degree of the mental and voluntary level of advancement of mankind. Following this, the authors question whether a legal person can also be legally capacitated in this sense if it is not endowed with its own reason and will. However, the legal regulation of autonomy has already changed during the first ten years existence of the Civil Code. The authors acquaint the reader with these changes in chronological order.

Keywords: legal capacity; natural person; legal entity; amendments; development

Klíčová slova: svěprávnost; fyzická osoba; právnická osoba; novelizace; vývoj

DOI: 10.14712/23366478.2022.14

I. OBECNĚ

Velké kodifikace právních úprav jsou zpravidla koncipovány s tou ideou, že mají vykazovat v čase jistou stabilitu a že do nich nemá být – pokud možno – nutno zasahovat častými novelizacemi. Pro občanské zákoníky, kodifikující těžšíště soukromoprávní materie, to samozřejmě platí také, zvláště má-li se na paměti, že Všeobecný občanský zákoník z roku 1811 (ABGB), považovaný za základ moderního soukromého práva na našem území, prošel zásadní reformou až po zhruba sto letech své existence.¹ Prvních deset let existence zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“ či „OZ“), však svědčí spíše o tom, že jeho osud bude – ve srovnání se Všeobecným občanským zákoníkem – co do počtu novelizací přeci jen odlišný.² Ke dni uzavření této stati (14. ledna 2022) byl občanský zákoník novelizován celkem sedmi novelami, z toho některými navíc s různými daty účinnosti.³ Novelizace se

¹ Srov. císařská nařízení č. 276/1914 Z. ř., 208/1915 Z. ř. a 69/1916 Z. ř. V podrobnostech srov. např. MALÝ, K. Dějiny státu a práva za kapitalismu v českých zemích do roku 1918. In: MALÝ, K. a kol. *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. Praha: Linde, 1997, s. 240.

² Tím ovšem nemá být řečeno, že občanský zákoník je *en bloc* dílem nekvalitním. Rozbor konkrétních důvodů všech novelizací je ovšem nad rámec možného rozsahu této stati.

³ Konkrétně byl občanský zákoník novelován zákony č. 460/2016 Sb., 303/2017 Sb., 111/2018 Sb., 171/2018 Sb., 33/2020 Sb., 163/2020 Sb. a 192/2021 Sb.

přítom nevyhnuły ani zásadním právním institutům, počítaje v to také právní úpravu svéprávnosti.

II. SVÉPRÁVNOST Z POHLEDU HISTORICKÉHO

Svéprávností se podle současné právní úpravy rozumí, „že člověk je osobou svého práva (*sui iuris*), tj. způsobilý nabývat pro sebe vlastním právním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem, právně jednat [...]“.⁴ S kategorií svéprávnosti, jako s určitou vlastností subjektu právního, totiž osoby ve smyslu právním, pracovalo právo soukromé již v dobách starověkého práva římského, kdy se označovala za osobu svéprávnou ta osoba, která byla *sui iuris*, totiž byla „osobou svého práva“, nepodléhající moci jiného v rámci římské rodiny. V rámci starověkého modelu patriarchální rodiny to znamenalo, že *sui iuris* se stával jedině *pater familias*, coby plně právně způsobilý a nikomu jinému neodpovědný člen rodinného společenství.⁵ Způsobilost vlastním jednáním působit právní následky, tj. nabývat práv a povinností, je však nutno od (ne)podřízenosti moci otcovské (*patria potestas*) odlišovat. *Personae alieni iuris* tuto způsobilost měly, mohly tedy činit právní jednání nabývací, a co takto osoby svým jednáním nabývaly, nabývaly pro otce, coby nositele moci.⁶ Způsobilost k právně relevantním jednáním (či nezpůsobilost k nim nebo alespoň její omezení v určitém rozsahu) souvisela s jinými hledisky. Těmi byly věk,⁷ tělesná nebo duševní nedostatečnost, pohlaví a marnotratnost.⁸ Z uvedeného je tedy zřejmé, že svéprávnost v původním smyslu starověkého práva římského nelze zaměňovat se svéprávností tak, jak je chápána dnes.

Samotný výraz svéprávnost vyskytoval se v různých právních předpisech tradičně, ovšem již ve smyslu současném, totiž ve smyslu způsobilosti působit právní následky vlastním právním jednáním.⁹ Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník z roku 1950“ či „OZ 1950“), vymezoval svéprávnost výslovně jako „[z]působilost vlastními úkony nabývat práv a zavazovat se (svéprávnost)“.¹⁰ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník z roku 1964“ či „OZ 1964“), však tuto terminologii nepřevzal, když v § 8 normoval o způsobilosti k právním

⁴ Tak KRÁLÍČKOVÁ, Z. Svěprávnost, zletilost a zastoupení dítěte. In: RADVANOVÁ, S. a kol. *Rodina a dítě v novém občanském zákoníku*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 25.

⁵ KINCL, J. – URFUS, V. – SKŘEJPEK, M. *Římské právo*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 59.

⁶ Srov. SOMMER, O. *Učebnice soukromého práva římského. Díl I., Obecné nauky*. Praha: Všehrd, 1946, s. 159.

⁷ K tomu v podrobnostech srov. již FRINTA, O. Pojetí svéprávnosti v návrhu nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2011, roč. 41, č. 1–2, s. 58–66, s. 59–60.

⁸ V podrobnostech srov. např. BOHÁČEK, M. *Nástin přednášek o soukromém právu římském. III., Část všeobecná*. Praha: M. Boháček, 1947, s. 35 a násled.

⁹ Z minulosti lze poukázat např. na § 217 zákona č. 208/1854 Z. ř., o soudním řízení v nesporných právních věcech, § 2 (nadepsaný prostě svéprávnost) zákona č. 227/1859 Z. ř., jímž se vydává řád živnostenský, císařské nařízení č. 207/1916 Z. ř., řád o zbavení svéprávnosti; z doby první republiky např. na § 7 zákona č. 464/1921 Sb., o pohřbívání ohnů, či § 7 a 9 zákona č. 447/1919 Sb., kterým se snižuje věk nezletilosti, § 1, 2 a 8 zákona č. 56/1928 Sb., o osvojení.

¹⁰ Srov. § 9 OZ 1950. V návaznosti na to se pak v § 13 a 15 a 16 OZ 1950 rozlišovalo mezi zbavením svéprávnosti a částečným zbavením svéprávnosti.

úkonům a v návaznosti na to v § 10 pak o zbavení či o omezení způsobilosti k právním úkonům.

Současný občanský zákoník se k výrazu svéprávnost navrácí. V § 15 odst. 2 OZ je svéprávnost výslovně definována jako způsobilost nabývat pro sebe vlastním právním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem (právně jednat), tj. zkráceně lze svéprávnost definovat jako způsobilost právně (totiž právně významným způsobem) jednat. Také v tomto případě se jedná o chápání svéprávnosti v tom významu, jak se užíval ve výše uvedených starších úpravách. Vzhledem k současné koncepci rodiny založené na rovnosti muže a ženy v manželství,¹¹ jakož i na chápání dětí jako subjektů (a nikoliv objektů) práva,¹² samozřejmě vůbec nelze uvažovat o tom, že by se svéprávnosti mělo rozumět v původním, římskoprávním významu.

III. SVÉPRÁVNOST FYZICKÉ OSOBY

Systematika právní úpravy osob ovlivňuje systematiku právní úpravy svéprávnosti. Občanský zákoník obsahuje jednak všeobecná ustanovení o osobách (§ 15 až 22 OZ), dále ustanovení o osobách fyzických (§ 23 až 114 OZ)¹³ a ustanovení o osobách právnických (§ 118 až 418 OZ).¹⁴ Nadpisem marginální rubriky § 15 a násl. OZ, „[v]šeobecná ustanovení“, však nemá být řečeno, že se všechna ustanovení § 15 až 22 OZ bez výjimky vztahují jak na osoby fyzické, tak právnické. Tak § 19 a 22 odst. 1 OZ svým obsahem normují pouze o osobě fyzické, naopak např. § 20, 21 a 22 odst. 2 OZ se vztahují pouze k osobám právnickým.

Pokud jde o svéprávnost, v rámci všeobecných ustanovení je obsaženo pouze její pojmové vymezení (§ 15 odst. 2 OZ, srov. výše) a výslovný zákaz se svéprávnosti (a rovněž právní osobnosti) vzdát, a to pod sankcí zdánlivosti takového jednání (§ 16 OZ). Těžiště právní úpravy svéprávnosti je ovšem obsaženo v § 30 a násl. OZ, tedy v rámci ustanovení o osobách fyzických. Vzhledem k omezenému rozsahu statí není možné provést komplexní rozbor právní úpravy svéprávnosti fyzických osob v občanském zákoníku. Pozornost bude proto zaměřena pouze na její klíčové aspekty z hlediska další dílčí části této statí ohledně právnických osob, a především na recentní vývoj její právní úpravy.

Pro svéprávnost, resp. pro určení jejího rozsahu v případě konkrétního člověka, je určující míra rozumové a volní vyspělosti (srov. § 30 a 31 OZ). Rozum lze zjednodušeně charakterizovat jako schopnost lidské mysli myslet a soudit, usuzovat, tedy zobecňovat, pracovat s abstraktními pojmy a činit závěry z předpokladů. Vůli lze pak vymezit jako

¹¹ Srov. sdělení č. 104/1991 Sb., o Úmluvě o právech dítěte.

¹² Srov. již § 1 ústavního zákona č. 150/1948 Sb., Ústava Československé republiky, a v návaznosti na něj pak zejm. § 15, 16 a 55 zákona č. 265/1949 Sb., o právu rodinném.

¹³ Ustanovení § 115 až 117 byla zrušena zákonem č. 460/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a další související zákony.

¹⁴ Nejde však o úpravu vyčerpávající. Uvést lze např. společenství vlastníků, které je právnickou osobou založenou za účelem zajišťování správy domu a pozemku, srov. § 1194 a násl. OZ.

schopnost člověka jednat podle svého rozhodnutí, úmyslu, schopnost chtít.¹⁵ Jinak řečeno, kde není rozumu, coby projevu lidské mysli a (kumulativně) vůle, nelze u této osoby uvažovat o svéprávnosti.¹⁶ Tento závěr je důležitý pro teoretické úvahy ohledně svéprávnosti právnických osob (srov. níže). Míra přítomnosti rozumu a vůle souvisí u člověka jednak s věkem, jednak s případnou duševní poruchou. První aspekt se odráží v tom, že právní úprava spojuje plnou svéprávnost (tj. svéprávnost v plném rozsahu, ke všem právním jednáním) zásadně s dosažením zletilosti, které se nabývá dovršením osmnáctého roku věku (srov. § 30 odst. 1 OZ). Dříve lze plné svéprávnosti nabýt buď uzavřením manželství, nebo přiznáním svéprávnosti (srov. § 30 odst. 2 a § 37 OZ), aniž to má ovšem vliv na zletilost. To je zásadní rozdíl od předchozí úpravy, podle které k nabytí zletilosti (a tím také plné způsobilosti k právním úkonům) mohlo dojít i před dosažením tohoto věku, a to uzavřením manželství.¹⁷ Třebaže se může uvedený rozdíl zdát na první pohled jen subtilní, není tomu tak. V důsledku přerušení vzájemné závislosti zletilosti a plné svéprávnosti v současné právní úpravě totiž dochází k tomu, že se dnes lze setkat s plně svéprávným člověkem, který však (ještě) nemusí být zletilý, což podle právní úpravy občanského zákoníku z roku 1964 nastat nemohlo. Druhý aspekt (případná duševní porucha) se v právní úpravě svéprávnosti odráží institutem omezení svéprávnosti (§ 55 a násl. OZ).

Poprvé byla původní podoba právní úpravy svéprávnosti dotčena zákonem č. 460/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (tzv. technická novela), a další související zákony, a to hned ve dvou ustanoveních. První změna se týkala § 35, z něhož byla vypuštěna možnost daná zákonnému zástupci nezletilého, který nedosáhl věku šestnáct let, k rozvázání jeho pracovního poměru (nebo obdobného závazku), pokud to bylo nutné v zájmu vzdělávání, vývoje nebo zdraví nezletilého, způsobem stanoveným jiným právním předpisem (tj. zákonem č. 262/2006 Sb., zákoník práce; dále jen „zákoník práce“). Problematičnost této úpravy spočívala v omezené možnosti pro její praktickou aplikaci. Stručně řečeno, vzhledem k devítileté povinné školní docházce by ve většině případů mohlo dojít k uzavření pracovní smlouvy nezletilým nikoliv hned po dovršení patnáctého roku věku, nýbrž zpravidla až později, v době, kdy by nezletilému bylo např. 15 a 1/2 roku. Ovšem podle § 56a (okamžité zrušení pracovního poměru zákonným zástupcem nezletilého zaměstnance) a § 77 odst. 5 a 6 (okamžité zrušení dohody o provedení práce nebo dohody o pracovní činnosti nezletilého zaměstnance) zákoník práce (ve znění tehdy platném a účinném) bylo třeba k rozvázání pracovního (nebo obdobného) poměru zákonným zástupcem přivolení soudu. Je zřejmé, že při délce soudních řízení (včetně případného řízení o opravném prostředku, kterým by se nezletilý mohl bránit), by byla praktická aplikace této konstrukce spíše hypotetická.¹⁸

¹⁵ Při zdejším stručném vymezení obou pojmů se vychází ze *Slovníku spisovného jazyka českého* [online]. Praha: Ústav pro jazyk český AV ČR, v. v. i., 2011 [cit. 2022-01-14]. Dostupné na: <https://ssjc.ujc.cas.cz/search.php?db=ssjc>.

¹⁶ Srov. též BERÁN, K. Osoba jako personifikovaná jednota zájmů. In: BERÁN, K. – ČECH, P. – DVOŘÁK, B. – ELISCHER, D. – HRÁDEK, J. – JANEČEK, V. – KÜHN, Z. – NOVOTNÁ KRTOUŠOVÁ, L. – ONDŘEJEK, P. *Právní jednání a odpovědnost právnických osob po rekodifikaci českého soukromého práva*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 9 a násl., zejm. s. 17.

¹⁷ Srov. § 8 odst. 2 OZ 1964.

¹⁸ V podrobnostech srov. FRINTA, O. Výkon závislé práce nezletilým a rozvázání pracovního poměru nezletilého zákonným zástupcem. [Komentář k § 35]. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek I (§ 1 až 654)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 179–180.

Další zásah byl novelou č. 460/2016 Sb. proveden do ustanovení § 59 OZ, který se týká možné nejvyšší délky omezení svéprávnosti soudem. Původní právní úprava počítala s nejvýše přípustnou délkou omezení svéprávnosti na tři roky. Novelizace vložila úpravu, která připouští omezení svéprávnosti až na dobu pěti let, ovšem jen tehdy, je-li zjevné, že se stav člověka v této době nezlepší. Tato novelizace byla vedena snahou o nalezení vyváženějšího řešení mezi dostatečnou ochranou zájmů osob s omezenou svéprávností na straně jedné a vytížeností soudů (a to lokálně zejména těch, v jejichž obvodu se nachází zařízení pečující o větší počty těchto osob) na straně druhé.

Druhá novelizace právní úpravy svéprávnosti proběhla nedávno, a to zákonem č. 192/2021 Sb., kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů. Těžiště této novelizace zasahuje především do právní úpravy správy jmění nezletilého dítěte (srov. stať M. Zuklínové¹⁹ v tomto čísle AUCI). Pokud jde o nezletilé, kteří dosud plně svéprávní nejsou, došlo touto novelizací ke dvěma úpravám. Za prvé, původní úprava stanovila, že pokud zákonný zástupce udělil nezletilému, který nenabyl plně svéprávnosti, ve shodě se zvyklostmi soukromého života souhlas k určitému právnímu jednání nebo k dosažení určitého účelu, byl nezletilý schopen v mezích souhlasu sám právně jednat, pokud to není zákonem zvlášť zakázáno; souhlas může být následně omezen i vzat zpět. Bylo-li zákonných zástupců více, postačilo, projevil-li vůči třetí osobě vůli alespoň jeden z nich, přičemž jednalo-li vůči další osobě více zástupců společně a odporovali si, nemělo se nepřihlížet k projevu žádného z nich (§ 32 OZ). Novelou došlo k upřesnění situace, kdy nemá být přihlíženo k projevům vzájemně si odporujících zákonných zástupců: nově je třeba, aby třetí osoba (zúčastněná na právním jednání s dítětem) o rozporu mezi zákonnými zástupci *věděla*. Je tak otázkou, zda toto řešení je s to zvýšit právní ochranu nezletilého dítěte, zejména v případě konfliktních situací mezi rodiči. Tak např. jeden rodič souhlasí s tím, aby si dítě koupilo drahou hračku, druhý nikoliv. Souhlasivší rodič udělí dítěti souhlas podle § 32 OZ (naváděje dítě, aby to druhému rodiči ani prodávajícímu neřkalo) a vzhledem k tomu, že třetí osoba nebude o rozporu mezi zákonnými zástupci dítěte *vědět*, nebude možno právní jednání dítěte z tohoto důvodu napadnout. Takto se spíše zdá, že jde o zvýšení právní jistoty třetích osob s dítětem kontrahujících.

Posledně uvedenou novelou došlo také k zásahu do § 36 OZ. Nově do něj byla začleněna konstrukce umožňující podmínit nástup právních následků právního jednání nezletilého, který nenabyl plně svéprávnosti souhlasem zákonného zástupce, a to i v případě takové záležitosti, v níž by tento nezletilý již byl způsobilý jednat samostatně. Tato možnost je ovšem zároveň vyloučena v případě právních jednání osobní povahy (např. sňatečné prohlášení, prohlášení o určení otcovství apod.) a pro právní jednání nezletilého uskutečňovaná v režimu § 33 OZ (právní jednání při provozování samostatného obchodního závodu s předchozím souhlasem zákonného zástupce a s přivolením soudu). Lhůta pro souhlas zákonného zástupce může být určena, a není-li, pak činí dva

¹⁹ ZUKLÍNOVÁ, M. Právní jednání rodiče při správě jmění dítěte aneb jak otočit podstatu a účel zákona o 180°. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2022. Vol. LXVIII, č. 2, s. 81–90.

týdny od vyžádání tohoto souhlasu. Zajímavostí uvedené konstrukce je skutečnost, že z dikce nově vloženého § 36 odst. 2 OZ výslovně nevyplývá, kdo může takto právní jednání nezletilého podmínit. Z dikce „*následky právního jednání nastanou [...] ve lhůtě dvou týdnů od vyžádání*“ by snad bylo možno nepřímou usuzovat na to, že souhlas musí být vyžádán na zákonném zástupci, tj. pak by takové podmínění vzešlo od třetí osoby, která např. s nezletilým kontrahuje. I v tomto případě tak vzniká otázka, komu by pak taková úprava prospívala. Na prvním místě opět zjevně třetí osobě, pokud jde o její právní jistotu (přičemž tato osoba by se zájmy konkrétního nezletilého ani nemusela být obeznámena), nikoliv však nezletilému. Je to naopak zákonný zástupce, který je se situací nezletilého a jeho zájmy obeznámen v první řadě. Proto je třeba uvažovat také opačně, zda to může být zákonný zástupce, který podmíní nástup následků právního jednání nezletilého svým souhlasem podle § 36 odst. 2 OZ i v situaci, kdy by šlo o záležitost, v níž může nezletilý jednat samostatně. Vzhledem k tomu, že dikce § 36 odst. 2 OZ výslovně nestanoví toto oprávnění pouze např. třetí osobě (a pokud by to takto zákonodárce zamýšlel, mohl to jistě velmi snadno vyjádřit dikcí „*třetí osoba může podmínit*“ apod.), lze usuzovat, že toto oprávnění nelze odepřít (a to na prvním místě) právě osobě, která je s poměry nezletilého nejdetaileději obeznámena. Bude tedy zajímavé sledovat, jak bude tuto novelizaci chápat soudní praxe.

IV. SVÉPRÁVNOST A PRÁVNICKÁ OSOBA

Pokud jde o právnickou osobu, ta je v § 20 OZ definována jako „*organizovaný útvar, o kterém zákon stanoví, že má právní osobnost, nebo jehož právní osobnost zákon uzná*“. Vzhledem k tomu, že svéprávnost je upravena (definována) v rámci všeobecných ustanovení o osobách, vzniká tak přirozeně otázka, zda i právnická osoba je svéprávná, tj. zda je nadána – vedle právní osobnosti (která z ní činí způsobilý subjekt práv a povinností vůbec) – také schopností sama, vlastním právním jednáním, způsobovat právní následky, tj. svéprávností.

Tato otázka je navíc umocněna dikcí § 4 OZ, v němž se stanoví vyvratitelná domněnka („*má se za to*“), že „*každá svéprávná osoba má rozum průměrného člověka i schopnost užívat jej s běžnou péčí a opatrností a že to každý od ní může v právním styku důvodně očekávat*“. Podle § 18 OZ je totiž osoba fyzická, nebo právnická. Používá-li se tedy v textu občanského zákoníku výrazu osoba samostatně (totiž bez přívlastku fyzická či právnická), měla by se tím zásadně rozumět každá osoba, tedy jak osoba fyzická, tak právnická.²⁰ V § 4 OZ se však nehovoří o každé (jakékoliv) osobě, nýbrž o „*každé*

²⁰ Jako příklad takového ustanovení lze uvést hned § 17 odst. 1 a 2 OZ, podle nichž: „(1) *Práva může mít a vykonávat jen osoba. Povinnost lze uložit jen osobě a jen vůči ní lze plnění povinnosti vymáhat.* (2) *Zřídí-li někdo právo nebo uloží-li povinnost tomu, co osobou není, přičte se právo nebo povinnost osobě, které podle povahy právního případu náleží.*“ V konkrétním případě může toto ustanovení dopadnout jednou na osobu fyzickou, jindy na osobu právnickou. V případě prvním lze uvažovat např. situaci, kdy někdo „*daruje*“ psovi kost či zvířecí hračku. Ovšemže nemůže jít o smlouvu darovací vůči psu samotnému, když pes je zvířetem (§ 494 OZ), nikoliv osobou (§ 18 OZ *a contrario*). Ve světle § 17 OZ lze uvažovat tak, že v daném případě půjde o darování vlastníku psa, provedené ovšem nikoliv tradicí předmětu darování přímo do ruky vlastníkovy, nýbrž dáním předmětu do „*moci*“ psa (který je s to tento předmět určitým způsobem

svéprávné osobě“, a v další části ustanovení již pouze o člověku, tedy o osobě fyzické. Otázka položená v úvodu této části tak vystupuje znovu a naléhavěji: pokud je právnická osoba svéprávná, bude namísto vztáhnout vyvratitelnou domněnku v § 4 OZ také na ni, pokud však svéprávná není, toto ustanovení se na ni zjevně vztahovat nemůže. A konečně: důvodová zpráva k § 118 a 119 OZ svéprávnost právnické osoby zmiňuje.

K otázce svéprávnosti právnické osoby lze samozřejmě přistoupit z různých východisek. Vzhledem k omezenému rozsahu zdejší stati volí autoři pouze pohled na platnou právní úpravu (pohled *de lege lata*).²¹ Z pohledu právní úpravy v občanském zákoníku je na prvním místě třeba připomenout, co již bylo řečeno výše, totiž, že právní úprava svéprávnosti je obsažena v § 30 a násl. OZ, tedy v rámci ustanovení o osobách fyzických. K tomu lze na tomto místě naopak dodat, že v rámci právní úpravy právnické osoby se o svéprávnosti vůbec nenormuje.²² V § 161 a násl. OZ se pak normuje o zastoupení právnické osoby (pod marginální rubrikou nazvanou „[j]ednání za právnickou osobou“). Jinak řečeno, v textu zákona není nikde svéprávnost právnické osoby výslovně zmíněna. Pouhým gramatickým výkladem tak nelze dovodit, že by právnická osoba měla být, stejně jako člověk, svéprávná. Pohledem *de lege lata* tak zbývá výklad systematický, vycházející ze skutečnosti, že definice svéprávnosti je uvedena v § 15 odst. 2 OZ, tedy v rámci všeobecných ustanovení o osobách (jak fyzických, tak právnických). Jak však bylo uvedeno výše, jednotlivá ustanovení OZ v rámci všeobecných ustanovení o osobách se nutně netýkají vždy obou druhů osob. Z pouhého začlenění definice svéprávnosti mezi všeobecná ustanovení OZ tak nelze bez dalšího, *eo ipso*, vyvodit závěr, že by svéprávné měly být jak osoby fyzické, tak i právnické. Lze však poukázat na § 151 odst. 1 OZ, podle nějž „[z]ákon stanoví, popřípadě zakladatelské právní jednání určí, jakým způsobem a v jakém rozsahu členové orgánů právnické osoby za ni rozhodují a nahrazují její vůli“. Zákonodárce tak zjevně vychází z toho, že právnická osoba sama rozhodovat nemůže, proto za ni rozhodují členové jejích orgánů, a rovněž tak nahrazují její vůli, resp. její chybějící vůli suplují.²³ Vychází-li se z toho, že právnická osoba vůli nemá, pak nelze než konstatovat, že jí chybí klíčový předpoklad

bezprostředně ovládat), který je ovšem sám v „moci“ svého pána, a lze ho tak považovat jako vlastníkův „nástroj“ k uchopení darovaného předmětu. V případě druhém lze uvažovat např. o darování provedeném z neznalosti detailů právní úpravy ve prospěch statutárního orgánu určité právnické osoby. Statutární orgán sám o sobě, jako organizační součást právnické osoby, právní osobnost nemá, není tedy sám o sobě osobou. Ve světle § 17 však lze uvažovat o tom, že by se takové darování posoudilo ve prospěch právnické osoby, jejíž součástí tento statutární orgán je.

- ²¹ Komplexní pojetí této otázky z pohledu právněteoretického by si vyžádalo samostatné pojednání, o čemž ostatně svědčí literatura dále citovaná. K tomu, že jde o aktuální otázku i v právu veřejném, srov. např. PRÁŠKOVÁ, H. Status jednotlivce ve správním právu. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2021, Vol. LXVII, č. 4, s. 23 a násl.
- ²² Přesněji řečeno, s výrazem svéprávnost se lze v rámci právní úpravy právnických osob shledat celkem čtyřikrát, a to v § 152 odst. 2 a 3 OZ a § 266 odst. 2 OZ. V žádném z těchto případů však nejde o svéprávnost právnické osoby.
- ²³ K otázce, zda právnická osoba vůli má, či nikoliv, srov. v podrobnostech záporně např. RUBAN, R. K právní subjektivitě, povaze a jednání právnických osob. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2013, roč. 21, č. 3, s. 394; a kladně (byť jen hypoteticky) např. BERAN, K. Může být právnická osoba svéprávná? *Právník*. 2018, roč. 157, č. 8, s. 660.

pro to, aby vůbec bylo možno uvažovat o její svéprávnosti, totiž volní a rozumová složka imanentní jednání osoby fyzické (srov. výše).²⁴

V. ZÁVĚR

Svéprávnost jako vlastnost spočívající ve způsobilosti nabývat pro sebe vlastním právním jednáním práva a zavazovat se k povinnostem (právně jednat), je v občanském zákoníku vyhrazena pouze osobám fyzickým (tj. lidem, kteří jsou přirozeně, tj. od přírody, nadáni rozumem a vůlí), nikoliv však osobám právnickým, jako umělým právním konstrukcím, které přirozeným rozumem ani přirozenou vůlí nadány nejsou.²⁵ Právní úprava svéprávnosti (fyzických osob) prošla již v prvním desetiletí existence občanského zákoníku dílčími změnami. V případě poslední novelizace pak bylo jejím obecně deklarovaným cílem zvýšení ochrany dětí²⁶ (resp. nezletilých, kteří dosud nejsou plně svéprávní), a to v návaznosti na specifickou problematiku tzv. dětských dluhů, resp. dětských dlužníků.²⁷ I přes tento stručný vhled (vzhledem k omezenému rozsahu stati danému redakčními směrnicemi časopisu) bylo možno poukázat na problémy, které naplnění tohoto cíle do jisté míry relativizují.

JUDr. Dita Frintová, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
frintova@prf.cuni.cz

doc. JUDr. Ondřej Frinta, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
frinta@prf.cuni.cz

²⁴ K závěru, že právnická osoba svéprávnost nemá, srov. shodně též např. HAVEL, B. Komentář k § 20. In: MELZER, F. – TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek I, § 1–117*. Praha: Leges, 2013, s. 272; LAVICKÝ, P. Rozum a vědomost či pochybnost [Komentář k § 4]. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: obecná část (§ 1–654): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 67; BERAN, *Může být právnická osoba svéprávná?*, s. 657 a násl.; dále pak BERAN, *Osoba jako personifikovaná jednota zájmů*, s. 9 a násl., zejm. s. 16–20.

²⁵ Pro úplnost lze dodat, že o svéprávnosti nelze uvažovat v souvislosti s institutem svěřenského fondu (§ 1448 a násl. OZ), a to již z toho důvodu, že tento není v soudobé teorii většinou považován za právnickou osobu (srov. např. KOCÍ, M. Svěřenský fond a jeho zřízení. [Komentář k § 1448]. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek III (§ 976 až 1474)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1193; dále RONOVSÁ, K. – PIHERA, V. K některým mýtům a omylům o svěřenských fondech. *Bulletin advokacie*. 2020, roč. 50, č. 7–8, s. 44 a násl.; neaktuálněji LEDERER, V. *Fiducie a svěřenský fond*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021, s. 59–60. Vzhledem k výše uvedeným závěrům ohledně svéprávnosti právnické osoby by se však na tomto stanovisku nic nezměnilo ani tehdy, pokud by se vycházelo z opačného přístupu ke svěřenskému fondu (totiž, že tento útvar právnickou osobou je, což je názor, který v rámci nedávné odborné diskuse nad svěřenským fondem rovněž zazněl, srov. TICHÝ, L. Vlastnictví bez vlastníka v českém svěřenském fondu (skica na margo trustu v českém právu). *Bulletin advokacie*. 2020, roč. 50, č. 3, s. 18 a násl.).

²⁶ Srov. bod 6.1 důvodové zprávy k zákonu č. 192/2021 Sb.

²⁷ V podrobnostech srov. FRINTA, O. – FRINTOVÁ, D. – ELISCHER, D. Děti a jejich dluhy – aktuální stav v České republice. Díl první: obecné poznatky a jednotlivé druhy dluhů. *Právní rozhledy*. 2019, roč. 27, č. 21, s. 725 a násl. V angličtině pak zde: FRINTA, O. – FRINTOVÁ, D. – ELISCHER, D. Children and Their Debts: Current Situation in the Czech Republic. Part One: General Findings and Particular Types of Debts. *Pravo w Działaniu* [Law in Action]. 2020, No. 42, s. 111 a násl.

PRÁVO OCHRANY SPOTŘEBITELE V SYSTÉMU SOUKROMÉHO PRÁVA

JAN HURDÍK

Abstract: Consumer Protection Rights in the System of Private Law

The paper deals with the position of consumer protection rights as a part of both the system of private law and the systematic legal regulation in civil code from the point of view of the solution to this situation in Czech private law, which is confronted with the process of integration of consumer protection law into the frame of social model of private law.

Keywords: consumer; protection of the weaker party; social rules; system of the consumer protection

Klíčová slova: spotřebitel; ochrana slabší strany; sociální normy; systém ochrany spotřebitele

DOI: 10.14712/23366478.2022.15

I. ÚVODEM

Tvůrci našeho jubilanta (rozuměj občanského zákoníku č. 89/2012 Sb.) byli v rámci přípravy koncepce kodexu konfrontováni s některými specifickými úkoly, vyžadujícími specifický koncepční, zejména pak systematický přístup. To v situaci, kdy „[z]ákladním obecným ideovým zdrojem je vládní návrh občanského zákoníku [...] z roku 1937“¹ a to s vědomím, že „tento vládní návrh sledoval modernizační revizi rakouského [...] (ABGB) z roku 1811“. Základem pojetí kodexu je tedy vytvoření kóde-xové úpravy „navazující na tuzemské právní tradice [...] do roku 1948“² a „stejně tak na standardy států, jejichž právní řády náležejí do oblasti kontinentální právní úpravy“. Tato paralela návratů do minulosti a čerpání z plejády zdrojů „evropských kontinentálních konvencí“³ do určité míry odsunula mimo centrum pozornosti ambici kodexu najít vlastní, svébytné a současně koherentní základy a východiska, která by umožnila stát se pevným základem pro řešení otázek, které se při zpracování tak ambiciózního díla zákonitě vynořily, a omezila se na podrobení návrhu 1937 „obsahové revizi“⁴. Tímto přístupem byl do jisté míry znejistěn systémový základ kodexu a metodologické otázky

¹ ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 47.

² Tamtéž, s. 47.

³ Tamtéž, s. 47.

⁴ Tamtéž, s. 47–48.

na něj navazující (univerzalita úpravy soukromého práva v kodexu, systémové uspořádání hlavních částí kodexu – viz dále). Tím se zkomplikovalo systémové řešení otázek, které v té době byly řešeny jako aktuální v českém právním řádu, dokonce paralelně s přípravou kodexu.

Typickým příkladem takového „kukaččího vejce“ je soukromoprávní ochrana spotřebitele a její zakotvení do rámce předpisů soukromého práva.

Že jde o otázky sahající na dřeň soukromého práva, o tom svědčí hodnotový základ práva ochrany spotřebitele, který při konfrontaci se zásadou rovnosti donutil tvůrce obč. zákoníku k výroku hodnému chytré horákyňe, když „*hledisko ochrany slabší strany*“ (na němž je budována ochrana spotřebitele) označil pro soukromé právo za „*stejně významn[é] jako zásad[u] rovnosti*“.⁵

II. SOUKROMOPRÁVNÍ OCHRANA SPOTŘEBITELE MIMO OBČANSKÝ ZÁKONÍK A JAKO JEHO SOUČÁST

Několik úvodních poznámek pouze naznačuje, kolik souvisejících zadání bylo třeba řešit při zakotvení do systematiky kodexu soukromého práva souboru předpisů, představujících hodnotový, funkcionální i formálně systematický cizí prvek v tradicích „*evropských kontinentálních konvencí*“.⁶

Z logiky věci byla jednou z prvních otázek, kterou bylo třeba řešit, zařazení předpisů ochrany spotřebitele do občanského zákoníku či jejich ponechání mimo kodexovou úpravu.

Ve hře bylo více pro i proti. Paradoxně relativně menší význam mělo systémotvorné hledisko, řešící funkcionální propojení spotřebitelského práva se systematikou kodexu (viz též dále). Zjevně zde rozhodovala hlediska ideová a pragmatická (poslední spočívající zejména v obtížnějším legislativním procesu, zasahujícím do systematiky rozsáhlého a svou vnitřní ucelenost deklarujícího kodexového díla). Ideové hledisko se muselo vypořádat s „nedotknutelností“ civilního kodexu jako jednoho z pilířů národní kultury. Takové přístupy se ukázaly překážkou „kontaminování“ kodexu právem soukromoprávní ochrany spotřebitele v Rakousku, zejména ovšem ve Francii, a vedly k úpravě spotřebitelského práva mimo civilní kodex.⁷ Tím byly samozřejmě založeny silné, legislativní systematikou podpořené tendence ke tvorbě spotřebitelského práva jako zvláštního subsystému soukromého práva.

Nám jistě nejbližším příkladem se stal rakouský zákon o ochraně spotřebitele (Konsumentenschutzgesetz), jehož normy jednak mění některá ustanovení ABGB, avšak zejména obsahují zvláštní ustanovení o spotřebitelských právních jednáních, tzv. „*Verbrauchergeschäfte*“.⁸ Nutno dodat, že tyto kroky nezůstaly bez kritiky, zpo-

⁵ Tamtéž, s. 50.

⁶ Tamtéž, s. 47.

⁷ Srov. rakouský Konsumentenschutzgesetz či francouzský Code de consommateur.

⁸ Srov. KOZIOL, H. – WELSER, R. – KLETEČKA, A. *Bürgerliches Recht. Band I, Allgemeiner Teil, Sachenrecht, Familienrecht*. 14. Aufl. Wien: MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2014, s. 12–13.

chybějící na jedné straně omezení výhod smluvní strany pouze na specificky vymezenou osobu spotřebitele, nikoli na jiné subjekty jevící se slabší stranou, a na druhé straně pozici formálního spotřebitele, který nemusí být vždy fakticky slabší stranou. Tato kritika se dotýkala silně systémové pozice práva ochrany spotřebitele vůči obecnému právu smluvních závazků a vede k důslednějšímu zohlednění vazeb mezi obecným závazkovým právem a právem ochrany spotřebitele.⁹

V řadě dalších zemí se nedotknutelnost občanského zákoníku neukázala jako zásadní překážka pro inkorporaci práva ochrany spotřebitele do textu občanských zákoníků.

Zvláště výhodnou pozici pro uvedené systémové úvahy mají země, které se dosud nacházejí v procesu rekodifikace občanského práva, jako je Polsko či Slovenská republika. Není tedy divu, že zejména na Slovensku, které svou rekodifikaci připravuje již desítky let, dokázali kolegové v posledních letech provést rozsáhlý výzkum, zaměřený mj. na evropské smluvní právo a evropskou ochranu spotřebitele, a propojit je organizačně a do značné míry i personálně s dalšími vlnami prací na rekodifikaci slovenského soukromého práva.¹⁰

Cestou zakotvení spotřebitelského práva do civilního kodexu se vydala i Česká republika, pravda nikoli zcela důsledně, když podstatnou část soukromoprávní materie spotřebitelského práva zařadila do textu obč. zák., avšak část spotřebitelského práva byla implementována cestou zvláštních předpisů.

Základní pojetí českého soukromého práva je budováno na výrazně liberálních východiscích, což se projevuje mimo jiné zdůrazněním a preferencí zásady autonomie vůle a potlačením zásady rovnosti, jak vyplývá ze zásad civilního práva (§§ 1–14) a je výslovně potvrzeno v důvodové zprávě. Do tohoto liberalistického pojetí soukromého práva proto nezapadala idea ochrany slabších kontraktačních stran, která se mimo jiné projevuje i ochranou spotřebitele. Zákonodárce proto primárně uvažoval o tom, že soukromoprávní ochrana spotřebitele bude z nového českého civilního kodexu vyčleněna do samostatného spotřebitelského kodexu, avšak legislativní práce probíhaly pouze na novém civilním kodexu, zatímco zákon o soukromoprávní ochraně spotřebitele nebyl paralelně připravován.

V závěru prací na civilním kodexu (v roce 2008) pak došlo k zásadní změně, neboť zpracovatelům návrhu nového občanského zákoníku bylo politickou reprezentací uloženo do civilního kodexu zapracovat i směrnice na ochranu spotřebitele včetně nové směrnice o právech spotřebitelů.¹¹ V českém občanském zákoníku tak nalezneme soukromoprávní ochranu spotřebitele, a to jak obecnou, tak speciální [tak tomu bylo i v případě ještě účinného občanského zákoníku (zák. 40/1964 Sb.)]. Tímto systémovým řešením dochází k výrazně silnějšímu ovlivňování obecného závazkového práva právem ochrany spotřebitele. To ovšem je jen potvrzením evropského trendu cílevědomého

⁹ Tamtéž, s. 12.

¹⁰ Srov. výběrově výstupy z rozsáhlého výzkumu v této oblasti: JURČOVÁ, M. a kol. *Social function of private law and its proliferation by applying of European private law*. Praha: Leges, 2019; JURČOVÁ, M. *Európske zmluvné právo v systéme európskeho súkromného práva*. In: HURDÍK, J. a kol. *Evropské soukromé právo v čase a prostoru*. Brno: Masarykova univerzita, 2018, s. 57–76; NOVOTNÁ, M. (ed.). *Zásady európskeho súkromného práva v aplikačnej praxi. Spotrebiteľský kódex: áno či nie?* Praha: Leges, 2018.

¹¹ Směrnice 2011/83/EU.

prosazování postupného „vplynutí“ ochrany spotřebitele do rámce obecného závazkového práva.¹² Na této cestě ovšem český zákonodárce ukotvil ochranu spotřebitele v systémové pozici, která předurčila možný další vývoj směrem k systémově i hodnotově koherentnímu cíli.

III. AXIOLOGIE KODEXU A SYSTÉM SPOTŘEBITELSKÉHO PRÁVA ANEB OD ADRESNÉ OCHRANY SPOTŘEBITELE K OCHRANĚ SLABŠÍ STRANY A K SOCIÁLNÍ FUNKCI SOUKROMÉHO PRÁVA¹³

Právo ochrany spotřebitele se opírá o dvě hodnotově odlišná východiska, která navíc mohou působit synergicky jen zčásti, naopak zakládají systémové komplikace: na jedné straně ochrana spotřebitele jako nástroj dobudování evropského jednotného trhu s cílem vytvoření funkčního a konkurenceschopného ekonomického celku v globálním ekonomickém prostoru, na druhé straně ochrana spotřebitele jako výraz ochrany slabší strany, potažmo projev sociální funkce unijního práva. Není divu, že ochrana slabší strany je zásadou, která se prosazuje rozpačitě, s mnoha okolky a zákruty a bez jasných hodnotových hranic: stejně tak na jedné straně omezeně na několik vymezených (europeizovaných) oblastí práva smluvních závazků, pracovního práva, práva právnických osob, resp. práva duševního vlastnictví jako na druhé straně expandující za hranice těchto oblastí a usilující o nastavení sociální funkce soukromého práva.¹⁴

Tendencí provázející prosazení ochrany spotřebitele se nicméně (nebo právě proto) nestaly vůdčí zásady a jasná systémová řešení, nýbrž cesta postupných praktických kroků, z nichž se teprve později vytvořilo právo souboru výjimek, a následně promítání ochrany slabšího na dílčí i vyšší systémové celky jako jejich obecný rys.

S tím souvisejí úvahy následující po dílčích krocích a etablování ochrany spotřebitele rozšiřující ochranu slabší strany do dalších oblastí zejména práva smluvních závazků.

Jako další etapa jejich vývoje se objevila i myšlenka smluvní asymetrie,¹⁵ která je do jisté míry koncentrátem části soudobých metodik přeměn systému soukromého práva, utvářejících podle některých autorů „nové smluvní právo“.¹⁶

¹² To potvrzuje mj. organizační uspořádání včetně personálního propojení, metody a styl práce a výstupy dvou výzkumných skupin, zpracovávajících za podpory orgánů EU v prvním desetiletí tohoto století paralelně jednak zobecňující zásady a pravidla dosavadního směrnicevého spotřebitelského práva (*Acquis Group* s výstupy v podobě *Acquis Principles*), jednak zásady a pravidla smluvního závazkového práva (*Study Group of European Civil Code* s výstupy v podobě *DCFR*).

¹³ K dílčímu tématu smluvní asymetrie bylo zčásti využito publikace autora: HURDÍK, J. Smluvní asymetrie jako nové paradigma závazků ze smluv? In: PSUTKA, J. (ed.). *Aktuální výzvy soukromého práva*. Plzeň: Západočeská univerzita v Plzni, 2020, s. 85–95.

¹⁴ JURČOVÁ, *Social function of private law and its proliferation by applying of European private law*, zejm. s. 20 a násl., 47 a násl.

¹⁵ Viz zejm. KACZOROWSKA, B. *Wykładnia umów obligacyjnych w świetle współczesnych tendencji rozwoju prawa prywatnego*. Wrocław: Wydawnictwo i Drukarnia Świętego Krzyża, 2018, s. 112.

¹⁶ Tj. právo formující se pod vlivem práva EU na přelomu 20. a 21. století. Viz KACZOROWSKA, c. d., s. 112; ZIMMERMANN, R. *Consumer Contract Law and General Contract Law: the German Experience*. *Current Legal Problems*. 2005, Vol. 58, No 1, s. 415 a násl.

Myšlenka smluvní asymetrie dominuje princip ochrany slabší strany (smlouvy); ostatně díky němu se myšlenka zrodila.

Pravděpodobně se právě tento princip stal hlavním nositelem tlaku na změny celého systému smluvních závazků. Za prvotní zdroj nerovnováhy je označována institucionálně slabší strana, v soukromém právu především (a) spotřebitel. Vedle něj se uvádějí další institucionální nositelé smluvní slabosti: (b) slabší podnikatel;¹⁷ (c) tzv. „kyber-spotřebitel“ („*cyberconsumer*“), resp. (d) slabší strana přijímající služby ve vztazích, charakterizovaných klientskou vázaností spotřebitele na poskytovatele: „*supplier to consumer*“ (S2C).¹⁸

Ochrana institucionálně slabší strany, která se stala součástí legislativy včetně kodexů s jejich aspirací na stabilitu jimi vybudované regulace,¹⁹ má tendenci proniknout na systémovou úroveň smluvního práva jako celku.²⁰

Dvě naznačené cesty, směřující k prosazení ochrany slabší strany ve smluvních závazcích, tj. institucionalizace slabší strany na jedné straně a posouvání obecné ochrany slabší strany na vyšší systémové úrovni na straně druhé, ačkoli probíhají paralelně, jsou funkcionálně proti sobě: institucionalizací (personalizací) ochrany slabší strany sice dosáhneme rychle a se značnou přesností cíle, který jí dosáhnout vůbec lze. Výsledkem je: kde je identifikován spotřebitel (resp. další institucionalizované okruhy „slabší strany“), tam je současně identifikována slabší strana se souborem nástrojů k její ochraně. Současně se však institucionalizací, zejména legislativní, vytvářejí překážky pro další (faktické, „neinstitucionalizované“) systémové pronikání ochrany slabší strany a zaujímání dalších prostorů, či dokonce vyšších systémových úrovní, a to zejména na úrovni obecné zásady.²¹ Přitom by absence institucionalizace mohla umožnit proniknout ochraně slabší strany smlouvy nikoli jako legislativní systémotvorný činitel, nýbrž jako zásada, představující výjimku z formálně právní rovnosti na podporu materiální rovnosti, případně (kde by tato konstrukce nebyla právně politicky přijatelná) jako zásada umístěná na úrovni posuzování míry ekvity faktického života smluvního práva.

Tento proces podporují některé obecné změny v soukromém právu, vedoucí k novému směřování evropského soukromého práva, které ztrácí své tradiční kontinentální pojetí a je stále více modifikováno vlivy mimo kontinentální systém. Patří k nim (a) silný synergický efekt lidskoprávní kampaně a konstitucionalizace soukromého práva, které z původně veřejnoprávních nástrojů ochrany minorit, byvše implantovány do

¹⁷ Z domácí literatury zejm. BEJČEK, J. *Smluvní svoboda a ochrana slabšího obchodníka*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2016. Za pozornost stojí zejména Bejčkův argumentačně velmi dobře podložený akcent na individuální posuzování potřeby ochrany slabší strany, nepředeterminované institucionální pozicí určitého typu osoby jako slabší strany *eo ipso*. Viz tamtéž, s. 461–471.

¹⁸ KACZOROWSKA, c. d., s. 122–123.

¹⁹ Srov. § 419 obč. zák. a z něj odvozený personalizovaný systém (soukromoprávní) ochrany spotřebitele.

²⁰ Zmíněná tendence se projevuje již delší dobu např. v souběhu a sblížování evropských projektů jako spotřebitelského *Acquis* s jeho zaměřením na sjednocení existujícího evropského směrnicevého práva ochrany spotřebitele na jedné straně a projektu *DCFR* s jeho ambicemi sjednocení práva smluvních závazků jako uceleného systému se zřetelným zohledněním výstupů dosažených v oblasti spotřebitelského *Acquis* na straně druhé.

²¹ Je zřejmé, že legislativní úprava relativně ucelené části soukromoprávní ochrany spotřebitele je silně konfrontována s možností obecného uplatnění zásady ochrany slabší strany (kromě systémových argumentů jsou tu přímé legislativní překážky, např. § 10 odst. 2 obč. zák.).

soukromého práva, činí součást fundamentálního konceptu soukromého práva.²² Tím, že se nese na lidskoprávní vlně, je cesta systémového prosazování ochrany slabší strany výrazně snazší a ušetřena masívnější oponentury.

Mezi další faktory, které jsou sice někdy zmiňovány odděleně, představují však součásti téhož proudu změn, patří (b) dominantní politický cíl směřující k vytvoření nebo zajištění fungování evropského jednotného trhu;²³ (c) s tím spojený proces akcentace vnímání procesu změn tržního prostředí včetně jeho soukromoprávního rámce v ekonomických intencích a kategoriích; (d) s tím spojený ústup od smluvní autonomie a směřování ke smluvní regulaci, včetně ochrany slabší strany, jehož vlajkovou lodí je ochrana spotřebitele. Zjednodušeně, tato cesta prochází v posledních desetiletích dvěma – do jisté míry souběžně probíhajícími – fázemi: ekonomizací (formulací ekonomických cílů a akcentů v rozvoji zejména smluvního segmentu soukromého práva)²⁴ a politizací (prosazováním ekonomických cílů politickými, resp. právními nástroji).

Další extenzivní kroky směrem k posílení role ochrany slabší strany představují studie a projekty, využívající zásadu slabší strany jako nástroj sociální funkce soukromého práva.²⁵

Jejich směřování má na první pohled specifické cíle: sociální rozměr soukromého (resp. smluvního) práva. Jejich ambice však sledují více, byť vzájemně propojených cílů: (a) hledat mezi pluralitou faktorů ovlivňujících smluvní právo současnosti faktory klíčové, sahající na podstatu jejich změn; (b) vytvořit protíváhu stále dominujícímu liberálnímu duchu, ovládajícímu globální společnost; (c) dát právu možnost pohledu nad rámec „právní kultury“; (d) a to za respektování hranic soukromého práva, avšak tím nerezignovavše na cíle sledované sociální spravedlností.²⁶ Jeden z nedávno dovršených významných slovensko-českých projektů soukromého práva²⁷ jak svým explicitním názvem „Rozširovanie sociálnej funkcie slovenského súkromného práva pri uplatňovaní zásad európskeho práva“, tak deklarovaným cílem směřuje k posilování sociální spravedlnosti v soukromém právu.²⁸ Takto formulovaný cíl signalizuje: (a) hledání zdrojů sociálních dimenzí v hodnotových základech soukromého práva, (b) které se nacházejí na styku sociálního prostředí a právního systému, přičemž (c) nositelem tohoto hodnotového základu jsou hodnotové (vnější, tj. odrážející na úrovni práva vnější sociální prostředí) zásady soukromého práva.²⁹ Zásady soukromého práva jsou tedy klíčem i k řešení začlenění spotřebitelského práva do systému soukromého práva a koneckonců

²² Nehledíc na aspiraci, často skrytou v lidskoprávní konstrukci, které současnost dává prostor: pod heslem dosažení rovnosti usilovat o dosažení vlastní dominance.

²³ Čl. 26 Smlouvy o fungování Evropské unie.

²⁴ Což vyplývá zřetelně z přednostní pozice ekonomických cílů, dlouhodobě prosazovaných politikami EU.

²⁵ Srov. MICKLITZ, H.-W. *The Visible Hand of European Regulatory Private Law. The Transformation of European Private Law from Autonomy to Functionalism in Competition and Regulation. EU Institute Working Paper*. 2008/14, s. 6 a násl.; srov. též shrnutě: DULAK, A. *Súkromnoprávna autonómia a jej limity: inauguračná prednáška. Právny obzor*. 2018, č. 1, zejm. s. 9–13 a zdroje tam citované.

²⁶ JURČOVÁ, *Social function of private law and its proliferation by applying of European private law*, s. 15.

²⁷ Projekt č. APVV-14-0061.

²⁸ JURČOVÁ, *Social function of private law and its proliferation by applying of European private law*, s. 181.

²⁹ K tomu blíže HURDÍK, J. – LAVICKÝ, P. *Systém zásad soukromého práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, zejm. s. 76–77.

souborem nástrojů k dosažení skutečného cíle soukromého práva, tj. komplexně sociálně-právně pojaté rovnováze zúčastněných zájmů.³⁰

Podle našeho názoru je jednou ze slabých stránek zobecňování ochrany slabšího přechod mezi zásadou ochrany slabšího a dosažením sociální dimenze soukromého práva. Nejsme si jisti, zda tato logika je přirozená. Ochrana slabšího je zásada relativně nová a v systému zásad soukromého práva je její místo pochybné. Je nepochybné, že je výjimkou z individuální autonomie, náleží však k rovnosti či k ekvité, resp. spravedlnosti?³¹ Dnes se zdá, že více argumentů svědčí jejímu zařazení nikoli do systémové úrovně rovnosti, nýbrž do nižší systémové úrovně ekvity, která je výstupem střetu primární autonomie se sekundární rovností a do níž se promítá dialektické řešení jejich střetu.

Základní hodnotový systém smluvních závazků vychází nepochybně ze smluvní autonomie a smluvní rovnosti. Jejich vzájemná interakce je způsobilá dosáhnout v přesvědčivé většině případů jejich cíle, tj. rovnováhy zúčastněných zájmů. Ochrana slabší strany je historicky součástí určitého systému zásad. Ve feudálním systému výchozího bezprávného postavení a privilegií byla institucionální ochrana vdov a sirotků systémovým prvkem, vnášejícím ochranu tam, kde systémově chyběla. V moderním právním systému je ochrana slabšímu poskytnuta systémově zásadou rovnosti, působící (byť připustíme, že aproximativně) k vyrovnání pozic stran. Ochrana slabší strany by měla nutně, pokud nechceme opustit funkční systém zásad a presumpce, na nichž je budován celý koncept soukromého práva (dobré mravy, poctivost, dobrá víra aj.), zůstat součástí práva výjimek, uplatňovaných *ad hoc*, v případech, kdy vyšší částí systému selhávají.

V opačném případě, pokud marginálie, resp. výjimky učiníme součástí základních úrovní systému, začneme skutečně měnit od základu celý systém soukromého práva: z presumpcí učiníme primární předmět dokazování; obecné hodnoty, na které jsme spoléhali, nahradíme odvozenými hodnotami, dříve tvořícími výjimky z nastavených standardů.

IV. UMÍSTĚNÍ SPOTŘEBITELSKÉHO PRÁVA V SYSTEMATICE KODEXU

Umístění ustanovení poskytujících ochranu spotřebitele v rámci kodexu bylo zdánlivě nabíledni. Jde o výjimky z obecného práva smluvních závazků, náleží tedy systematicky do této části. To však je zjednodušením problému a řešení se nemusí ukázat vždy tak jednoznačné: roli tu hraje tradiční přístup zákonodárce (původní včlenění práva ochrany spotřebitele do obecné části u obč. zák. 40/1964 Sb.), úvahy části doktríny a legislativy o roli obecné části obč. zák. pro úpravu ochrany spotřebitele, promítnutí otázky systematického uspořádání a metody výkladu a aplikace předpisů z jednotlivých systematických částí u kodexu s obecnou částí na rozdíl od kodexu bez obecné části, systematické faktické nedůslednosti v zařazení ustanovení chránících

³⁰ Historicky jednu z nejpřesvědčivějších argumentací k tomuto cíli soukromého práva zřejmě zformuloval belgický autor Lucien Campion: CAMPION, L. *La théorie de l'abus des droits*. Bruxelles: Émile Bruylant; Paris: Librairie Générale de Droit, 1925, s. 427.

³¹ HURDÍK – LAVICKÝ, c. d., zejm. s. 76–77.

spotřebitele, resp. ustanovení chránících obecně slabší stranu smlouvy do systematiky obč. zákoníku aj.

Jednou ze systémových otázek je místo ochrany spotřebitele v kodexu s obecnou částí, jak je typické pro českou civilní kodifikaci (a dále z pro nás významných např. pro německý BGB či slovenský občanský zákoník jak *de lege lata*, tak *de lege ferenda*).

Český kodex civilního práva byl obecně založen na včlenění obecné části do jeho systematiky. Obecná část se stala prvkem výstavby systému soukromého práva; při jeho tvorbě se uplatnila metoda abstrakce/generalizace, v interpretaci a aplikaci pak metoda specifikace (*a contrario* metody analogie). To znamená, že mezi obecnou a zvláštní částí se uplatní metoda specifikace uvnitř jednotlivých částí a stejně tak mezi jednotlivými částmi náležejícími do části zvláštní kodexu se uplatní metoda analogie.

Ukazuje se však, že takto jednoduše systém nefunguje. Z pohledu vnitřního fungování soukromého práva se v systému bez obecné části uplatňuje analogie, resp. rozšiřující analogický výklad. Ať je aplikována v jednotlivostech, nebo souborně, bývá komplikována rysy analogicky aplikovaných ustanovení či celých částí kodexu, které (např. mezi věcně právní a závazkově právní úpravou) jsou různé povahy a jejichž aplikace cestou analogie může vést k systémově chybným řešením. V případě kodexu s obecnou částí bývá výsledek jeho (subsidiárního) užití v dílčích otázkách příliš široce zarámovaný, a má-li být užít jako *lex generalis* při absenci speciálních ustanovení, je nutno užít zužujícího výkladu. To může vyvolat vznik sekundárních mezer v právu, jejichž vyplnění je možné opět jen cestou analogie.³²

Pro většinu kodexů obsahujících obecnou a zvláštní část, český kodex nevyjímaje, je typická vícestupňovost obecných a zvláštních částí. Vedle jiných ustanovení je to zvlášť zřejmé u závazkového práva: obecná část závazkového práva (zdánlivě zahrnující, ale ve skutečnosti vylučující do souboru zvláštních ustanovení jak zvláštní ustanovení na ochranu slabší strany, tak obecné právo ochrany spotřebitele jako právo výjimek z obecného závazkového práva), závazky z právních jednání, závazky z civilních deliktů, závazky z kvazikontraktů, závazky z kvazideliktů. Metoda specifikace tak proniká – často mnohastupňově – celé soukromé právo.³³ Že se přitom střetává s metodou analogie, je nepochybné; že problematické systémové řešení posiluje nejistotu o užití relevantní metody v interpretační a aplikační činnosti, je nabílední.

V souvislosti se systematikou umístění práva ochrany spotřebitele, potažmo ochrany slabší strany, potažmo obecně právních pravidel se sociální funkcí, je třeba zmínit projekty posledních let, zdůrazňující význam pro nalezení relevantního systematického začlenění těchto právních pravidel do civilního kodexu.³⁴ Přitom se zřetelně projevuje dynamický vývoj, který zaměřuje pozornost od partikulárního systémového pojetí spotřebitelského práva přes spotřebitelské právo jako součást ochrany slabší strany až k obecnému prosazení sociálních norem do civilního kodexu. Souběžně s tímto

³² BALDUS, CH. in: BALDUS, CH. – DAJČZAK, W. (eds.). *Der Allgemeine Teil des Privatrechts. Historische Wurzeln – Leistungsfähigkeit im 21. Jahrhundert*. Berlin: Peter Lang GmbH, 2018, s. 208–209.

³³ TICHÝ, L. *Obecná část občanského práva*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 5–7.

³⁴ Nám nejbližší projekty jsou řešeny ve spolupráci významných slovenských a českých univerzit. Srov. JURČOVÁ, *Social function of private law and its proliferation by applying of European private law*, s. 15 a násl.

procesem je zdůrazňována pozice obecné části kodexu pro umístění norem tvořících sociální model soukromého práva do obecné části civilního kodexu. V důsledku výše naznačeného vývoje, směřujícího ke stále vyšší integraci spotřebitelského práva do obecnějšího rámce ochrany slabší strany, potažmo k vymezení ochrany spotřebitele jako slabší strany vztahu hodnotově, nikoli institucionálně, resp. personálně, potažmo k zobecnění ochrany spotřebitele na úroveň norem se sociální funkcí soukromého práva jako celku, je prosazováno soustředění takto orientovaných norem do obecné části kodexu.³⁵

To by ve svém důsledku umožnilo ponechat důsledně hodnotovou stránku (nejen) závazkového práva obecné části kodexu a příslušné zvláštní části vyhradit pro techniku závazkového práva.

V. ŘEŠENÍ OCHRANY SLABŠÍ STRANY MIMO UNIJNÍ SYSTÉM SPOTŘEBITELSKÉHO PRÁVA

Ochrana slabší strany smlouvy není v civilním kodexu koncentrována pouze v bezprostředně implementovaném unijním spotřebitelském právu. Kodex obsahuje další ustanovení či soubory ustanovení, které implikují ochranu slabší strany.³⁶

K nim náleží mj. Neúměrné zkrácení (§§ 1793–1795), Lichva (§§ 1796–1797) a rovněž Smlouvy uzavírané adhezním způsobem (§§ 1798–1801), systematicky zařazené do obecné části závazkového práva (Všeobecná ustanovení o závazcích) pod Díl 3 Obsah závazků. Jejich předpokladem uplatnění není identifikace vztahu jako model B2C, avšak ze systémového pohledu je významné, že jsou zařazeny do obecné části závazkového práva na stejné systémové úrovni s Ustanoveními o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem (Díl 4).

V občanském zákoníku nacházíme i předchůdce a souputníka spotřebitelské kupní smlouvy: prodej zboží v obchodě. Československý zákonodárce vytvořil již před šedesáti léty, v první verzi zákona č. 40/1964 Sb. – občanského zákoníku, dílčí koncepci ochrany spotřebitele, vytvořenou plánovitě jako součást kodifikace. Ta byla zakotvena do části čtvrté kodexu jako systémový, v socialistickém hospodaření ve vztazích spotřeby převažující, typ kupní smlouvy, která ze současného pohledu představuje model nastavený na ochranu kupujícího, systematicky zakomponovaný do rámce občanského práva a tvořící ucelený subtyp smluvního práva, založený na obecném konceptu nikoli ochrany slabší strany, nýbrž sledující rovnost stran a vyžadující pro její dosažení výhodnější pozici kupujícího. Dlužno dodat, že koncept tzv. služeb byl v tehdejší obč. zákoníku nastaven jako rozhodující model realizující vztahy společenské spotřeby, systémově tedy tato ochrana představovala nikoli právo výjimek z obecné kupní smlouvy, nýbrž právě naopak byla základním typem právní úpravy koupě a prodeje; naopak dnes obecná úprava kupní smlouvy byla odsunuta jako marginální, byť obecněji koncipovaný typ do sběrné části páté obč. zákoníku 1964. V době, kdy sotva oschl inkoust na Kennedyho deklaráci, přinášející z globální politické úrovně první myšlenku, které dnes vnímáme

³⁵ Tamtéž, zejm. kap. 2, s. 47 a násl.

³⁶ Tamtéž, s. 62 a násl.

jako realitu (evropského) práva ochrany spotřebitele, bylo již prakticky realizováno zásadní, metodologicky a systémově propracované legislativní řešení, ke kterému reálný vývoj evropské současnosti teprve postupně dílčími kroky směřoval či dosud směřuje.

Zajímavostí je, že toto české specifikum převzal v základní podobě i současný český civilní kodex.³⁷ Systémově však Prodej zboží v obchodě převedl ze základního smluvního typu koupě a prodeje do systémového subtypu kupní smlouvy, identifikovaného v případě prodeje zboží podnikatelským způsobem a zařazeného jako Zvláštní ustanovení o prodeji zboží v obchodě pod §§ 2158–2174, na systémové úrovni Zvláštních ustanovení o koupi závodu.

VI. ZÁVĚREM: SYSTEMATIKA ÚPRAVY SPOTŘEBITELSKÉHO PRÁVA NA PŮL CESTĚ

Systémovým problémem práva ochrany spotřebitele je jeho nesystematický základ. Zrodilo se jako soubor partikulárních zásahů do obecného konceptu smluvního práva, v poslední době si však stále více osvojuje celý soubor obecných hodnot soukromého práva a hledá svou cestu k relevantní systémové podobě. Další budování systému práva ochrany spotřebitele, které vycházelo z práva partikulárních výjimek, je stále výrazněji konfrontováno se systémem soukromého práva a jeho hodnot jako celku a má tendenci k integraci obou systémů.

Výstupy studií a projektů posledních desetiletí a zejména posledních let ukazují poměrně zřetelně směry, kudy by se mohla ubírat (de)konstrukce systému soukromého práva a řešení místa ochrany spotřebitele.

- a) Začíná se především poukazovat na slabá místa a limity práva ochrany spotřebitele, uzavřeného ve vlastním, institucionálně (osobami účastníků) vymezeném regulatorním prostoru. Tyto faktory podmiňují i možnost funkčního zapojení práva ochrany spotřebitele do systému (soukromého) práva, potažmo civilního kodexu.
- b) Paralelně a synergicky s „vnitřními“ systémovými otázkami se začíná posilovat studium individuálního a sociálního rozměru soukromého práva,³⁸ které působí na studium systémového řešení spotřebitelského práva „zvenčtí“ tím, že otevírá prostor uplatnění sociálních prvků v právu smluvních závazků, dosud vyhrazených relativně přesně vymezeným dílčím okruhům závazkových vztahů, okruhu dalších, potažmo všem závazkovým vztahům, či dokonce celému soukromému právu.
- c) Vývoj naznačený sub (a) i sub (b) je podmíněn metodami, které mohou být či jsou uplatňovány v tomto procesu. Jimi mohou být: (i) Rozšiřování okruhu institucionálně vymezených adresátů-poživatelů výhod, dosud vyhrazených především spotřebiteli, na malé a střední obchodníky, poživatele online služeb atd.;³⁹ (ii) Akcent

³⁷ Obsah Prodeje zboží v obchodě byl však modifikován na standard ochrany spotřebitele, spočívající v tzv. shodě s kupní smlouvou, čímž došlo ke snížení úrovně ochrany kupujícího ve srovnání s předchozím stavem.

³⁸ Přehledně viz např. JURČOVÁ, *Social function of private law and its proliferation by applying of European private law*, 184 s.

³⁹ Přehledně KACZOROWSKA, *c. d.*, s. 112 a násl.

na obecné uplatnění zásady ochrany slabší strany, který by od věcně vymezeného referenčního okruhu adresátů výhod práva ochrany spotřebitele a dalších skupin osob přenesl ochranu na slabší stranu *ad hoc*;⁴⁰ (iii) Jako komplementární nástroj pro prosazení cest sub (i) i (ii) užívat tam, kde je to nutné a oprávněné, jednostranně kogentních právních pravidel k ochraně slabší strany;⁴¹ (iiii) Pokračování a dovršení regulatorního vývoje, který již od doby paralelního působení a vzájemného ovlivňování *Acquis Group* jako tvůrce sjednoceného souboru zásad a hlavních pravidel spotřebitelského práva a *Study Group of European Civil Code* jako zpracovatele evropského práva smluvních závazků směřuje k aproximaci (a možná budoucímu splynutí) spotřebitelského soukromého práva a obecného práva smluvních závazků v jeden systémový a na jednotném hodnotovém systému založený celek.

prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc.
Právnická fakulta Masarykovy univerzity
jan.hurdik@law.muni.cz

⁴⁰ Srov. BEJČEK, *c. d.*

⁴¹ JURČOVÁ, *Social function of private law and its proliferation by applying of European private law*, s. 106.

ODPOROVATELNOST PRÁVNÍCH JEDNÁNÍ ZKRACUJÍCÍCH VĚŘITELE DLE OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU A INSOLVENČNÍHO ZÁKONA – PROCESNÍ ASPEKTY

PETR SMOLÍK

Abstract: **The Voidability of Legal Acts Shortening Creditors under the Civil Code and the Insolvency Act – Procedural Aspects**

The paper deals with the new regulation of the relative ineffectiveness of legal acts in the Civil Code and compares it with the special regulation of the ineffectiveness of legal acts of the debtor in the Insolvency Act, which was adopted several years earlier. The basis of the treatise is the substantive legal regulation of the institute, but due to its nature, the procedural aspects – the so-called voidability – cannot be separated from the substantive aspects. The interpretation therefore focuses on the procedure of creditors towards the debtor or third parties when applying relative ineffectiveness and focuses on avoidance actions (both general and special), which are the basic instrument of the legal protection of creditors. With regard to the above-mentioned double regulation there are also problems in practice when both variants occur concurrently. A specific problem is also represented by the clash of the relative ineffectiveness of a legal act with its invalidity and its resolution especially in the area of insolvency law.

Keywords: relative ineffectiveness of legal acts; voidability; avoidance action; protection of creditors

Klíčová slova: relativní neúčinnost právních jednání; neplatnost; odpůřčí žaloba; ochrana věřitelů

DOI: 10.14712/23366478.2022.16

I. ODPOROVATELNOST PRÁVNÍCH JEDNÁNÍ – OBECNÝ REŽIM DLE OZ

V novém občanském zákoníku došlo v rámci úpravy odporovatelnosti právních jednání ke sjednocení úpravy a terminologie s insolvenčním zákonem, zejména v tom směru, aby bylo jednoznačně rozlišeno, že relativní neúčinnost je pojmem hmotněprávním, odporovatelnost pak nastupuje v rovině procesněprávní (viz § 589 odst. 2 OZ a § 235 odst. 2 InsZ).¹

Vedle ochrany soukromoprávní je třeba zmínit, že ochranu věřitelům poskytuje právo veřejné; v rovině trestněprávní jde o dvě významné skutkové podstaty trestných činů

¹ Viz např. BAUDYŠ, P. Odporovatelnost. *Právní rozhledy*. 2002, roč. 10, č. 11, s. 556.

úpadkových dle hlavy V. části II. trestního zákoníku – § 222 TrZ poškození věřitele a § 223 TrZ zvýhodnění věřitele.² Takové případy pak v rovině soukromého práva vedou spíše k tomu, že vada právního jednání je s ohledem na porušení (trestního) zákona již takové povahy, že způsobuje neplatnost (a to absolutní); v tomto směru je otázka, zda lze aplikovat obecný princip OZ o preferenci platnosti právního jednání před neplatností³ s tím, že i v takovém případě se přikláníme k neplatnosti takového právního jednání (jen obtížně si lze představit možnosti trestního řízení řešit odporovatelnost jednání).

Účelem institutu odporovatelnosti je a) ochrana věřitelů před závadovým (vadným) právním jednáním dlužníka, jimiž by krátil jejich možnost domáhat se uspokojení jejich nároků (reparační funkce), b) prevence takového jednání u dlužníka (preventivní funkce).⁴

Důsledky se liší dle OZ i dle InsZ: obecně má věřitel možnost vymáhat pohledávku ve výkonu rozhodnutí (exekuci) na osobě, která má majetek, o který byl věřitel zkrácen, v insolvenci platí povinnost dané osoby vydat takový majetek do majetkové podstaty (insolvenčnímu správci) k jeho zpeněžení ve prospěch věřitelů.⁵

Oproti předchozí úpravě obsažené v § 42a OZ 1964/1991,⁶ který užíval pojmu „vymahatelná“ pohledávka, se dnes vyžaduje pohledávka „vykonatelná“⁷ (je nutný exekuční titul, tato skutečnost má vliv na průběh řízení).⁸

Relativní neúčinnost právního jednání nastává po dovolání se (odporu) věřitele daného právního jednání dlužníka vůči třetí osobě; takové právní jednání je platné, avšak vůči dané osobě (a také v rozsahu, ve kterém ke zkrácení věřitele došlo) se věřitel může navzdory takovému právnímu jednání (právnímu poměru mezi dlužníkem a třetí osobou) domoci uspokojení svého nároku – jako kdyby takový majetek stále patřil jeho dlužníkovi.

K nastoupení relativní neúčinnosti právního jednání se vyžaduje zpravidla soudní rozhodnutí – až jeho právní mocí relativní neplatnost nastupuje, resp. s jeho vykonatelností vzniká věřiteli reálná možnost uspokojení jeho původního nároku, který měl vůči dlužníkovi, vůči třetí osobě, a to zásadně s účinky *ex tunc*. Vedle toho rozeznáváme možnost nastolení relativní neúčinnosti pouze v důsledku právního jednání – odporu – věřitele vůči dané třetí osobě, která věřiteli jeho nárok uspokojí v požadovaném rozsahu (a to ve vztahu k věřiteli úplně) dobrovolně (v takovém případě není nutno vést dále

² Zajímavou dílčí otázkou v tomto směru se zabývá např. KOLMAČKA, V. – KYSELÁK, P. K doložce o zesplatnění úvěru pro případ insolvence. *Právní rozhledy*. 2021, roč. 29, č. 21, s. 725.

³ V tomto směru nemá komentářová literatura jasno – a to jak pro OZ – viz LEBEDA, M. Relativní neúčinnost v NOZ. *Právní rozhledy*. 2013, roč. 21, č. 6, s. 222, tak pro InsZ – viz MORAVEC, T. – KOTOUČOVÁ, J. a kol. *Insolvenční zákon: komentář*. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 829–908.

⁴ Viz např. LEBEDA, M. in: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: obecná část (§ 1–654): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 2137–2154.

⁵ K rozdílu a možnostem případného souběhu obou variant blíže viz TROUP, T. – RAKOVSKÝ, A. Poznámka k rozhodnutí Nejvyššího soudu ve věci souběhu obecné a insolvenční odporovatelnosti aneb když méně je ...méně. *Bulletin advokacie*. 2015, roč. 45, č. 9, s. 32.

⁶ Vzhledem k občasným odkazům na starší verze občanského zákoníku jde v textu v tomto případě o OZ 1964 ve znění tzv. velké novely z roku 1991, tedy o úpravu předcházející stávajícímu OZ.

⁷ Porovnání § 42a OZ 1964/1991 a § 23 ZKV nabízí ELIÁŠ, K. Zákon a profesori (Malé praktikum ze sociologie práva). *Právní rozhledy*. 1998, roč. 6, č. 6, s. 287.

⁸ Blíže viz např. MRÁZKOVÁ, L. Relativně neúčinné právní jednání v soudní praxi. *Komorní listy*. 2017, č. 2, s. 20.

soudní řízení; takový případ je možno pokládat za vady původního právního jednání dlužníka).

OBECNÁ ODPŮRČÍ ŽALOBA

Odpůrčí žaloba je zásadním nástrojem realizace relativní neúčinnosti; věřitel se domáhá u soudu rozhodnutí o relativní neúčinnosti právního jednání dlužníka vůči němu.⁹ Po vydání takového rozhodnutí může věřitel vymáhat svůj nárok vůči majetku, který unikl z majetku dlužníka tak, jako by k takovému převodu vůbec nedošlo,¹⁰ a to vůči třetí osobě, která má povinnost definovanou § 595 OZ (náhrada plnění, pokud by první možnost nebyla možná – typicky s ohledem na další převody na jiné osoby).

Povaha rozhodnutí soudu (i petitu odpůrčí žaloby) je určovací¹¹ – soud vyslovuje (určuje) relativní neúčinnost právního jednání mezi žalobcem (věřitelem) a žalovaným (třetí osobou); petit (enunciát) na uložení povinnosti strpět provedení výkonu rozhodnutí (exekuce) není možný.

Zásadní je dnes to, aby pohledávka byla vykonatelná, řízení již dnes nelze přerušit, pokud by tak ještě nebylo (jak bylo možné za předchozí úpravy dle OZ 1964/1991), OZ v takovém případě dává věřiteli možnost dle § 593 uplatnit výhradu (jejím uplatněním se staví lhůta do doby, kdy vykonatelnost pohledávky nastane).

Žalovaným není dlužník, ale zásadně třetí osoba, v jejíž moci je majetek, jehož prostřednictvím ke zkrácení věřitele došlo; dlužník není účastníkem takového řízení, ale může do takového řízení vstoupit v postavení vedlejšího účastníka (a to samostatně i z podnětu žalobce či žalovaného).

V § 590 obsahuje OZ mj. lhůty pro uplatnění odporovatelnosti u jednotlivých skutkových podstat (5, 2 a 1 rok); tyto lhůty je třeba zásadně odlišit od lhůty k podání žaloby, která je jednoletá.

Dle § 592 platí na rozdíl od předchozí úpravy (resp. judikatury), kde motiv či pohnutka dlužníka nebyly rozhodné, že je na posouzení soudu v rámci příslušného řízení, zda dlužníkovu plnění lze v konkrétním případě bezúplatného právního jednání odporovat, nebo se na něj vztahuje zákonná výjimka.¹²

Dle § 592 OZ lze odporovat právním jednáním dlužníka, tedy jak vlastnímu jednání, tak opominutí dlužníka jednat – typicky o případ, kdy dlužník neuplatnil své právo, ačkoli mohl, a v důsledku tak došlo ke zkrácení možnosti věřitele vymoci svou pohledávku vůči dlužníkovi. Předchozí právní úprava, resp. judikatura pokládala za

⁹ K náležitostem odpůrčí žaloby blíže např. DVORÁK, B. Odpůrčí žaloba. In: GEŠKOVÁ, K. (ed.). *Žalobné právo: zborník z medzinárodného vedeckého kongresu Trnavské právnické dni*. Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, 2020, s. 11.

¹⁰ Zásadně platí, že nelze odporovat tzv. ekvivalentním právním jednáním dlužníka, tedy těm, jimiž nedochází ke zmenšení (rozsahu či skladby) jeho majetku – blíže viz PULKRÁBEK, Z. Odporovatelnost tzv. ekvivalentních právních úkonů. *Právní rozhledy*. 2009, roč. 17, č. 21, s. 753.

¹¹ K povaze rozhodnutí (konstitutivnímu charakteru) blíže viz DVORÁK, c. d.

¹² K odporovatelnosti bezúplatných jednání v soukromém právu platí, že nejde jen o kusou problematiku darování či obdobných jednání dle OZ, ale význam má daný institut i v právu obchodním – viz DĚDIČ, J. – LASÁK, J. Bezúplatná plnění společníkům po velké novele ZOK. *Bulletin advokacie*. 2020, roč. 50, č. 9, s. 11.

opominutí dlužníka pouze ta, jež měla svůj původ v hmotném právu.¹³ Takové omezení se za stávající právní úpravy dá jen těžko udržet – zejména ve vztahu k možnosti zkrátit věřitele odmítnutím dědictví.¹⁴ I zde by mělo platit, že každý takový případ je třeba řešit individuálně.

Výhrada věřitele dle § 593 OZ¹⁵ je důsledkem změny pojmu „vymahatelná“ pohledávka (OZ 1964/1991) na „vykonatelná“ pohledávka. Nyní již není možné, aby věřitel podal žalobu, a v daném řízení došlo k přerušení do doby, že se pohledávka stane vykonatelnou – místo toho je na věřiteli, aby uplatnil příslušnou výhradu, čímž lhůtu k podání žaloby staví. Takovou výhradu lze učinit v souladu s § 354 OSŘ, resp. § 76d ExŘ (§ 94c NotŘ¹⁶); soud, resp. soudní exekutor či notář, doručí věřitelovu výhradu dlužníkovi.

Ustanovení § 594 OZ vymezuje okruh adresátů odporovatelnosti (žalovaných) – okruh osob, vůči nimž se lze dovolat relativní neúčinnosti, je širší, než byl v OZ 1964/1991. Žalovaným není sám dlužník, ale přímo ta třetí osoba, vůči které jeho jednání směřovalo nebo z něj měla prospěch (má majetek, kterým byl věřitel zkrácen). Dalšími subjekty jsou právní nástupci takové osoby, včetně dědiců, případně i právnické osoby v případě přeměn. Tento rozsah znal již § 237 InsZ od 1. 1. 2008.

Osobou, s níž dlužník jednal, je typicky druhá strana smlouvy, ale může jít i o jednostranné právní jednání. Uvedené osoby budou splňovat i druhou podmínku, tedy, že měly (nabyly) z daného právního jednání prospěch, ale okruh osob je ve druhém případě širší (např. osoby dle § 1951 OZ).

Pokud jde o právní nástupce osob, vůči kterým lze odporovat, rozlišuje § 594 dva případy, a to dle odstavce 1 a 2. V druhém případě musí žalobce (věřitel) prokázat žalovanému znalost okolností zakládajících relativní neúčinnost dotčeného právního jednání, příp. musí jít o osoby blízké či bezúplatné nabytí.

Zásadní je ustanovení § 595 OZ, které řeší nárok věřitele pro případ, že by nemohl uplatnit nárok vůči ušlému majetku dlužníka (např. situace, kdy ten je postižen zástavou či věcným břemenem). Majetek sice stále patří dlužníkovi, ale možnost uspokojení je zásadně zkrácena – důsledek je pro věřitele stejně fatální. V takovém případě se může věřitel domáhat vůči dlužníkovi náhrady, a to zásadně náhrady peněžité. Naturální plnění zákon nevylučuje a je možné je připustit, avšak spíše výjimečně (§ 236 odst. 2 InsZ je připouští; Lebeda pro OZ je vylučuje¹⁷).

¹³ Typickým příkladem je dlužník – dědic, který odmítá dědictví, a tím sníží možnost uspokojení svých věřitelů – blíže viz např. HORÁK, O. Nad rozhodnutím o nedovolání se neplatnosti závěti. *Ad Notam*. 2019, č. 4, s. 14.

¹⁴ Viz např. LEBEDA, M. in: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: obecná část (§ 1–654): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 2137–2154.

¹⁵ Blíže viz např. HOBL, J. Relativní neúčinnost a oznámení o výhradě práva dovolat se neúčinnosti právního jednání. *Komorní listy*. 2015, č. 4, s. 20.

¹⁶ K realizaci výhrady před notářem blíže viz KLEIN, Š. Oznámení o výhradě práva dovolat se neúčinnosti právního jednání dle § 94b a násl. not. ř. de lege ferenda. *Ad Notam*. 2015, č. 3, s. 16.

¹⁷ LEBEDA, M. in: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: obecná část (§ 1–654): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 2137–2154.

V případech, že vůči třetí osobě se nelze úspěšně domáhat uspokojení,¹⁸ dává § 596 možnost věřiteli domáhat se náhrady škody, neboť na dalších osobách, které nabyly majetek, již nelze relativní neúčinnost uplatňovat. Konstrukce ustanovení je taková, že půjde o objektivní odpovědnost za škodu. Je diskutabilní, zda jde o klasickou odpovědnost za škodu jako občanskoprávní delikt, když předpokladem odpovědnosti za škodu je porušení právní povinnosti (což zde není, neboť jde o náhradní uspokojení věřitele, který byl sice poškozen dlužníkem, ale zkracujícím právním jednáním).¹⁹

Uspokojení pohledávky věřitele slouží především odpůřčí žaloba, ale ta není nezbytná – dle § 597 OZ dává možnost zprostit se povinností třetí osoby tím, že splní dlužníkovu pohledávku vůči odporujícímu věřiteli za dlužníka. Podmínkou je, že takto dojde k úhradě celé pohledávky.

V případě výskytu více věřitelů dle § 598 mají tito postavení společenství, jako žalobci pak aktivního procesního společenství. Pořadí uspokojení se řídí pořadím uplatnění odporu.

Účinky odpůřčí žaloby, resp. rozhodnutí vydaného na jejím základě platí dle § 599 nejen vůči žalovanému, ale i vůči jeho právním nástupcům v případě poznámky o jejím vedení ve veřejném seznamu²⁰.

II. ODPOROVATELNOST PRÁVNÍCH JEDNÁNÍ DLUŽNÍKA DLE INSZ

Relativní neúčinností se zabývá insolvenční zákon v rámci § 231 až 243 (Hlava VII. Části I.), kde se řeší v návaznosti na problematiku majetkové podstaty situace, kdy majetek dlužníka unikl v neprospěch věřitelů a je třeba jej navrátit zpět za účelem jejich co nejvyššího poměrného uspokojení. Děje se tak jednak neplatností právních jednání dlužníka, jednak jejich (relativní) neúčinností. V druhém případě jde o speciální úpravu k úpravě relativní neúčinnosti obsažené v občanském zákoníku, jež přijetí OZ o několik let předcházela. Vzhledem ke stejné inspiraci (odpůřčí řád z roku 1931) se jedná o úpravu kompatibilní s tím, že úprava insolvenčního řešení odporovatelnosti je specifická právě s ohledem na jiný účel insolvenčního řízení.²¹

Ten se odlišuje právě v mnohosti věřitelů a nemožnosti řešit odporovatelnost je zkracujících právních jednání dlužníka individuálně ať mimosoudně, nebo prostřednictvím kolidujících odpůřčích žalob.²² Proto se v insolvenčním řízení zásadně uplatní jediná

¹⁸ Viz např. PAŘÍZEK, I. Další převod majetku získaného odporovatelným právním úkonem. *Právní rozhledy*. 2008, roč. 16, č. 20, s. 744.

¹⁹ K deliktním aspektům dané problematiky viz TICHÝ, L. Deliktněprávní ochrana pohledávky (na okraj žaloby na náhradu škody – konkurenční prostředek právní ochrany znevýhodněného věřitele). *Bulletin advokacie*. 2019, roč. 49, č. 4, s. 34.

²⁰ Praktický pohled na poznámku přináší PAŘÍZEK, c. d.

²¹ Blíže viz např. ŘEHÁČEK, O. – VRBA, M. K některým otázkám spojeným s neúčinností právních úkonů dle InsZ. *Právní rozhledy*. 2013, roč. 21, č. 9, s. 305.

²² Blíže viz např. SOMOL, K. K některým otázkám odpůřčího práva v rámci insolvenčního řízení. *Auditor*. 2012, roč. 19, č. 3, s. 17.

povinnost třetích osob, které se na právním jednání s dlužníkem podílely, vydat dotčený majetek do majetkové podstaty, a to prostřednictvím insolvenčního správce.²³

Ani související novela insolvenčního zákona (zák. č. 294/2013 Sb.), ani dosud žádná novela navazující neupravily terminologii užitou v daných ustanoveních InsZ, takže zákon stále užívá zastaralého pojmu „právní úkon“, tento rozpor lze věcně řešit užitím přechodného ustanovení § 3029 OZ a hovořit o právních jednáních, byť to není po formální stránce řešení ideální.²⁴

Stejně jako pro neplatnost, platí i pro neúčinnost právních jednání zkracujících věřitele, že o ní rozhoduje soud, a to z důvodu hospodárnosti insolvenční soud. Pro případy konkurence neplatnosti a neúčinnosti jednoho právního jednání dlužníka definuje § 234 InsZ pravidlo přednosti neplatnosti právního jednání před jeho neúčinností. Toto pravidlo má praktický dopad zejména na případy, kdy nejprve bude určité právní jednání dlužníka napadeno věřitelem individuálně v nalézacím řízení odpůřčí žalobou, o níž nebude pravomocně rozhodnuto do zahájení insolvenčního řízení, ve kterém následně bude dotčené právní jednání dlužníka pokládáno za neplatné. V takovém případě již nemůže projednávaná odpůřčí žaloba uspět; dle § 239 odst. 1 InsZ nelze v řízení o takové žalobě pokračovat. Odpůřčí žalobu podanou ještě před zahájením insolvenčního řízení by pak musel soud zamítnout.

I dle insolvenčního zákona platí, že vadná právní jednání dlužníka jsou platná, ale nejsou účinná vůči věřitelům (věřitelům, kteří se účastní insolvenčního řízení). Majetek, který by byl předmětem odporovatelnosti, bude v rámci insolvenčního řízení spadat do majetkové podstaty dlužníka a ty osoby, které jím disponují, budou povinny jej do majetkové podstaty vydat.

Uvedená úprava je speciální jak obecně ve vztahu k obecné úpravě odporovatelnosti v OZ (§ 589 a násl.), ale je specifická také tím, že postihuje jiná právní jednání dlužníka (je širší), neboť definuje tři specifické případy právních jednání zkracujících věřitele. Odporovatelným právním jednáním je pak nejen 1) právní jednání zkracující věřitele (totožnost s obecnou úpravou OZ), ale i 2) právní jednání zvýhodňující některého věřitele na úkor jiných (jde o porušení jedné ze základních zásad insolvenčního řízení dle § 5 InsZ). Úprava insolvenčního zákona obsahuje jednak obecnou definici odporovatelnosti, jednak vymezuje 3 speciální skutkové podstaty v § 240 až 242 InsZ. Tato podoba otevírá otázku, zda tyto speciální podstaty jsou provedením obecné varianty (a jde tedy o taxaci odporovatelných právních jednání) nebo zda obecné vymezení umožňuje odporovat i jiným právním jednáním dlužníka, jež nejsou speciálně upraveny, ale splňují obecnou definici. V tomto směru se jak teorie, tak soudní praxe²⁵ přiklonila k první variantě, čemuž lze s ohledem na právní jistotu věřitelů jen přisvědčit.²⁶

Obdobně jako OZ umožňuje insolvenční zákon postihnout jak jednání, tak opomínutí dlužníka právně jednat. Předchozí právní úprava OZ 1964/1991 vedla k judikatuře

²³ Pro srovnání odporovatelnosti dle OZ a InsZ blíže viz např. ŘEHÁČEK, O. – VRBA, M. Relativní neúčinnost právních jednání dle NOZ. *Právní rozhledy*. 2013, roč. 21, č. 21, s. 747.

²⁴ V souladu s komentářem k InsZ se držíme tohoto stylu a užíváme stávající pojem právního jednání. Viz blíže MORAVEC – KOTOUČOVÁ, c. d.

²⁵ Viz např. rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 4. září 2014, sp. zn. 15 Cmo 72/2010.

²⁶ Viz např. rovněž MORAVEC – KOTOUČOVÁ, c. d.

postihující výlučně právní, nikoli faktické jednání (opominutí). S ohledem na povahu insolvenčního řízení a dopadu i faktických jednání (opominutí) dlužníka na jeho majetkovou podstatu je ale podobný princip ve vztahu k naplnění základního účelu i dodržení základních zásad insolvenčního řízení neudržitelný. Je tedy třeba akceptovat závěr, že jestliže se faktické opominutí dlužníka projeví v dikci předpokladů odporovatelnosti vůči majetkové podstatě, a zkrátí tak věřitele, je třeba je pokládat za jednání, jimž lze v insolvenčním řízení odporovat. Zda takový přístup bude podobně možný i v rámci obecné odporovatelnosti dle OZ, je na další debatu přesahující tento příspěvek. Pro účely insolvence lze daný přístup odůvodnit konkrétněji, nikoli jen potřebou extenzivnějšího výkladu.

Odporovat lze jen vůči majetku spadajícímu do majetkové podstaty dlužníka, a to i v případě, že jde o situaci, kdy za dlužníka v insolvenčním řízení jedná insolvenční správce. Stejně tak mohou institutu odporovatelnosti využít pouze věřitelé uplatňující své pohledávky v insolvenčním řízení, nikoli jiné osoby (typicky sám insolvenční správce). Odporovat zásadně nelze těm právním jednáním, jimiž dlužník plnil svou zákonnou povinnost.²⁷

Otázkou je, k jakému okamžiku se odporovatelnost právnímu jednání dlužníka v rámci insolvenčního řízení vztahuje. Lze odporovat jednání, které zkracuje věřitele, již při jeho vlastním konání (od počátku) nebo až později, kdykoli takový případ nastane? V tomto směru se soudní praxe přiklání spíše k první verzi,²⁸ nicméně literatura upozorňuje, že prvorepubliková praxe byla odlišná²⁹ (viz např. Vážný, č. 17376) s tím, že důvod odporovatelnosti musí existovat v době, kdy se právnímu jednání odporuje, a není tedy třeba, aby věřitel jako žalobce prokazoval, že takový důvod tu byl od počátku. Tento závěr pokládáme nadále za správný, a to zejména proto, že k projevení se právního jednání jako zkracujícího věřitele může sice dojít již od počátku, ale stejně tak se může projevit i později, a taková skutečnost nemůže být kladena věřiteli k tíži (navíc takovou podmínku k úspěšnému uplatnění odporovatelnosti zákon vůbec nedefinuje, a je tedy umělou). Přístup judikatury dnes je třeba označit nejen za restriktivní, ale za odporující podstatě odporovatelnosti vůbec.

Ohledně neúčinnosti je třeba rozlišovat teoreticky dvojí možnost: právní jednání se stává neúčinným samo o sobě, ze zákona, nebo jeho neúčinnost nastupuje na základě jednání věřitele, jeho odporem, v rámci odpůří žaloby, resp. právní moci rozhodnutí soudu vydaného na základě takové žaloby. Právní úprava předcházející insolvenčnímu zákonu, tedy ZKV 1991, obsahovala v § 15 výčet právních úkonů úpadce, které prohlášoval sám o sobě za neúčinné. S tímto základem se ovšem nový insolvenční zákon již neztotožnil a v původním § 235 odst. 2 založil neúčinnost právního jednání dlužníka zásadně na soudním rozhodnutí o odpůří žalobě insolvenčního správce.

²⁷ Judikatura viz např. nález Ústavního soudu ze dne 4. dubna 2006, sp. zn. Pl. ÚS 5/05; blíže pak k tématu viz ŘEHÁČEK, O. – VRBA, M. Plnění dluhu jako zvýhodňující právní jednání. *Právní rozhledy*. 2015, roč. 23, č. 17, s. 573.

²⁸ Viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. října 2006, sp. zn. 30 Cdo 64/2006.

²⁹ PULKRÁBEK, Z. Obsah odpůřího nároku podle občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2019, roč. 49, č. 4, s. 41; rovněž in: MORAVEC – KOTOUČOVÁ, c. d.

Výjimky z toho principu však nadále existovaly (§ 111 odst. 3, § 246 odst. 2 InsZ), působily však v praxi komplikace, a proto novelou provedenou zák. č. 294/2013 Sb. byly redukovány (zůstalo např. ustanovení § 248 odst. 2, § 283 odst. 4 InsZ).

INSOLVENČNÍ ODPŮRČÍ ŽALOBA

Žalobcem je výlučně insolvenční správce, žaloba jiného, typicky věřitele, je nepřípustná (viz § 239 odst. 1). K řízení o žalobě je příslušný insolvenční soud (soud krajský), jde o incidenční spor dle § 159 odst. 1) písm. d) InsZ.³⁰

Petit žaloby musí vycházet z povahy relativní neúčinnosti dotčeného právního jednání dlužníka a zároveň z následného vzniku povinnosti žalované osoby dotčený majetek vydat do majetkové podstaty. Pokud by po splnění této povinnosti došlo k tomu, že by takový majetek nebyl z nějakého důvodu využit k uspokojení věřitelů, má po skončení insolvenčního řízení právo na jeho vrácení, a to v tom rozsahu, v němž takto využit nebyl (viz § 237 odst. 4 InsZ) – právní jednání je stále platné a skončením insolvenčního řízení důvod odporovatelnosti odpadá.

Povaha rozhodnutí, jímž se o insolvenční odpůrčí žalobě rozhoduje, je konstitutivní, a to v tom smyslu, že právní mocí takového rozhodnutí se dotčený majetek stává součástí majetkové podstaty dlužníka v probíhajícím insolvenčním řízení, a jako takový jej lze zásadně použít k uspokojení věřitelů a za tímto účelem v souladu se zákonem zpeněžit. Pro úplnost je třeba dodat, že v uvedených specifických případech neúčinnosti *ex lege* může takový majetek zahrnout insolvenční správce bez dalšího (bez rozhodnutí soudu); pokud by vůči takovému jeho postupu něco namítala třetí osoba, je na ní, aby v souladu s obecnými pravidly podala vůči insolvenčnímu správci ve vztahu k takovému majetku vylučovací žalobu.³¹

Důsledkem vyslovení neúčinnosti konkrétního právního jednání dlužníka rozhodnutím soudu je vznik povinnosti vydat plnění do majetkové podstaty prostřednictvím insolvenčního správce. Do právní moci takového rozhodnutí nelze majetek ani zapsat do soupisu, ani s ním ze strany insolvenčního správce nijak nakládat (s výjimkou jeho zajištění, např. vydáním předběžného opatření s takovým účinkem). Ve zvláštních případech pak (neúčinnost dohody o započtení pohledávek) nastává účinek rozhodnutí rovněž sám o sobě.³²

Pokud bude rozhodnuto o odpůrčí žalobě kladně, předpokládá se, že žalovaná osoba svou povinnost splní a majetek vydá insolvenčnímu správci. Pokud by se tak nestalo, nezná insolvenční zákon zvláštní pravidlo, jak dál postupovat, a je tedy třeba opřít se subsidiárně o obecnou úpravu následků odporovatelnosti. Insolvenční správce na místě dlužníka je pak oprávněn žádat vydání majetku, který v důsledku odporovaného

³⁰ A to i po drobné formální úpravě novelou – zák. č. 294/2013 Sb.

³¹ Kritický pohled na problematiku odporovatelnosti v insolvenční věci přináší zejména TROUP, T. – RAKOVSKÝ, A. Deformace obecného odpůrčího práva v prostředí insolvence aneb hůl do vody vnořená zdá se být zlomená. *Obchodněprávní revue*. 2014, roč. 6, č. 10, s. 273.

³² K problematice započtení v insolvenční věci, resp. před ní blíže viz velmi zajímavé a komplexní články na dané téma: TROUP, T. – RAKOVSKÝ, A. Zápočet v předvečer insolvence ve světle odpůrčího práva I. *Bulletin advokacie*. 2018, roč. 48, č. 10, s. 34; a TROUP, T. – RAKOVSKÝ, A. Zápočet v předvečer insolvence ve světle odpůrčího práva II. *Bulletin advokacie*. 2018, roč. 48, č. 11, s. 31.

právního jednání z majetkové podstaty ušel, resp. nebyl do ní v návaznosti na soudní rozhodnutí vydán, a to na třetí osobě, která jím disponuje. Problém insolvence je, že se neváže jako obecná úprava na konkrétní osobu a žádá, aby byl majetek vydán do majetkové podstaty. V takovém případě nebude možné postupovat jinak než se vůči konkrétní osobě domáhat vydání takového majetku do majetkové podstaty, s odkazem na předchozí soudní rozhodnutí o odpůřčí žalobě. To ale vede v reálném světě k nebezpečí duplicity soudních řízení, kdy napřed bude třeba rozhodnout o odporovatelnosti (neúčinnosti) a až po právní moci takového rozhodnutí v případě potřeby podat žalobu na plnění. Nabízí se otázka, zda lze postupovat procesně hospodárněji, a to tak, že v konkrétním případě bude rovnou podána žaloba na vydání dotčeného majetku do majetkové podstaty s tím, že otázka odporovatelnosti, resp. neúčinnosti právního jednání, bude řešena jako otázka předběžná a na jejím vyřešení pak bude záviset i výrok ohledně vydání majetku do podstaty. Posledním krokem by pak bylo případně podání návrhu na výkon rozhodnutí (exekučního návrhu). Literatura zmiňuje i další možnost, podání „kombinovaného“ petitu,³³ tedy spojení žaloby odpůřčí a žaloby na plnění (vydání majetku do majetkové podstaty). K této možnosti se vyslovila kladně i komentářová literatura a nakonec i soudní praxe³⁴ – připustila možnost podání žaloby na plnění, v níž se otázka odporovatelnosti posoudí jako předběžná otázka.

Jakkoli lze tomuto poslednímu řešení přisvědčit, z hlediska pragmatičnosti a praktičnosti, snaha o dosažení procesně čistého řešení (založeného na teoretických základech a principech) by měla vést spíše k variantě zmíněné výše (ne zcela správně terminologicky) jako variantě „kombinované“ žaloby či petitu. Správným se jeví ta verze, kdy bude v souladu s právní úpravou podána klasická insolvenční odpůřčí žaloba, v níž žalobce v eventuelním petitu zahrne jak návrh výroku o prohlášení právního jednání dlužníka vůči žalovanému za neúčinné, tak návrh výroku o vydání věci do majetkové podstaty (pro případ, že by nebyla tato povinnost splněna dobrovolně).

Tuto debatu ovšem ukončila novela zák. č. 294/2013 Sb., která změnila § 239 odst. 4 InsZ a umožnila podání „jednotné“ žaloby, a insolvenční správce tak může jedinou žalobou uplatnit jak nárok odpůřčí, tak nárok na plnění, a to včetně plnění náhradního za plnění původní. Přestože se toto rozhodnutí týká jen uložení peněžitého plnění, lze jej vztáhnout i na případy poskytnutí jiného plnění, tedy plnění věcného.

Okruh žalovaných je v případě odpůřčí žaloby omezen v případě náhradního plnění na ty osoby, v jejichž prospěch dlužník právně jednal nebo z něj měly prospěch. Tato náhrada by měla být primárně peněžitá, ale pokud daná osoba poskytne ekvivalentní plnění věcné, nelze proti tomu nic namítat.

Specifickým je i v insolvenčním řízení odpůřčí nárok při zřízení zástavy či věcného břemene na majetku dlužníka k tíži věřitelů. Pro tuto situaci má řešení insolvenční zákon v § 285 odst. 4 a 398 odst. 2 u konkursu a oddlužení, kdy stanoví, že zástavy i věcná břemena takto vzniklá v důsledku neúčinnosti právních jednání zanikají. Aplikovat podobný důsledek i na jiné případy v rámci insolvenčního řízení zcela obecně, jak to

³³ Viz MORAVEC – KOTOUČOVÁ, *c. d.*

³⁴ Viz usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 18. listopadu 2010, sp. zn. Ncp 2311/2010; nakonec usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. února 2011, sp. zn. 31 Cdo 365/2009.

nabízí komentářová literatura,³⁵ by se na první pohled jevílo pragmatické i praktické, otázka je, zda by to bylo v souladu se zákonem a zejména s účelem a zda by to nevedlo k rozporu s režimem a řešením dostupným pro takové případy v úpravě obecné dle OZ.³⁶

U zvláštních skutkových podstat neúčinnosti právních jednání v insolvenčním řízení dle § 240 až 242 InsZ jsou vymezeny okruhy povinných osob, na které bude žalobce (insolvenční správce) v konkrétních případech směřovat insolvenční odpůřčí žalobu.³⁷ Neúčinnost právního jednání se vždy – s ohledem na povahu insolvenčního řízení – vyslovuje vůči věřitelům (obecně, myšleno v rámci insolvenčního řízení), nikoli vůči konkrétním osobám.

INSOLVENČNÍ ODPŮŘČÍ ŽALOBA

V ustanovení § 239 InsZ je jednoznačně stanoveno, že oproti obecné úpravě OZ lze právním jednáním dlužníka odporovat výlučně žalobou. K jejímu podání je aktivně legitimován výhradně insolvenční správce (předběžný insolvenční správce) – oproti někdejší úpravě § 16 odst. 1 ZKV, kde žaloby věřitelů byly možné, ale vedly k procesním komplikacím (otázka je, jak řešit případnou pasivitu insolvenčního správce, který se zdráhá podat odpůřčí žalobu, a zda následná možnost požadovat po něm náhradu újmy je efektivní). S ohledem na povahu insolvenčního řízení by bylo komplikované především to, že věřitel nemůže insolvenční odpůřčí žalobu podat sám za sebe, ale podával by ji za všechny věřitele. Naopak pro případné podání takové žaloby věřitelem by bylo, že výsledek sporu nepředstavuje přínos pouze pro žalujícího věřitele, ale pro všechny věřitele jako celek, takže v tom by o překážku takové možnosti podat žalobu nešlo.

Žalovanými jsou zásadně osoby dle § 237 odst. 2, které stíhá povinnost vydat dlužníkovo plnění z neúčinného právního jednání do majetkové podstaty.³⁸

Speciální úprava se týká souběhu více odpůřčích žalob vedených před zahájením insolvenčního řízení, s insolvenční odpůřčí žalobou. Dle § 239 odst. 1 posl. věty InsZ nelze v dřívějším řízení v téže věci pokračovat (řízení se tedy přerušuje a lze v něm pokračovat až po skončení insolvenčního řízení). Zde je nutné správně – pro účely insolvenčního řízení, resp. povahy odporovatelnosti v něm realizované – vyložit pojem „téže věci“. Nelze ji zcela ztotožnit s pojmem totožnosti věcí tradičně známým z obecného sporného řízení, a to s ohledem na problém s totožností předmětu řízení i účastníků.³⁹ V daném případě je třeba vyjít z účelu insolvenční odpůřčí žaloby (zvětšit objem

³⁵ Viz MORAVEC – KOTOUČOVÁ, *c. d.*

³⁶ Blíže k této jistě velmi zajímavé problematice viz TROUP, T. – RAKOVSKÝ, A. Odporovatelnost zástavního práva v prostředí insolvence a mimo ni aneb „Pozor, zákruta!“. *Obchodněprávní revue*. 2015, roč. 7, č. 2, s. 39.

³⁷ K problematice určení konkrétních osob u jedné ze skutkových podstat – u právních jednání bez přiměřeného protiplnění dle § 240 InsZ viz SPRINZ, P. Odporovatelnost právních jednání bez přiměřeného protiplnění aneb rizika ex post úsudku o výši protiplnění. *Obchodněprávní revue*. 2020, roč. 12, č. 1, s. 20.

³⁸ K možností obrany v rámci insolvenční odpůřčí žaloby blíže viz TROUP, T. Obranné námitky odpůřce v insolvenčním odpůřčím sporu. *Bulletin advokacie*. 2019, roč. 49, č. 4, s. 45.

³⁹ Shodně viz MORAVEC – KOTOUČOVÁ, *c. d.*

majetku pro uspokojení věřitelů), a pokládat tak za totožnost věci totožnost danou pouze předmětem řízení, resp. totožností majetku, vůči němuž je odporovatelnost směřována. Totožnost subjektů totiž musíme zcela vyloučit, neboť insolvenční správce nemůže být účastníkem obecných odpůrcích žalob, a pokládat jej za subjekt totožný s dlužníkem rovněž není možné, a to proto, že u odpůrcí žaloby se z podstaty věci možnost jejího podání dlužníkem vylučuje (ten, pokud s odporem věřitele souhlasí, uspokojí svého věřitele rovnou sám).

Literatura si všímá rovněž možnosti, kdy byla podána obecná odpůrcí žaloba, ale toto řízení je následnou insolvencí přerušeno, je podána insolvenční odpůrcí žaloba insolvenčním správcem, ale v tomto řízení se „řádně nepokračuje“ (zejména pro pasivitu správce). Žalující věřitelé se pak logicky důvodně budou ptát, proč je jejich řízení přerušeno a jejich ochrana je takto oslabena. Komentář (Zelenka) je kritický až na tu mez, že hovoří o ztrátě možnosti uspokojení věřitele.⁴⁰ Prakticky se v takovém případě nabízí otázka hledání odpovědnosti, primárně po insolvenčním správci, sekundárně pak po státu (z titulu nesprávného úředního postupu, ať ze zanedbání dohledu insolvenčního soudu nad činností insolvenčního správce či z nelogické věřitele poškozující právní úpravy). Danou otázku lze uzavřít opět tím, že výjimečnému projednání věřitelské odpůrcí žaloby by nic nebránilo, když to bylo možné v minulosti obecně dle ZKV.

Od tohoto případu je třeba odlišit ten, kdy k podání insolvenční odpůrcí žaloby vede insolvenčního správce věřitelský výbor – ten ho totiž může nutit jen k jejímu podání, nikoliv ke konkrétním krokům v následném řízení.

K podání insolvenční odpůrcí žaloby ukládá zákon lhůtu jednoho roku od okamžiku, kdy nastaly účinky rozhodnutí o úpadku (§ 136 odst. 1 písm. c) InsZ). Tato lhůta je prekluzivní a hmotněprávní (žaloba v ní musí dojít příslušnému soudu). Tuto lhůtu nelze zaměňovat se lhůtami uvedenými u jednotlivých skutkových podstat zkracujících právních jednání dlužníka (§ 240 až 242 InsZ); ty představují hmotněprávní předpoklad odporovatelnosti u jednotlivých skutkových podstat.

V přerušném řízení o obecné odpůrcí žalobě věřitele lze po skončení insolvenčního řízení pokračovat (výslovně viz § 159 odst. 6 InsZ), výsledek řízení o ní samozřejmě může být průběhem insolvenčního řízení ovlivněn. Otevírá se i otázka, zda v řízení o ní lze pokračovat poté, co bylo negativně rozhodnuto o insolvenční odpůrcí žalobě podané insolvenčním správcem. Rovněž se nabízí otázka, zda ten věřitel, který před zahájením insolvenčního řízení podal obecnou odpůrcí žalobu, může mít v řízení o insolvenční odpůrcí žalobě podané insolvenčním správcem postavení vedlejšího účastníka.

Obnovení v původní stav pro případ řešení pouhého znehodnocení majetku dle § 241 InsZ je řešením, o němž hovoří komentářová literatura, avšak jeho konkrétní podoba v podmínkách insolvenčního řízení je dosti složitá a přesahuje možnosti tohoto příspěvku.

Komentářová literatura řeší u § 242 InsZ i případ, kdy věřitel dosáhne obecnou odpůrcí žalobou úspěch ohledně majetku dlužníka, ale pro dané právní jednání dlužníka následně insolvenční správce zaujme stanovisko, že má toto právní jednání za neplatné s důsledky preference řešení neplatnosti, a požádá o vydání majetku do majetkové

⁴⁰ Citace dle Moravce – viz tamtéž.

podstaty.⁴¹ V takovém případě by byl po zahrnutí takového majetku do soupisu majetkové podstaty věřitel nucen uplatnit vylučovací žalobu; je otázkou, zda by její úspěch byl v takovém případě automatický – zde by spíše záleželo na konkrétních okolnostech. Mimo téma tohoto příspěvku je pak rovněž rozvedení tohoto problému do té roviny, zda by se z pozice insolvenčního správce jednalo v konkrétním případě o odůvodněný, a tedy zákonný postup, anebo by naopak šlo o stanovisko ryze účelové vedené jinak samozřejmě upřímně zásadou dosažení co největšího poměrného uspokojení všech věřitelů.⁴²

ZÁVĚREM

Není v silách tohoto příspěvku předložit komplexní návrh změn v právní úpravě relativní neúčinnosti; základní problém představuje dvojkolejnost právní úpravy v OZ a InsZ, která se v praxi přenáší do rozdílů i v procesní rovině, jež nejsou vždy překonatelné judikaturou. Nejistá je rovněž v naznačených případech hranice mezi neplatností právního jednání a jeho relativní neúčinností, kdy rozdílné pozice věřitele a insolvenčního správce nemusí vždy vést ke stejným řešením stejné situace. A konečně sama konkurence obecné a speciální (insolvenční) odpůří žaloby s příslušnými naznačenými odlišnostmi a nejasnostmi obecně institutu relativní neúčinnosti neprospívá.

doc. JUDr. Petr Smolík, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
smolikp@prf.cuni.cz

⁴¹ Tamtéž.

⁴² Na toto téma blíže viz např. SPRINZ, P. Odporovatelnost zvýhodňujících právních jednání aneb ex post cesta k poměrnému uspokojení věřitelů. *Obchodněprávní revue*. 2019, roč. 11, č. 11–12, s. 269.

VYBRANÉ INSTITUTY RODINNÉHO PRÁVA PO 10 LETECH PLATNOSTI NOVÉHO OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU¹

RENÁTA ŠÍNOVÁ

Abstract: **Selected Issues of Family Law after 10 Years of Validity of the New Civil Code**

The content of this article corresponds to its name. The “new” Civil Code was in the Czech Republic published in 2012 and the article brings a summary of the most significant changes the new legal regulation brought to the field of family law. The article, specifically, deals with the practical realization of section no 688 of the Civil Code which lays down to a spouse a duty to inform his or her spouse about his/her property and income, as well as with the possibility to use the community property of spouses to achieve a payment of a debt of one spouse by the judicial enforcement. Finally, the article reminds the reader of the new regulation of change of child’s habitual residence.

Keywords: Civil Code; family law; community property of spouses; parental responsibility; marriage; child

Klíčová slova: občanský zákoník; rodinné právo; společné jmění manželů; rodičovská odpovědnost; manželství; dítě

DOI: 10.14712/23366478.2022.17

ÚVODEM

Rodinné právo, byť imanentní součástí soukromého práva, se do soukromoprávního kodexu prostřednictvím přijetí OZ z roku 2012 navrátilo po dlouhých 63 letech, po kterých bylo upraveno v samostatných právních předpisech. Není cílem této statě jakkoli polemizovat s tím, že tento krok byl krokem správným směrem. Neboť, jak ostatně ve svých úvodních pasážích uváděla přímo Důvodová zpráva k OZ, již Knapp uváděl, že „skutečnost, že rodinné právo bylo od občanského práva odděleno jako legislativně samostatné, od občanského práva odlišné právní odvětví, představuje jeden z nejhlubších a nejzávažnějších praktických a ideologických rozdílů, jimiž se socialistický systém práva liší od systému práva buržoazního“.² V demokratickém právním státě nelze o tom, že rodinné právo patří do kodexu soukromého práva, pochybovat a pro jeho oddělení do samostatného právního předpisu není možné shledat žádné opodstatněné důvody.

¹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OZ“).

² Srov. KNAPP, V. Systém československého socialistického práva v historii čtyřiceti let. *Právník*. 1985, roč. 124, č. 5, s. 445, citace dle Důvodové zprávy k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, č. 89/2012 [online]. [cit. 2022-01-17]. Dostupné na: <https://www.beck-online.cz/>.

Tím však samozřejmě zhodnocení 10 let platnosti rodinného práva v OZ nelze uzavřít. Pro tuto oblast soukromého práva, na rozdíl od jiných oblastí novým kodexem upravených, přitom platí, že pro ni nebyla až tak charakteristická diskontinuita, ale spíš kontinuita.³ Přesto však i v oblasti rodinného práva přineslo uplynulých 10 let právě v důsledku přijetí OZ řadu změn, o kterých je možné a vhodné v rámci tohoto zvláštního čísla časopisu pojednat.⁴

VZTAHY MEZI MANŽELY

Uzavírání manželství a jeho právní úprava nepatří mezi oblasti, které by přijetím OZ doznaly zásadnějších změn. I když je možné připomenout publikované rozhodnutí Ústavního soudu o neexistenci manželství, napadající nevhodnou úpravu tohoto institutu zejména v procesní oblasti,⁵ jež poukázalo na institut zdánlivosti manželství do té doby odbornou ani laickou veřejností pro jeho nízký výskyt nikterak nereflektovaný, zásadnější změny, které přinesla až právní úprava v OZ, bychom v této oblasti hledali spíše hůře. Jinak je tomu však již v oblasti vztahů mezi manžely, a to jak vztahů osobních, tak vztahů majetkových.

Po přijetí OZ vzbudilo velkou pozornost, neřkuli až očekávání, ustanovení § 688 OZ, v souladu se kterým má „*manžel právo na to, aby mu druhý manžel sdělil údaje o svých příjmech a stavu svého jmění, jakož i o svých stávajících i uvažovaných pracovních, studijních a podobných činnostech*“. V prvním vydání komentáře k OZ v nakladatelství C. H. Beck se Westphalová vyjádřila i přes znění Důvodové zprávy k OZ⁶ tak, že je podle jejího názoru **povinnost sdělit údaje o příjmech**, stavu jmění, o stávajících a uvažovaných pracovních, studijních a podobných činnostech soudně vymahatelná, případná realizace výkonu rozhodnutí pak proběhne v režimu provedení prací a výkonů podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“).⁷ Tento svůj názor

³ K této se zcela otevřeně hlásily též Hrušáková, Králíčková a Westphalová v předmluvě ke komentáři k rodinnému právu v OZ. Srov. HRUŠÁKOVÁ, M. – KRÁLÍČKOVÁ, Z. – WESTPHALOVÁ, L. in: HRUŠÁKOVÁ, M. – KRÁLÍČKOVÁ, Z. – WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II: rodinné právo (§ 655–975): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. V.

⁴ K řadě změn v oblasti rodinného práva přitom dochází i v důsledku změny smýšlení celé společnosti, což je pro vývoj rodinného práva typické. Změny rodinného práva jsou vyvolány i rozvojem vědy, která umožňuje stále kvalitněji nejen zjišťovat biologickou realitu (určování rodičovství), ale též s nadsázkou tuto někdy i popírat. Témata, která bývala dříve tabu, jako je např. náhradní mateřství nebo stejnopohlavní manželství či rodičovství, jsou dnes tématy, jež nepochybně rezonují nejen odbornou, ale i laickou veřejností. S přihlédnutím k účelu této stati se stat' soustředí pouze na změny přímo vyvolané přijetím nové právní úpravy a změny spojené se změnou smýšlení společnosti pak upozaduje.

⁵ Jedná se o nález ÚS publikovaný pod číslem 334/2016 Sb.

⁶ Důvodová zpráva se opírala o nevynutitelnost povinností uložených v ustanovení § 687 až 689 („*Ustanovení § 687 až 689 upravují osobní povinnosti a práva manželů. O nich vesměs platí, že ve své obecnosti, resp. abstraktnosti nejsou přímo vynutitelné.*“), srov. Důvodovou zprávu k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁷ WESTPHALOVÁ, L. Komentář k § 688. In: HRUŠÁKOVÁ, M. – KRÁLÍČKOVÁ, Z. – WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II: rodinné právo (§ 655–975): komentář* [online]. Praha: C. H. Beck, 2014 [cit. 2022-01-18]. Dostupné na: <https://www.beck-online.cz/>.

pak zopakovala, byť již opatrněji, ve druhém vydání komentáře z roku 2020.⁸ Obdobně se k právní vynutitelnosti povinnosti sdělit příjmy staví Slováček, který v kontextu ustanovení § 688 OZ odděluje právně vynutitelnou povinnost sdělit údaje o jmění a příjmech od morálního imperativu o povinnosti informovat o pracovních, studijních a podobných činnostech.⁹

Zejména soudní judikatura a nedohledatelnost jakéhokoli rozhodnutí, které by fakticky bylo rozhodnutím o žalobě podané přímo podle ustanovení § 688 OZ, však dokladují, že reálná vynutitelnost, respektive uplatnitelnost ustanovení § 688 OZ je spíše iluzorní. I pokud bychom v intencích toho, co uvádí Slováček, skutečně uvažovali o žalovatelnosti povinnosti sdělit informace o stavu jmění a příjmech (o vynutitelnosti informací o plánovaných studijních či pracovních cestách skutečně nelze uvažovat), narážíme na reálnou efektivitu takového postupu, včetně zhodnocení toho, co může být petitem žaloby uplatněno. Případné uložení obecné povinnosti sdělit informace o příjmech a stavu jmění, vymahatelné prostřednictvím pokut, jak uvádí Westphalová, je toliko iluzorní pomocí pro odstranění případné nerovnosti mezi manžely vzniklé neplněním zákonem uložené povinnosti v ustanovení § 688 OZ. Neboť z ustanovení § 732 a násl. OZ současně vyplývá, že i pro dluh jednoho z manželů je postižitelné společné jmění manželů (minimálně v určitém rozsahu), vynucení si splnění povinnosti o příjmech a jmění manžela tak může reálně vést nakonec i ke zmenšení společného jmění manželů. Jakkoli to může být výkladem *ad absurdum*, specifika rodinněprávních sporů, pro něž je charakteristická vysoká emocionalita,¹⁰ prokazují, že ani takové situace nelze v praktických souvislostech vyloučit.

Z výše uvedeného nelze uzavřít, že by snad ustanovení § 688 OZ prokázalo svou zbytečnost, respektive neúčinnost. Tak tomu v žádném případě není. Jeho význam však podle našeho názoru nespočívá ve směru naznačeném Westphalovou či i částečně Slováčkem, tj. v přímé vynutitelnosti povinnosti sdělit informace o stavu majetku a příjmů, ale v jiných aspektech. Předně, ustanovení § 688 OZ nelze upřít významný morální imperativ, který byl dle výše citované důvodové zprávy též i jeho primárním cílem. Manžel, který svou povinnost z ustanovení § 688 OZ neplní, narušuje rovnost mezi manžely a může očekávat, že neplnění této povinnosti mu může být přičteno k tíži v odpovídajících souvislostech (příčiny rozvratu manželství, výživné mezi manžely apod.). Vedle tohoto morálního imperativu je možné spatřovat skutečný význam v tom, co ve druhém vydání komentáře naznačuje Westphalová, tj. ve zohlednění neplnění povinnosti informovat manžela v případných řízeních souvisejících se vztahy mezi manžely. Jedná se především o výživné mezi manžely a zohlednění tzv. informačního deficitu

⁸ V tomto vydání již Westphalová spojuje ustanovení § 688 především s řízením o výživné. Srov. WESTPHALOVÁ, L. Komentář k § 688. In: HRUŠÁKOVÁ, M. – KRÁLÍČKOVÁ, Z. – WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II: rodinné právo (§ 655–975): komentář* [online]. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2020 [cit. 2022-01-18]. Dostupné na: <https://www.beck-online.cz/>.

⁹ Srov. SLOVÁČEK, M. Komentář k § 688. In: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář* [online]. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019 [cit. 2022-01-19]. Dostupné na: <https://www.beck-online.cz/>.

¹⁰ Srov. HRUŠÁKOVÁ, M. K rodinnému právu dnes. In: HRUŠÁKOVÁ, M. a kol. *Zákon o rodině: zákon o registrovaném partnerství: komentář* [online]. 4. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009 [cit. 2022-01-19]. Dostupné na: <https://www.beck-online.cz/>.

strany nezatížené důkazním břemenem. Manžel, který se domáhá uložení povinnosti platit výživné, je nositelem důkazního břemene. Řízení se vede v režimu sporného řízení, ovládaného i principem koncentrace, případná neznalost relevantních informací by tak bez dalšího vedla k neúspěchu ve sporu. Proto je třeba v případech, že manžel, který žalobu podal, okolnosti, pro které nedisponuje potřebnými informacemi o majetkových poměrech druhého manžela, zohlednit. Ustanovení § 688 OZ tak může být základem především pro uložení vysvětlovací povinnosti druhému manželovi, který žalobu nepodal.¹¹ V každém případě je proto podle našeho názoru postavení manžela, který nemá informace o jmění a příjmech svého manžela, v důsledku přijetí OZ lepší, než tomu bylo za předcházející právní úpravy, neboť jeho postavení je právně jistější s přímými důsledky do procesního práva, a tedy i případné vymahatelnosti právní ochrany.¹²

V oblasti vztahů mezi manžely jistě po přijetí OZ vzbudila pozornost i další ustanovení,¹³ v rámci této statě pak stojí jistě za zmínku nová **právní úprava bydlení manželů** obsažená v ustanovení § 743 a násl. OZ, jež přinesla výraznou míru ochrany manželovi, který není vlastníkem nemovitosti, v níž se nachází rodinná domácnost manželů. Velký význam v praxi poukazuje nejen na ochranu práv manžela podle ustanovení § 747 OZ, která znemožňuje nakládání s nemovitostí, v níž se rodinná domácnost manželů nachází, bez souhlasu druhého manžela, ale též na v ustanovení § 744 OZ deklarované právo bydlení, jež znemožňuje před přijetím OZ aplikovanou praxi vystěhování druhého z manželů s poukazem na to, že není vlastníkem nemovitosti, kde je rodinná domácnost, a tedy mu žádné právo k této nemovitosti nepřisluší a má ji jako již „nepohodlný“ partner opustit.

Ačkoli to prvotní publikační počiny spíše popíraly, zvýšenou míru ochrany přinesla také nová právní úprava **poškození společného jmění manželů pro dluh jednoho z manželů** obsažená v ustanovení § 731 a násl. OZ (a na ně navazujících procesních předpisech).¹⁴ V případě této právní úpravy je nezbytné zdůraznit, že některé publikace týkající se poškození společného jmění manželů šířily ve vztahu k právní úpravě OZ spíše dezinformace evokující, že nová úprava v OZ posiluje toliko postavení věřitelů

¹¹ Uložení vysvětlovací povinnosti je jedním z nástrojů překonání informačního deficitu. Blíže k informačnímu deficitu strany nezatížené důkazním břemenem srov. LAVICKÝ, P. *Důkazní břemeno v civilním řízení soudním*. Praha: Leges, 2017; nebo např. MACUR, J. *Kompenzace informačního deficitu procesní strany v civilním soudním sporu*. Brno: Masarykova univerzita, 2000.

¹² Rozsah tohoto příspěvku pak již neumožňuje se této otázce dále podrobněji věnovat, je však nutné alespoň upozornit na podrobný rozbor ustanovení § 688 OZ, který publikoval Vrcha. Ten podání žaloby podle ustanovení § 688 OZ vylučuje, avšak správně poukazuje na to, že nelze opomínat i to, že na poměrně velkou část jmění a příjmů manželů se vztahují též ustanovení o společném jmění manželů. Vrcha proto vymezuje, že na případné přesné informace týkající se např. stavu účtů, na kterých se nachází prostředky spadající do společného jmění manželů, existuje právo podle ustanovení o společném jmění manželů, respektive podle ustanovení o spoluvlastnictví. Srov. VRCHA, P. Právo manžela, by mu druhý manžel sdělil údaje o svých příjmech a stavu svého jmění. In: *ASPI* [online]. LIT161150CZ [cit. 2022-01-19]. Dostupné na: <https://www.aspi.cz/>.

¹³ Např. lze poukázat na velmi kontroverzní ustanovení § 3038 OZ, které vyvolalo nejružnější možné výklady a u nějž se většina autorů primárně shoduje na jeho nepoužitelnosti. Velmi pěkně shrnutí celého problému provádí např. KRÁLÍK, srov. KRÁLÍK, M. Komentář k § 3038. In: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář* [online]. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019 [cit. 2022-01-19]. Dostupné na: <https://www.beck-online.cz/>.

¹⁴ Zejména ustanovení § 262a a ustanovení § 262b o. s. ř.

a postavení tzv. nedlužného manžela poškozují.¹⁵ Tato vyjádření především nechápala, že je třeba rozlišovat mezi jednotlivými fázemi exekučního řízení a samotné označení majetku ve společném jmění manželů v rámci prvotní fáze exekučního řízení prostřednictvím usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí podle části VI. o. s. ř., respektive exekučního příkazu podle zákona č. 120/2001 Sb., exekuční řád (dále jen „e. ř.“), ještě automaticky neznamená, že bude dluh z tohoto majetku také reálně uspokojen.¹⁶ Nereflektovala pak ani to, že v rámci exekučního postihu jsou manželé povinného poskytnuty odpovídající prostředky procesní obrany, které mohou případnému postižení společného jmění manželů nebo jeho části zabránit.

Ve skutečnosti právní úprava postižení společného jmění manželů pro úhradu dluhu jednoho z manželů v OZ na rozdíl od předcházejících úprav poskytuje výrazně lepší vyvážení práv všech zúčastněných osob, především jak práv věřitelů,¹⁷ tak práv tzv. nedlužných manželů. Především nová právní úprava přinesla existenci veřejného seznamu listin o manželském majetkovém režimu umožňující, aby se tzv. nedlužný manžel za zákonem stanovených podmínek dovolal účinnosti zveřejněné listiny modifikující rozsah společného jmění manželů, respektive v některých případech pak účinná modifikace dokonce jakékoli postižení společného jmění manželů vylučuje i v prvotní fázi exekučního řízení (tj. ve fázi nařízení výkonu rozhodnutí podle části VI. o. s. ř., respektive ve fázi před provedením exekuce podle e. ř.).¹⁸ Vedle ochrany modifikací současně OZ zakotvil do té doby neexistující ochranu tzv. hypotetického vypořádacího podílu,¹⁹ již se

¹⁵ Je možné zmínit např. toto pojednání: Společné jmění manželů a odpovědnost manželů za dluhy. In: *praha12* [online]. 19. 8. 2014 [cit. 2022-01-19]. Dostupné na: <https://www.praha12.cz/spolecne-jmeni-manzelu-a-odpovednost-manzelu-za-dluhy/d-35814>.

¹⁶ V rámci exekučního řízení byly tradičně rozlišovány fáze nařízení a provedení exekuce. S přihlédnutím k tomu, že aktuální právní úprava e. ř. neobsahuje rozhodnutí o nařízení exekuce, je možné vymezit, že v rámci výkonu rozhodnutí podle části VI. o. s. ř. lze hovořit o nařízení výkonu rozhodnutí a provedení výkonu rozhodnutí, v rámci postupů podle e. ř. je možné hovořit o fázi před provedením exekuce a fázi provedení exekuce. K tomu srov. např. ŠTEVČEK, M. – ŠÍNOVÁ, R. in: ŠÍNOVÁ, R. – KOVÁŘOVÁ KOCHOVÁ, I. a kol. *Civilní proces: řízení exekuční, insolvenční a podle části páté OSŘ*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 29.

¹⁷ Práva věřitelů jsou chráněna možnostmi postihnout dluh vzniklý i před uzavřením manželství, což nebylo za předcházející právní úpravy možné. Srov. ustanovení § 262a o. s. ř. v jeho znění do 31. 12. 2013. Přitom k takovému omezení nebyl ani za předcházející právní úpravy dán žádný důvod. Společné jmění manželů je majetkem povinného, respektive povinný je spoluvlastníkem tohoto majetku a pro omezení práv věřitele, které přinášela předcházející právní úprava, nebylo v nové právní úpravě možné nalézt opodstatnění. Melzer a Tégl správně uváděli, že toto řešení (řešení právní úpravy do 31. 12. 2013) bylo v rozporu s ochranou vlastnického práva věřitele ve smyslu čl. 11 Listiny základních práv a svobod, protože proti ochraně vlastnictví věřitele nebylo možné postavit jinou hodnotu, která by při poměrování převážila nad potřebou této ochrany. Srov. MELZER, F. – TÉGL, P. in: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV, § 655–975*. Praha: Leges, 2016, s. 513.

¹⁸ Byť je pro upřesnění třeba doplnit, že ochranu manžela v rámci nařízení výkonu rozhodnutí, respektive ve fázi před provedením exekuce zajistila až novelizace o. s. ř. provedená zákonem č. 139/2015 Sb., účinná od 1. 7. 2015. Nicméně existence seznamu listin o manželském majetkovém režimu vyplývá z OZ od nabytí jeho účinnosti.

¹⁹ Srov. ustanovení § 732 OZ, v souladu se kterým, „vznikl-li dluh jen jednoho z manželů proti vůli druhého manžela, který nesouhlas projevil vůči věřiteli bez zbytečného odkladu poté, co se o dluhu dozvěděl, může být společné jmění postiženo jen do výše, již by představoval podíl dlužníka, kdyby bylo společné jmění zrušeno a vypořádáno podle ustanovení § 742. To platí i v případě povinnosti manžela plnit výživné nebo jde-li o dluh z protiprávního činu jen jednoho z manželů nebo v případě, že dluh jen jednoho z manželů vznikl ještě před uzavřením manželství.“

nedlužný manžel může domáhat prostřednictvím návrhu na zastavení exekuce. Toliko pro srovnání se stavem před přijetím OZ proto není, pokud jde o právní úpravu postižení společného jmění manželů pro dluh jednoho z manželů, pro kritiku OZ žádného důvodu, právě naopak OZ situaci výrazně zlepšil, byť je nutné současně konstatovat, že právě v této oblasti ještě právní úprava celkově stále pokulhává (zejména pak v procesních souvislostech).²⁰

VZTAHY MEZI RODIČI A DĚTMI

I v oblasti vztahů mezi rodiči a dětmi se OZ držel spíše kontinuity, přinesl však řadu dílčích zdánlivě drobných změn, které do praktických souvislostí přinesly změny velké. Pro její význam je zejména nezbytné připomenout přesnější právní úpravu rodičovské odpovědnosti, jež v ustanovení § 877 OZ výslovně deklarovala **určení bydliště dítěte** nejen jako součást rodičovské odpovědnosti, ale především též jako významnou záležitost dítěte, na které se oba rodiče musí shodnout. Jasně zakotvení nemožnosti jednoho z rodičů dítě přemístit i v rámci republiky²¹ výrazně posílilo práva tzv. nerezidentního rodiče, tj. rodiče, který nemá dítě svěřeno do péče. Odborná literatura začala otevřeně hovořit o tzv. vnitrostátních únosech dětí,²² judikatura začala posilovat práva rodiče na styk i v případech větší vzdálenosti bydlišť rodičů s posílením jejich rovnocenného postavení a povinnosti podílet se na případném odstranění překážek, které styk s nerezidentním rodičem komplikují, zejména pak v případech, kdy došlo k přestěhování se rezidentního rodiče i s dítětem.²³

Právní úprava rozhodování o tzv. významných záležitostech dětí se projevila i v nárůstu počtu případů, v nichž se rodiče domáhají soudního **rozhodnutí o určení školy**, kterou bude jejich dítě navštěvovat. O povinnosti rodičů vzájemně diskutovat vzdělání jejich společného dítěte nemají být žádné pochybnosti, věřme, že doba výkladů absolutních práv rodiče, kterému bylo dítě svěřeno do péče, je již i s přijetím OZ dávno za námi. Existence jejich neshod a snaha tyto řešit soudní cestou je však spíše mrzutá a rozhodně to nebylo cílem právní úpravy účinné od 1. 1. 2014. Jak vyplývá z úvodních ustanovení OZ, zneužití práva nemá požívat ochrany. Nelze proto ustanovením OZ klást k tíži nežádoucí praxi rodičů, kteří nehledají snahu o dohodu, ale ve snaze dosáhnout

²⁰ Především není vyjasněno, jak konkrétně má být ochrana tzv. hypotetického vypořádacího podílu realizována, zejména pak v případech souběžně probíhajících exekucí apod. Stejně tak není vyřešeno ani vyplacení odpovídajícího podílu z výtěžku tzv. nedlužnému manželovi, respektive jeho prostřednictvím zpět do společného jmění manželů v případě, že není možné vyloučit z exekuce konkrétní majetek tvořící tzv. hypotetický vypořádací podíl.

²¹ Nemožnost tzv. mezinárodního únosu dlouhodobě vyplývá z Haagské úmluvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dítěte. Srov. sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 34/1998 Sb.

²² Srov. např. KOTRADY, P. – ŠTASTNÝ, P. Praktické otázky místní příslušnosti soudů a jejího přenášení v řízení ve věcech péče soudou o nezletilé. *Bulletin advokacie*. 2019, roč. 13, č. 10, s. 32 a násl.

²³ Srov. např. nález ÚS sp. zn. I. ÚS 2996/17 ze dne 29. 5. 2018 („Pokud dojde k tomu, že rodič, jemuž bylo dítě svěřeno do péče, se odstěhuje do větší vzdálenosti z původního místa bydliště, obecné soudy nemohou ponechat tento aspekt stranou a musí jej zohlednit ve svém rozhodování o úpravě styku či vyživovací povinnosti. V zájmu rovnoměrného vyvážení překážek spojených s realizací styku dítěte s rodičem na větší vzdálenost považuje Ústavní soud za vhodné, aby tyto byly přeneseny částečně i na rodiče, jemuž bylo dítě svěřeno do péče.“).

svého se dopouští postupů na hranici obcházení zákona, jako jsou úmyslné změny trvalého pobytu dítěte s cílem dosáhnout odlišné spádové školy, než tomu mělo být původně, či neoprávněné zasahování do řízení o přijetí dítěte ke vzdělávání podáním odvolání, jež jako osoba, která není účastníkem řízení, podat nemohou.²⁴ Vyřešení těchto postupů nelze přitom do budoucna hledat v jakýchkoli úpravách právní úpravy, ale pouze v jejím výkladu podpořeném jednotnou judikaturou rázně takové postupy odsuzující.

Hodnotíme-li 10 let platnosti OZ, je pak třeba na závěr současně též připomenout, že i v oblasti rodinného práva přinesl tento nový předpis četná zklamání. Jedním z největších je pak jednoznačně právní úprava určování, a především **popírání rodičovství** obsažená v ustanovení § 775 a násl. I v jejím rámci se OZ přiklonil ke kontinuitě. Zejména rozvoj genetiky, možnost určit biologické, respektive genetické rodiče, a především právo dítěte znát svůj původ²⁵ však není možné přehlížet a judikatura rozvíjející se po nabytí účinnosti OZ jasně prokazuje, že právní úprava v OZ neumožňující popření rodičovství tzv. putativním otcem již není paušálně akceptovatelná. Nejprve vyzval zákonodárce ke změně přístupu, pokud jde o okruh aktivně legitimovaných osob k podání návrhu na popření otcovství, Ústavní soud v nálezu sp. zn. II. ÚS 3122/16 ze dne 16. 5. 2017,²⁶ následně pak Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí sp. zn. 21 Cdo 19/2018 ze dne 28. 1. 2021 výslovně potvrdil, že i přes výslovnou absenci aktivní legitimace putativního otce je možné výjimečně právo na popření otcovství biologickému otci přiznat.²⁷ Právní úprava určování a popírání rodičovství potýkající se i s celou řadou dalších problémů, jako je např. nevyřešená otázka neplatnosti souhlasného prohlášení o určení otcovství podle ustanovení § 782 OZ, proto patří mezi ty, které by měly být v budoucnu revidovány prostřednictvím novelizace. Jejím prostřednictvím budou nejen dodrženy závazky České republiky vyplývající z pro ni závazných úmluv, ale především budou v souladu s moderním rozvojem společnosti posílena práva dětí a jejich rodičů.

²⁴ O těchto otázkách rozhodoval s ohledem na správněprávní přesah v otázce výběru školy (řízení o přijetí dítěte ke vzdělávání je správním řízením) také Nejvyšší správní soud. Srov. např. rozsudek NSS č. j. 4 As 280/2015-36 ze dne 31. 3. 2016 („Právo na vzdělávání a školské služby podle školského zákona náleží pouze žákům a studentům, nikoli jejich zákonným zástupcům (rodičům); ti nemohou být účastníky řízení o přijetí dítěte do základní školy podle § 27 odst. 1 písm. a) správního řádu, neboť nejsou a nemohou být dotčenými osobami, ani podle ustanovení § 27 odst. 2 správního řádu, když není splněna podmínka přímého a bezprostředního dotčení jejich práv či povinností v oblasti veřejného práva.“).

²⁵ Srov. čl. 7 Úmluvy o právech dítěte (Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb., o sjednání Úmluvy o právech dítěte), případně též i čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících).

²⁶ „Zákonodárce by proto měl zvážit, zda mezi aktivně legitimované subjekty nezařadí alespoň dotčené dítě jakožto nejdůležitějšího účastníka daného právního vztahu (po rakouském vzoru), nebo ještě lépe za předem stanovených podmínek i muže, který o sobě tvrdí, že je biologickým otcem (po německém vzoru). Tím by lépe zohlednil standard ochrany soukromého a rodinného života podle čl. 8 Úmluvy. Ústavní soud má přes výše uvedené závěry pochybnosti, zda česká právní úprava spravedlivě upravuje zájmy biologických otců, zájem na jistotě právního postavení dítěte a obecně jeho nejlepší zájem.“

²⁷ „Dovolací soud již ve své rozhodovací praxi došel k závěru, že soud může putativnímu otci aktivní věcnou legitimaci k podání žaloby na popření otcovství zcela výjimečně přiznat. Stane se tak v situaci, kdy je v zájmu dítěte, aby právo na respektování soukromého a rodinného života putativního otce (k tomu srov. čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod) převážilo nad právy matrikových rodičů a principem právní jistoty rodinných vztahů (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 7. 2010 sp. zn. 21 Cdo 298/2010; obdobně se k právu putativního otce vyjádřil také ESLP v rozhodnutí Rožañaški proti Polsku ze dne 18. 8. 2006, stížnost č. 55339/00).“

ZÁVĚREM

O rodinném právu v OZ by bylo jistě možné napsat mnoho dalšího. Omezený rozsah této statě to však neumožňuje, a proto se v závěru omezíme pouze na obecné zhodnocení, jež si OZ po svých 10 letech nepochybně zaslouží. Tak jako každý „nový předpis“, i OZ přinesl problematické aspekty vedoucí k rozdílnému výkladu, a tím i právní nejistotě. Tyto však v žádném případě nemohou převážít řadu pozitivních prvků, jež jsou s přijetím OZ i v oblasti rodinného práva spojeny a jež byly jen příkladmo naznačeny výše. Prvních deset let po přijetí OZ je proto nezbytné hodnotit především tak, že je dobře, že již 10 let máme i v oblasti rodinného práva právní předpis navracející se nejen k tradicím a principům demokratického právního státu, ale též reflektující jasný moderní vývoj ovlivňující jak vztahy mezi manžely, tak vztahy mezi rodiči a dětmi. Jak vyplývá z výše uvedených řádků, OZ přinesl zcela nepochybně posílení práv manželů (ochrana bydlení, zakotvení informační povinnosti, posílení ochrany při postižení společného jmění), jakož i práv rodičů (výslovné zajištění práva nerezidentního rodiče podílet se na významných záležitostech, jako je určení bydliště či školy nezletilého). I když stále v některých oblastech (popírání rodičovství) pokulhává, je i tak OZ a právní úprava v oblasti rodinného práva pro právní praxi pokrokem, a proto je třeba po prvních deseti letech OZ opětovně za jeho přijetí zákonodárci především poděkovat a věřit, že v těch dalších letech, v nichž budou jeho normy aplikovány, se bude jeho judikaturní výklad především sjednocovat a stabilizovat tak, aby byla práva všech subjektů rodinněprávních vztahů co nejvíce chráněna, neboť, a máme za to, že o tom není namístě pochybovat, to bylo zcela nepochybně při přijímání OZ primárním cílem zákonodárce.

JUDr. Renáta Šínová, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
renata.sinova@upol.cz

SPOLEČNÉ JMĚNÍ MANŽELŮ V JUDIKATORNÍ RETROSPEKTIVĚ – ANEB STRUČNÝ PŘÍSPĚVEK K PROBLEMATICE KONTINUITY DŘÍVĚJŠÍ ROZHODOVACÍ PRAXE V POMĚRECH STÁVAJÍCÍ ÚPRAVY

JINDŘICH PSUTKA

Abstract: **Matrimonial Property in a Judicial Retrospective – Brief Article to the Issue of the Continuity of Previous Decision-making Practice in the Context of the Current Regulation**

Matrimonial property is a traditional part of the broader regulation of matrimonial property law. This is a specific case of a joint community of property, which can only arise during the marriage and only between spouses. Judicial interpretation has a key role long in the interpretation of this important institute. The adoption of the Civil Code No. 89/2012 Sb. did not change anything. It can be stated almost ten years after its adoption that the decision-making practice largely adheres to its long-term interpretation. Even today are the conclusions of the judicial decision relating to the regulation in force until 1 January 2014 are still largely applicable. However, this general trend also includes a number of relatively substantial exceptions.

Keywords: civil law; civil code; family law; matrimonial property

Klíčová slova: občanské právo; občanský zákoník; rodinné právo; společné jmění manželů

DOI: 10.14712/23366478.2022.18

1. VSTUPNÍ POZNÁMKY

Majetkové společenství manželů je tradiční součástí širší úpravy manželského majetkového práva. V průběhu let se podoba tohoto společenství poměrně výrazně měnila. Po roce 1950 existovaly na našem území v podstatě dvě formy majetkového společenství manželů. Jednak *zákonné majetkové společenství* vymezené v § 22 a násl. zákona č. 265/1949 Sb., o právu rodinném,¹ na Slovensku pak v dílčím rozsahu tzv. koakvizice, tedy přetrvávající forma majetkového společenství z dřívější slovenské úpravy.² Ke změně tohoto stavu došlo v souvislosti s přijetím občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. (dále též jen „ObčZ1964“). Dle jeho § 500 odst. 1 (v původním znění) zanikla majetková společenství mezi manžely vzniklá podle dřívějších předpisů dnem

¹ V dané souvislosti je možné připomenout, že toto zákonné majetkové společenství obsahovalo řadu pravidel převzatých později do úpravy bezpodílového spoluvlastnictví manželů.

² Pokud k jejímu vzniku došlo před nabytím účinnosti zákona o právu rodinném, tedy právě před 1. 1. 1950 – srov. k tomu RADVANOVÁ, S. – ŠTĚPINA, J. *Majetkové otázky v manželství a rodině*. Praha: Orbis, 1967, s. 35.

1. 4. 1964. Tímto dnem vzniklo osobní *bezpodílové spoluvlastnictví manželů* ke všemu, co mělo podle tehdy nově přijatého občanského zákoníku spadat do této nově konstruované formy spoluvlastnictví manželů. Vymezení bezpodílového spoluvlastnictví bylo vtěleno do hlavy třetí části druhé občanského zákoníku, tedy nikoliv do tehdy souběžně přijímaného zákona č. 94/1963 Sb., o rodině. Cílem této koncepce bylo odtržení úpravy majetkových a osobních poměrů v rodině. Tento přístup umožnil nahlížet od počátku na bezpodílové spoluvlastnictví manželů jako na jeden z typů spoluvlastnického poměru (konkrétně jako na jednu z variant osobního spoluvlastnictví).

Úprava bezpodílového spoluvlastnictví byla stručná a poměrně kusá. Důvodem byla především omezená potřeba zákonodárce upravovat přirozený poměr mezi manžely jinak než v základní podobě (plynoucí z tehdejších společenských podmínek) a současně i skutečnost, že rozsah společného majetku byl minimálně zpočátku značně limitován (předmětem tedy nebyly ani dluhy, ani veškerá aktiva).³ Původní podoba institutu bezpodílového spoluvlastnictví prodělala v průběhu času řadu podstatných změn. Zásadní přišly po roce 1989. Zrušení dělení vlastnictví na socialistické, osobní a soukromé se projevilo v opuštění limitujícího kritéria, dle kterého mohly být v bezpodílovém spoluvlastnictví pouze věci dříve vyhrazené do vlastnictví osobního. Z osobního bezpodílového spoluvlastnictví se stalo pouze bezpodílové spoluvlastnictví manželů. Patrně nejvýraznější koncepční změnu pak přinesla novelizace občanského zákoníku č. 91/1998 Sb. (tzv. „Velká novela“). Předmětem manželského majetkového společenství již nebyla pouze aktiva, ale i pasiva. Nešlo tedy již pojmově o *majetek*, ale o *jmění* náležející oběma manželům. Pojmenování *bezpodílové spoluvlastnictví manželů* bylo nahrazeno výstižnějším označením *společné jmění manželů* (dále též „SJM“).

I po provedených změnách a dílčích doplněních (posilujících zejména autonomii vůle manželů) zůstávala úprava co do rozsahu značně omezená až zkratkovitá. Nekomplexnost úpravy neodpovídala komplikovanosti institutu a jeho praktickým dopadům. Ty byly postupně stále více ovlivněny i zcela jinými ekonomickými poměry ve společnosti v porovnání s dobou přijetí původní úpravy bezpodílového spoluvlastnictví manželů. Do společného jmění manželů spadal postupně stále větší rozsah majetkových hodnot nabývaných za značně rozličných podmínek. Na správu těchto hodnot, další nakládání s nimi a následné vypořádání nebylo v zákoně dostatečně pamatováno (a to ani v následných novelizacích). Zákonná úprava čím dále více zaostávala za potřebami svých adresátů. Absence výslovné právní úpravy byla kompenzována výkladem, především judikatorním. Zejména rozhodovací praxe Nejvyššího soudu začala v průběhu času podstatným způsobem určovat výklad kusých a mnohdy ne zcela pregnantně formulovaných ustanovení občanského zákoníku. Tento trend byl patrný poměrně záhy po vydání zákoníku z roku 1964. S ještě větší intenzitou se projevil po jeho změnách provedených zákonem č. 91/1998 Sb. Jen u mála institutů zakotvených v předchozím občanském zákoníku se setkáváme s tak rozsáhlou judikatorní činností, která by tak významným způsobem dotvářela znění zákona a měla tak zásadní vliv v každodenní aplikační praxi. Přehled o rozhodnutích vztahujících se k úpravě společného jmění

³ Předmětem mohly být pouze věci v právním smyslu slova, dle tehdejší úpravy tedy pouze předměty hmotné. Do majetkového společenství tak nespádala např. autorská práva či pohledávky na majetková plnění – srov. RADVANOVA – ŠTĚPINA, c. d., s. 20.

manželů se stal nezbytným předpokladem pro interpretaci a aplikaci právní úpravy, ať již ze strany nižších soudních instancí, tak dalších subjektů, které se ve své aplikační praxi zabíraly tímto institutem. Judikatorní výklad, který postupně získal navrch nad výkladem doktrinárním, byl přitom v podmínkách předchozího občanského zákoníku kontinuální od zavedení úpravy bezpodílového spoluvlastnictví manželů.

2. STAV PO PŘIJETÍ STÁVAJÍCÍHO OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU

Uvedený stav se promítnul i do přípravy stávajícího občanského zákoníku (zák. č. 89/2012 Sb. – dále též „ObčZ“). Úprava společného jmění manželů doznala řady výrazných obsahových změn. Její vynětí z materie věcných práv a přesunutí do úpravy rodinného práva (§ 708 až 742 ObčZ) umožnilo větší navázání tohoto institutu na širší úpravu manželského majetkového práva.⁴ Nedostatečnost předchozí úpravy se projevila i ve více než trojnásobném nárůstu rozsahu paragrafových ustanovení. Rozšíření úpravy a zakotvení řady nových pravidel bylo přitom nepochybně motivováno zmíněným judikatorním výkladem. Přes toto rozšíření, jakož i přes některé výrazné koncepční změny (např. výslovné zavedení tří samostatných režimů SJM; omezení rozsahu dluhů spadajících do SJM; nově koncipovanou úpravou možného postihu SJM; posílení ochrany práv třetích osob aj.), zůstal základní ráz úpravy společného jmění manželů zachován. I nadále se jedná o specifický případ bezpodílového společenství jmění, které může vzniknout jen za trvání manželství a jen mezi manžely. Při jisté míře zobecnění lze stávající úpravu společného jmění manželů považovat za zatím poslední vývojovou fázi dřívějšího bezpodílového spoluvlastnictví manželů, s nímž si zachovává řadu společných znaků.

S odstupem deseti let od publikace občanského zákoníku ve Sbírce zákonů a více než osmi let od nabytí jeho účinnosti je pak velmi podnětné sledovat postupný vývoj judikatury zaměřené na společné jmění manželů v tomto mezidobí. Poukázat lze přitom na některé obecnější trendy. Předně je třeba poznamenat, že na úrovni sjednocující rozhodovací praxe Nejvyššího soudu začala být (s dílčími výjimkami) nová úprava SJM reflektována ve větším rozsahu až s odstupem více než čtyř let. Hlavní důvodem byla setrvačnost dobíhajícího nápadu případů vztahujících se ještě k úpravám předchozím (v některých případech dokonce stále ještě k materii bezpodílového spoluvlastnictví manželů).⁵ Ostatně i v současnosti jsou ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek stále ještě publikována rozhodnutí dotýkající se úpravy společného jmění manželů účinné do 31. 12. 2013. Zároveň je možné poukázat na to, že v případě institutu společného jmění se neprojevila zákonodárcem v důvodové zprávě deklarovaná diskontinuita nového

⁴ Příkladem může být vazba na nově konstruovanou ochranu obvyklého vybavení rodinné domácnosti (§ 698 a 699 ObčZ), která umožnila zakotvit v úpravě společného jmění manželů režim odděleného jmění manželů.

⁵ Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2019, sp. zn. 22 Cdo 3360/2019; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 7. 2020, sp. zn. 22 Cdo 1669/2020; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2021, sp. zn. 22 Cdo 2322/2021.

občanského zákoníku vůči „socialistickým“ občanským zákoníkům z let 1950 a 1964,⁶ která se měla výrazně promítnout i v judikatorní praxi. V rozhodovací činnosti vztahující se ke společnému jmění manželů došlo zatím k přetřetí dosavadního výkladu jen v omezeném rozsahu (viz též dále). Soudní interpretace si přitom i nadále udržuje určující úlohu, byť je patrné, že se v mnoha případech výrazným způsobem inspiroje v literárních výstupech zaměřených již na novou právní úpravu.⁷

Omezený rozsah zdejšího pojednání dává jen limitovaný prostor pro komplexní rozbor judikatorní interpretace společného jmění po 1. 1. 2014. Zmínit je však možné alespoň dvě výrazné vývojové tendence související s potřebou kritického zhodnocení značného množství dřívějších judikatorních závěrů v poměrech nové právní úpravy. Poukázat je třeba především na některá rozhodnutí odklánějící se od dřívější interpretace (diskontinuita výkladu) a současně pak na vybraná rozhodnutí, která naopak potvrzují použitelnost dřívějších závěrů rozhodovací praxe (kontinuita výkladu).⁸

3. DISKONTINUITA JUDIKATORNÍHO VÝKLADU

Rozhodnutí, která výrazným způsobem přehodnocují dřívější rozhodovací praxi vztahující se k úpravě společného jmění manželů (a mnohdy též k úpravě bezpodílového spoluvlastnictví manželů), lze zmínit hned několik. Patrně nejmarkantněji se tato tendence projevila ve změně náhledu na určování ceny majetkových hodnot (věcí i dluhů) pro účely soudního vypořádání společného jmění manželů po jeho zániku (zrušení či vypořádání). Za účinnosti předchozí právní úpravy byla pravidla pro oceňování aktiv spadajících do SJM při absenci jakékoliv bližší právní úpravy téměř komplexně dotvořena postupnou rozhodovací činností vyšších soudních instancí. Základ tohoto výkladu měl přitom kořeny v rozhodnutích starších více než půl století a navázaných ještě na původní úpravu bezpodílového spoluvlastnictví manželů. Předmětem bližšího řešení byla přitom odedávna zejména otázka, k jakému okamžiku má být hodnota majetku určena a podle jakého stavu. Tato otázka vyplývá ze specifických okolností soudního vypořádání, kdy mezi samotným zánikem společného jmění a jeho vypořádáním může uplynout doba značně dlouhá. V této době se může změnit stav věci (resp. dokonce

⁶ ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 48.

⁷ Opakovaně je odkazováno především na závěry učiněné v komentářové literatuře. Zmiňovány jsou především závěry učiněné v komentáři MELZER, F. – TĚGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IV, § 655–975*. Praha: Leges, 2016; ale též v komentáři PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2017; či v komentáři HRUŠÁKOVÁ, M. – KRÁLÍČKOVÁ, Z. – WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II: rodinné právo (§ 655–975): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014.

⁸ Jen na okraj je třeba poznamenat, že Nejvyšší soud již ve své aktuální rozhodovací praxi položil též základy konstantního výkladu některých nových pravidel. Zmínit lze kupříkladu četné výstupy vztahující se k problematice postihu společného jmění manželů (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 3. 2019, sp. zn. 20 Cdo 180/2019; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 3. 2019, sp. zn. 20 Cdo 502/2019; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 2. 2021, sp. zn. 20 Cdo 1846/2020 aj.); či k přechodným ustanovením (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2015, sp. zn. 22 Cdo 3779/2014, též Rc 103/2015; či rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2018, sp. zn. 22 Cdo 6109/2017, též Rc 63/2019).

může dojít i k jejímu zániku), výrazným způsobem se může též změnit cena věci (možné je jak zvýšení, tak snížení).

Nejvyšší soud se v jednom ze svých aktuálních rozhodnutí⁹ zabýval především otázkou, zda je možné i v podmínkách stávající úpravy vycházet z pravidla, že se při stanovení ceny věci pro účely vypořádání společného jmění manželů vychází z její ceny v době vypořádání, avšak z jejího stavu v době zániku společného jmění. Původ tohoto pravidla je možné vysledovat až do dnes již klasického stanoviska Rc 42/1972, dle kterého byla „*pro vypořádání bezpodílového spoluvlastnictví rozhodnou ta skutečnost, že určitá věc v době jeho zániku jako společná existovala, ale i to, v jakém stavu věc byla (např. její kvalita, stáří, míra opotřebenění apod.). Tento stav je rozhodným i pro ocenění věci, přičemž ovšem třeba vycházet z cen odpovídajících – ať již podle obecných cenových předpisů, či vývoje cen věcí – cenám platným v době, kdy se provádí vypořádání.*“¹⁰ Tento výklad vyústil v obecný závěr, že „*pro stanovení ceny věci pro účely vypořádání bezpodílového spoluvlastnictví manželů se vychází z ceny v době vypořádání, avšak z jejího stavu v době zániku bezpodílového spoluvlastnictví manželů.*“¹¹ Dané pravidlo se pak prosadilo i v judikatuře vztahující se již ke společnému jmění manželů.¹² Uvedený závěr byl za účinnosti ObčZ1964 považován za „*judikatorně dotvořené základní pravidlo pro oceňování položek náležejících do SJM.*“¹³ Poměrně záhy však bylo zřejmé, že uvedené pravidlo neřeší celou řadu specifických okolností, které v souvislosti s časovým odstupem mezi zánikem společného jmění manželů a jeho soudním vypořádáním mnohdy vyvstávají. V mnoha případech nebylo možné kupříkladu zpětné zjištění stavu vypořádávaného předmětu k okamžiku zániku společného jmění manželů. V mnoha jiných pak bylo obtížné ohodnocení takového stavu dle aktuálních cenových poměrů. Pravidelně vyvstávaly i otázky, jak by se do výsledného ohodnocení mělo promítnout znehodnocení věci (ať již fyzické, či právní), k němuž došlo v uvedeném mezidobí, jakož i příčiny takového znehodnocení. Patrná byla i potřeba promítnout do hodnoty vypořádávaného předmětu jeho opotřebenění, či naopak zhodnocení. Jako významnou se ukázala i skutečnost, kdo z obou manželů (resp. bývalých manželů) se o danou změnu stavu věci zasloužil atp. Uvedené obecné pravidlo tak bylo doplňováno, konkretizováno ale i pozměňováno celou řadou dalších rozhodnutí.¹⁴ Učiněné závěry přitom nebyly vždy jednoznačné, občas byla odlišná řešení dovozována na základě

⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2020, sp. zn. 22 Cdo 1205/2019, též Rc 103/2020.

¹⁰ Stanovisko občanskoprávního kolegia Nejvyššího soudu ČSR ze dne 3. 2. 1972, č. j. Cpj 86/71, též Rc 42/1972.

¹¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 12. 1999, sp. zn. 2 Cdon 2060/97, též Rc 11/2001.

¹² Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 8. 2014, sp. zn. 22 Cdo 1160/2013; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 9. 2014, sp. zn. 22 Cdo 367/2013; aj.

¹³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 8. 2018, sp. zn. 22 Cdo 1765/2018; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 10. 2017, sp. zn. 22 Cdo 4193/2017.

¹⁴ Srov. k tomu např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 2. 12. 2003, sp. zn. 22 Cdo 980/2003; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 2004, sp. zn. 22 Cdo 1054/2004; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2007, sp. zn. 22 Cdo 2276/2006; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2011, sp. zn. 22 Cdo 3711/2011; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 2001, sp. zn. 22 Cdo 2289/99; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2011, sp. zn. 22 Cdo 3711/2011; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 9. 2014, sp. zn. 22 Cdo 367/2013; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. 6. 2015, sp. zn. 22 Cdo 4276/2014; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 3. 2015, sp. zn. 22 Cdo 3766/2012; a dlouhou řadou dalších rozhodnutí.

dílčích skutkových odlišností posuzovaných situací.^{15, 16} Samotný Nejvyšší soud ve své judikatuře, vědom si uvedených obtíží, výslovně konstatoval, že výše naznačené „*judikatorní, avšak zákonem nevyjádřené pravidlo* [tedy pravidlo, že pro stanovení ceny věci pro účely vypořádání společného jmění manželů se vychází z ceny v době vypořádání, avšak z jejího stavu v době zániku společného jmění] *nelze [...] absolutizovat*“.¹⁷ Důsledkem řady uvedených výjimek byl i závěr, že „*v určitých situacích je namístě, aby bylo při vypořádání přihlédnuto k ceně věci ke dni rozhodování soudu, ale podle stavu nikoliv ke dni zániku bezpodílového spoluvlastnictví, nýbrž taktéž ke dni rozhodování soudu*“.¹⁸

V již zmíněném aktuálním rozhodnutí Rc 103/2020 pak Nejvyšší soud dané obecné pravidlo zásadním způsobem přehodnotil, když konstatoval, že: „*Při vypořádání společného jmění manželů zaniklého podle zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, se zásadně vychází z obvyklé ceny věci a jejího stavu v době rozhodování soudu.*“ Z pohledu zde probírané problematiky pak stojí za pozornost, že Nejvyšší soud odchýlení se od své téměř padesát let trvající výkladové konstrukce neopírá o konkrétní změny v úpravě vypořádání SJM. Z odůvodnění rozhodnutí je patrné vědomí Nejvyššího soudu o tom, že ani stávající občanský zákoník přímo nevymezuje podmínky rozhodné pro určení ceny vypořádávané věci, jakkoliv přináší v porovnání s ObčZ1964 v řešení dané problematiky alespoň dílčí posun. Dle § 740 věta druhá ObčZ totiž začalo nově platit, že „*o vypořádání rozhoduje soud podle stavu, kdy nastaly účinky zúžení, zrušení nebo zániku společného jmění*“.¹⁹ Jakkoliv se dané pravidlo přímo nezaměřuje na otázku ocenění vypořádávaných předmětů, jde o první výslovnou úpravu zaměřenou přímo na problematiku určení rozhodného stavu majetkových hodnot pro účely vypořádání. Je přitom patrné, že je dané ustanovení formulačně založeno na výše uvedeném obecném pravidle, k jehož přehodnocení Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí přistoupil. V patrnosti to vede i Nejvyšší soud, dle kterého by mělo dané ustanovení směřovat spíše k závěru, že „*i nadále by měl být pro ocenění věci při vypořádání SJM rozhodující stav v době zániku tohoto majetkového společenství*“.²⁰ Nejvyšší soud však k uvedenému dodává, že jazykový výklad zde představuje „*pouze prvotní přiblížení k aplikované právní normě, a je tedy pouhým východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu, k čemuž slouží i řada dalších postupů*“.¹⁹ Při hledání smyslu a účelu daného zákonného ustanovení pak výslovně zmiňuje znění důvodové zprávy k § 740 ObčZ, podle které se navrhuje „*převzít dosavadní právní úpravu s výslovným ustanovením, že pro rozhodnutí soudu je rozhodný stav v době, kdy nastaly účinky toho kterého právního důvodu vypořádání. Pokud ale jde o ceny jednotlivých součástí společného jmění, rozhodným bude stav v době rozhodování soudu.*“²⁰ Jakkoliv nelze dané vyjádření důvodové zprávy považovat za jednoznačné a zcela výstižné, otevírá prostor pro jiný pohled, než jaký by

¹⁵ Srov. k tomu např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 1998, sp. zn. 3 Cdon 35/96, též Rc 61/2000; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 2. 11. 2000, sp. zn. 22 Cdo 1217/99; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 2008, sp. zn. 22 Cdo 2735/2007; aj.

¹⁶ Blíže k uvedené problematice srov. např. MELZER – TĚGL, *c. d.*, s. 585 a násl.

¹⁷ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 8. 2014, sp. zn. 22 Cdo 1160/2013.

¹⁸ Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2011, sp. zn. 22 Cdo 1068/2008.

¹⁹ Všechny citace viz Rc 103/2020.

²⁰ ELIÁŠ, *c. d.*, s. 323.

plynul z pouhého gramatického výkladu citovaného ustanovení. Nastolenou nejistotu ohledně smyslu zákonného ustanovení Nejvyšší soud využívá k vlastní argumentaci pro odklon od dřívější koncepce. Obecným cílem vypořádání společného jmění je podle něj spravedlivé a zásadně rovné rozdělení součástí tvořících společné jmění. Aby k němu mohlo dojít, je třeba zohlednit, že v době od zániku do vypořádání společného jmění může dojít ke zhodnocení i znehodnocení věci. Jde přitom o mezidobí, kdy mezi manžely (resp. bývalými manžely) nadále existuje majetkové společenství, neb dokud není zrušené (zúžené, zaniklé) společné jmění vypořádáno, použijí se pro ně ustanovení o společném jmění přiměřeně (§ 736 věta druhá ObčZ). Jsou-li i nadále spoluvlastníky věci do okamžiku vypořádání oba manželé, měli by také oba manželé nést následky případného zhodnocení či znehodnocení věci. Tomuto přístupu pak nejlépe koresponduje závěr, že „*při zjištění ceny věci tvořící vypořádávané SJM je třeba zásadně vycházet z obvyklé ceny věci v době rozhodování soudu stanovené s ohledem na stav této věci k okamžiku vypořádání SJM (tedy ke stejnému okamžiku), a to právě z toho důvodu, že spoluvlastníky věci jsou až do okamžiku vypořádání SJM oba manželé, kteří by zásadně společně měli nést důsledky zhodnocení či znehodnocení věci*“.²¹

Učiněný odklon od dříve dlouhodobě zastávané koncepce lze považovat za přínosný a racionální. Tomuto závěru zřetelně přisvědčuje výše naznačená značně rozsáhlá množina rozhodnutí, která jeho obecnou konstrukci modifikovala či v konkrétním případě prolamovala. Z pohledu zde zkoumané problematiky je pak rozhodnutí Rc 103/2020 hodné bližší pozornosti hned z několika důvodů. Předně je patrné, že zásadní změna judikatorního výkladu je zdůvodněna potřebou přehodnocení zmíněného pravidla v poměrech stávajícího občanského zákoníku. Bylo však již uvedeno, že jediná přímá úprava vztahující se k dané problematice (byť nikoliv výslovně k otázce stanovení ceny) staví formulačně naopak na výše zmíněném *judikatorně dotvořeném* pravidle. Argumentace Nejvyššího soudu je pak, s dílčím přispěním ne příliš jednoznačné formulace důvodové zprávy, opřena o hledání smyslu a účelu úpravy a o logickou interpretaci. Je přitom zřejmé, že Nejvyššímu soudu by zjevně nic nebránilo učinit obdobný závěr i ve vztahu k předchozí právní úpravě, a to za užití obdobných argumentačních východisek.²² Určujícím důvodem popsaného výrazného judikatorního odklonu tak ve skutečnosti není změna zákonné úpravy, ale obtížná udržitelnost dřívějšího pojetí, jehož základní koncept byl rozsáhlým množstvím výjimek a doplnění devalvován až negován. Uvedenou skutečnost si uvědomuje i Nejvyšší soud, když v odůvodnění výslovně konstatuje, že k „*uvedenému závěru vedou Nejvyšší soud i častá zjištění, podle kterých dosavadní oceňovací pravidlo vedlo v praxi k tomu, že se jen velmi obtížně dařilo zjišťovat faktický stav věci ke dni zániku SJM, především v déle probíhajících řízeních*“.²³

²¹ Srov. Rc 103/2020. Současně je možné podotknout, že soud v dané souvislosti připomíná, že pravidlo vymezené v § 740 věty druhé ObčZ lze s ohledem na znění důvodové zprávy vyložit i tak, že „*stavem, kdy nastaly účinky zúžení, zrušení nebo zániku SJM, se rozumí základní rozsah součástí vypořádávané SJM, a nikoliv faktický stav věcí tvořících toto majetkové společenství*“. Daný názor se pak opírá i o výstupy nauky PETROV – VÝTISK – BERAN, c. d., s. 781.

²² Kupříkladu pravidlo, že se právní vztahy v době mezi zánikem a vypořádáním společného jmění manželů řídí analogicky právními předpisy o společném jmění manželů, bylo dovozováno dlouhodobě i v intencích předchozí úpravy (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 9. 1966, sp. zn. 5 Cz 77/66, též Rc 17/1967).

²³ Srov. Rc 103/2020.

Z právě uvedeného je tedy patrné, že přijetí nového občanského zákoníku dává soudům prostor pro kritické přehodnocení dosavadní konstantní judikatury nejen v případech, kdy je tato potřeba dána jasnou změnou zákonné úpravy, ale i v situacích, kdy se dosavadní výklad přežil.²⁴ Lze jen dodat, že ve vztahu ke zjišťování skutečné hodnoty dluhů při vypořádání společného jmění manželů byl daný přístup reflektován již v rozhodnutí Rc 103/2015 vztahujícím se ještě k úpravě ObčZ1964²⁵ a následně pak výslovně ve vztahu ke stávající úpravě v Rc 63/2019,²⁶ dle kterého: „*Vypořádává-li soud dosud neuhrazené dluhy, které jsou součástí společného jmění manželů, vychází z jejich výše v době vypořádání.*“

Jiný příklad odklonu do dřívější rozhodovací praxe představuje rozsudek publikovaný v nedávné době ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod číslem Rc 44/2021.²⁷ Toto rozhodnutí se sice ještě vztahuje k předchozí právní úpravě a vazbu na tu současnou nijak blíže neřeší, současně se však jedná o rozhodnutí, jehož závěry jsou bez dalšího použitelné i v poměrech úpravy stávající. Skutkově jde přitom o řešení situace, kdy jeden z manželů sám uzavřel smlouvu o půjčce. Smlouva byla uzavřena bez souhlasu druhého manžela. Výše plnění z půjčky přitom svým rozsahem překročila míru přiměřenou majetkovým poměrům manželů. Manžel, který sám smlouvu o půjčce uzavřel, následně takto získané peněžní prostředky zapůjčil třetí osobě. V souvislosti s vypořádáním společného jmění manželů byly pak řešeny dvě otázky. Jednak zda jsou součástí společného jmění manželů peněžní prostředky získané plněním z uvedené první smlouvy o půjčce, a dále pak, zda je součástí společného jmění pohledávka proti třetí osobě, které jeden z manželů bez souhlasu druhého takto nabyté peníze dále zapůjčil.

Je patrné, že v posuzovaném případě jde v zásadě o stanovení rozsahu společného jmění manželů, resp. jeho jednotlivých součástí. Základ problému je přitom velmi obecný – jde o to, který majetek lze považovat za výlučně náležející jen jednomu z manželů a který za majetek manželům společný, a dále pak o to, jak je to s případnou transformací takového majetku z výlučného na společný. Otázka povahy prostředků získaných za trvání manželství půjčkou přitom není nová a v judikatuře dosud neřešená. Již v rozhodovací praxi zaměřené na bezpodílové spoluvlastnictví manželů bylo dovozeno, že „*vznikl-li za trvání manželství dluh, z něhož byl zavázán jenom jeden z manželů, který např. uzavřel vlastním jménem smlouvu o půjčce, a bylo-li z takto získaných peněz použito na koupi určité věci, tj. byla-li za ně získána určitá majetková hodnota, náleží i tato hodnota – za splnění ostatních podmínek uvedených v § 143 o. z. a bez ohledu na to, zda byla smlouva o půjčce platně uzavřena – do bezpodílového spoluvlastnictví.*“²⁸ Tento

²⁴ To vše bez potřeby projednání dané věci velkým senátem občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ve smyslu § 20 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích.

²⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2015, sp. zn. 22 Cdo 3779/2014 – „[...] lze dovodit, že u dosud nevyrovnaných společných dluhů a pohledávek účastníků je namístě, aby soud ve výroku o jejich vypořádání promítnul jejich výši v době, kdy k vypořádání dochází, při současném zohlednění toho, co který z účastníků na sporný dluh zaplatil, event. co na společné pohledávce získal, a aby rozhodl i o příslušenství vypořádávané částky.“

²⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2018, sp. zn. 22 Cdo 6109/2017.

²⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 12. 2020, sp. zn. 31 Cdo 2008/2020, též Rc 44/2021.

²⁸ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 1969, sp. zn. 8 Cz 36/69, též Rc 57/1970.

závěr byl v judikatuře Nejvyššího soudu potvrzen jak v rozhodnutích vztahujících se k bezpodílovému spoluvlastnictví manželů, tak posléze ke společnému jmění manželů²⁹ (a to včetně rozhodnutí vztahujících se již k úpravě aktuální³⁰). Důvodem pro závěr, že věc získaná z peněžních prostředků nabytých v důsledku půjčky (či úvěru), z níž byl zavázán jen jeden z manželů, patří do společného jmění manželů (resp. jejich bezpodílového spoluvlastnictví), byla skutečnost, že nešlo o jeden z taxativně uvedených případů výjimek, kdy se předmět do společného jmění manželů nenabývá [srov. § 143 odst. 1 a písm. a) ObčZ1964, dnes § 709 ObčZ]. Problematickou však byla otázka, komu patří prostředky takovou zápůjčkou získané. Ve výše zmíněném rozhodnutí R 57/1970 Nejvyšší soud dospěl k závěru, že k „*závazku manžela, který takto opatřil peníze, který je povinen je vrátit [...] a který je vynaložil ve skutečnosti na společný majetek ze svého, se přihlídně při vypořádání bezpodílového spoluvlastnictví*“. Založen byl tak přístup, že prostředky takto získané jsou ve výlučném vlastnictví daného konkrétního manžela, který smlouvu o výpůjčce uzavřel. V pozdější judikatuře bylo konstatováno, že takto získané peněžní prostředky mají být považovány za vnos z odděleného majetku a mají být takto vypořádány i při zániku společného jmění manželů. Přímo bylo přitom dovozeno, že stejné závěry platí pro peněžní prostředky získané plněním ze závazků, jejichž rozsah přesahuje míru přiměřenou majetkovým poměrům manželů a které převzal jeden z nich bez souhlasu druhého – tyto závazky netvořily dle tehdejšího § 143 odst. 1 písm. b) ObčZ1964 součást společného jmění manželů.³¹

Právě v případě posouzení povahy takto získaných peněžních prostředků a jejich vypořádání coby vnosu dospěl senát Nejvyššího soudu č. 22, který je tradičním tvůrcem sjednocující judikatury k problematice společného jmění manželů, k potřebě kritického přezkumu dříve učiněných závěrů. Věc byla dle § 20 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů, předložena velkému senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu. Ten dospěl v rámci posouzení dosavadní rozhodovací praxe k tomu, že závěr, dle kterého je „*to, co jeden z manželů pořídil výlučně za prostředky získané z půjčky, jejíž rozsah přesahuje míru přiměřenou majetkovým poměrům manželů a které převzal jeden z nich bez souhlasu druhého, součástí společného jmění*“, jakož i závěr, že „*to, co na pořizení věci [...] manžel z takové půjčky vynaložil, je vnos z výlučného majetku na majetek společný*“,³² lze přijmout jen tehdy, pokud peněžní prostředky získané takto z půjčky nebyly součástí SJM. V takovém případě by však nepřicházelo v úvahu, aby věci za ně pořizené bylo možné považovat za součásti společného jmění. Dle Nejvyššího soudu by šlo „*o transformaci, která nemění status transformovaného majetku*“.³³ Tedy jinak řečeno, šlo by pouze o změnu jednoho výlučného majetku na jiný výlučný majetek. Takový závěr však nelze podle daného rozhodnutí ohledně peněžních prostředků získaných z půjčky učinit. Peněžní prostředky zde představují aktiva nabytá za trvání manželství.

²⁹ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 5. 2006, sp. zn. 22 Cdo 2335/2005.

³⁰ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2019, sp. zn. 22 Cdo 428/2017.

³¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 5. 2006, sp. zn. 22 Cdo 2335/2005; či rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2019, sp. zn. 22 Cdo 428/2017.

³² Rc 44/2021.

³³ Tamtéž.

Současně jde o aktiva, na něž se nevztahovala ani jedna z výjimek vymezených v § 143 odst. 1 písm. a) ObčZ1964. Takto nabytá aktiva proto tvoří součást společného jmění manželů, i když k jejich nabytí vedlo pouze jednání (uzavření smlouvy o půjčce) jednoho z manželů a jen tento manžel je stranou závazku a dlužníkem z dané půjčky. Jinak řečeno, prostředky získané ze smlouvy o půjčce uzavřené jen jedním z manželů jsou součástí společného jmění manželů a takovou součástí jsou pak bez dalšího i majetkové hodnoty za tyto peněžní prostředky pořízené. Dle Nejvyššího soudu je tak třeba dospět k závěru, že „*právní režim závazku, jehož rozsah přesahuje míru přiměřenou majetkovým poměrům manželů a který převzal jeden z nich bez souhlasu druhého, se štěpí tak, že dluh z tohoto závazku do SJM nepatří, avšak to, co z něj dlužník získal, je součástí SJM*“.³⁴

S ohledem na tento závěr přehodnotil Nejvyšší soud i náhled na posouzení užití takových prostředků coby vnosu do SJM. Nejsou-li půjčkou získané peněžní prostředky výlučným majetkem půjčujícího si manžela, nemohou být ani vnosem z jeho výlučného jmění do jmění společného. Jde o společný majetek, který nemůže být následně vypořádán jako investice z jeho výlučného majetku na majetek společný. S ohledem na potřebu pokud možno spravedlivého uspořádání vzájemných poměrů manželů pak Nejvyšší soud zachoval myšlenku vyjádřenou v rozhodnutí Rc 57/1970, dle kterého by mělo být k takovému plnění manžela samostatně zavázaného ze smlouvy o půjčce i nadále přihlédnuto při vypořádání společného jmění manželů. Je totiž třeba reflektovat potenciální nespravedlnost výše učiněného závěru, který vede k tomu, že dluh vznikající z půjčky zůstává výlučný, zatímco peněžní prostředky z ní získané jsou manželům společné. Řešení dané situace však nemá spočívat v posouzení daných peněžních prostředků coby vnosu do SJM, ale ve zvážení případné disparity podílů, a to za předpokladu, že „*získaný majetek skutečně rozšířil masu společného jmění a zavázaný manžel uhradil nebo má uhradit dluh ze svého výlučného majetku*“.³⁵

Je patrné, že i v daném rozhodnutí přehodnotil Nejvyšší soud konstantní judikatorní přístup po několika desítkách let.³⁶ Jakkoliv byly přitom závěry rozhodnutí činěny ještě ve vztahu k právní úpravě platné a účinné před nabytím účinnosti stávajícího občanského zákoníku,³⁷ lze z nich nepochybně vycházet i do budoucna. Tomu nasvědčuje základní shoda § 143 ObčZ1964 a § 709 ObčZ. Použitelnost lze ostatně dovozovat i z formulací užitých v daném rozhodnutí. Zatímco v některých ohledech se Nejvyšší soud přidržuje formulačně znění ObčZ1964 a užívá pojmu *závazek* i pro *dluh* (byť v užším smyslu slova), na jiných místech již hovoří o pohledávkách jako o věcech v právním smyslu slova, jakož i o věci *hmotné* či *nehmotné*.

³⁴ Tamtéž.

³⁵ Tamtéž.

³⁶ Je však možné podotknout, že se závěrem, dle něhož jsou „[...] podle ustálené judikatury [...] součástí společného majetku prostředky získané některým z manželů půjčkou nebo úvěrem a stejně tak i majetkové hodnoty za tyto prostředky získané“, se bylo možné setkat již v dřívější judikatuře (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 6. 2012, sp. zn. 22 Cdo 2044/2010).

³⁷ K zániku společného jmění manželů v daném případě došlo ještě před 1. 1. 2014. Jeho vypořádání se tak řídilo občanským zákoníkem č. 40/1964 Sb.

4. KONTINUITA JUDIKATORNÍHO VÝKLADU

Jak bylo již naznačeno, je kontinuita rozhodovací praxe vztahující se ke společnému jmění manželů převažujícím jevem. Projevuje se ve většině dříve judikatorně rozvíjených otázek. Příkladem může být tradiční úprava podmínek pro soudní vypořádání společného jmění manželů. S ohledem na obsahovou shodu § 149 odst. 2 ObčZ1964 a ustanovení § 742 odst. 1 ObčZ byla dovozena obecná použitelnost dřívější judikatury zaměřené na kritéria, dle kterých musí soud postupovat při vypořádání společného jmění manželů.³⁸ I v poměrech stávající úpravy tak lze kupříkladu užít postup pro vypořádání vnosů stanovený judikaturou k § 149 odst. 2 ObčZ.³⁹ Nejvyšší soud výslovně setrval také na svých předchozích závěrech ohledně disparity podílů při soudním vypořádání zaniklého (zrušeného, zúženého) společného jmění manželů. Disparitu s ohledem na kritéria uvedená v § 742 odst. 1 ObčZ jednak přímo připouští,⁴⁰ zároveň pak „s ohledem na obdobný účel i obdobnou právní úpravu“ dovozuje též obecnou použitelnost dřívější judikatury vztahující se k disparitě i v poměrech stávajícího občanského zákoníku.⁴¹ I nadále tak zůstává v základu použitelný rozsáhlý komplex rozhodnutí, která blíže specifikují, za jakých podmínek nemusí být podíly bývalých manželů při vypořádání SJM totožné.⁴²

V jiné souvislosti byla výslovně připuštěna též použitelnost kritérií sloužících k určení, komu má být v rámci vypořádání společného jmění manželů přikázána konkrétní věc. Nejvyšší soud si ponechává prostor pro možné budoucí přehodnocení těchto svých dřívějších závěrů, když na jednu stranu uvádí, že „*současná právní úprava nestanoví kritéria pro určení toho, které součásti vypořádávaného majetku budou každému z manželů přikázány (srovnej především § 742 o. z.)*“, zároveň však dodává, že „*s ohledem na některé podstatné změny právní úpravy společného jmění manželů nelze patrně bez dalšího dovozovat použitelnost všech takto dosud formulovaných kritérií či zachování jejich dřívější váhy*“. V konkrétním posuzovaném případě však dospívá k závěru, že lze i nadále vycházet z dříve formulovaného pravidla, podle kterého „*objeví-li se v řízení o vypořádání společného jmění manželů různé skutečnosti svědčící pro přikázání věci každému z účastníků, je na úvaze soudu rozhodujícího v nalézacím řízení, jaké řešení zvolí. Jeho úvahu by dovolací soud mohl zpochybnit jen v případě, že by byla*

³⁸ Zmiňována je i formulace důvodové zprávy k § 742 ObčZ, která zde hovoří o „*přepisu dosavadní právní úpravy*“ – srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2018, sp. zn. 22 Cdo 6109/2017.

³⁹ Rozsudek ze dne 29. 6. 2016, sp. zn. 22 Cdo 5441/2015; nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2019, sp. zn. 22 Cdo 2020/2018.

⁴⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2018, sp. zn. 22 Cdo 6109/2017, též Rc 63/2019.

⁴¹ Srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 11. 2018, sp. zn. 22 Cdo 2362/2018; nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2020, sp. zn. 22 Cdo 1205/2019, též Rc 103/2020.

⁴² Srov. k tomu např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 5. 2005, sp. zn. 22 Cdo 1781/2004; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 11. 2008, sp. zn. 22 Cdo 3174/2007; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 8. 2009, sp. zn. 22 Cdo 3636/2008; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2012, sp. zn. 22 Cdo 1096/2011; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2016, sp. zn. 22 Cdo 1915/2015; a řada jiných.

zjevně nepřiměřená.⁴³ Použitelné zůstává i pravidlo,⁴⁴ dle kterého mají soudy nižších stupňů usilovat při vypořádání společného jmění manželů o to, aby nebyl majetek vyšší hodnoty přikazován do vlastnictví tomu z bývalých manželů, kterému jeho majetkové poměry objektivně neumožňují platit vyšší částku na vyrovnání hodnoty podílů, resp. pro kterého by její uhrazení bylo zvláště tíživé.⁴⁵

V některých případech je deklarována použitelnost předchozí rozhodovací praxe i přes výrazné změny právní úpravy. Příkladem může být usnesení Nejvyššího soudu zaměřené na vyřešení otázky přípustnosti uzavření dohody pozůstalé manželky s dědici zůstavitele o vypořádání majetku patřícího k okamžiku smrti do společného jmění zůstavitele a této pozůstalé manželky.⁴⁶ To vše za předpokladu, že mají dle této dohody připadnout veškerá aktiva, která patřila ke dni úmrtí zůstavitele do společného jmění manželů, pouze pozůstalé manželce.⁴⁷ Celá situace byla řešena již podle stávajícího občanského zákoníku – tedy po výrazných koncepčních změnách jak v úpravě společného jmění manželů, tak i v úpravě odpovědnosti dědiců za dluhy zůstavitele.⁴⁸ Nejvyšší soud se však přidržel svých dřívějších závěrů.

V rozhodnutí byl posuzován zejména případný rozpor daného způsobu vypořádání se zákonem. Namítáno bylo možné krácení věřitelů zůstavitele v situaci, kdy aktiva získává při vypořádání jen pozůstalý manžel, a nerozmnoužují tak rozsah pozůstalostního majetku. Nejvyšší soud však v takovém ujednání dotčení práv třetích osob nespátřil. I v poměrech nové právní úpravy zakládající povinnost dědiců splnit dluhy zůstavitele v plném rozsahu (§ 1701 odst. 1 ObčZ) – s výjimkou případů, kdy dědicům svědčí účinky výhrady soupisu pozůstalosti (§ 1706 ObčZ) – setrval na svých dřívějších judikatorních závěrech. Pasiva pozůstalosti podle něj tvoří jak výlučné dluhy zůstavitele, tak dluhy patřící do společného jmění zůstavitele a jeho manželky. Není přitom podstatné „zda, popřípadě jak byly tyto dluhy (závazky) mezi manželkou zůstavitele a jeho dědici vypořádány“.⁴⁹ I zde se uplatní § 737 odst. 2 ObčZ, dle kterého má vypořádání dluhů účinky jen mezi manžely, resp. v daném případě mezi pozůstalým manželem a dědici (coby druhou smluvní stranou dohody o vypořádání). Dluhy tvořící za života zůstavitele součást společného jmění manželů tedy sice spadají do pozůstalosti, stejně jako veškeré

⁴³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2020, sp. zn. 22 Cdo 3822/2019. Z dřívější judikatury například usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2011, sp. zn. 22 Cdo 1280/2011; nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 1. 2010, sp. zn. 22 Cdo 3915/2009.

⁴⁴ Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 7. 2012, sp. zn. 22 Cdo 3268/2010; nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2013, sp. zn. 22 Cdo 2846/2012.

⁴⁵ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 6. 2021, sp. zn. 22 Cdo 753/2020.

⁴⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 5. 2. 2020, sp. zn. 24 Cdo 1763/2019.

⁴⁷ Daným usnesením byla současně řešena otázka, zda je správný postup soudu, který v řízení o pozůstalosti takovou dohodu pro rozpor se zákonem neschválí a přistoupí namísto toho k autoritativnímu vypořádání majetku ve společném jmění manželů ve smyslu ustanovení § 162 odst. 2 zák. o zvláštních řízeních soudních.

⁴⁸ V dané souvislosti je třeba připomenout, že dohoda dědiců a pozůstalého manžela je dnes, rozdílně od právního stavu účinného do 31. 12. 2013, preferovaným způsobem vypořádání (srov. § 162 zák. o zvláštních řízeních soudních, a § 764 odst. 1 ObčZ), majícím přednost před vypořádáním společného jmění manželů soudním rozhodnutím. V předchozí úpravě bylo počítáno s možností uzavření dohody pouze za předpokladu, že společné jmění manželů zaniklo ještě za trvání manželství a nebylo dosud, tedy k okamžiku smrti zůstavitele, vypořádáno.

⁴⁹ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 4. 2013, sp. zn. 21 Cdo 2436/2011.

výlučné dluhy zůstavitele, současně však zůstávají dluhy společnými. Situace je tedy taková, že novými dlužníky se stávají namísto zůstavitele společně a nerozdílně jeho dědicové (§ 1704 a 1707 ObčZ). Současně však, bez ohledu na obsah dohody o vypořádání, zůstává dlužníkem dluhů spadajících do společného jmění manželů i pozůstalý manžel. Zachována přitom zůstává solidarita založená § 713 odst. 2 ObčZ. Zatímco v případě dědiců může být jejich povinnost k úhradě dluhů limitována účinky výhrady soupisu, v případě manžela tomu tak není – dlužníkem zůstává z titulu vzniku společného dluhu za trvání manželství.⁵⁰

5. ZÁVĚREM

Je zřejmé, že společnému jmění manželů je v judikatuře Nejvyššího soudu dlouhodobě věnována značná pozornost. Jen u málokterého z institutů soukromého práva nacházíme takové množství judikatorních výstupů, které by se tak významným způsobem podílely na dotváření zákonné úpravy. Z podaného přehledového výkladu je patrné, že tento intenzivní vliv rozhodovací praxe nepolevil ani po přijetí stávajícího občanského zákoníku. Je přitom zřejmé, že judikatorní aktivita vztahující se k úpravě společného jmění manželů v občanském zákoníku č. 89/2012 Sb. se s ohledem na zpoždění nápadu případů posuzovaných již dle nové úpravy začíná teprve plně rozvíjet. V budoucnu lze tak jistě očekávat postupné přehodnocování mnohých pravidel dovozených dříve judikatorním výkladem. Tyto změny pak budou často činěny v přímé vazbě na nové znění právní úpravy. V řadě jiných případů však bude přijetí stávajícího občanského zákoníku představovat patrně pouhý podnět ke kritickému přehodnocení dosavadní rozhodovací praxe.

JUDr. Jindřich Psutka, Ph.D.
Právnická fakulta Západočeské univerzity v Plzni
jpsutka@kpo.zcu.cz

⁵⁰ K tomuto závěru je třeba patrně dospět i v případě, kdy je pozůstalý manžel současně v postavení dědice po zůstaviteli, tedy v situaci, kdy může sám učinit výhradu soupisu pozůstalosti. Jeho výhrada soupisu může mít účinky jen vůči výlučným dluhům zůstavitele, nikoliv však vůči společným dluhům vzniklým za trvání manželství, v nichž zůstává pozůstalý manžel solidárně zavázaným dlužníkem.

PRÁVNÍ JEDNÁNÍ RODIČE PŘI SPRÁVĚ JMĚNÍ DÍTĚTE ANEB JAK OTOČIT PODSTATU A ÚČEL ZÁKONA O 180°

MICHAELA ZUKLÍNOVÁ

Abstract: **The Parent’s Legal Acting in Administration of the Child’s Assets and Debts, or How to Reverse the Principle and the Purpose of the Law**

The administration of the child’s assets and debts as a part of parental responsibility is one of the important duties and rights of parents, as well as the duty and the right of the legal representation of the child. This article is trying to compare the original legal text of the relevant law, i.e., the article 898 of the Czech Civil Code (at the time of the codification of the Civil Code) and new legal text (when law No. 192/2021 has novelized the provision in question). The problem/question in the protection of the property rights of a child is researched above all. Several legal acts of parents (as the legal guardians of a child) need the court’s approval. According to the original law, a parent’s legal act without the court’s approval has been refused. Is it was watched as a legal nothing (putative act or no-act). In the view of constitutional law, this way of protecting a child was the maximum possible choice. But the new law has diminished the protection to the minimum, because now such imperfect parent’s legal act may be declared invalid by a court only if the child (or another person) invokes the invalidity (voidable act), and – above all – if the legal act has no harmful consequence for the child, a court does not have to declare the invalidity of such legal act at all.

Keywords: parental responsibility; administration of child’s assets and duties; legal act of the parents; court’s approval; putative act; invalid act

Klíčová slova: rodičovská odpovědnost; péče o jmění dítěte; právní jednání rodičů; soudní schválení; zdánlivé jednání; neplatné jednání

DOI: 10.14712/23366478.2022.19

ÚVOD

Koncepce systému sankcí vadných (především protiprávních) právních jednání v platném občanském právu, resp. občanském zákoníku,¹ je postavena na dichotomii zdánlivosti a neplatnosti. Přitom výraz „zdánlivé právní jednání“ je významově shodný s výrazem „k právnímu jednání (ev. jinak podobně) se nepřihlíží“.² Rozdíl mezi zdánlivostí a neplatností je zásadní. Zdánlivé právní jednání je právní nic,

¹ Občanský zákoník, zák. č. 89/2012 Sb., ve znění pozdějších předpisů; dále jen o. z. 2012.

² Kterýžto výraz mnohem lépe vyjadřuje záměr zákonodárce. Ostatně právní jednání, které se jen zdá, evidentně není smysluplné.

neexistuje, sice se „něco“ stalo, ale to „něco“ není právním jevem, zejména není právním jednáním. Naproti tomu neplatné právní jednání existuje, je to právní skutečnost, právní důvod, ale takové právní jednání nemá právní účinky.

Z toho vyplývá i význam (smysl, účel) každé z obou sankcí. Prvně jmenovaná je určena pro ochranu neopomenutelných principů, zásad, na nichž je vybudována celá stavba právních norem určitého oboru, principů, jejichž překročení je v zásadním rozporu s vůlí zákonodávce.³ Zakotvením této sankce jsou zajištěna práva jakékoli osoby pevným, ba skálopevným, tak říkajíc „stoprocentním“ mantinelem, přičemž dotčená osoba se nemusí svých práv nijak domáhat, resp. dovolávat, a soud o použití této sankce nemusí meritorně rozhodovat. Naproti tomu druhá uvedená sankce musí být aktivována zvenčí, a to zpravidla dotčenou osobou, dotčeným právním subjektem⁴ bez ohledu na to, o jakou jeho aktivitu půjde, jinak řečeno, ať se na orgán veřejné moci, na soud především, obrátí žalobou (návrhem), anebo jen podnětem, protože – jak známo – soud není vševědoucí, tj. někdo mu musí dát na vědomí, že je třeba, aby konal (v nejširším slova smyslu), a není ani úkolem soudu, aby vadná právní jednání sám vyhledával.⁵ A jen pro ještě větší zřetelnost je namístě dodat: jednají-li právně dvě osoby vůči sobě navzájem, a takových právních jednání je většina, záleží právě jen na straně, na osobě, zda neplatnost „připomene“ – ať tak či onak, ať vůči druhé straně, nebo vůči soudu.

Z uvedeného vyplývá, že v případech sankce neplatnosti nutně musí vždy existovat někdo, kdo se bude starat, pečovat, kdo se pomoci, totiž právní ochrany, dovolá.⁶

I. DÍTĚ, JEHO PRÁVNÍ JEDNÁNÍ A ZÁKONNÝ ZÁSTUPCE

Majetková práva může nabýt již ten, kdo se má teprve narodit, byť jen za určitých podmínek (srov. § 25, zejm. větu první o. z. 2012). Pokud jde o nabytí majetkových práv, ev. povinností, a o jiné dispozice s nimi, platí v životě člověka nejprve pravidla upravující svéprávnost dítěte (§ 30 až 37 o. z. 2012).⁷ Podle základního pravidla se má za to, že nezletilý, který není plně svéprávný, je schopen (je způsobilý) právně jednat v takových záležitostech, které jsou svou povahou přiměřené jeho rozumové a volní zralosti, již zpravidla dosahují jeho vrstevníci (§ 31 o. z. 2012).

S touto právní normou souvisí druhé základní pravidlo (§ 36 odst. 1 o. z. 2012), které stanoví, že takový nezletilý není nikdy způsobilý (samostatně) právně jednat v těch

³ Sankce zdánlivosti nijak nesouvisí s principem veřejného pořádku. Ochrana a prosazení veřejného pořádku plní v právním řádu jinou funkci. Srov. např. ELIÁŠ, K. K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2015, roč. 45, č. 9, s. 13–24.

⁴ Výjimečně namísto dotčeného subjektu vyvolá aktivitu soudu jiný orgán veřejné moci, popř. někdo jiný, komu zákon takové právo, resp. pravomoc dává (srov. např. orgán obce).

⁵ Zahájí-li pak soud řízení v otázce platnosti, resp. neplatnosti právního jednání, musí především zohlednit pravidlo ust. § 574 o. z. 2012, které mu přikazuje pokládat právní jednání spíš za souladné s tím, co být mělo (bez ohledu na právní důvod).

⁶ Jistě, že není nutně nezbytné, aby se dotčená osoba dovolala pomoci soudu, nicméně v případě, že druhá strana namítnutou neplatnost popře, dotčené straně prostě nic jiného nezbude.

⁷ Srov. FRINTOVÁ, D. – FRINTA, O. Svéprávnost v občanském zákoníku a její recentní vývoj. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2022, Vol. VXXVIII, č. 2, s. 27–34.

záležitostech, ve kterých jeho zákonný zástupce potřebuje souhlas soudu (viz § 898 o. z. 2012; srov. k tomu v části IV. bod 7).

Novelou obč. zákoníku z r. 2021⁸ (dále jen „novela 2021“) byl k původnímu textu § 36 (dnes jako první odst.) připojen druhý odstavce, který upravuje otázku možnosti **podmínit právní následky** právního jednání výše vymezeného nezletilého, přestože je v určité záležitosti (s jistým omezením) způsobilý jednat samostatně, **souhlasem zákonného zástupce** dotyčného nezletilého.⁹

K tomu, co bylo výše uvedeno, je nutné vysvětlit výraz „zákonný zástupce“. Obecně platí, že zákonným zástupcem je osoba, o které **zákon stanoví**, že zastupuje jinou osobu, přičemž jsou obě osoby zákonem konkrétně označeny.¹⁰ Obecná pravidla pro tento právní institut obsahují ust. § 457 a násl. o. z. 2012. Pokud jde o otázku správy jmění zastoupeného, je rozhodným ustanovením § 461 o. z. 2012.

Jedná-li se o nezletilého, který není plně svéprávný (dále jen „dítě“), je jeho zákonným zástupcem rodič (§ 892 a násl. o. z. 2012), který je zároveň správcem jmění dítěte, ledaže rodičovská odpovědnost rodiče byla omezena, právě pokud jde o správu jmění dítěte, a byl jmenován opatrovník pro správu jmění dítěte. Nemá-li dítě (žádáného) rodiče, nebo jeho rodič nemá plnou svéprávnost, nebo jeho rodič byl zbaven rodičovské odpovědnosti, anebo výkon jeho rodičovské odpovědnosti byl pozastaven, jmenuje soud dítěti **poručníka**, který má nebo vykonává povinnosti a práva rodičů. Ale v případě omezení rodičovské odpovědnosti nebo výkonu rodičovské odpovědnosti jmenuje soud dítěti opatrovníka (§ 878 odst. 2, § 928 a násl., § 943 a násl. o. z. 2012).

II. SPRÁVA JMĚNÍ DÍTĚTE A BĚŽNÉ A NE-BĚŽNÉ ZÁLEŽITOSTI

Správa jmění dítěte byla v našem právním řádu, resp. v právních předpisech soukromého práva, zakotvena vždy, byť konkrétní podoba úpravy se různila. Za zmínku tady stojí jednak „péče řádného hospodáře“ v zákoně o právu rodinném (§ 58),¹¹ jednak střídmost právní úpravy této otázky v období platnosti původního znění zákona o rodině,¹² resp. o. z. 1964,¹³ a konečně také nutná ingerence soudu zakotvená ve všech zdejších poválečných právních úpravách (srov. § 28 o. z. 1964).

Pokud jde o právní jednání / právní úkony zákonného zástupce v ne-běžných (či ne-obvyklých) záležitostech dítěte a o potřebný souhlas soudu, ustálil se u nás již dávno právní názor, že souhlasné rozhodnutí soudu je součástí právního jednání / právního

⁸ Zákon č. 192/2021 Sb., kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů atd.

⁹ Pokud jde o řešení otázek, které se v souvislosti s cit. ust. o. z. 2012 (tj. § 36 odst. 2 o. z. 2012) kladou, nelze se vyslovit s jistotou. Jedno z možných řešení předkládá DOBROVOLNÁ, E. § 36: Omezení způsobilosti samostatně právně jednat u nezletilého. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: obecná část (§ 1–654): komentář* [online]. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2021 [cit. 2022-03-04]. Dostupné na: <https://www.beck-online.cz>, která, pokud jde o zdroj nového ustanovení, poukazuje na § 108 německého BGB. Hlubší teoretický rozbor této otázky se nesrovnává s možnostmi rozsahu této stati.

¹⁰ Srov. např. § 696 odst. 1, § 892 odst. 1 o. z. 2012 aj.

¹¹ Zákon č. 265/1949 Sb.

¹² Zákon č. 94/1963 Sb.

¹³ Zákon č. 40/1964 Sb.

úkonu samého, a tudíž i podmínkou platnosti dotyčného jednání/úkonu a následně i podmínkou jeho účinnosti.¹⁴ Tento názor odpovídal koncepci neplatnosti právního úkonu v době účinnosti o. z. 1964: vadný, zejména protiprávní, právní úkon stíhá neplatnost zásadně absolutní, když případy tzv. relativní neplatnosti jsou taxativně vyjmenovány (§ 40a odst. 1 o. z. 1964).¹⁵ Právní úkon postrádající zákonem požadovaný souhlas soudu (§ 28, § 47 odst. 1 o. z. 1964) byl tudíž absolutně neplatný. Zásadní změna – pokud jde o koncept vad právního jednání a jejich sankcí – nastala dne 1. 1. 2014, tj. účinností platného obč. zákoníku, když koncepce této otázky v obecné rovině je vyložena v úvodu této stati.

III. RODIČOVSKÁ ODPOVĚDNOST

Rodič má vůči svému dítěti povinnosti a práva (§ 855 odst. 1 o. z. 2012). Nevysloveným účelem zejména povinností rodičů je zajistit dítěti dobrý život,¹⁶ a to po stránce hmotné i nehmotné, resp. ve všech aspektech. Povinnosti a práva rodičů jsou založena zákonem, nelze se jich vzdát, rodiče zásadně nemohou se svými povinnostmi a právy právně nakládat, o omezení či zbavení práv rodičů vůči dítěti rozhoduje výhradně soud¹⁷ (§ 858 věta druhá, § 865 až 876 o. z. 2012).

Z dlouhé řady povinností a práv rodičů vystupuje do popředí institut rodičovské odpovědnosti. Jedná se o soubor povinností, práv a výsad, které má každý, kdo je rodičem. Jinak řečeno, narodí-li se dítě, mají k němu jeho rodiče – *ex lege* – rodičovskou odpovědnost (a další povinnosti a práva). Kdo je rodičem, stanoví obč. zákoník pod rubrikou „Určování rodičovství“ (§ 775 a násl. o. z. 2012), resp. rovněž v kapitole o osvojení (§ 794 a násl. o. z. 2012). Jak je z rozhodných ustanovení zřejmé, dítě nemusí mít nutně oba rodiče, ale pokud je má, je každý z nich nositelem rodičovské odpovědnosti. Z tohoto pravidla je jen několik málo výjimek.^{18, 19}

„Seznam“ rodičovských povinností a práv, které náleží do rodičovské odpovědnosti, obsahuje § 858, věta první, část věty před středníkem o. z. 2012.

Základní a nezbytnou povinností rodiče je péče o dítě, počínaje péčí o osobu dítěte (která je nejprve naprosto nezbytná, postupem času ale její význam klesá, resp. přetváří se do jiné podoby péče) a konče vším, co souvisí s přípravou dítěte na budoucí samostatný život (plně svéprávného) člověka, společenského jedince, člena společnosti.

¹⁴ R 45/1986; ELIÁŠ, J. – RUBEŠ, J. in: ČEŠKA, Z. – KABÁT, J. – ONDŘEJ, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. I. svazek*. Praha: Panorama, 1987, s. 192 a násl.; ŠVESTKA, J. in: ŠVESTKA, J. – SPÁČIL, J. – ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník I: § 1–459: komentář. 2. vyd.* Praha: C. H. Beck, 2009, s. 298 a násl.

¹⁵ Srov. např. ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. a kol. *Občanské právo hmotné I. 5. jubilejní aktual.* vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 141.

¹⁶ Dobrý život, resp. prospěch (*welfare*), srov. Úmluvu o právech dítěte, preambule a čl. 3.

¹⁷ Čl. 32 odst. 5 Listiny základních práv a svobod, ... dále jen „Listina“.

¹⁸ Rodič byl r. o. zbaven, soud rozhodl o osvojení, soud rozhodl o popření a určení otcovství, ev. mateřství (rozhodnutím o otcovství, resp. o mateřství, pozbudou dřívější otec a matka rodičovskou odpovědností).

¹⁹ Již výše v textu (v části I.) bylo řečeno, kdo se bude dál rozumět dítětem. Proto jen na okraj poznamenáváme: r. o. zaniká tím, že dítě nabude plnou svéprávnost, bez ohledu na to, co bude rozhodným právním důvodem.

V zákonném pořadí povinností a práv zahrnutých do rodičovské odpovědnosti na posledních dvou místech stojí zastupování dítěte a spravování²⁰ jeho jmění. Tyto dvě povinnosti a práva spolu úzce souvisejí. Zpravidla totiž právě to, že je rodič zákonným zástupcem dítěte, umožňuje dítěti vystupovat – v zastoupení – v právním styku s právními následky, pokud jde o různé dispozice s různými majetkovými právy, resp. povinnostmi. V zásadě je ale funkce zákonného zastoupení mnohem širší (srov. zastoupení dítěte při jednáních v záležitostech školních, studijních, jiných výchovných, zdravotních atd. atd.). A kromě toho rodič, ač je zákonným zástupcem dítěte, nemusí být nutně tím, kdo spravuje jmění dítěte (srov. § 905 o. z. 2012, kdy soud jmenuje opatrovníka pro správu jmění dítěte, viz také již výše).

IV. SPRAVOVÁNÍ JMĚNÍ DÍTĚTE, RESP. HOSPODAŘENÍ SE JMĚNÍM DÍTĚTE

1. Podstatou „péče“ o jmění dítěte je spravování či hospodaření (srov. v pozn. 20). Při této činnosti je rodič povinen počínat si jako řádný hospodář (§ 896 odst. 1 o. z. 2012). Jedná-li rodiče v rozporu s tímto zákonným příkazem, čehož následkem byl vznik škody, jsou rodiče povinni škodu dítěti nahradit (§ 896 odst. 3 o. z. 2012).²¹

2. Rodiče i při správě jmění dítěte postupují v dohodě. Dohoda se předpokládá. To lze říci i tak, že jedná-li právně za dítě jen jeden z rodičů (ačkoli dítě má rodiče dva), předpokládá se souhlas druhého (§ 876, zejm. odst. 1 a 3 o. z. 2012). Nicméně, pokud se rodiče nedohodnou (roz. nedohodnou se předem o zamýšleném právním jednání, resp. o způsobu vyřízení záležitosti) a jedná-li se o záležitost pro dítě významnou, resp. podstatnou, a to především z hlediska zájmu dítěte, či spíš prospěchu pro dítě, má každý z nich právo žádat, aby o dotyčné záležitosti rozhodl soud (§ 877 odst. 1 část věty před středníkem a § 897 o. z. 2012). V případě, že jeden z rodičů právně jedná za dítě, aniž svůj úmysl jednat sdělí druhému, a to, že jednal bez jeho souhlasu, zjistí druhý rodič až poté, co k právnímu jednání došlo (např. smlouva byla uzavřena), platí obdobné pravidlo o právu dovolat se pomoci soudu, jak bylo prve uvedeno (§ 877 odst. 1 část věty za středníkem o. z. 2012).

3. Zvláštní ustanovení, totiž § 898 o. z. 2012, upravuje dispozice se stávajícím i budoucím jměním dítěte a částmi tohoto jmění. Přitom otázka, zda ve věci podstatné jsou rodiče zajedno s dispozicí prve zmíněnou, se pokládá za již vyřešenou (srov. výše), a to nejen proto, že toto ustanovení (tj. § 898 o. z. 2012) obsahuje pravidla výlučně pro záležitosti podstatné. Jedná se o takové majetkové dispozice, kdy rodiče právně jednájí

²⁰ Alespoň zmínku v této souvislosti je třeba učinit na téma výrazů zvolených zákonodárcem: zatímco v cit. ust. § 858 o. z. 2012 se mluví o „spravování“ jmění dítěte, rubrika nadepisující ust. § 896 a násl. o. z. 2012 zní „Péče o jmění dítěte“. Je možné mít za to, že zákonodárce oba pojmy víceméně ztotožňuje, takže při výkladu ustanovení pod právě cit. rubrikou se nabízí přístup zvolený zákonodárcem.

²¹ Připomeňme tady ust. § 646 o. z. 2012, podle kterého promlčecí lhůty v takovém poměru ani běžet nezačnou.

za dítě potřebují ke svému právnímu jednání aprobaci soudu. Toto ustanovení bylo zásadním způsobem dotčeno novelou 2021 (viz ad I. výše).

Problematiku, která by mohla být předmětem této stati, lze rozdělit do tří částí. Především je tu **okruh** právních jednání, k nimž rodiče (dále jen rodič)²² potřebují souhlas soudu. Dále se jedná o **řešení sankce vadného právního jednání**, když vada spočívá v nedostatku souhlasu soudu. Konečně jde o otázku **úkojné masy věřitele**, kterému z právního jednání dítěte vznikla pohledávka. Novela 2021 změnila zásadním způsobem právní úpravu první a druhé otázky. Třetí otázka dříve řešena nebyla, takže jde o novou (vloženou, nikoli změněnou) právní úpravu.²³ Tato otázka představuje svým způsobem samostatný právní problém, který si zaslouží mnohem podrobnější rozbor, pro který ale v této stati nelze získat dostatek místa.

4. Původní znění obč. zákoníku (srov. § 898 o. z. 2012, ve znění účinném do 30. 6. 2021) bylo – pokud jde o první výše zmíněnou otázku – v podstatě jednoduché. Vyžadovalo ovšem, stejně jako nemálo jiných ustanovení obč. zákoníku, zvýšenou aktivitu soudu, snad – jak se Ministerstvu spravedlnosti, resp. zpracovateli novely 2021 jevilo – až příliš náročnou (srov. Důvodovou zprávu k novele 2021, dále jen „DZ“).

Výchozí pravidlo (roz. původně) rozdělovalo právní jednání rodiče na dvě skupiny, totiž na záležitosti běžné, jakož i záležitosti sice výjimečné, které se ale týkají majetkové hodnoty nepodstatné, pomínutelné, a na záležitosti ostatní čili tzv. podstatné, významné, finančně náročné, event. mimořádné apod. Zatímco k právnímu jednání první skupiny souhlas soudu rodič nepotřebuje, k druhým ano. Dále pak byla v zákoně (roz. původního znění o. z. 2012) příkladno vyjmenována právní jednání, která patří do druhé skupiny.²⁴ Právní jednání takto demonstrativně stanovená se týkala několika entit, totiž jednak předmětů (např. věci nemovitě), jednak některých druhů právních jednání (např. zatížení věci, nabytí daru, uzavření úvěrové smlouvy).

Novela 2021 ponechala úvodní obecnou normu §u 898 (tj. odstavec první) o. z. 2012 v původní podobě. Naproti tomu v druhém odstavci, s výčtem původně demonstrativním, zaměnila výraz „zejména“ výrazem „vždy“. Tím zbavila soud možnosti a povinnosti uvažovat o míře významnosti toho kterého právního jednání. Je zřejmé, že záměrem zákonodárce novely 2021 bylo, aby norma prvního odstavce funkčně pokryla případy tzv. podstatných právních jednání, pro které se ale žádný z případů právních jednání, která jsou (nyní) taxativně vyjmenována v druhém odstavci, nehodí. Máme tudíž za to, že tímto způsobem se zákonodárce novely pokusil vyplnit mezeru, která nutně vzniká tam, kde je použito výčtové metody! Přece je už dávno známo, že v soukromém právu je taxativní výčet stejně nebezpečný (*periculosus est*) jako definice! Ostatně při použití taxativního výčtu lze chybovat i z jiných důvodů.²⁵

Není tady žel dost místa zabývat se jednotlivými „písmeny“ novelizovaného ustanovení.²⁶ Je ale vhodné upozornit na nový jev ve zdejšímu pravidle: zákonodárce novely

²² Rozumí se, že dále bude používán výraz „rodič“ v jednotném čísle.

²³ Viz § 899a o. z. 2012.

²⁴ Přitom bylo ponecháno na úvaze soudu, zda v tom kterém případě posoudí záležitost jinak.

²⁵ Totiž: jednak s ohledem na to, co je uvedeno v odstavci prvním, jednak vzhledem k tomu, že obligatorní souhlas soudu lze – podle odstavce třetího cit. ust. – rozhodnutím soudu vyloučit.

²⁶ Ale lze dobře poukázat např. jak na komentářovou literaturu, tak také na monografii: srov. PSUTKA, J. *Pěče o jmění nezletilého dítěte*. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 156 a násl., kde autor podrobně a ilustrativně

2021 tady používá koeficient životního minima jednotlivce a jeho násobky.²⁷ Normy obč. zákoníku, resp. jejich obsah se tak stává ještě víc závislým na předpisech veřejného práva. Pro soud jistě nebude zjištění konkrétní ceny dotčené věci nijak obtížné, ale zákonodárce novely touto cestou dál snížil již tak značnou nesrozumitelnost zákonného textu pro průměrného člověka (§ 4 o. z. 2012), laika, jako adresáta právních norem.²⁸

Nabízí se zmínit také smlouvu týkající se bydlení, když bydlení jako právní institut je nyní výslovně uvedeno v písm. d) cit. ust. Smlouva týkající se bydlení dítěte podléhá souhlasu soudu v případě, že bydlení dítěte má trvat déle než tři roky, a také v případě, že smlouva bude závazná ještě poté, co dítě nabude zletilosti (správně má ovšem být: „plné svéprávnosti“).

5. Druhý okruh otázek zasažených novelou 2021 zahrnuje problematiku právního jednání rodiče se souhlasem soudu ve spojení s novým řešením sankce stanovené pro případ, že potřebný souhlas soudu právnímu jednání rodiče schází.

Koncepce původního zákonodárce byla postavena na principech daných ústavním pořádkem, tj. Úmluvou o právech dítěte, Dodatkovým protokolem k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 32 odst. 1 věta druhá Listiny základních práv a svobod, vyhlášené pod č. 2/1993 Sb. Stručně lze říci, že cílem původní právní úpravy byla nejvýše možná míra ochrany majetkových práv dítěte. **Kromě řady jiných záruk stanovil původní zákonodárce pro právní jednání rodiče bez potřebného souhlasu soudu sankci zdánlivosti, a to bezvýjimečně** (srov. k tomu to, co je uvedeno v úvodu této stati). Tato sankce mj. odpovídala dávno přijatému právnímu názoru (srov. II. kapitola), podle kterého je souhlas soudu součástí právního jednání, a tudíž právní jednání souhlas soudu postrádající – ovšem pro právní úpravu platnou do 31. 12. 2013 (srov. výklad výše) – je neplatný, a to absolutně.

Zákonodárce novely 2021 se rozhodl – jak se lze dočíst v DZ – „*přispět k větší právní jistotě rodičů dítěte i osob s nimi kontrahujících*“²⁹ mj. i tím, že novela umožní „*přistupovat ke správě jmění dítěte s větší flexibilitou*“ (!). A – tento zákonodárce – neváhá v cit. DZ také tvrdit, že nová pravidla se stanoví „*při zachování náležitého standardu ochrany nezletilého*“ (sic!).

Prostor této stati není – žel – dostatečný ani pro řádné představení nové koncepce samé, ani pro připomenutí řady legislativně-technických nedostatků, kterými novela 2021 trpí. Nezbyvá než zůstat u několika bodů nových pravidel v možné míře podrobnosti.

Především je třeba konstatovat, že „*standard ochrany nezletilého*“ (srov. DZ) nejen nebyl „*zachován*“, ale **byl snížen na minimum**, ba lze říci, že se nyní blíží nule. Za prvé a zejména **sankce zdánlivosti** (v případě, že právní jednání rodiče postrádá souhlas

jednotlivá „písmena“ rozebírá. Hodí se připomenout i stat' KOTRADY, P. Zásadní změny v právní úpravě péče o jmění dítěte. *Právo a rodina*. 2022, roč. 24, č. 1, s. 7–12.

²⁷ Cit. ust. pracuje se dvěma násobky: jednak s dvaceti, jednak se stonásobkem.

²⁸ Přitom právě tento adresát, totiž v daném případě rodič, musí zjistit, zda musí či nemusí např. právě kontrahovanou smlouvu předložit soudu k aprobaci (tj. podat návrh, aby soud – pokud je to v zájmu dítěte – dal svůj souhlas k oné smlouvě). Nutné proto bude muset vyhledat příslušný předpis v daném roce platný a počítat.

²⁹ Nikoli tedy dítěte! Proto – nejspíš pro zdání péče – posléze dodává slova citovaná dále!

soudu) **byla vystřídána sankcí neplatnosti**. A jak vyplývá z DZ, zákonodárce novely 2021 se domnívá, že se bude jednat o neplatnost absolutní.³⁰

Máme za to, že tomu tak není a být nemůže: právní jednání rodiče, které v rozporu se zákonem postrádá souhlas soudu, a je proto sankcionováno neplatností, představuje ochranu, kterou zákon adresuje (jen) určité osobě (§ 586 o. z. 2012). Jedná se tudíž o **tzv. relativní neplatnost**.

K tomuto stanovisku nás vede několik důvodů. Prvním je koncepce, kterou – pokud jde o neplatnost – přijal za svou platný občanský zákoník. Ta je vyjádřena dvěma výchozími pravidly. Prvním z nich je **favorizace platnosti právního jednání před jeho neplatností**, což je výslovně vyjádřeno v ust. § 574 o. z. 2012. Druhým, ač nevysloveným pravidlem, je **preferance hlediska relativní neplatnosti před neplatností absolutní**.³¹ Třetím důvodem je rozdíl mezi figurou v § 581 o. z. 2012, kde osoba nikoli plně svéprávná jedná sama, tj. sama vyjadřuje svou vůli, a figurou (např. a nejen) v § 898 o. z. 2012, kde svou vůli vyjadřuje rodič. To koinciduje s tím, co je dále řečeno na margo zákonodárcem novely 2021 tvrzené obdoby s řešením v § 65 o. z. 2012 (srov. v části IV./6). Přitom zákonodárce poukazuje na – údajný – zřejmý rozpor s pravidly veřejného pořádku (aby bylo možné aplikovat § 588 o. z. 2012), jenomže ten při právním jednání rodiče evidentně schází!³²

6. Ale to není všechno! Další moment snižující míru právní ochrany dítěte spočívá v novém pravidle zakotveném v odstavci čtvrtém cit. ust. o. z. 2012. Jde o to, že – ačkoli dost dobře není možné očekávat, že kontrahující rodič sám bude tím, kdo poté, co jednal protiprávně, osloví soud návrhem chránícím práva dítěte (srov. v úvodu této stati) – **soud bude povinen** (srov. slova „lze právní jednání prohlásit za neplatné“) **vyhovět návrhu rodiče jenom v případě, že dotyčné právní jednání – správně má být: „následky“ dotyčného právního jednání – působí dítěti újmu**. Jinak řečeno, právní jednání, jehož následky naopak dítěti prospívají, resp. opravdu nijak dítě nepoškozují (tj. újmu dítěti nepůsobí), soud za neplatné prohlásit nesmí!

Pro zvolené řešení se zákonodárce (podle DZ) odvolává na obdobnou – podle jeho názoru – právní úpravu v § 65 odst. 1 o. z. 2012, kde je – údajně – obdobná skutková, resp. právní figura a kde je sankcí absolutní neplatnost. Toto tvrzení ale žel není nesporné, spíš naopak, o jeho správnosti lze přinejmenším ze dvou důvodů pochybovat.

V § 65 o. z. 2012 jde o právní jednání opatrovance, který jednal sám v případě, že měl jednat opatrovník. Naproti tomu v § 898 o. z. 2012 (ve znění novely 2021) jde o právní jednání rodiče (zastupujícího dítě) bez souhlasu soudu v případě, že zákon souhlas (přivolení) soudu vyžaduje. Zatímco v prvním případě je tu stále ještě k dispozici pomoc opatrovníka a „nad“ ním je (teprve) soudní ochrana, v případě druhém je tu

³⁰ Shodně s ním se vyslovuje také KOTRADY, c. d.

³¹ Srov. např. Důvodovou zprávu k o. z. 2012, konkrétně k § 574 až 579 a k § 586 až 588. Srov. v podrobnostech MELZER, F. in: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek III, § 419–654*. Praha: Leges, 2014, s. 774 a násl., s. 784 a násl.; DVORÁK, B. in: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek I, § 1–117*. Praha: Leges, 2013, s. 455–458; ZUKLÍNŮVÁ, M. in: ŠVESTKA, J. – DVORÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek I (§ 1 až 654)*. 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 1349–1390.

³² Pro posouzení pojmu „zřejmý rozpor s veřejným pořádkem“ je třeba vzít zřetel k bodu III. rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 31 Icd0 36/2020 ze dne 10. 6. 2020.

jenom soud, čili není tu nikdo a nic, co by mohlo právní jednání rodiče bez souhlasu soudu, resp. protiprávnost takového právního jednání rodiče, napravit. Při řádném čtení dotčených ustanovení lze zásadní rozdíl mezi nimi objevit.

Druhý důvod pochybností spočívá v hodnocení sankce neplatnosti. V právní teorii, ale ani v soudní praxi, totiž dosud není jednoznačně přijato, že se v daném případě (totiž pokud jde o sankci v § 65 odst. 1 o. z. 2012) jedná o neplatnost absolutní. Je pravdou, že takové názory vyslovovány byly, přičemž se odvolávaly na veřejný pořádek. Stejně tak je ale pravdou, že byly vícekrát vysloveny i názory, které – právě s odmítnutím přítomnosti principu veřejného pořádku v záležitosti „soukromé“ osoby – dovozují, že v tomto případě může jít výhradně o neplatnost relativní.³³

7. Třetí moment, který **dovršuje likvidaci standardu adekvátní ochrany majetkových zájmů dítěte**, najdeme v odstavci třetím cit. ust. o. z. 2012 (ve znění novely 2021). Zdejší pravidlo proklamuje „zájem dítěte“ dokonce výslovně. To nelze nepovažovat za dokonalý výsměch principu zvýšené ochrany stanovenému ústavním pořádkem (viz IV./5).

Podle této (nové) právní normy má soud pravomoc zrušit zákonnou povinnost souhlasu soudu k právnímu jednání rodiče právě v případě, že to zájem dítěte vyžaduje (sic!).³⁴

Praktický postup podle tohoto pravidla vyvolává dojem absurdního divadla: zákon kogentně stanoví, že rodič k právnímu jednání, při kterém zastupuje své dítě, potřebuje souhlas soudu (v prvním, resp. druhém odst. cit. ust. o. z. 2012, ve znění novely 2021). Ale rodič o souhlas soudu nestojí, nepřejde si, aby soud konkrétně uvažované právní jednání aproboval. Proto nepodá soudu návrh na vyslovení souhlasu s konkrétní (např.) smlouvou (kterou by k návrhu připojil). Namísto toho podá návrh na určení, že dotyčná smlouva (samozřejmě také k návrhu připojená, protože jinak by soud nemohl posoudit, zda smlouva, resp. její následky dítěti prospívají, či naopak neprospívají) souhlas soudu nepotřebuje, protože je v zájmu dítěte, aby se soud dotyčnou smlouvou nezabýval!

Podle ale zákonodárce novely 2021 uvažoval o sanaci protiprávního jednání rodiče cestou návrhu ve smyslu ustanovení právě rozebíraného, klade se otázka, proč je *de facto* stejná ochrana rodiči a jeho smluvnímu partnerovi poskytována zároveň dvěma ustanoveními, totiž nejen třetím, ale i čtvrtým odstavcem §u 898 o. z. 2012 (ve znění novely 2021).

ZÁVĚR

Nelze jistě očekávat, že se poslanci (a ev. i senátoři) budou podrobně zabývat návrhem zákona, který prošel úspěšně všemi stadii legislativní přípravy bez námitek. Čertovo kopytko ostatně bylo v tom, že návrh novely 2021 byl předkládán

³³ DVOŘÁK, B., c. d. S tímto názorem koinciduje i to, co tvrdíme v této stati v části IV./5, jakož i stanoviska v pramenech v té souvislosti citovaných.

³⁴ Připomeňme, že kvůli této nové právní normě došlo k rozkolísání kogentního pravidla § 36 odst. 1 o. z. 2012.

s odůvodněním, že řeší onen „velký problém“³⁵ dětských dluhů. To je pravda, ačkoli nejde o brilantní normy, do určité míry – ovšem jejich účinky poškodí věřitele³⁶ – byly problémy tzv. dětských dluhů vyřešeny. Výše vyložená pravidla v ust. § 898 o. z. 2012 (ve znění novely 2021) se nutně zdála být v kontrapozici k právní úpravě řešení dětských dluhů vlastně nevýznamná. Navíc nová pravidla § 898 byla doprovázena doslova vychvalujícími slovy zpracovatele-pisatele DZ. **Novelizované ust. § 898 o. z. 2012 – vzhledem k tomu, co o něm bylo v předložené stati řečeno – lze velmi dobře hodnotit jako dostatečnou náhradu za neexistující poživací právo rodičů k majetku jejich dětí! Tím spíš jsou proklamace o zachování standardu ochrany majetkových práv dítěte nepravdivé.**

doc. JUDr. Michaela Zuklínová, CSc.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
zuklinov@prf.cuni.cz

³⁵ Uvozovky se patří použít s ohledem na skutečný počet těch tvrzených „tisíců a tisíců dotčených dětí“!

³⁶ Žel na vysvětlení této problematiky v této stati už prostor není.

DRŽBA V NOVÉM POJETÍ

MICHAEL ZVÁRA

Abstract: **Possession in a New Approach**

The article deals with the re-established approach to possession in the Czech law. Attention is paid to the definition of the object of possession and the honesty in the law of possession. The article analyses the re-established concept of honesty in the law of possession in relation to the historical legal framework on the current territory of the Czech Republic and in relation to the Austrian law. The article also refers to the new institute of extraordinary prescription and its relation to the law of possession in general and to ordinary prescription. It's also refers to the relationship between the legal framework of possession and unjust enrichment, whereas the relationship between these concepts is not solved in a completely satisfactory way.

Keywords: possession; prescription; honesty; unjust enrichment

Klíčová slova: držba; vydržení; poctivost; bezdůvodné obohacení

DOI: 10.14712/23366478.2022.20

1. ÚVOD

Držba představuje starobylý institut, který byl na území dnešní České republiky upraven již v obecném zákoníku občanském z roku 1811. V zákonících z let 1950 a 1964 však bylo pojetí držby značně zjednodušeno. Tento článek si tak klade za cíl zhodnotit nové pojetí držby v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a to i ve vazbě na inspirační zdroje, ze kterých bylo čerpáno pro nové pojetí držby, a dále poukázat na sporné nebo výkladově nejasné části nové právní úpravy držby.

2. CHARAKTER DRŽBY

Základní charakter držby zůstal nezměněn – držba i nadále představuje faktické panství nad věcí představované faktickou mocí nad věcí (*corpus*) a vůlí mít věc pro sebe (*animus*) – § 987 a 989 o. z. Zásadní změnu však přináší ustanovení § 988 odst. 1 o. z. ohledně předmětu držby, dle kterého platí, že „držet lze právo“. Důvodová

zpráva k občanskému zákoníku uvádí, že: „*Přejímaná úprava vychází z pojetí teoreticky zdůvodněného Janem Krčmářem (Právníké názvosloví a právní pojmy, Právník, 1933, s. 41 a násl.), podle něhož není správné rozlišovat mezi držbou věci a držbou práva, neboť i držba věci je držbou práva vlastnického.*“¹ České právo tak nyní pojímá jakoukoliv držbu jako držbu práva, což potvrzuje i recentní judikatura.² Držba věci byla z českého práva zcela vypuštěna.

Mám za to, že uvedenou změnu je však nutné hodnotit s rozpaky. Předně ani sám zákonodárce se nedokázal od pojetí „držby věci“ zcela oprostit, když v ustanovení § 1004 odst. 1 věta první a § 2926 o. z. výslovně upravuje „držbu nemovité věci“ a v ustanovení § 2852 odst. 1 písm. a) o. z. výslovně upravuje „držbu majetku“. Judikatura se rovněž stále uchyluje k pojmu „držba věci“.³ Dále koncept „držby vlastnického práva“ je v komparativním pohledu naprosto neobvyklý. Zákonodárce zde vyšel z více než sedmdesát let starého právního názoru, přičemž vůbec nezohlednil další vývoj právní úpravy v Evropě. V tomto hodnocení je nezbytné uvést, že pojetí držby věci jako „držby vlastnického práva“ se v jiných státech Evropy nijak neprosadilo a tento závěr ani nebyl žádnými dalšími autory přijat.

Rakouské právo, na které zákonodárce výslovně u právní úpravy držby v důvodové zprávě odkazuje jako na vzorovou právní úpravu,⁴ stále rozlišuje držbu věci a držbu práva.⁵ Rakouská literatura k tomuto uvádí, že „*držba věci je možná jen na hmotných věcech, ve všech ostatních případech jde o držbu práva, a to i tehdy, pokud předmětem vykonávaného práva je hmotná věc (např. výpůjčka nebo nájem)*“.⁶

Ve švýcarském právu je rovněž možná držba věci a držba práva,⁷ taktéž i v právu německém.⁸ Je-li držba vykonávána na věci (kterou švýcarské právo chápe shodně jako německé právo v úzkém slova smyslu jako hmotný předmět),⁹ jde o držbu věci. V opačném případě jde o držbu práva.

České pojetí „držby vlastnického práva“ se rovněž dostává do určitého tautologického zacyklení. Zákonodárce zdůvodňuje, že rovněž i práva jsou věcmi (např. pozemkové služebnosti, které jsou dokonce věcmi nemovitými – § 498 odst. 1 o. z.). K těmto právům by tak měla oprávněná osoba vykonávat „držbu vlastnického práva“, protože

¹ ELIÁŠ, K. in: ELIÁŠ, K. a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 432. Jakkoliv se nejedná o oficiální důvodovou zprávu, bude v dalším textu na uvedenou publikaci odkazováno jako na důvodovou zprávu.

² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 3. 2021, sp. zn. 22 Cdo 2957/2020, uveřejněný pod číslem 92/2021 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část občanskoprávní a obchodní.

³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 5. 2018, sp. zn. 5 Tdo 444/2018, uveřejněné pod číslem 51/2018 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část trestní; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 2019, sp. zn. 4 Tdo 279/2019.

⁴ ELIÁŠ, c. d., s. 432.

⁵ ECCHER, B. – RISS, O. in: KOZIOL, H. – BYDLINSKI, P. – BOLLENBERGER, R. *ABGB Kurzkomentar*. 5. Über. Aufl. Wien: Verlag Österreich, 2017, s. 329.

⁶ KODEK, G. in: FENYVES, A. – KERSCHNER, F. – VONKILCH, A. *ABGB Klang Kommentar*. 3. Aufl. Wien: Verlag Österreich, 2011, s. 201.

⁷ ERNST, W. in: GEISER, H. – WOLF, S. (eds.). *Basler Kommentar: Zivilgesetzbuch: Art. 457–977 ZGB, Art. 1–61 SchlT ZGB*. 6. Aufl. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019, s. 2372.

⁸ BASSENGE, P. in: PALANDT, O. a kol. *Bürgerliches Gesetzbuch. Band 7*. 70. Aufl. München: C. H. Beck, 2011, s. 1418.

⁹ WOLF, S. – WIEGAND, W. in: GEISER, H. – WOLF, S. (eds.). *Basler Kommentar: Zivilgesetzbuch: Art. 457–977 ZGB, Art. 1–61 SchlT ZGB*. 6. Aufl. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019, s. 877.

předmětné právo je věc, ke které má daná osoba vlastnické právo. V daném případě však nehovoříme o „vlastnickém právu k pozemkové služebnosti“. Zavedení „držby vlastnického práva“ rovněž vedlo k diskuzím v literatuře stran širšího a užšího pojetí vlastnického práva, zejména v případě pohledávek.¹⁰ Rovněž i další autoři považují pojem „držba vlastnického práva“ za problematický.¹¹

Rozhodujícím kritériem pro rozlišení, kdy půjde o „držbu vlastnického práva“ a „držbu jiného práva než vlastnického“, tak i nadále zůstává hmotný charakter (substrát) daného objektu držby. Pokud je objekt držby hmotný, hovoříme ve smyslu českého práva o „držbě vlastnického práva“ (např. u vlastnické držby k pozemku, stolu, vozidlu). Pokud je ale objekt držby nehmotný, hovoříme ve smyslu českého práva o „držbě jiného než vlastnického práva“ (např. u držby pozemkové služebnost nebo pohledávky). Toto rozlišení je však zcela totožné, jaké činí i např. rakouský či švýcarský právní řád stran rozlišení „držby věci“ a „držby práva“. Zatímco např. o zloději obrazu tak rakouské právo hovoří jako o nepoctivém, nepravém a neřádném „držiteli věci“, tak české právo o zloději obrazu hovoří jako o nepoctivém, nepravém a neřádném „držiteli vlastnického práva“. I nadále tak bude možné vycházet z toho, že „držba vlastnického práva“ (§ 989 odst. 1 o. z.) je totožná s dřívějším pojetím „držby věci“ (hmotné) a „držba jiného než vlastnického práva“ (§ 989 odst. 2 o. z.) je totožná s dřívějším pojetím „držby práva“.

Předmětná změna tak fakticky představuje jen změnu terminologickou, nikoliv obsahovou. S ohledem na shora vyložené mám však za to, že tato změna nutná nebyla a české právo mohlo setrvat u zažitého a v blízkých právních řádech obvyklého rozlišení „držby věci“ v případě držby hmotných věcí a „držby práva“ v případě držby nehmotných věcí (např. služebností).

3. NOVÉ FIGURY DRŽBY

Důvodová zpráva výslovně uvádí, že zákonodárce se rozhodl pro přijetí rakouského konceptu držby.¹² Rakouské pojetí držby je v evropském srovnání méně obvyklé než pojetí německé, o jehož převzetí dle důvodové zprávy zákonodárce rovněž uvažoval. Zásadní rozdíl mezi oběma koncepcemi spočívá v tom, že rakouské právo pracuje s třemi figurami držby (řádností, pravostí a poctivostí – § 316, 326 a 345 ABGB),¹³ německé právo pak pracuje jen s figurami oprávněné a neoprávněné držby.¹⁴ Na německý právní řád pak navazuje švýcarské právo s konceptem držby v dobré víře a ve zlé víře (čl. 933 a 936 ZGB), stejně jako např. právo slovinské (čl. 28

¹⁰ SPÁČIL, J. in: SPÁČIL, J. a kol. *Občanský zákoník III: věcná práva (§ 976–1474): komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 87.

¹¹ PELIKÁNOVÁ, I. – PELIKÁN, R. in: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek 1 (§ 1 až 654)*. 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, úvod, s. LII.

¹² ELIÁŠ, c. d., s. 432.

¹³ V dalším textu bude obecný zákoník občanský z roku 1811 citován jako „obecný zákoník občanský“ nebo „o. z. o.“, pokud bude na tento právní předpis poukazováno z hlediska československého práva, a jako „ABGB“, pokud bude na tento právní předpis odkazováno z hlediska současného platného rakouského práva.

¹⁴ WELLENHOFER, M. *Sachenrecht*. 25. Aufl. München: C. H. Beck, 2010, s. 50.

slovenského zákoníku o věcných právech), právo nizozemské (čl. 3.118 a 3.121 nizozemského občanského zákoníku) nebo právo italské (čl. 1147 italského občanského zákoníku). Z rakouského práva pak vychází stran držby např. právo chorvatské (čl. 18 zákona o vlastnictví a dalších věcných právech). Převzetím rakouského konceptu držby tak byly do českého právního řádu opět vráceny figury řádné, poctivé a pravé držby. Současně pro české prostředí je velmi dobře využitelná z hlediska držby rakouská právní doktrína a judikatura a je možné navazovat i na bohatou československou předválečnou doktrínu. Převzetí rakouského konceptu držby je tak možné hodnotit jako pozitivní návrat k právní úpravě, která již na území dnešní České republiky v minulosti platila.

4. POCTIVÁ DRŽBA

Ustanovení § 991 odst. 1 o. z. upravuje nově poctivou držbu. Poctivá držba dle § 991 odst. 1 o. z. navazuje na právní úpravu poctivé držby v § 326 o. z. o. Uvedené ustanovení je v nezměněné podobě stále platné v rakouském ABGB.

4.1 POCTIVÁ DRŽBA V RAKOUSKÉM PRÁVU A V PŘEDVÁLEČNÉM ČESKOSLOVENSKU

Otázkou však je, jakým způsobem vnímat poctivou držbu. Dle rakouského práva je poctivým držitelem věci nebo práva osoba, která se může považovat za osobu oprávněnou k výkonu příslušných držebních úkonů (např. vlastník nebo zástavní věřitel). Není však bezpodmínečně vyžadováno, aby držitel byl přesvědčen o existenci svého vlastního práva. Pokud je držitel poctivý stran oprávnění svého právního předchůdce převést, resp. zřídit příslušné právo a pokud může vycházet z absence práv třetích osob, je takovýto držitel poctivým držitelem i tehdy, pokud musí vědět, že mu toto právo nenáleží.¹⁵ Jako příklad poctivé držby rakouská literatura uvádí situaci, kdy kupující koupí nemovitou věc, ujme se její držby, ale není jako vlastník zapsán do pozemkové knihy. Ačkoliv této osobě musí být zřejmé, že se nestala vlastníkem předmětné nemovité věci, je tuto osobu nezbytně považovat za poctivého držitele.¹⁶ Shodně jako současné rakouské právo vnímala poctivou držbu prvorepubliková judikatura¹⁷ a literatura,¹⁸ dle které byl bezelstným (poctivým) ten, jenž při nabývání práva neví, že se dopouští bezpráví. Dle této koncepce je držitel poctivý, pokud „nepůsobí bezpráví“, tj. vychází z toho, že jeho držba nezasahuje do práv třetích osob.

¹⁵ IRO, G. – RISS, O. *Sachenrecht: Bürgerliches Recht. Band IV.* 7. Aufl. Wien: Verlag Österreich, 2019, s. 26.

¹⁶ Tamtéž.

¹⁷ Rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 19. listopadu 1927, Rv I 650/27, *Vážný* 7537.

¹⁸ Názory prvorepublikové literatury shrnuje J. Spáčil ve svém článku *Poctivá držba v novém občanském zákoníku. Právní rozhledy*. 2013, roč. 21, č. 2, s. 63.

4.2 CHARAKTER POCTIVÉ DRŽBY DLE § 992 ODS. 1 O. Z.

Ustanovení § 992 odst. 1 o. z. tak převzalo (s drobnými stylistickými úpravami) text ustanovení § 326 o. z. o. V českém prostředí je tak otázkou, zda § 992 odst. 1 o. z. vykládat ve smyslu pozitivní poctivosti nebo negativní poctivosti. Negativní vymezení poctivosti zastává rakouské právo a tento koncept byl zastáván i v předválečném československém právu, jak bylo výše uvedeno. Pozitivní vymezení poctivosti je naopak možné vymezit tak, že aby mohl být držitel považován za poctivého, musí být aktivně (pozitivně) přesvědčen o tom, že mu vykonávané právo náleží v tom rozsahu, v jakém toto právo skutečně držitel vykonává. Existence skutečností, které toto přesvědčení držitele vylučují (za předpokladu, že o těchto skutečnostech držitel ví nebo o nich vědět může a má), vylučují jeho poctivost, a to bez ohledu na to, že v daném případě nikomu neškodí a nepůsobí žádné bezpráví. Zákonný text § 992 odst. 1 o. z. nedává výslovnou odpověď na otázku, v jakém pojetí je poctivost nezbytné chápat.

Uvedená otázka není jen akademická. Problematiku je možné demonstrovat na příkladu uváděném rakouskou literaturou, který představuje tzv. držbu *contra tabulas* (držbu v rozporu se stavem zápisů ve veřejném seznamu). Je tedy možné v českém právu vnímat osobu, která uzavřela s prodávajícím kupní smlouvu na pozemek, uhradila kupní cenu, ujala se držby vlastnického práva (se souhlasem převodce), ale nebyla zapsána do katastru nemovitostí jako vlastník, jako poctivého držitele vlastnického práva? V případě negativního vymezení poctivosti je tato osoba poctivým držitelem. V případě pozitivního vymezení poctivosti je nezbytné uvedenou osobu považovat za nepoctivého držitele, protože držitel aktivně ví nebo má vědět, že mu nenáleží právo, které vykonává, tj. právo vlastnické. Toto hodnocení má následně široké dopady na nemožnost této osoby řádně vydržet vlastnické právo, nemožnost nabýt vlastnické právo k plodům věci a nutnost nahradit veškerý užitek, který držitel držbou nabyl.

Judikatura se přiklonila k tomu, že ustanovení § 992 o. z. je nezbytné vykládat ve smyslu tzv. pozitivní poctivosti. Nejvyšší soud k tomuto konstatuje, že: „*Občanský zákoník zastává pozitivní formulaci dobré víry (§ 992 odst. 1 věta první), podle které se poctivá držba zakládá na pozitivním přesvědčení o existenci vykonávaného práva, a nestanoví v této souvislosti žádné zvláštní ustanovení o dobré víře nabyvatele, který nabývá věc od neoprávněného.*“¹⁹ Tento princip velmi omezuje možnost poctivé držby tzv. *contra tabulas* (proti stavu zapsaném ve veřejném seznamu – např. katastru nemovitostí). Ačkoliv je možné najít podobnosti mezi tzv. oprávněnou držbou, upravenou v právní úpravě účinné do 31. 12. 2013, a poctivou držbou dle § 992 o. z., není možné tyto dva pojmy ztotožnit.²⁰

Jakkoliv uvedené rozhodnutí nebylo uveřejněno ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek a ani dosud podpořeno další rozhodovací praxí, mám za to, že je tento závěr judikatury zcela správný. Poctivost držitele není možné odvíjet od toho, že svou držbou „nikomu neškodí“, přestože ví, že mu vykonávané právo nenáleží. Ustanovení § 992 odst. 1 o. z. výslovně vylučuje poctivost v případě, kdy držitel ví nebo mu musí být

¹⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 10. 2019, sp. zn. 22 Cdo 240/2019.

²⁰ K tomuto rovněž rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2017, sp. zn. 22 Cdo 3652/2016.

zřejmé, tj. ví nebo má a musí vědět, že vykonává právo, které mu nenáleží, tj. vykonává právo, jehož není nositelem. Uvedený princip je v případě nemovitých věcí evidovaných ve veřejném seznamu (a i jiných věcí evidovaných ve veřejném seznamu), v souladu se zásadou, že nikoho neomlouvá neznalost údaje o právu zapsaném ve veřejném seznamu (§ 980 odst. 1 o. z.).

5. DRŽBA JAKO ZÁKLADNÍ PŘEDPOKLAD PRO VYDRŽENÍ

5.1 ŘÁDNÉ VYDRŽENÍ Z HLEDISKA KVALITY DRŽBY

Pro řádné vydržení zákon vyžaduje poctivost držby (§ 1089 odst. 1 ve spojení s § 992 o. z.), pravost držby (§ 1090 odst. 1 ve spojení s § 993 o. z.) a dále „*aby se držba zakládala na právním důvodu, který by postačil ke vzniku vlastnického práva, pokud by náleželo převodci nebo kdyby bylo zřízeno oprávněnou osobou*“ (§ 1090 odst. 1 o. z.). Ustanovení § 1090 odst. 1 o. z. tedy výslovně nestanoví jako předpoklad pro řádné vydržení řádnost držby ve smyslu § 991 o. z. Mám však za to, že druhá podmínka stanovená v § 1090 odst. 1 (vedle pravosti držby) je *de facto* formou řádné držby. Předpokladem pro řádné vydržení je tak dle § 1090 odst. 1 o. z. i řádnost držby ve smyslu § 991 o. z., byť zákonodárce tuto podmínku opisuje slovy „*aby se držba zakládala na právním důvodu, který by postačil ke vzniku vlastnického práva, pokud by náleželo převodci nebo kdyby bylo zřízeno oprávněnou osobou*“. Zákonodárce v důvodové zprávě nijak podrobněji nerozvádí, co ho vedlo k tomu, že řádné vydržení neváže přímo na existenci řádné držby ve smyslu § 991 o. z. Pouze lapidárně uvádí, že citovanou formulací „*je dostatečně zřejmé, že nejde o řádnou držbu ve smyslu § 991 o. z., nýbrž se má na mysli jiný případ*“.²¹ Z tohoto odůvodnění v důvodné zprávě není příliš zřejmé, jaký „jiný případ“ měl zákonodárce na mysli.

Závěr, že podmínka řádnost držby ve smyslu § 991 o. z. je nezbytným předpokladem pro řádné vydržení, lze dovodit i z judikatury, když tato konstatovala, že „*podmínky řádného vydržení v novém občanském zákoníku jsou ještě přísnější, než v občanském zákoníku č. 40/1964 Sb. – nestačí totiž tak, jako doposud, držba opřena o domnělý titul, je třeba, aby se opírala o titul existující a platný (§ 1090 odst. 1 ve spojení s § 991 o. z.)*“.²² Závěr, že platný právní titul pro řádnou držbu vlastnického práva může poskytnout jen právní titul (objektivně nahlíženo) způsobilý převést vlastnické právo z převodce na nabyvatele, je možné totiž dovodit již ze samotného § 991 o. z. Řádně by tak nemohl vydržet držitel vlastnického práva, pokud by svou držbu vlastnického práva opíral např. o smlouvu nájemní nebo pachtovní. Jakkoliv v daném případě je řádnou držitelova držba nájemního či pachtovního práva, ale jeho případná držba vlastnického práva není řádnou ve smyslu § 991 o. z.

Za nekoncepční tak považuji výslovné nenavázání předpokladů pro řádné vydržení na tři základní figury držby. Výkladem § 1089 a § 1090 o. z. lze však dojít k závěru, že

²¹ ELIÁŠ, c. d., s. 469.

²² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2015, sp. zn. 22 Cdo 2119/2015.

základním předpokladem pro řádné vydržení je existence kvalifikované držby, tj. řádné, poctivé a pravé držby, jakkoliv zákonodárce existenci řádné držby ve smyslu § 1090 odst. 1 o. z. opisuje jiným slovním spojením. Fakticky jde ale o řádnou držbu ve smyslu § 1090 odst. 1 o. z., kdy držitel musí držbu svého práva (která může být vydrženo – např. právo vlastnické či služebnost) opírat o řádný (objektivně platný) právní titul způsobilý zříditi dané držené právo.

5.2 MIMOŘÁDNÉ VYDRŽENÍ Z HLEDISKA KVALITY DRŽBY

5.2.1 PRÁVNÍ PODSTATA MIMOŘÁDNÉHO VYDRŽENÍ

Jako další zásadní a podstatnou změnu v českém právu je možné vnímat obnovení konceptu tzv. mimořádného vydržení (§ 1095 o. z.). Uvedená právní úprava byla známa obecnému zákoníku občanskému, a na území dnešní České republiky tak bylo mimořádné vydržení uplatňováno až do 31. 12. 1950. Občanské zákoníky z roku 1950 a 1964 mimořádné vydržení vůbec neznaly.

Základním předpokladem pro mimořádné vydržení (shodně jako pro řádné vydržení) je pochopitelně existence držby. Zásadní rozdíl pro řádné a mimořádné vydržení však představuje kvalita této držby. Z hlediska kvality držby váže zákonodárce mimořádné vydržení pouze na „absenci nepoctivého úmyslu“ při držbě (§ 1095 o. z.). Jakkoliv literatura poukazuje na důvodovou zprávu zdůrazňuje, že při rekodifikaci právní úpravy držby bylo vycházeno z rakouské právní úpravy, v případě mimořádného vydržení je nezbytné říci, že český zákonodárce upravil tento institut zcela svébytným způsobem. Je možné až říci, že český zákonodárce upravil čtvrtou figuru držby (vedle řádnosti, pravosti a poctivosti), a to „držbu nikoliv v nepoctivém úmyslu“.

Z hlediska komparativního je mimořádné vydržení upraveno dosud v § 1472 ABGB. V rakouském právu se řádné a mimořádné vydržení z hlediska kvality držby liší pouze v tom, že mimořádné vydržení nevyžaduje řádnou držbu, tj. držitel nemusí prokazovat existenci řádného titulu pro nabytí vykonávaného práva.²³ Rakouské právo však výslovně i pro mimořádné vydržení vyžaduje existenci poctivé a pravé držby.²⁴ Tytéž požadavky byly na mimořádné vydržení kladeny i dle předválečného československého práva.²⁵

Zásadní vliv má zavedení institutu řádného a mimořádné vydržení na možnost vydržení pozemku nebo jeho části v případě, kdy nabyvatel jedná v omylu v rozsah výměry pozemku. Dle právní úpravy do 31. 12. 2013 judikatura hodnotila jako oprávněnou držbu i takovou držbu, kdy se držitel se skutečně nabytým pozemkem chopil v omluvitelném omylu i držby sousedního pozemku nebo jeho části. Dle stávající právní úpravy toto již možné nebude. Judikatura již konstatovala, že „*chopil-li se vlastník pozemku při jeho nabytí držby části sousedního pozemku, nezakládá tzv. domnělý (putativní) titul, na základě kterého se chopil držby nabývaného pozemku, řádnou držbu této části sousedního pozemku, a proto nelze od 1. 1. 2014 tímto způsobem*

²³ IRO – RISS, *c. d.*, s. 159 a 160.

²⁴ Tamtéž.

²⁵ PETR, B. *Vydržení v českém právu*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 10; rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 7. 4. 1925, sp. zn. Rv I 417/25, Vážný 4889.

*(tedy na základě řádného vydržení ve smyslu § 1089 o. z. a násl.) nabyt do vlastnictví spornou část sousedního pozemku. V takovém případě lze část sousedního pozemku nabyt do vlastnictví pouze na základě mimořádného vydržení ve smyslu § 1095 o. z.*²⁶

Judikatura se dosud nevyjádřila k výkladu pojmu „držba nikoliv v nepoctivém úmyslu“.

5.2.2 MIMOŘÁDNÉ VYDRŽENÍ A DOBRÁ VÍRA

Mám za to, že právě ustanovení § 1095 o. z. vychází z negativního vymezení dobré víry, která byla rozebrána výše. Mimořádné vydržení je vyloučeno pouze v případě, kdy držitel aktivně ví o tom, že svou držbou působí bezpráví, nespravedlnost, újmu nebo škodu. Držba nikoliv v nepoctivém úmyslu tak představuje situaci, kdy držitel je nebo musí být (objektivně nahlíženo) přesvědčen, že svou držbou jedná protiprávně nebo že jeho držba působí bezpráví, nespravedlnost, škodu nebo újmu. V případě „držby nikoliv v nepoctivém úmyslu“ však držitel nemusí být pozitivně přesvědčen o tom, že mu držené právo skutečně náleží. Držitel si i může být aktivně vědom toho, že mu vykonávané právo nenáleží. Pouhá vědomost toho, že držiteli držené právo nenáleží, tak sama o sobě nevyklučuje dobrou víru v jejím negativním vymezení, a nebrání tak mimořádnému vydržení dle § 1095 o. z.²⁷

Je možné říci, že i při mimořádném vydržení je potřeba poctivost, ale pouze v jejím negativním vymezení. Z hlediska poctivosti držby je tak řádné vydržení vázáno na existenci poctivosti v pozitivním slova smyslu, mimořádné vydržení je pak vázáno na existenci poctivosti v negativním slova smyslu. Mimořádně dle § 1095 o. z. tak může vydržet i držitel, který drží v rozporu se stavem zápisů ve veřejném seznamu. Jakkoliv judikatura tento koncept ještě detailně nerozpracovala, zdá se, že se bude tímto směrem ubírat. Nejvyšší soud ve své judikatuře již konstatoval, že na dlouhodobou držbu váže občanský zákoník č. 89/2012 Sb. mimořádné vydržení, s výjimkou prokázaného nepoctivého úmyslu (§ 1095), kdy zásadní v dané věci se jeví být „dlouhodobá nerušená držba“.²⁸

6. VZTAH DRŽBY A PRÁVNÍ ÚPRAVY BEZDŮVODNÉHO OBOHACENÍ

Ustanovení § 3002 odst. 2 o. z. ukládá poctivému příjemci povinnost vydat náhradu za užívání věci, kterou poctivý příjemce podle úplatné smlouvy užíval, je-li smlouva neplatná. Naproti tomu § 996 odst. 1 o. z. výslovně vylučuje odpovědnost poctivého držitele za užívání věci. Je tak otázkou, jaký je vztah mezi ustanoveními § 3002 odst. 2 o. z. a § 996 odst. 1 o. z. Obě zákonná ustanovení mohou při své

²⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 5. 2021, sp. zn. 22 Cdo 3802/2020.

²⁷ Je tak namístě odmítnout opačný závěr, ke kterému dospěl ve svém rozsudku ze dne 22. 2. 2022, č. j. 18 Co 117/2021-259, Krajský soud v Plzni, když uvedl, že „samotný nepoctivý úmysl držitele může spočívat i v tom, že držitel ví, že vykonává právo, které mu nenáleží, a tudíž záměrně nedbá práv vlastníka, aniž by pro to měl ospravedlnitelný důvod“.

²⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 5. 2018, sp. zn. 22 Cdo 1646/2018; či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 9. 2021, sp. zn. 22 Cdo 2013/2021.

aplikaci vést k rozdílným výsledkům, byť obě zákonná ustanovení mohou dopadat na zcela stejný skutkový stav. Je možné si představit situaci, kdy převodce převede hmotnou movitou věc (neevidovanou ve veřejném seznamu) na poctivého nabyvatele v rozporu s předběžným opatřením, kterým bylo převodci zakázáno tuto věc převádět. Takovéto jednání je neplatné, a to absolutně (§ 76f odst. 1 o. s. ř.). Nabyvatel může být považován za poctivého držitele (§ 992 o. z.). Je otázkou, zda poctivý držitel je povinen vydat protistraně dle § 3002 odst. 2 o. z. náhradu za užívání věci (jako poctivý příjemce dle § 3002 odst. 2 o. z.) nebo zda je této povinnosti zproštěn (§ 996 odst. 1 o. z. jako poctivý držitel).

Judikatura k právní úpravě účinné do 31. 12. 2013 dovozovala, že oprávněný držitel není povinen vydat vlastníkovvi to, oč se užíváním jeho věci obohatil, a to ani podle ustanovení o bezdůvodném obohacení.²⁹ Ustanovení § 3002 odst. 2 o. z. výslovně upravuje vztahy vzniklé užíváním věci poctivým příjemcem v situaci, kdy je příslušná smlouva neplatná. Jde tak o ustanovení dopadající na užší skupinu právních vztahů, než velmi obecné ustanovení § 996 odst. 1 o. z. Ustanovení § 3002 odst. 2 o. z. je tak zřejmě k § 996 o. z. ve vztahu speciality. I poctivý držitel je tak povinen poskytnout protistraně náhradu za užívání v situaci, kdy byla smlouva neplatná.

Naproti tomu poctivý držitel je prostřednictvím § 996 odst. 1 o. z. chráněn vůči případné odpovědnosti z bezdůvodného obohacení v situaci, kdy nejde o úplatnou smlouvu, a v situaci, kdy smlouva zanikla z důvodu odstoupení. Na tyto situace § 3002 odst. 2 o. z. nedopadá, a poctivý držitel tak není povinen protistraně poskytnout náhradu za užívání.

7. ZÁVĚR

S povděkem je možné přivítat, že do českého práva byla vrácena právní úprava držby odpovídající standardním západoevropským kodexům. Přijetí rakouského konceptu držby je rovněž možné hodnotit pozitivně, a to i s ohledem na historickou a kulturní blízkost rakouského práva a i využitelnost předválečné československé literatury a judikatury. S rozpaky je naopak namísto hodnotit přijetí zcela nového a jiným právním řádům naprosto neznámého konceptu „držby vlastnického práva“. Jde však spíše jen o změnu terminologickou, a nikoliv obsahovou, když i nadále bude rozlišovacím kritériem mezi držbou vlastnického a jiného práva ta skutečnost, zda je předmět držby hmotný nebo nehmotný.

S přijetím (staro)nového konceptu poctivosti držby je nutné vymezit, zda bude tato poctivost vnímána v pozitivním nebo negativním slova smyslu. S ohledem na text zákona a i publikované názory judikatury je možné se přiklonit k závěru, že občanský zákoník vnímá poctivost v jejím pozitivním slova smyslu. Zde tedy dochází k odklonu od předválečné doktríny a judikatury a při přebírání starších právních závěrů je nezbytné tuto skutečnost zohlednit. Rovněž je možné přivítat obnovení institutu mimořádného

²⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2011, sp. zn. 22 Cdo 4370/2009, uveřejněný pod číslem 107/2012 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, část občanskoprávní a obchodní; či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 1. 2015, sp. zn. 22 Cdo 4200/2014.

vydržení, jakkoliv zde český zákonodárce tento institut upravil zcela svébytně a odlišně od vzorové rakouské právní úpravy. Lze mít za to, že právě v případě mimořádného vydržení bude namíste uplatnit dobrou víru v jejím negativním vymezení, kdy mimořádnému vydržení bude bránit vědomost nebo znalost skutečností držitele o tom, že svou držbou působí bezpráví.

JUDr. Michael Zvára, LL.M., Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
zvaram@prf.cuni.cz

DĚDICKÉ PRÁVO PO PŘIJETÍ OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU A REFLEXE VYBRANÝCH NOVÝCH ASPEKTŮ DĚDICKÉHO PRÁVA V ŘÍZENÍ O POZŮSTALOSTI¹

ALENA MACKOVÁ, TOMÁŠ STŘELEČEK

Abstract: **Succession Law after Enactment of the Civil Code and Reflection of Selected Aspects of Succession Law into Inheritance Proceedings**

The article deals with selected theoretical and empirical aspects of inheritance law after enactment of Act No. 89/2012 Sb., Civil Code and new aspects of inheritance proceedings brought about to the proceedings due to Act No. 89/2012 Sb., Civil Code. These new aspects culminate in questions of reflection of autonomy of freewill in succession law in inheritance proceedings, and the respect of the freewill of the deceased in this proceedings, transition of debts to successors from the deceased and litigation of succession.

Keywords: succession law; inheritance proceedings; autonomy of freewill in succession law; transition of debts to successors from the deceased; litigation of succession

Klíčová slova: dědické právo; řízení o pozůstalosti; autonomie vůle v dědickém právu; přechod dluhů ze zůstavitele na dědice; spory o dědické právo

DOI: 10.14712/23366478.2022.21

1. ÚVOD

Pojednání se věnuje vybraným aspektům dědického práva a některým procesním souvislostem změn v oblasti dědického práva, které přinesl Občanský zákoník z roku 2012. Některé ze změn v soukromém právu mají přelomový význam. Jde např. o rozsah přechodu dluhů zůstavitele na dědice, který je v kontextu tohoto pojednání označován jako odpovědnost dědiců za dluhy zůstavitele.² Jiné představují návrat nebo posílení tradičních principů soukromého práva (posílení autonomie vůle obecně, zvláště pak v dědickém právu). Zmíněné změny se nemohly neprojevit v procesním

¹ Příspěvek vznikl v rámci programu Cooperatio/LAWS.

² V příspěvku je použit zaužívaný pojem „odpovědnost dědiců za dluhy zůstavitele“, přestože přesnější je přechod dluhů zůstavitele na dědice s tím, že dědic je povinen dluhy uhradit. Pojmu odpovědnosti za dluhy zůstavitele je shodně užíváno např. Romanem Fialou spolu s Kamilou Beerovou v komentáři k § 1490 OZ v komentáři FIALA, R. – DRÁPAL, L. a kol. *Občanský zákoník IV: dědické právo (§ 1475–1720): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2015, rovněž pak byl tento pojem užíván na IX. zasedání odborného kolegia pro občanské právo Ústavu státu a práva AV ČR (viz HOLAS, J. Zpráva o IX. zasedání odborného kolegia pro občanské právo k problematice odpovědnosti dědice za dluhy zůstavitele. *Právník*. 2020, roč. 159, č. 5, s. 447 a násl.).

právu, podobně pak se v řízení o pozůstalosti projevují důsledky těchto změn faktického charakteru (nárůst počtu pořízení pro případ smrti aj. – viz dále). Pojednání si proto vytklo za cíl popsat a analyzovat procesní reflexi těchto změn a problémy, které v právní praxi přinesly.

Pojednání nejprve obecně shrnuje vývoj recentní právní úpravy řízení o pozůstalosti, nezbytné je i připomenutí vymezení nesporných řízení obecně. V této partii rovněž uvádíme do problematiky řízení o pozůstalosti jako obligatorního řízení a jednoho z nejvýznamnějších nesporných řízení. V této části pojednání je současně argumentováno, že oddělení právní úpravy nesporného nalézacího řízení soudního do samostatného zákona představuje vhodné koncepční legislativní řešení oddělení sporného a nesporného civilního procesu, což má dopady mj. do řízení o pozůstalosti. Následně jsou připomenuty základní charakteristické rysy nového dědického práva s upozorněním na nutnost jejich procesněprávní reflexe a je argumentováno, že jde o změnu paradigmatickou. Změna dědického práva posílením akcentu na autonomii vůle zůstavitele má bezprostřední dopad na chování jedinců. Tento závěr vyvozujeme a demonstrujeme na empirické analýze využívání pořízení pro případ smrti evidovaných Notářskou komorou ČR za období osmi let před účinností Občanského zákoníku a osmi let po jeho účinnosti. Následně je analyzována další z významných změn v dědickém právu, a to změna v rozsahu odpovědnosti dědiců za dluhy zůstavitele, provedená Občanským zákoníkem, a některá úskalí aplikace nové právní úpravy v procesní sféře a jsou navrženy úpravy *de lege ferenda*.

2. OBECNĚ K ŘÍZENÍ O POZŮSTALOSTI JAKO K JEDNOMU Z NESPORNÝCH ŘÍZENÍ

Inspirován OZO a dalšími historickými i recentními zahraničními vzory, přináší Občanský zákoník zásadní změny v mnoha oblastech soukromého práva. Nová hmotněprávní úprava přirozeně vyžadovala odpovídající změny v oblasti civilního procesu. Pravidla sporného řízení nebyla přizpůsobena novým soukromoprávním zákonným poměrům cestou rekodifikace, nýbrž dílčí novelizací stávajícího procesního kodexu z roku 1963 (mj. bylo třeba promítnout do oblasti procesu hmotným právem upravené možnosti podpůrných opatření při narušení schopnosti zletilého právně jednat – viz § 116a OSŘ). Pro oblast nesporného řízení byl přijat zcela nový zákon. Z Občanského soudního řádu byla vyňata pravidla pro nesporná řízení a spolu s pravidly pro další zvláštní řízení byla tato úprava podrobena zákonu o zvláštních řízeních soudních (dále též jen ZŘS). Byla tak znovuoobnovena tradice samostatné právní úpravy nesporného řízení (zák. č. 100/1931 Sb., o základních ustanoveních soudního řízení nesporného, platil až do přijetí Občanského soudního řádu v roce 1950) oddělené od právní úpravy obecné podoby nalézacího řízení (řízení sporného) vyjádřené v Občanském soudním řádu. Protože právnímu režimu zákona o zvláštních řízeních soudních byla podrobena i některá další řízení ve věcech, které bylo třeba svěřit do pravomoci civilního soudu a předmět jeho úpravy přesahuje nesporné řízení, byl zvolen název Zákon o zvláštních řízeních soudních.

„Rozlišování sporného a nesporného řízení má svůj původ v myšlence, že určité typy soukromoprávních situací a poměrů nemají povahu sporu o právo a jejich specifčnost je třeba promítnout i do procesních postupů soudu.“³ K tomu se někdy argumentuje i trendem rozšiřování funkcí státu, zejm. sociální, v jehož důsledku posiluje ochrana veřejného zájmu i v právu soukromém (může mít např. podobu ochrany nejlepšího zájmu dítěte nebo ochrany slabší strany). V nedávné minulosti dominoval přístup, který popíral diferenciaci sporného a nesporného civilního procesu nalézacího (v právní praxi i v doktríně však myšlenka odlišování stále žila, byť posléze bylo zákonnou oporou jen jediné ustanovení OSŘ upravující výjimky z projednací zásady, spočívající v aktivnější roli soudce při zjišťování skutkového stavu). Po roce 1989 se prvky nesporného řízení prosazovaly v obecné právní úpravě nalézacího řízení významněji. Doktrinálním pohledem lze uzavřít, že sporné a nesporné nalézací řízení mají v právním řádu jiný účel a plní jinou roli při ochraně subjektivních soukromoprávních práv a vztahů. Přístupů ohledně hranic mezi oběma druhy řízení je několik (např. podle účinků rozhodnutí nebo podle reparační nebo preventivní funkce řízení). Stále však je možné najít případy záležitostí, které jsou svou povahou na hranici obou řízení. Diskusi vyvolalo např. zařazení řízení o rozvod manželství mezi řízení podléhající režimu nesporného řízení. Uvedené rozdílly sporného a nesporného nalézacího řízení existují objektivně s ohledem na odlišný účel těchto druhů řízení a nástrojů, kterými je těchto účelů dosahováno, a tak lze koncepční legislativní rozdělení právní úpravy podpořit. Nesporné řízení, resp. jeho právní úprava představuje – za stavu platného práva – výjimku z úpravy sporného procesu. Přijetím ZŘS došlo k vhodnému osamostatnění tohoto druhu řízení vlastním procesním kodexem.

Objektem naší analýzy však není vlastní pojem nesporného řízení. Pro účely tohoto pojednání, v jehož středu leží řízení o pozůstalosti, proto zmíníme stručně pouze nejpodstatnější rozdíly sporného a nesporného řízení, které mají zásadní relevanci pro hlavní objekt našeho zájmu. Mj. je nesporné řízení ovládáno jinými procesními principy než řízení sporné, které zajišťují naplnění jeho účelu. Způsob zahájení ovládá zásada oficiality, v jejímž důsledku může být toto řízení zahájeno i bez návrhu. Okruh účastníků není proto zásadně vymezen jen návrhem, ale dvěma možnými způsoby (viz § 6 ZŘS). Roli soudu a účastníků při dokazování ovládá v nesporném řízení zásada vyšetřovací (viz § 21 ZŘS). Liší se i účinky meritorního rozhodnutí. Účinky rozhodnutí vydávaných v nesporném řízení jsou zásadně konstitutivní, neboť právě rozhodnutí soudu je právní skutečností, kterou soukromé právo předpokládá jako právní důvod vzniku práv, povinností nebo vztahů (viz např. § 56 odst. 1, § 101, § 796 nebo § 898 OZ).⁴

Občanský zákoník, po vzoru svých inspiračních pramenů (recentních i historických) oblast práva dědického, stejně jako jiné oblasti soukromého práva, zasáhl změnami přelomového významu. Prosazení změn v právu dědickém stávající procesní úpravou nebylo možné. Tyto fenomény byly – kromě jiných – důvodem proč bylo nezbytné přijmout nová procesní pravidla. Stávající úprava byla z OSŘ vyňata a přesunuta do nových

³ Viz MACKOVÁ, A. Odpovědnost dědice za dluhy zůstavitele – česká zkušenost – deset let od přijetí OZ. In: FICOVÁ, S. a kol. *Dědické právo v hmotnoprávních a procesních súvislostiach*. Bratislava: Wolters Kluwer SR, 2022, s. 192.

⁴ Viz MACKOVÁ, A. in: MACKOVÁ, A. – MUZIKÁŘ, L. a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních: komentář s důvodovou zprávou a judikaturou*. Praha: Leges, 2016, s. 27.

procesních pravidel nesporných, resp. a dalších jiných řízení. Nová procesní pravidla pro nesporná, resp. další zvláštní řízení tak byla zakotvena zákonem č. 292/2013 Sb., který nabyl účinnosti 1. ledna 2014. Nová procesní pravidla se použijí pro řízení o pozůstalosti, pokud zůstavitel skonal po 1. 1. 2014. „Podle přechodných ustanovení k zákonu č. 293/2013 Sb., kterým byl novelizován občanský soudní řád (dále jen OSŘ), se dřívější právní úprava použije pro projednání dědictví po osobách, které zemřely před 1. lednem 2014. Pokud jde o hmotněprávní úpravu, pak podle § 3069 přechodných ustanovení OZ platí, že při děděni se použije právo platné v den smrti zůstavitele. Nová procesní pravidla řízení o pozůstalosti jsou významně rozsáhlejší ve srovnání s předchozími. V občanském soudním řádu ve znění před přijetím ZŘS bylo řízení o dědictví upraveno v § 175a až § 175ze a právní úprava tak čítala 31 ustanovení. ZŘS upravuje řízení o pozůstalosti v § 98 až § 288, z toho významný podíl ustanovení (celkem 86) je věnován podrobným pravidlům likvidace pozůstalosti.“⁵ Uvedené kvantitativní srovnání starého a nového procesního práva upravující řízení o pozůstalosti koreluje se zásadní paradigmatickou změnou nové právní úpravy dědického práva, spočívající ve zvýraznění a posílení ochrany soukromé sféry zůstavitele a jeho vůle.⁶

Nové dědické právo spočívá na tradičních osvědčených principech, kterými jsou mj. respekt k autonomii vůle zůstavitele (prolomený ochranou nepominutelných dědiců v podobě jejich práva na povinný díl v penězích), nabytí dědického práva smrtí zůstavitele, přičemž je zachována – na našem území tradiční – ingerence státu v podobě deklaratorního rozhodnutí soudu (resp. notáře v postavení soudního komisaře), rovnost dědiců, universální sukcese (singulární sukcese v možnosti zřídit odkaz).

3. RESPEKT K AUTONOMII VŮLE ZŮSTAVITELE V ŘÍZENÍ O POZŮSTALOSTI

Civilní právo procesní obecně reflektuje význam autonomie vůle v soukromém právu (viz kupř. dispozičními procesními úkony účastníků či zásadně deklaratorními účinky rozhodnutí v nalézacím civilním řízení sporném). Podobně mezi právem dědickým a právní úpravou řízení o pozůstalosti existují funkční vazby reflektující význam autonomie vůle. Soukromé právo přesunulo akcent z rovnosti, byť nadále zůstává klíčovou zásadou soukromého práva, na autonomii vůle, kterou lze rozlišit jako svobodu vlastnickou, svobodu smluvní a svobodu testovací.⁷ OZ zásadním způsobem posílil autonomii vůle zůstavitele v dědickém právu, což se projevilo rovněž v právní úpravě řízení o pozůstalosti. Rozšíření autonomie vůle zůstavitele lze vidět jednak v rozšíření možnosti pořízení pro případ smrti, a to o dědickou smlouvu (jako dalším a nejsilnějším dědickým titulem) a dovětkem, jednak v návratu odkazu (*legatum*)

⁵ MACKOVÁ, *Odpovědnost dědice za dluhy zůstavitele...*, s. 194.

⁶ Viz důvodovou zprávu k zákonu č. 89/2012 Sb., zejména k ustanovení § 1475, z něhož plyne, že nové dědické právo opouští zjednodušující přístup předchozích tendencí, zejména mající svůj původ v 50. a 60. letech, kdy podle důvodové zprávy „v předchozím společenském zřízení nebyly potřeba a zájem věnovat výraznější pozornost péči o přechod větších majetkových podstat“.

⁷ Srov. pojem svobodná volba dědice a testovací svoboda: DVOŘÁK, J. – ŠVESTKA, J. – ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné 4: dědické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, s. 3.

a svěřenského nástupnictví (*fideikomisární substitute*).⁸ Rovněž pak dalo nové dědické právo zůstaviteli právo pořídit pro případ smrti s podmínkami a příkazy. Konečně pak zůstavitel může povolat správce pozůstalosti a vykonavatele závěti. Zůstaviteli je tak dán široký prostor právně jednat pro případ smrti, a tak „prodloužit“ účinky své vůle i na dobu po své smrti.

Autonomie vůle zůstavitele se již zásadním způsobem prosadila v běžném životě, což dokládají rovněž připojené grafy, které autoři zpracovali na základě dat poskytnutých Notářskou komorou České republiky za období posledních osmi let od účinnosti Občanského zákoníku (resp. též za dobu osmi let před jeho účinností).⁹

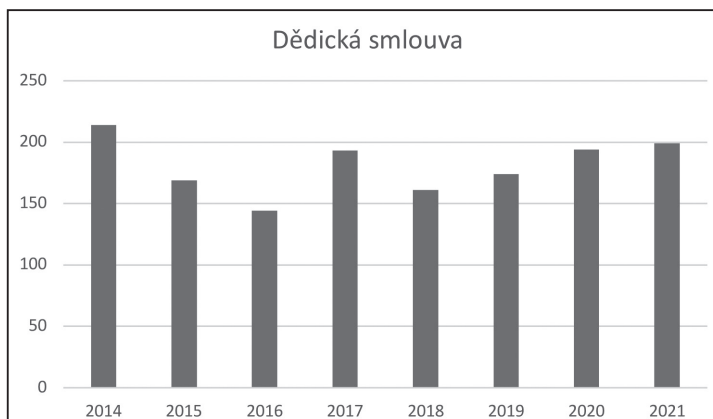
Z autory provedeného empirického výzkumu těchto dat obecně vyplývá několik závěrů. Předně to, že nově je každý rok uzavíráno přibližně do dvou set dědických smluv (viz Graf č. 1: Vývoj počtu dědických smluv sepsaných notáři na území České republiky v letech 2014–2021) a přibližně několik desítek dovětek (přibližně v rozpětí 20–40 ročně) (viz Graf č. 2: Vývoj počtu sepsaných dovětek notáři na území České republiky v letech 2014–2021). Pokud jde o zrušení dovětky či dědické smlouvy, z dat od NK ČR vyplývá, že za sledované období byla v každém roce zrušena dědická smlouva jen v jednotkách případů a dovětek ve většině let sledovaného období nebyl zrušen vůbec.

Z dostupných dat vyplývá, že bylo poměrně stabilně ročně pořizováno přibližně 12 000 závětí do účinnosti OZ. Jejich počet se v posledních 8 letech postupně setrvale navyšoval až na přibližně dvojnásobek předchozího stavu (viz Graf č. 3: Vývoj počtu sepsaných závětí a jejich zrušení notáři na území České republiky v letech 2006–2021). Obdobně se potom se zrušením závěti setkáváme před účinností OZ v jednotkách případů ročně, avšak po jeho účinnosti se počet zrušení závětí pohybuje stabilně kolem 400–450 případů ročně. Z toho je zřejmé, že změny v OZ přinesly nejen nárůst počtu závětí, ale i nárůst počtu jejich zrušení, a to nadproporcionálně. Z údajů o závětech je dále patrné, že se jejich počet po účinnosti OZ navyšoval postupně, což lze připisovat zvyšování právního vědomí o nové úpravě dědického práva. V řízení o pozůstalosti se častěji než před účinností nového Občanského zákoníku setkáváme s pořízením pro případ smrti, která musí notář jako soudní komisař reflektovat v řízení.

Konečně lze porovnat jednotlivá pořízení pro případ smrti co do jejich podílu na celku, a to kupř. za poslední sledovaný rok 2021. Z dat vyplývá, že závěť je zcela dominantním pořízením pro případ smrti sepsaným notáři v roce 2021, když 29 749 notáři sepsaných závětí tvoří více než 99 % všech pořízení pro případ smrti sepsaných notáři. Dědická smlouva byla notáři sepsána v roce 2021 v počtu 199 a dovětek v počtu 35 (viz Graf č. 4: Poměr počtu pořízení pro případ smrti sepsaných notáři na území České republiky v roce 2021).

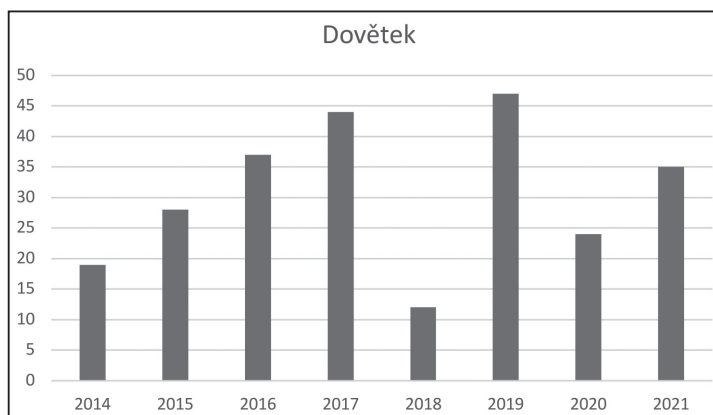
⁸ Z toho plyne, co uvádí důvodová zpráva k zákonu č. 292/2013 Sb., že „[n]ově tak soud bude muset zjišťovat, zda zůstavitel část pozůstalosti neodkázal, následně bude soud zjišťovat, zda nebyla uzavřena dědická smlouva, a až poté bude soud zkoumat existenci a případný obsah závěti. Teprve poté, co soud zjistí všechny výše uvedené skutečnosti a ani jedna z těchto situací nenastane, bude přípatat v úvahu rozhodování o dědictví ze zákona.“ Autonomie vůle zůstavitele tak má v řízení o pozůstalosti prioritu.

⁹ Je nutné připojit, že autorům nejsou známa data, která by zahrnovala veškerá pořízení pro případ smrti činěná v České republice za uvedené období (tedy včetně pořízení pro případ, která notáři nejsou evidována). Uvedené tak je jen aproximací reality, kde z nárůstu počtu evidovaných pořízení pro případ smrti notáři lze s určitou mírou pravděpodobnosti dovozovat podobné změny v kvantitě v případech neevidovaných pořízení pro případ smrti (tedy závěry vzorku lze vztáhnout, s určitou výhradou, na celek).



Graf č. 1: Vývoj počtu sepsaných dědických smluv notáři na území České republiky v letech 2014–2021

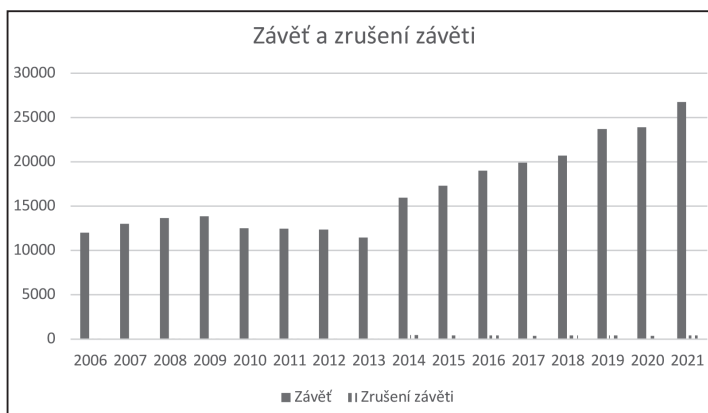
Zdroj: Vlastní zpracování z dat poskytnutých Notářskou komorou České republiky



Graf č. 2: Vývoj počtu sepsaných dovětek notáři na území České republiky v letech 2014–2021

Zdroj: Vlastní zpracování z dat poskytnutých Notářskou komorou České republiky

Řízení o pozůstalosti je obligatorním řízením, soudem je zahajováno i bez návrhu, usnesením (viz § 138 odst. 2 ZŘS). Účastníky řízení jsou zejména dědicové, manžel zůstavitele či vykonavatel závěti (viz podrobněji § 110–122 ZŘS). Do řízení o pozůstalosti se autonomie vůle promítá v několika rovinách. Předně je to autonomie vůle zůstavitele, která se mohla projevit v tom, že vydědil některého ze svých nepominutelných dědiců, že vůbec pořídil pro případ smrti a zda v pořizování pro případ smrti stanovil podmínky, příkazy nebo zřídil odkazy, eventuálně zda povolal vykonavatele závěti nebo správce pozůstalosti. Uvedené skutečnosti notář jako soudní komisař zjišťuje jednak v předběžném šetření (viz § 139 a násl. ZŘS), jednak je reflektuje při zjišťování dědického práva (viz § 164 a násl. ZŘS), v projednání dědictví (viz § 182 a násl. ZŘS) a při rozhodnutí



Graf č. 3: Vývoj počtu sepsaných závětí a jejich zrušení notáři na území České republiky v letech 2006–2021

Zdroj: Vlastní zpracování z dat Notářské komory České republiky



Graf č. 4: Poměr počtu pořízení pro případ smrti sepsaných notáři na území České republiky v roce 2021

Zdroj: Vlastní zpracování z dat Notářské komory České republiky

o dědictví (viz § 184 a násl. ZŘS). V další rovině pak právní úprava řízení o pozůstalosti v zákoně č. 292/2013 Sb. řeší střet autonomie vůle zůstavitele s autonomií vůle dědiců. Významné v kontextu rozšíření prostoru autonomie vůle zůstavitele je totiž to, že OZ zakládá plnou odpovědnost dědiců za dluhy zůstavitele. I v dědickém právu platí zásada soukromého práva, že nelze nikomu vnutit povinnosti, ale ani práva proti jeho vůli. Dědic tak může po smrti zůstavitele dědictví odmítnout či se ho vzdát ve prospěch jiného z dědiců, neodmítl-li ho.¹⁰ Za života zůstavitele je možné zřeknutí se dědického práva

¹⁰ V případě vzdání se dědictví je založen solidární závazek (shodně Roman Fiala s Kamilou Beerovou v komentáři k § 1490 in: FIALA, R. – DRÁPAL, L. a kol. *Občanský zákoník IV: dědické právo (§ 1475–1720): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2015).

smlouvou se zůstavitelem. Efektivním nástrojem ochrany dědiců před dopadem plného rozsahu odpovědnosti za dluhy je podle OZ tzv. výhrada soupisu (viz § 1674–1676 OZ), která se realizuje v pozůstalostním řízení, o které bude pojednáno podrobněji dále. Jako důsledek silnější autonomie vůle mohou v recentní praxi častěji vznikat spory o dědické právo. Typickým sporem o dědické právo je spor o platnost pořízení pro případ smrti, kupř. závěti. Sporem o dědické právo se rozumí podle zákona o zvláštních řízeních soudních situace, kdy dědická práva těch, které notář jako soudní komisař vyrozuměl o jejich dědickém právu nebo kteří řádně uplatnili své dědické právo a současně dědictví neodmítli,¹¹ vedle sebe nemohou obstát. Sporem o dědické právo však nejsou situace, kdy se neřeší otázka, zda účastník je či není dědicem. Takovým příkladem je situace, kdy je předmětem posouzení v řízení otázka započtení na dědický podíl.¹² V této otázce notář jako soudní komisař nemůže odkázat dědice na nalézací řízení sporné postupem podle § 170 ZŘS. Rozlišovacím kritériem pro to, zda jde o spor, který může notář rozhodnout, je povaha skutečností, které jsou posuzovány. Pokud jde o skutečnosti nesporné, notář jako soudní komisař je právně posoudí a usnesením rozhodne, s kterým z účastníků bude jednáno a koho účast v řízení se ukončuje. Naopak v případech skutečností sporných nemá notář oprávnění sporné skutkové okolnosti posuzovat, neboť to je možné jen na základě provedeného dokazování ve sporném řízení nalézacím. V případě otázky popírání platnosti vydědění (i když nepopírá platnost pořízení pro případ smrti) nepominutelným dědicem bylo judikatorně dovozeno, že na ukončení jeho účastenství v řízení o pozůstalosti se aplikuje uvedený postup sporu o dědické právo a jeho účast může být ukončena usnesením notáře jako soudního komisaře v případě nesporných skutečností (viz § 169 ZŘS) či může být usnesením odkázán na nalézací řízení sporné (viz § 170 ZŘS).¹³ Žaloba musí být podána ve lhůtě, musí mít určité a úplně formulovaný petit, a především musí směřovat vůči všem dědicům (pasivní věcná legitimize).¹⁴ Pokud není dědic se svojí žalobou meritorně úspěšný, má to důsledky pro řízení o pozůstalosti, protože tímto rozhodnutím je notář jako soudní komisař (stejně jako účastníci) vázán. Rovněž negativní nemeritorní rozhodnutí, stejně jako nepodání žaloby, má ten důsledek, že platí, že spor byl vyřešen v neprospěch toho, kdo žalobu podal, resp. nepodal vůbec.¹⁵

Z empirické analýzy dostupných dat plyne, vztáhneme-li závěry týkající se evidovaných pořízení pro případ smrti na celek, že notář jako soudní komisař musí reflektovat pořízení pro případ smrti zůstavitele v řízení o pozůstalosti ve větší míře než před přijetím zmíněných změn. Ukazuje se tak, že změna akcentu z rovnosti, ale i ochrany

¹¹ Případně zaniklo-li jim právo odmítnout dědictví nebo je-li odmítnutí dědictví neplatné anebo jestliže se k odmítnutí dědictví nepřihlíží.

¹² Na takový případ dopadají závěry rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2003, sp. zn. 30 Cdo 889/2002.

¹³ Viz původně usnesení Městského soudu v Praze ze dne 31. 10. 2017, sp. zn. 24 Co 92/2017, které bylo překonáno usnesením Nejvyššího soudu ze dne 20. 1. 2021, sp. zn. 24 Cdo 2236/2020 (jedním z hlavních závěrů je, že nepominutelný dědic, který byl vyděděn, není účastníkem řízení o pozůstalosti) (v podrobnostech viz kupř. TALANDA, A. – PLAŠIL, F. Postavení nepominutelného dědice v aktuální rozhodovací praxi soudů. *Ad Notam*. 2021, č. 2, s. 3 a násl.).

¹⁴ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. 10. 2020, sp. zn. 24 Cdo 311/2020.

¹⁵ Obdobně mohou mezi dědici probíhat spory o aktiva nebo pasiva (ke sporným aktivům a pasivům notář jako soudní komisař nepřihlíží – viz § 172 odst. 2 a § 173 ZŘS) s tím, že spor mezi dědici a mezi dědici a třetími osobami bude předmětem nalézacího řízení sporného.

nepominutelných dědiců, na autonomii, zvláště v tomto kontextu autonomii vůle zůstavitele, má své významné praktické dopady. Změna akcentů v soukromém právu, a to i v právu dědickém, nezůstala změnou „*law in books*“, ale postupem času, pravděpodobně se zvyšujícím se právním vědomím, nabyla kvality změny „*law in action*“. Uvedená data a jejich analýza potvrzují, že posílení autonomie vůle zůstavitele a opuštění konceptu jejího zjednodušení vedou k významné kvantitativní i kvalitativní změně v zůstavitelem projevované vůli v pořízeních pro případ smrti, což má dopad i do řízení o pozůstalosti.

4. ODPOVĚDNOST ZA DLUHY ZŮSTAVITELE

Mezi nejvýznamnější změny v oblasti dědického práva patří nepochybně změna rozsahu odpovědnosti dědiců za dluhy zůstavitele (inspirovaná návrhem občanského zákoníku z r. 1937) a s tím spojené další hmotněprávní instituty. Těmito zásadním změnám odpovídají upravené procesní postupy, jejichž aplikace vyvolala některé interpretační problémy, které budou níže rozebrány a komentovány.

PŘECHOD DLUHŮ ZŮSTAVITELE NA DĚDICE

Jednou z klíčových otázek, jejichž vyřešení představuje naplnění účelu řízení o pozůstalosti, je (vedle určení dědiců) určení aktiv a pasiv pozůstalosti, v němž se promítla nová hmotněprávní úprava. V další části tohoto pojednání se proto budeme podrobněji věnovat procesním důsledkům nového konceptu odpovědnosti dědiců za dluhy zůstavitele, které má pro určení aktiv a pasiv pozůstalosti zásadní význam.

Podle § 1701 OZ přecházejí dluhy zůstavitele zásadně na (všechny) dědice. Pokud je dědiců více, zakládá mezi nimi Občanský zákoník solidární odpovědnost. Výjimka z pravidla, že dluhy přecházejí na dědice, musí vycházet ze zákona. Tak je tomu mj. v případě, kdy je nařízena likvidace pozůstalosti (podle § 200 písm. a) ZŘS), neboť právní mocí usnesení o nařízení likvidace zanikají *ex lege* dědická práva dědiců nebo právo státu na odumrtí z důvodu, že nedědí žádný dědic.

POVAHA DLUHU JAKO KRITÉRIUM PŘECHODU DLUHU NA DĚDICE

Na dědice nepřecházejí dluhy, které jsou vázány výlučně na osobu zůstavitele (§ 1475 odst. 2 OZ). Ve smyslu § 2009 OZ jsou takovými dluhy plnění, která mají být (nerozhodné, zda před smrtí zůstavitele) provedena jen zůstavitelem nebo jsou vázána na osobu zůstavitele. Jako příklady plnění, která měla být provedena jen zůstavitelem, lze uvést mj. placení výživného (s tím, že splatné výživné představuje výjimku),¹⁶ povinnost provést dílo záležící ve zvláštních osobních schopnostech zůstavitele (jako zhotovitele smyslu § 2588 OZ), povinnost odčinit nemajetkovou újmu podle § 2956.¹⁷

¹⁶ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 22. 4. 2004, sp. zn. 30 Cdo 2128/2003.

¹⁷ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 22. 12. 2011, sp. zn. 30 Cdo 528/2010.

Plnění vázaná na osobu zůstavitele jsou pak mj. právo na výživné (viz § 910 a násl. OZ) nebo právo z osobní služebnosti.¹⁸

ROZSAH ODPOVĚDNOSTI DĚDICE ZA DLUHY ZŮSTAVITELE

Jak již bylo shora uvedeno, Občanský zákoník přinesl přelomovou změnu rozsahu odpovědnosti dědice, resp. dědiců za dluhy zůstavitele. Tímto konceptem se podle zákonodárce lépe čelí krácení práv věřitelů v pozůstalostním řízení, které mj. dříve spočívalo v zatajování aktiv pozůstalosti ze strany dědiců. Vyvážení práv dědice s právy věřitele má v nové právní úpravě představovat institut výhrady soupisu. Účinkem výhrady soupisu (včas a řádně dědicem, resp. dědici učiněné) je pak mj. omezená odpovědnost dědice, resp. dědiců za dluhy zůstavitele. Hmotněprávní i procesní souvislosti soupisu pozůstalosti považujeme za mimořádně významné.

Výhrada soupisu je právní jednání činěné dědicem, resp. dědici v rámci řízení o pozůstalosti. Proto jsme se rozhodli recentní právní praxi učinit předmětem tohoto pojednání. Dalším důvodem pak je skutečnost, že poznatky z praxe vedly dokonce k úvahám o novelizaci Občanského zákoníku (těmto otázkám bylo věnováno dokonce odborné fórum na půdě Ústavu státu a práva Akademie věd v lednu 2020, během kterého byly přiblíženy a komentovány zahraniční vzory a rozebírány i procesní souvislosti).¹⁹ Legislativní návrhy změn rozsahu odpovědnosti dědiců za dluhy zůstavitele však do legislativního procesu nakonec předloženy nebyly.

VÝHRADA SOUPISU (*BENEFICIUM INVENTARII*)

Dědic může podle platné hmotněprávní úpravy omezit svou neomezenou odpovědnost za dluhy zůstavitele uplatněním výhrady soupisu, která má kořeny v římskoprávní doktríně²⁰ (a promítla se i v Code Civil 1804). V platném soukromém právu se tak prosazuje zásada *heres succedit in vitia realia defuncti*.²¹ Uplatnění výhrady soupisu je jednostranné právní jednání s procesními i hmotněprávními účinky. Výhradu soupisu lze uplatnit výlučně vůči soudu, a to ústně (prohlášením učiněným ústně před soudem) anebo prohlášením (písemným) zaslaným soudem. Toto prohlášení nelze učinit s výhradami nebo podmínit. Právo výhrady soupisu nemůže dědici odejmout svým jednostranným projevem vůle zůstavitel. Výhrady soupisu se nelze platně vzdát ani dědickou smlouvou.

Výhrada soupisu, řádně a včas uplatněná dědicem, resp. dědici, má zásadní význam pro omezení odpovědnosti dědice, resp. dědiců, který tuto výhradu uplatnil. Ve smyslu § 1706 OZ pak dědic nebo dědicové, kteří výhradu soupisu učinili, hradí dluhy zůstavitele pouze do výše ceny nabytého dědictví. Cena nabytého dědictví je podle procesních předpisů určena společným prohlášením dědiců nebo oceněním správce pozůstalosti,

¹⁸ MACKOVÁ, *Odpovědnost dědice za dluhy zůstavitele...*, s. 191.

¹⁹ MACKOVÁ, *Odpovědnost dědice za dluhy zůstavitele...*, s. 192.

²⁰ Viz justiniánská konstituce z roku 531 (*beneficium inventarii*, někdy též dobrodíní inventáře).

²¹ MACKOVÁ, *Odpovědnost dědice za dluhy zůstavitele...*, s. 190; ELIÁŠ, K. Základní pojetí návrhu úpravy dědického práva pro nový OZ. *Ad Notam*. 2003, č. 5, s. 103.

výjimečně pak znaleckým posudkem. Zásadně je pro ohodnocení rozhodný stav v době smrti zůstavitele. Pokud by však aktivum pozůstalosti vzniklo až po smrti zůstavitele, oceňuje se ke dni svého vzniku. Tato cena nabytého dědictví relevantní pro určení rozsahu odpovědnosti dědice za dluhy zůstavitele je zásadně obsahem výroku rozhodnutí o dědictví. Pokud by se poté objevil další majetek, musí být cena upravena (viz § 193 ZŘS). Výrok usnesení o dědictví není ve smyslu § 159a odst. 1 OSŘ závazný pro věřitele dědiců. Ve sporném řízení (mimo předmětné řízení o pozůstalosti) je tedy možné řešit (k žalobě věřitele), že hodnota nabytého dědictví je vyšší nebo (k žalobě dědice) že je nižší.²²

Omezením rozsahu odpovědnosti dědice za dluhy zůstavitele se však účinky výhrady soupisu nevyčerpávají. Výhrada soupisu má dále relevanci i pro možnost konvokace (svolání) věřitelů podle § 174 ZŘS nebo pro legitimaci k návrhu na likvidaci pozůstalosti § 195 ZŘS.²³ Dědic, který učinil (včas a řádně) výhradu soupisu a tato výhrada neztratila účinky (viz dále), odpovídá za zůstavitelovy dluhy (které na dědice přecházejí) jen do výše ceny nabytého dědictví. Včas a řádně učiněná výhrada soupisu však může následně ztratit účinky. Taková situace může nastat 1) ve smyslu § 1681 OZ, které upravuje zrušení účinků výhrady soupisu, pokud se dědic ujme plné správy dědictví, aniž je k tomu oprávněn, resp. též za dalších předpokladů, anebo 2) ve smyslu § 1688 OZ, tj. v případě, že bude prokázáno, že seznam pozůstalostního majetku vyhotovený správcem pozůstalosti a potvrzený všemi dědici nebo jej nahrazující společné prohlášení dědiců o pozůstalostním majetku neodpovídají skutečnosti v rozsahu nikoli nepodstatném.

VÍCE DĚDICŮ A VÝHRADA SOUPISU

Pokud je dědiců více a výhradu soupisu uplatní jen některý nebo někteří z nich, uplatní se účinky výhrady soupisu jen ve vztahu k dědicům, kteří výhradu soupisu uplatnili. Zde je třeba zmínit, že občanský zákoník zakládá mezi všemi dědici uplatnivšími výhradu soupisu solidaritu (stejně jako mezi dědici odpovídajícími za dluhy zůstavitele neomezeně argumentem *a maiori ad minus*).

POUČENÍ O PRÁVU VYHRADIT SI SOUPIS

Výhrada soupisu je právem dědice, resp. podle procesních předpisů, právem každého, kdo byl vyzooměn o dědickém právu nebo kdo své dědické právo u soudu uplatnil. V procesním postupu soudu v řízení o pozůstalosti má poučení o právu učinit výhradu soupisu logické místo teprve poté, kdy dědicové dědictví neodmítli. Chybným procesním postupem by bylo, pokud by notář jako soudní komisař poučení o právu odmítnout dědictví spojil s poučením o právu vyhradit si soupis pozůstalosti. Takový postoj byl konečně v odborné literatuře jen ojedinělý.²⁴ Mj. je argumentem skutečnost, že výhradu soupisu může učinit jen dědic, a to dědic, který dědictví neodmítl.

²² MACKOVÁ, *Odpovědnost dědice za dluhy zůstavitele...*, s. 196.

²³ Viz MACKOVÁ, A. in: MACKOVÁ, A. – MUŽIKÁŘ, L. a kol. *Zákon o zvláštních řízeních soudních: komentář s důvodovou zprávou a judikaturou*. Praha: Leges, 2016, s. 27.

²⁴ Viz BREJLOVÁ, K. Nové postavení věřitele v dědickém řízení a změna v odpovědnosti dědiců za dluhy zůstavitele. *Ad Notam*. 2014, č. 1, s. 12 a násl.

„Nový koncept rozsahu odpovědnosti dědiců za dluhy zůstavitele s možnou limitací téhož cestou uplatnění výhrady soupisu přinesl některé zásadní otázky. Sám koncept rozsahu odpovědnosti je napadán jako ojedinělý a v jiných řádech se neobjevující. Tento závěr vyvrací např. Luboš Brim.²⁵ Vedle komparativního a historického hlediska navíc stojí úmysl zákonodárce posílit práva věřitelů za stavu vysoké míry zadlužení populace jako stejně relevantní argument odrážející konkrétní společenskou realitu. Praktická proveditelnost záměru zákonodárce je však spojena s některými úskalími. Primární formou provedení soupisu je podoba vyplývající z § 177 odst. 1, § 178 a 179 ZŘS. Tato ustanovení stanovují poměrně přesné procesní postupy pro provedení soupisu na místě samém. Praktická realizace soupisu pozůstalosti byla již objektem rozhodování Nejvyššího soudu (NS). Nejvyšší soud se zabýval otázkou přípustnosti soupisu pozůstalosti provedeném proti vůli vlastníka (nájemce) bytu nebo domu.²⁶ V daném případě namítala nezákonnost postupu notáře jako soudního komisaře pozůstalá manželka (která nedělila), která jej hodnotila jako zneužití práva dědici k získání výhod po uplatnění jiných nároků (nesouvisejících s pozůstalostí). NS v tomto případě dospěl přesvědčivou argumentací k závěru, že vlastník či nájemce bytu nebo domu je povinen soupis pozůstalosti strpět. Vážným problémem faktického rázu je povinnost zajistit k soupisu za podmínek § 178 odst. 2 ZŘS dva svědky.²⁷ Zatímco záměr zákonodárce zajistit vyšší míru neutrality je sice zřejmý, praktická neproveditelnost tohoto postupu za stanovených podmínek oslabuje autoritu konkrétního notáře, ale současně i autoritu notářského úřadu obecně. Je třeba připomenout, že notář je v řízení o pozůstalosti v postavení soudu soudce prvního stupně a jen výjimečně jsou některé úkony v řízení o pozůstalosti vyhrazeny soudu (viz § 100 odst. 2 ZŘS). Požadavek přítomnosti svědků při úkonu notáře se tak jeví jako nadbytečný. Recentní právní úprava postavení a činnosti notáře představuje podle našeho názoru dostatečnou míru záruk objektivního postupu notáře.“²⁸

Právní úprava tak jednoznačně naráží na limity v praxi a její obtížná proveditelnost tak klade nemalé nároky na notáře, které v konkrétním případě nemusí být splnitelné,²⁹ a jsou rovněž doktrinálně neopodstatněné.

„Lze tedy de lege ferenda uvažovat o odstranění této podmínky, která spíše než k provedení soupisu na místě samém vede k nařízení soupisu tzv. náhradními způsoby ve smyslu § 177 odst. 1 ZŘS, tj. vytvořením seznamu majetku správcem pozůstalosti s potvrzením všech dědiců nebo společným prohlášením o pozůstalostním majetku.“³⁰ V posléze uvedeném případě způsobu nahrazení soupisu je výkladovou otázkou, jak posuzovat „společnost“ prohlášení, a přikláníme se k závěru, že nemusí jít o prohlášení

²⁵ Viz BRIM, L. K přechodu dluhů zůstavitele na dědice. *Ad Notam*. 2017, č. 4, s. 18 a násl.

²⁶ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 7. 12. 2016, sp. zn. 21 Cdo 122/2016.

²⁷ Viz např. NÝVLTOVÁ, M. Výhrada soupisu pozůstalosti v praxi. *Ad Notam*. 2018, č. 3, s. 18 a násl.

²⁸ MACKOVÁ, *Odpovědnost dědice za dluhy zůstavitele...*, s. 197.

²⁹ Obdobně viz kupř. NÝVLTOVÁ, M. Opět k výhradě soupisu, aneb další nuance institutu. *Ad Notam*. 2021, č. 1, s. 8 a násl.

³⁰ MACKOVÁ, *Odpovědnost dědice za dluhy zůstavitele...*, s. 197.

učiněné v jeden okamžik, což by neodpovídalo skutečnosti, že jde o jednostranné projevy vůle, a tomu, že notář má možnost posoudit obsah těchto jednotlivých prohlášení. Otázkou nahrazení soupisu pozůstalosti společným prohlášením dědiců se zabýval Nejvyšší soud.³¹ NS se v něm vyjádřil k některým klíčovým otázkám společného prohlášení dědiců nahrazujícím soupis pozůstalosti (např. k obsahu, času a účinkům na usnesení, kterým byl již soupis pozůstalosti nařízen), čímž sjednotil rozhodovací praxi notářů jako soudních komisařů.³²

6. ZÁVĚR

Dědické právo prošlo bez nadsázky paradigmatickou změnou, návratem k osvědčeným principům s akcentem na autonomii vůle zůstavitele, které zajišťují, že zůstavitel může svoji vůli projevit v odlišné kvalitě než před účinností zákona č. 89/2012 Sb., a to je třeba reflektovat v řízení o pozůstalosti.

Toto pojednání argumentovalo, že legislativní oddělení nalézacího řízení nesporného zvýraznilo objektivně odlišnou a u nás doktrinálně tradičně traktovanou specifickou povahu nalézacího řízení nesporného, včetně řízení o pozůstalosti. Současně pak argumentovalo, že v pozůstalostním řízení jsou reflektovány změny důrazů v dědickém právu. Empiricky doloženým relevantním trendem v praktickém využití testovací svobody je setrvale stoupající počet evidovaných pořízení pro případ smrti, a tak i v pozůstalostním řízení, častěji než dříve musí být tato pořízení pro případ smrti notáři reflektována.

Další zásadní změny jsou spojeny s odpovědností dědiců za dluhy zůstavitele, kde došlo k zásadnímu posunu oproti právní úpravě před účinností Občanského zákoníku, což však vyvolalo některé procesní problémy, které nová právní úprava musí řešit (kupř. výhradu soupisu, limity její praktické proveditelnosti vedoucí často k její substituci). Paradigmatická změna dědického práva s sebou přináší procesněprávní reflexi, jestliže české dědické právo stojí na ingerenci veřejné moci do přechodu pozůstalosti na dědice. Návratem k posílené autonomii vůle zůstavitele se tak vrátila Česká republika do hlavního proudu kontinentálního dědického práva a současně se s narůstajícím právním vědomím tato posílená autonomie zůstavitele, což pojednání ve své analýze dokládá, uplatňuje více než kdy dříve ve skutečném životě.

prof. JUDr. Alena Macková, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
mackova@prf.cuni.cz

Mgr. Ing. Tomáš Střeček, LL.M., Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
strect@prf.cuni.cz

³¹ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2018, sp. zn. 21 Cdo 3604/2017.

³² Podrobněji k výhradě soupisu, a to v komparaci s rakouskou právní úpravou, viz DOBROVOLNÁ, E. Zjišťování pozůstalostního jmění a výhrada soupisu (k navrhované novele dědického práva ve srovnání s rakouským právem). *Ad Notam*. 2020, č. 3, s. 9 a násl.

SOUDNÍ KONTROLA NEPŘIMĚŘENÝCH (ZNEUŽÍVAJÍCÍCH) UJEDNÁNÍ Z ÚŘEDNÍ PRAVOMOCI

SILVIA VYSKOČILOVÁ

Abstract: *Ex Officio Control of Unfair Contract Terms by Courts*

The contribution deals with the issue of *ex officio* control of unfair contract terms by courts, which follows from Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair contract terms in consumer contracts and from the decision-making practice of the European Court of Justice. The author deals with the issue of the court's procedure in civil proceedings during the application of the unfairness test, especially with regard to consequences.

Keywords: unfair contract terms; *ex officio* control; putative juridical act; invalidity of a juridical act; unfairness test

Člíčková slova: nepřiměřená (zneužívající) ujednání; kontrola z úřední pravomoci; zdánlivé právní jednání; neplatnost právního jednání; test přiměřenosti

DOI: 10.14712/23366478.2022.22

I.

Fundamentálním harmonizačním předpisem Evropské unie upravujícím tzv. nepřiměřená – zneužívající – ujednání je Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o nepřiměřených podmínkách¹ ve spotřebitelských smlouvách (dále jen „Směrnice“). Tato Směrnice byla původně do českého právního řádu implementována zákonem č. 367/2000 Sb.,² kterým došlo k novelizaci původního občanského zákoníku

¹ Český překlad směrnice užívá doslovného překladu pojmu „*unfair terms*“, a to i přesto, že v původním textu se hovoří o nekalých, nespravedlivých či zneužívajících podmínkách než o nepřiměřených ujednáních. Pro účely tohoto článku tak bude užíván pojem „*zneužívající ujednání*“, se kterým počítala novela občanského zákoníku jako vládního návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, vedená jako sněmovní tisk 994. Ta měla sjednotit termín na „*zneužívající ujednání*“, a to zejména z důvodu zvýšení povědomí o této regulaci. Projednávání sněmovního tisku však bylo ukončeno s koncem VIII. volebního období PSP ČR (2017–2021). Pro účely tohoto článku je na vybraných místech v poznámkovém aparátu poukázáno i na další změny, které měly být novelou provedeny, neboť je pravděpodobné, že k projednání novely v novém volebním období bude znovu přistoupeno.

² Novelou č. 367/2000 Sb. došlo k implementaci nejen Směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993, o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách, ale rovněž Směrnice Rady 85/577/EHS z 20. prosince 1985, o ochraně spotřebitele při smlouvách sjednávaných mimo obchodní provozovnu, a Směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES z 20. května 1997, o ochraně spotřebitele z hlediska smluv sjednávaných na dálku.

č. 40/1964 Sb. (dále jen „ObčZ 1964“), který se stal jedním z hlavních soukromoprávních předpisů poskytujících ochranu spotřebitelům. Směrnice byla založena na principu minimální harmonizace, takže členské státy mohly přijmout nebo ponechat v platnosti právní úpravu v oblasti působnosti směrnice přísnější s vyšší mírou ochrany spotřebitele, než jaká je vyžadována (čl. 8 Směrnice). Principu minimální harmonizace využil český zákonodárce zejména v oblasti věcné působnosti Směrnice, neboť ochranu vztáhl na veškeré spotřebitelské smlouvy, nikoliv jen na ty, které nebyly sjednány individuálně (čl. 3 odst. 1 Směrnice a § 56 ObčZ 1964).

Do účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, doznala právní úprava bohatý legislativní vývoj. Docházelo jednak k implementaci dalších evropských směrnic,³ jednak ke zpřesnění či odstranění nedostatečností tehdy platné a účinné právní úpravy.⁴ Občanský zákoník č. 89/2012 Sb. (dále jen „ObčZ 2012“) soukromoprávní úpravu ochrany spotřebitele vtělil do části upravující relativní majetková práva, hlavy první a dílu čtvrtého označovaného jako „Ustanovení o závazcích ze smluv uzavíraných se spotřebitelem“. Do obecné části těchto ustanovení byla rovněž zařazena i právní úprava zneužívajících ujednání (§ 1812 – § 1815 ObčZ 2012). V oblasti právní úpravy zneužívajících ujednání v zásadě navázal na původní právní úpravu obsaženou v ObčZ 1964, a to s přihlédnutím ke všem doposud implementovaným evropským směrnici včetně Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů, která slučuje právní úpravu smluv uzavíraných distančním způsobem a smluv uzavíraných mimo prostory obvyklé pro podnikání.

Generální klauzule o zneužívajících ujednáních (§ 1813 ObčZ 2012) vychází z původní úpravy,⁵ kterou navíc rozšiřuje, resp. zpřesňuje ve větě druhé o kritéria požadovaná Směrnicí.⁶ Podle § 1813 ObčZ 2012 se má za to,⁷ že jsou zakázána ujednání, která zakládají v rozporu s požadavkem přiměřenosti⁸ významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran v neprospěch spotřebitele. To neplatí pro ujednání o předmětu plnění nebo ceně,⁹ pokud jsou spotřebiteli poskytnuty jasným a srozumitelným způsobem (tj. transparentně).

³ Např. Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 94/47/ES, o ochraně spotřebitele při prodeji nemovitostí s právem děleného užívání (zákon č. 135/2002 Sb.), později nahrazena Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2008/122/ES, o ochraně spotřebitele ve vztahu k některým aspektům smluv o dočasném užívání ubytovacího zařízení (timeshare), o dlouhodobých rekreačních produktech, o dalším prodeji a o výměně.

⁴ Zákonem č. 56/2006 Sb. došlo ke zpřesnění vymezení spotřebitelských smluv, které se nevztahovalo již jen na smlouvy podle části osmé původního občanského zákoníku, nebo zákonem č. 155/2010 Sb. došlo k nahrazení relativní neplatnosti nepřiměřených ujednání za neplatnost absolutní.

⁵ Ustanovení § 56 ObčZ 1964.

⁶ Podle čl. 4 odst. 2 Směrnice se nevztahuje na hlavní předmět smlouvy, cenu, odměnu, jsou-li ujednání sepsána jasným a srozumitelným jazykem.

⁷ Novela ObčZ 2012 vedená jako sněmovní tisk 994 měla odstranit vyvratitelnou právní domněnku „*má se za to*“, neboť bude-li naplněna hypotéza právní normy, půjde vždy o zakázaná ujednání.

⁸ Novela ObčZ 2012 vedená jako sněmovní tisk 994 měla nahradit termín „*přiměřenost*“ termínem „*poctivost*“, který z hlediska jazykového výkladu více odpovídal směrnicové předloze.

⁹ Novela ObčZ 2012 vedená jako sněmovní tisk 994 měla nahradit termín „*předmět plnění nebo cenu*“ termínem „*hlavní předmět závazku*“ a „*posouzení přiměřenosti vzájemného plnění*“.

Speciální klauzule obsahující demonstrativní výčet zneužívajících ujednání, tzv. „*black list*“¹⁰ (§ 1814 ObčZ 2012), vychází rovněž z původní úpravy,¹¹ kterou opět zpřesňuje a rozšiřuje o další příklady ujednání,¹² která jsou považována za zneužívající. Vychází přitom z informativní přílohy Směrnice. Je nutné zdůraznit, že český zákonodárce přistoupil k převzetí některých vybraných typů ujednání i přesto, že povinnost převzetí této přílohy pro členské státy neplyne. Ze Směrnice ani neplyne, že všechna v příloze uvedená ujednání jsou automaticky považována za zneužívající. I v tomto případě český zákonodárce zvolil úpravu přísnější. To znamená, že všechna ujednání uvedená ve výčtu jsou považována za zneužívající vždy, a tudíž soudy nemusí jejich zneužívající charakter vůbec posuzovat.

V čem však ObčZ 2012 naopak nenavázal na původní úpravu, je **následek** existence zneužívajících ujednání ve spotřebitelských smlouvách. Původně se vycházelo nejprve z relativní¹³ a posléze absolutní neplatnosti takovýchto ujednání.¹⁴ Současný ObčZ 2012 však vychází z následku spočívajícího ve zdánlivosti právního jednání (tzv. *non negotium*), ke kterému se nepřihlíží, ledaže by se spotřebitel zneužívajících ujednání sám dovolal (§ 1815 ObčZ 2012). Ze Směrnice pro členské státy jednoznačně nevyplývá, jaký konkrétní způsob následku by existence zneužívajících ujednání měla mít. Z čl. 6 Směrnice pouze plyne, že členské státy jsou povinny zajistit, že ujednání nebudou podle vnitrostátních norem pro spotřebitele závazná a zbylá ujednání (smlouva) zůstávají závazná za předpokladu, mohou-li nadále existovat bez těchto ujednání. Je na členských státech, jaký konkrétní následek v případě existence zneužívajících ujednání zvolí (např. neplatnost, neúčinnost, nebo zdánlivost).¹⁵ Z Pokynů Evropské komise k výkladu a uplatňování Směrnice však nicméně vyplývá, že zamýšlené ochrany dosáhne nejučinněji neplatnost zneužívajících ujednání.¹⁶ Pokyny Evropské komise k výkladu a uplatňování Směrnice vychází z rozhodnutí Soudního dvora EU (dále jen „SDEU“), „[...] *že smluvní ujednání, které je prohlášeno za zneužívající, musí být v zásadě považováno za ujednání, které nikdy neexistovalo, takže nemůže mít účinky vůči spotřebiteli* [...]“.¹⁷

¹⁰ Novela ObčZ 2012 vedená jako sněmovní tisk 994 měla v § 1814 odst. 2 ObčZ 2012 doplnit seznam zakázaných ujednání rovněž o seznam ujednání, u kterých se předpokládá, že jsou zakázána, nebude-li prokázán opak (vyvratitelná právní domněnka), tzn. „*grey list*“.

¹¹ Ustanovení § 56 odst. 3 ObčZ 1964.

¹² Jde o § 1814 písm. j), k) a l) ObčZ 2012.

¹³ Původní znění § 55 odst. 2 ObčZ 1964 upravovalo neplatnost jako neplatnost relativní, které bylo zapotřebí se dovolat. Úprava byla předmětem mnoha kritik z důvodu nesprávné implementace Směrnice 93/13/EHS. Např. SELUCKÁ, M. *Ochrana spotřebitele v soukromém právu*. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 134; HULMÁK, M. Komentář k § 55 OZ. In: ŠVESTKA, J. – SPÁČIL, J. – ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník I: § 1–459: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 532–534.

¹⁴ Změna § 40a ve spojení s § 55 odst. 2 ObčZ 1964.

¹⁵ Shodně rovněž VÍTOVÁ, B. *Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách po rekodifikaci soukromého práva*. 2. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 199.

¹⁶ Pokyny ze dne 22. 7. 2019 k výkladu a uplatňování směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o zneužívajících ujednáních ve spotřebitelských smlouvách [online]. 24. 7. 2019, s. 43 [cit. 2022-01-31]. Dostupné na: <https://www.mpo.cz/cz/ochrana-spotrebitele/eu-a-spotrebitel/pokyny-evropske-komise-k-vykladu-a-uplatnovani-smernice-o-zneužívajících-ujednáních-ve-spotřebitelských-smlouvách--247940/>.

¹⁷ Rozsudek ze dne 21. 12. 2016 ve spojených věcech Gutiérrez Naranjo, C-154/15, C-307/15 a C-308/15, bod 61.

II.

Pokud jde o **prostředky ochrany** ve vztahu k existenci zneužívajících ujednání, vyplývá z čl. 7 Směrnice povinnost pro členské státy zajistit přiměřené a účinné prostředky zabráňující jejich dalšímu užívání ve spotřebitelských smlouvách. Za tímto účelem členské státy měly umožnit uplatnit vhodné a účinné prostředky osobám a organizacím, které mají zájem na ochraně spotřebitele. Uvedené subjekty by měly mít možnost požádat soudy nebo příslušné správní orgány o rozhodnutí a posouzení, event. prohlášení, že ujednání sepsaná pro obecné použití jsou (ne)přiměřená. Prostředky mohou směřovat jak samostatně, tak společně proti prodávajícím či dodavatelům ze stejného hospodářského odvětví či jejich sdružením, co obdobná obecná ujednání používají. Komentářová literatura¹⁸ poukazuje na to, že smyslem Směrnice je zejména zakázat užívání konkrétních ujednání obecně, nikoliv jen na základě žaloby jednotlivého spotřebitele. Je otázkou, zda tomuto požadavku v současné době odpovídá nějaký dostupný legální prostředek. Někteří autoři¹⁹ poukazují na návrh na zahájení řízení u soudu o zdržení se protiprávního jednání ve věci ochrany práv spotřebitelů sdružením, profesním organizacím,²⁰ jež mají oprávněný zájem na ochraně spotřebitele, a subjektům uvedeným v seznamu osob oprávněných k podání tohoto návrhu. Podáním návrhu soudu je v takovém případě založena překážka litispendence (§ 83 odst. 2 písm. b) zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, dále jen „OSŘ“) ve vztahu k dalším, event. totožným, nárokům dalších spotřebitelů, které pak vedou k rozšíření účinků závaznosti právní moci rozhodnutí i vůči dalším spotřebitelům s totožnými nároky (§ 159a odst. 2 OSŘ). Zároveň je možné podle § 155 odst. 4 OSŘ ve věcech ochrany práv spotřebitelů přiznat na návrh spotřebitele právo rozsudek uveřejnit na náklady neúspěšného účastníka a podle okolností případů stanovit též rozsah, formu a způsob uveřejnění. Někteří autoři²¹ však k této veřejnoprávní ochraně zaujímají stanovisko, že jde o ochranu, která **nereflektuje problematiku zneužívajících klauzulí**, a jedinou obranou zůstává civilní soudnictví. S těmito závěry lze souhlasit, neboť v české právní úpravě nenalezneme doposud žádný prostředek, kterým by bylo možné se obrátit na soud nebo příslušné správní orgány o posouzení a rozhodnutí o (ne)přiměřenosti obecného typového ujednání. Spotřebitelům proto nezbyvá než se v konkrétním případě obrátit na soud, event. na orgán mimosoudního řešení spotřebitelských sporů (např. Finanční arbit²²). Do budoucna by tento nedostatek mohla odstranit úprava komplexního vymáhání hromadných nároků, na kterém se shoduje většina laické i odborné veřejnosti, i přesto, že vybízí k obezřetnému přístupu.²³

¹⁸ HULMÁK, *Komentář k § 55 OZ*, s. 535.

¹⁹ Tamtéž, s. 535; nebo PELIKÁNOVÁ, I. – PELIKÁN, R. *Komentář k § 1815 NOZ*. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek V (§ 1721 až 2520)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 199.

²⁰ Podle § 25 zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele.

²¹ PELIKÁNOVÁ – PELIKÁN, *c. d.*, s. 199.

²² Finanční arbit ve svém nálezu ze dne 8. 1. 2014, e. č. FA/211/2014, r. č. 54/SU/2013, s. 25–26, provedl důkladný test přiměřenosti smlouvy o úvěru uzavřené adhezním způsobem, a to včetně všeobecných obchodních podmínek a sazebníku.

²³ WINTEROVÁ, A. *Poznámky k vybraným aspektům hromadné žaloby*. In: HAVLÍČEK, K. – KOVÁŘOVÁ, D. *Hromadné žaloby: sborník z odborného právního sympozia*. Praha: Stálá konference českého práva, 2017, s. 22.

III.

Na úrovni procesních norem doposud nedošlo k žádné harmonizaci s právem EU, a úprava je tak ponechána na vnitrostátních úpravách členských států. SDEU však byla judikována řada procesních pravidel vyvažujících slabší postavení spotřebitelů, která jsou vůči členským státům nepřímo účinná.²⁴ Jednak jde o pravidlo odpovídající **zásadám rovnocennosti a efektivitě**,²⁵ jednak o pravidlo, na základě kterého jsou vnitrostátní soudy povinny zneužívající ujednání **přezkoumat, a to i bez návrhu z úřední pravomoci** (*ex officio*).²⁶ Pravidlo rovnocennosti znamená, že procesní pravidla pro ochranu práv, která vyplývají z práva EU, nesmí být méně příznivá než pravidla, která se uplatňují na ochranu obdobných práv podle vnitrostátní právní úpravy.²⁷ Na základě efektivitě pak nesmí dojít k tomu, že vnitrostátní procesní pravidla znemožní spotřebitelům uplatnit práva, která vyplývají z práva EU.²⁸ SDEU s ohledem na spotřebitelské právo tato pravidla dále rozvíjí a vyvozuje z nich celou řadu konkrétních procesních požadavků naplňujících účinnou ochranu spotřebitelů před zneužívajícími ujednáními, zejména v soudním řízení.

IV.

Spotřebitelské spory, jakožto spory vyplývající z poměrů soukromého práva, projednávají soudy, pokud je podle zákona neprojednávají a nerozhodují o nich jiné orgány (§ 7 odst. 1 OSŘ). Za tyto jiné orgány ve vztahu ke spotřebitelským sporům lze považovat smírčí vybrané orgány, které patří do systému mimosoudního řešení spotřebitelských sporů, např. Finanční arbitr.²⁹ Ani v takovém případě však není vyloučena soudní ochrana, neboť po rozhodnutí spotřebitelského sporu smírčím orgánem je možné podat návrh soudu na přezkoumání jeho rozhodnutí podle části V. OSŘ.³⁰

Spotřebitelské spory obecně mohou být zahájeny výlučně na návrh některého z účastníků řízení a soud postupuje tak, aby v řízení bylo možné rozhodnout během

²⁴ WHELANOVÁ, M. Účinky unijního práva ve světle judikatury Soudního dvora. *Správní právo* [online]. 2011, roč. XLIV, č. 6, s. 74–85 [cit. 2022-01-31]. Dostupné na: <https://www.mvcr.cz/clanek/ucinky-unijniho-prava-ve-svetle-judikatury-soudniho-dvora.aspx>.

²⁵ Rozsudek ze dne 18. 2. 2016 ve věci *Finanmadrid*, C-49/14, bod 40.

²⁶ Rozsudky ze dne 27. 6. 2000 ve věci *Océano Grupo Editorial a Salvat Editores*, C-240/98 až C-244/98, body 26, 28 a 29; rozsudek ze dne 21. 11. 2002, *Cofidis*, C-473/00, body 32 a 33; rozsudek ze dne 26. 10. 2006 ve věci *Mostaza Claro*, C-168/05, body 27 a 28; rozsudek ze dne 4. 6. 2009, *Pannon GSM*, C-243/08, bod 32; rozsudky ze dne 14. 6. 2012 ve věci *Banco Español de Crédito*, C618/10, body 42 a 43; rozsudek ze dne 21. 2. 2013 ve věci *Banif Plus Bank*, C472/11, bod 22; rozsudek ze dne 1. 10. 2015 ve věci *ERSTE Bank Hungary*, C32/14, bod 41; rozsudek ze dne 28. 7. 2016 *Milena Tomášová*, C-168/15, body 28–31.

²⁷ Pokyny k výkladu a uplatňování směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o zneužívajících ujednáních ve spotřebitelských smlouvách, s. 43.

²⁸ Tamtéž, s. 43.

²⁹ VEDRAL, J. K postavení finančního arbitra jako správního orgánu. *Správní právo*. 2016, roč. XLIX, č. 5, s. 268.

³⁰ Ustanovení § 7 odst. 2 a § 244 odst. 1 OSŘ. Soud může rozhodnutí potvrdit a žalobu účastníků řízení zamítnout nebo nahradit rozhodnutí smírčího orgánu rozhodnutím svým, a to v tom rozsahu, v jakém bylo účastníky řízení soudu předloženo.

jediného jednání. Postupuje v souladu s projednací zásadou a vychází zásadně z účastníků tvrzených skutečností a předložených důkazů. Nad rámec soud může provést i jiné než účastníky navržené důkazy v případech, kdy jsou potřebná ke zjištění skutkového stavu a vyplývají-li z obsahu spisu (§ 120 odst. 2 OSŘ).

Z Pokynu³¹ k výkladu a uplatňování Směrnice jasně vyplývá, že kontrola zneužívajících ujednání (tzv. test přiměřenosti) soudem není v rozporu se zásadami civilního řízení, zejména pak se zásadou dispoziční a projednací. Lze souhlasit s tím, že samotné provedení testu přiměřenosti neodporuje zásadám civilního řízení. Soud má proto povinnost provést kontrolu, avšak za předpokladu, má-li k dispozici informace o právním a skutkovém stavu, které jsou pro tyto účely nezbytné.³² To znamená, že soud musí učinit přezkum veškerých skutkových tvrzení, neboť je nutné vyjít pouze ze zjištěného skutkového stavu. Někteří autoři³³ jsou toho názoru, že kontrola zneužívajících ujednání *ex officio* by měla vycházet pouze z tvrzení, která jsou soudu účastníky řízení předložena a o kterých se soud dozví. Není-li soud na zneužívající ujednání účastníky řízení upozorněn nebo nevyjdou v řízení najevo, soud není povinen z vlastní iniciativy nepřiměřenost ujednání zkoumat. S uvedenými závěry lze souhlasit, neboť postup je v souladu jak s projednací zásadou, tak s postupem SDEU, který rovněž připustil provedení testu přiměřenosti za předpokladu znalosti nezbytných informací o právním a skutkovém stavu.³⁴ Lze proto dojít k závěru, že současná procesní úprava českého sporného nalézacího řízení (avšak bez ohledu na zkrácené formy civilního řízení) není z obecného hlediska prozatím v rozporu jak s požadavky Směrnice, tak s požadavky SDEU.

Při konkrétním přezkumu zneužívajících ujednání soud bude postupovat obdobně jako v případě jiných sporů, jejichž spor o právo vyplývá ze smluvních ujednání, avšak s tím rozdílem, že soud je navíc povinen, a to i bez návrhu účastníků, přezkoumávat ujednání z úřední povinnosti z hlediska jejich rozporu s požadavkem přiměřenosti zakládajícím významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran v neprospěch spotřebitele. Soud proto nejprve vyloží právní jednání z hlediska jejich obsahu³⁵ (§ 555 ObčZ 2012) a dále přejde k posouzení, zda splňují všechny náležitosti podmiňující jednak jejich existenci (posouzení zdánlivosti), jednak jejich platnost (posouzení absolutní neplatnosti) s ohledem na význam té které náležitosti (náležitost subjektu, vůle, projevu,

³¹ Pokyny k výkladu a uplatňování směrnice Rady 93/13/EHS ze dne 5. dubna 1993 o zneužívajících ujednáních ve spotřebitelských smlouvách, s. 58.

³² HULMÁK, M. Komentář k § 1815 OZ. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V: závazkové právo: obecná část (§ 1721–2054): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 477.

³³ Tamtéž, s. 477.

³⁴ Např. rozsudek ze dne 13. 9. 2018 ve věci Profí Credit Polska, C-176/17, bod 42: „V tomto kontextu je třeba zaprvé zdůraznit, že podle ustálené judikatury je vnitrostátní soud povinen z úřední povinnosti posoudit zneužívající povahu smluvního ujednání spadajícího do působnosti směrnice 93/13 a odstranit tak nerovnováhu, která existuje mezi spotřebitelem a prodávajícím nebo poskytovatelem, pokud má za tímto účelem k dispozici nezbytné informace o právním a skutkovém stavu.“ V tomto bodě odkazuje SDEU na rozsudek ze dne 21. dubna 2016 ve věci Radlinger a Radlingerová, C-377/14, bod 52; a rozsudek ze dne 21. prosince 2016 ve věci Gutiérrez Naranjo, C-154/15, bod 58; a další.

³⁵ Není-li to možné, podle úmyslu jednajících za předpokladu, že byl tento úmysl druhé straně znám, anebo o něm musela vědět (§ 556 odst. 1 věta první ObčZ 2012). Pokud není možné zjistit úmysl jednajících, přisuzuje se projevu vůle význam, jaký by mu přikládala osoba v postavení toho, jemuž je projev vůle určen (§ 556 odst. 1 věta druhá ObčZ 2012). Při výkladu není vyloučeno přihlídnout i k praxi, kterou si strany již zavedly (§ 556 odst. 2 ObčZ 2012).

předmětu projevu vůle, popř. vzájemného poměru vůle a jejího projevu).³⁶ Poté podrobí ujednání testu přiměřenosti.

O zdánlivé právní jednání půjde tehdy, nejsou-li splněny zvláštní náležitosti projevu vůle taxativně uvedené v § 551 – § 553 ObčZ 2012, tzn. bude-li absentovat vůle nebo nebyla-li zjevně projevena vážná vůle nebo nelze-li zjistit obsah právního jednání pro jeho neurčitost či nesrozumitelnost. Svou povahou jde o nejzávažnější vady právního jednání, které spočívají v nedostatku elementárních náležitostí.³⁷ Posoudí-li si soud právní jednání jako zdánlivé, nebude k němu vůbec přihlížet,³⁸ tj. jde o neexistující ujednání.

O neplatné právní jednání (roz. absolutně neplatné, nikoliv relativně neplatné; pouze k absolutně neplatnému právnímu jednání může soud přihlížet i bez návrhu) naopak půjde tehdy, jde-li o ochranu veřejného zájmu alespoň širšího okruhu osob, tj. pokud se zjevně přičí dobrým mravům, anebo které odporuje zákonu a zjevně narušuje veřejný pořádek, anebo zavazuje k plnění od počátku nemožnému (§ 588 ObčZ 2012). V případě, že soud vyhodnotí právní jednání jako absolutně neplatné, hledí se na toto právní jednání, jako by vůbec nebylo učiněno (*ex tunc*), a tedy nemá žádné právní následky. Na rozdíl však od zdánlivosti, kdy právní jednání nebylo vůbec učiněno, se u neplatného právního jednání předpokládá, že učiněno bylo, avšak finguje se, že učiněno nebylo.³⁹ Svou povahou proto nejde o tak závažné nedostatky právního jednání jako v případě zdánlivosti. Tomu nasvědčuje i výkladové pravidlo, na základě kterého jsou soudy povinny při výkladu ujednání upřednostnit výklad, který nezakládá jejich neplatnost, před výkladem, který neplatnost ujednání zakládá, pokud jsou možné oba výklady.⁴⁰

Zůstává otázkou, jakým způsobem by měl soud přistoupit k přezkumu **zneužívajících ujednání** za předpokladu českým zákonodárcem stanoveného následku spočívajícího ve zdánlivosti. Jak bylo již výše uvedeno, z čl. 6 odst. 1 Směrnice vyplývá, že zneužívající ujednání nejsou pro spotřebitele závazná. Jakým konkrétním následkem nezávaznosti členské státy dosáhnou, je na jejich uvážení. I přesto český zákonodárci zvolil následek ve formě zdánlivosti, tedy z pohledu obecné právní teorie následek postihující nejzávažnější vady právního jednání. Bylo úmyslem zákonodárci postavit zneužívající ujednání na stejnou úroveň jako např. právní jednání bez zjevně projevené vážné vůle? Domnívám se, že odpověď na tuto otázku je pro soud, který závazně posuzuje zdánlivost či neplatnost právního jednání, důležitá. Vyhodnotí-li totiž soud ujednání nejprve jako existující (nikoliv zdánlivé podle § 551 – § 553 ObčZ 2012), posléze platné (nikoliv absolutně neplatné podle § 588 ObčZ 2012), lze si jen obtížně představit, že po provedeném testu přiměřenosti dojde k závěru o jeho neexistenci, tj. zdánlivosti. Tím spíše, může-li se spotřebitel zneužívajícího ujednání dovolat (!). Nad povahou následku existence zneužívajících ujednání proběhla mezi odbornou veřejností diskuze,

³⁶ ZUKLÍNOVÁ, M. Občanskoprávní skutečnost. In: DVOŘÁK, J. – ŠVETSKA, J. – ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné 1: obecná část*. 2. aktual. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 158.

³⁷ TICHÝ, L. Komentář k § 551 NOZ. In: ŠVETSKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek V (§ 1721 až 2520)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1341.

³⁸ Za předpokladu, že nedošlo dodatečně k vyjasnění projevu vůle podle § 553 odst. 2 ObčZ 2012.

³⁹ ZUKLÍNOVÁ, c. d., s. 191.

⁴⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 23. dubna 2013 IV. ÚS 1783/11.

a to jak ve prospěch zdánlivosti,⁴¹ tak ve prospěch absolutní neplatnosti.⁴² Zároveň ani současná aplikační praxe soudů⁴³ není v povaze následku jednotná. S ohledem však na výše uvedené, jakož i smysl a logiku ObčZ 2012, lze přisvědčit spíše názoru, který upřednostňuje výklad o absolutní neplatnosti zneužívajících ujednání.

V.

Vliv unijní spotřebitelské legislativy, jakož i judikatury, je nepopíratelný. Úkolem členských států je usilovat o co nejúplnější a nejpřesnější integraci do vnitřních právních ráďů jednotlivých členských států EU. To se týká rovněž problematiky zneužívajících klauzulí, která do současnosti doznala bohatého legislativního vývoje. Tomuto dynamickému vývoji ostatně nasvědčuje např. i připravovaný, avšak doposud neprojednaný, vládní návrh zákona, kterým se mění zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (sněmovní tisk č. 994), který měl opět více přiblížit mj. i problematiku zneužívajících ujednání unijním požadavkům. Na druhou stranu v rámci harmonizace některých unijních předpisů jsou členské státy povinny podřídít se pouze minimálním standardům. Ne jinak tomu bylo i v případě implementace Směrnice Rady 93/13 EHS do českého právního rádu. Mezi tyto minimální standardy lze rovněž zahrnout i následek spojený s existencí zneužívajících ujednání, který je Směrnicí vyžadován pouze ve formě nezávaznosti takovýchto ujednání. Český zákonodárce k existenci zneužívajících ujednání přistoupil přísněji, a to ve formě zdánlivosti, tj. neexistence ujednání. Z hlediska právní teorie, jakož i systematiky a logiky zákona se však tento přísný následek jeví jako nevhodný, neboť nereflktuje povinnost soudu posoudit právní jednání nejprve z hlediska jeho existence (zdánlivost), platnosti (absolutní neplatnost) a poté z hlediska (ne)přiměřenosti (zdánlivost). I přesto, že ve svém důsledku jak zdánlivost, tak absolutní neplatnost vyvolávají stejné účinky, lze mít následek ve formě absolutní neplatnosti za právně „čistší“ formu následku, který odpovídá systematické a logice zákona.

Dalším neméně podstatným závěrem, který plyne z neustálé se rozvíjející unijní legislativy spotřebitelského práva, je potřeba její reflexe do vnitrostátní právní úpravy, tj. v našem případě zejména do ObčZ 2012. To s sebou přirozeně nese jeho neustálé

⁴¹ Např. HANDLAR, J. Komentář k § 554 NOZ. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: obecná část (§ 1–654): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1764; HULMÁK, M. Komentář k § 1813 a § 1815. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V: závazkové právo: obecná část (§ 1721–2054): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 442, 475.

⁴² PELIKÁNOVÁ – PELIKÁN, *c. d.*, s. 198–199; VONDRÁČEK, O. Komentář k § 1815. In: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1920; PRAŽÁK, Z. Komentář k § 1813 až § 1815. In: PRAŽÁK, Z. – FIALA, J. – HANDLAR, J. a kol. *Závazky z právních jednání podle občanského zákoníku: komentář k § 1721–2893 OZ*. Praha: Leges, 2017, s. 168.

⁴³ Např. v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 25. 7. 2018, sp. zn. 26 Cdo 2666/2017, je vyloženo ustanovení § 1815 OZ jako absolutně neplatné právní jednání z důvodu, že se nepřiměřeného ujednání spotřebitelé nedovolali. Naopak např. v rozsudku Krajský soud v Ostravě ze dne 17. 9. 2019, č. j. 69 Co 77/2019-173, smluvní pokuta sjednaná v nepřiměřené výši zakládající významnou nerovnováhu práv a povinností stran v neprospěch spotřebitele je zakázaným ujednáním podle § 1813 ObčZ 2012, tudíž se k němu nepřihlíží, nemá žádné právní důsledky a nepřichází v úvahu smluvní pokutu moderovat (§ 2051 ObčZ 1964).

novelizace. Tento stav nelze považovat za žádoucí, neboť vnáší do soukromoprávního kodexu destabilizační prvky. Názor prof. Švestky na „*přijetí spotřebitelského kodexu neboli ucelené (komplexní) úpravy spotřebitelských poměrů jak soukromoprávní povahy, tak veřejnoprávní povahy, jehož sledovaným cílem by bylo – vedle odstranění nežádoucí roztržitosti předpisů a nastolení jejich stability – mj. odlehčit občanskému zákoníku od velkého množství materie, a tím učinit jeho základní úpravu přehlednější, jednodušší a uživatelsky dostupnější, jakož i – a to nikoliv v poslední řadě – čelit jeho častějším a nežádoucím novelizacím*“⁴⁴ je proto v současné době stále aktuální.

JUDr. Silvia Vyskočilová, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
kubesova@prf.cuni.cz

⁴⁴ ŠVESTKA, J. Ochrana slabší strany a zásada rovnosti. In: DVORÁK, J. a kol. *Soukromé právo 21. století*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017, s. 95.

NÁJOMNÉ BÝVANIE V POSTMODERNEJ DOBE

DENISA DULAKOVÁ JAKÚBEKOVÁ

Abstract: **Rental Housing in the Postmodern Era**

One of the areas that has undergone important changes in the “new” Czech Civil Code is the regulation of rental housing. Until the entry into force of the Czech Civil Code (i.e., until 31 December 2013), rental housing had the same legal basis, based on the common “Czechoslovak” Civil Code of 1964 (Act No. 40/1964 Sb.), or its amendment of 1991 (Act No. 509/1991 Sb.). Despite several legislative changes in that republic, the lease of an apartment retained an almost “sibling relationship”. However, since the Czech Civil Code came into force, private law in our two countries has taken on a fundamentally different character. In the Czech Republic, the legal regulation of rental housing is – in our view – more general, more modern, and (even) fairer, as it equalizes the legal position of landlord and tenant. In the Slovak Republic, however, it has taken on the character of the *status quo*, which, in principle, has not even changed with the later adoption of the more liberal Act No. 98/2014 Sb. on the short-term rental of flats.

Keywords: right to housing; housing protection; forms of housing; ownership; rent/lease

Kľúčové slová: právo na bývanie; ochrana bývania; formy bývania; vlastníctvo; nájom

DOI: 10.14712/23366478.2022.23

ÚVOD

Jednou z oblastí, ktorá prešla v „novom“ českom Občianskom zákonníku dôležitými zmenami, je aj právna úprava nájomného bývania. Do účinnosti českého Občianskeho zákonníka (t. j. do 31. 12. 2013) platil stav, pri ktorom malo nájomné bývanie rovnaký právny základ, založený spoločným „československým“ Občianskym zákonníkom z roku 1964 (zákon č. 40/1964 Zb.), resp. jeho novelou z roku 1991 (zákon č. 509/1991 Zb.).¹ Napriek niekoľkým legislatívnym zmenám v tej-ktorej republike si zachoval nájom bytu takmer „súrodenecký vzťah“. Od účinnosti českého Občianskeho zákonníka však nadobudlo súkromné právo v našich dvoch štátoch zásadne odlišný charakter. Právna úprava nájomného bývania je v Českej republike – z nášho

¹ Citovaná novela prinavrátila do súkromného práva, okrem iného, aj inštitút nájmu (k tomu pozri aj nasledujúci text príspevku). [pozn. autorka]

pohľadu – všeobecnejšia, modernejšia a (dokonca aj) spravodlivejšia, keďže vyrovnáva právne postavenie prenajímateľa a nájomcu. V Slovenskej republike však nabrala charakter *status quo*, ktorý sa, v zásade, nezmenil ani neskôr prijatým liberálnejším zákonom č. 98/2014 Z. z. o krátkodobom nájme bytu.²

I. PRÁVO NA BÝVANIE A BYTOVÁ POLITIKA V NADNÁRODNOM KONTEXTE

„Práva na bývanie znamenajú viac než právo na príbytok...“³

Bývanie je vnímané ako jedna zo základných ľudských potrieb a ako prvok ľudskej dôstojnosti.⁴ Jeho podstata preto nemá väzbu na štátne hranice či na právny poriadok toho-ktorého štátu, ale na „človeka“ ako takého. Reflexie tejto prirodzenej ľudskej potreby nachádzame aj v právnom vyjadrení, počnúc medzinárodnými dokumentmi zásadného významu, ktoré sa odvolávajú na **základné ľudské práva, sociálny pokrok a lepšie životné podmienky**, napríklad vo Všeobecnej deklarácii ľudských práv z roku 1948, ktorá vníma právo na bývanie ako súčasť práva na primeranú životnú úroveň.^{5,6}

K právu na bývanie ako k základnému sociálnemu právu sa hlási aj zjednotená Európa. **Európska charta o bývaní** prijatá 26. apríla 2006 pracovnou skupinou Európskeho parlamentu URBAN-Logement definuje bývanie ako „základnú časť života, ako základné sociálne právo na základe európskeho sociálneho modelu a ako prvok ľudskej dôstojnosti“.⁷

² Pri všeobecnej právnej úprave nájmu bytu ostal doteraz zachovaný „leitmotív“, explicitne vyjadrený v § 685, ods. 1 OZ spôsobom: „**Nájom bytu je chránený**; [...]“ [pozn. autorka]

³ *Obhajoba práv Rómov na bývanie na Slovensku* [online]. Bratislava: COHRE – ERRC – NMŠ, 2004, s. 13 [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: https://www.nadaciamilanasimecku.sk/files/documents/publikacie/obhajoba_prav_romov.pdf.

⁴ „Bývanie je jedným zo sociálnych práv a základnou ľudskou potrebou, pričom jeho kvalita a dostupnosť je jedným z hodnotiacich ukazovateľov životnej úrovne obyvateľstva.“ (BEŇUŠKOVÁ, Z. Nájomné bývanie na vidieku na príklade výskumu vybraných obcí. *Journal of Urban Ethnology*. 2019, No. 17, s. 246)

⁵ Čl. 25 ods. 1: „Každý má právo na životnú úroveň primeranú zdraviu a blahobytu jeho i jeho rodiny, vrátane do toho potravu, šatstvo, bývanie, lekársku opateru a nevyhnutné sociálne služby, právo na zabezpečenie v nezamestnanosti, v chorobe, pri pracovnej neschopnosti, pri ovdovení, v starobe alebo v ostatných prípadoch straty zárobkových možností, ktoré vznikli okolnosťami nezávislými od jeho vôle.“

⁶ Za zmienku stoja aj ďalšie programové dokumenty OSN, osobitne Medzinárodný pakt o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach (1976), Dohovor o odstránení všetkých foriem diskriminácie žien (1979), Dohovor o právach dieťaťa (1989), Stratégia pre udržateľné bývanie a pozemkový manažment v regióne krajín EHK OSN pre roky 2014–2020, ako aj programy, organizácie a konferencie pod patronátom OSN, zaoberajúce sa problematikou ľudských sídiel, známe ako Habitat I (Konferencia Spojených národov o ľudských sídlach, Vancouver, 1976), Habitat II (Druhá konferencia OSN o ľudských sídlach, Istanbul, 1996) a Habitat III (OSN o bývaní a trvalo udržateľnom rozvoji miest, Quito – Ekvádor, 2016), na ktoré sa výslovne odvolávajú aj koncepcie a strategické materiály viacerých štátov vrátane Slovenskej republiky (napr. Koncepcia štátnej bytovej politiky do roku 2020. In: *Ministerstvo dopravy a výstavby Slovenskej republiky* [online]. [cit. 2021-09-27]. Dostupné na: <https://www.mindop.sk/ministerstvo-1/vystavba-5/bytova-politika/dokumenty/koncepcie>).

⁷ „Okrem toho, Európska charta o bývaní, prijatá 26. apríla 2006 pracovnou skupinou Európskeho parlamentu ‚URBAN-Logement‘, definuje bývanie ako naliehavo nevyhnutný majetok, ako základné sociálne

Charta základných práv Európskej únie⁸ sa síce neprihlásila k právu na bývanie ako k jednému zo základných práv samotného európskeho spoločenstva (na rozdiel napr. od práva na ochranu života, slobodu myslenia, svedomia a náboženského vyznania či práva vlastníť majetok), „otázku bývania“ však zapracovala do širšieho rámca.⁹ Naproti tomu – **Európska sociálna charta (revidovaná)**¹⁰ pristupuje k právu na bývanie explicitnejšie, keďže do svojej prvej časti pojala ustanovenie v znení: „31. Každý má právo na bývanie.“, ktoré v druhej časti rozvádza, pričom ustanovuje, že na zabezpečenie účinného výkonu práva na bývanie sa zmluvné strany zaväzujú prijať opatrenia určené na **podporu prístupu k bývaniu** na primeranej úrovni, ďalej na predchádzanie a zníženie **bezdomovstva** s cieľom jeho postupného odstránenia a na sprístupnenie **cený bývania tým, ktorí sú bez dostatočných zdrojov**.¹¹

V celkovom kontexte práva na bývanie v systéme **Európskej únie** (ďalej „EÚ“ alebo „EÚ27“) však treba konštatovať, že problematika bývania zaujíma v členských štátoch **autonómne postavenie** a vo vzťahu k samotnej Európskej únii, v ktorej nie je ukotvená jednotná bytová politika, sa zachováva **princíp subsidiarity**, čo znamená, že EÚ sa problematikou bývania zaoberá len vtedy, ak je možné lepšie dosiahnutie stanovených cieľov prostredníctvom orgánov EÚ než prostredníctvom jednotlivých členských krajín.¹²

právo na základe európskeho sociálneho modelu a ako prvok ľudskej dôstojnosti.“ (Európsky parlament. Návrh uznesenia Európskeho parlamentu o bývaní a regionálnej politike (2006/2108(INI) [online]. 9. 1. 2006, s. 8 [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/pr/644/644864/644864sk.pdf.)

⁸ Charta základných práv Európskej únie (2016/C 202/02). In: Úradný vestník C202/390 [online]. 7. 6. 2016 [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX%3A12016P%2FTXT&from=LT>.

⁹ Pozri čl. 34, v rámci ktorého ustanovuje: „3. S cieľom bojovať proti sociálnemu vylúčeniu a chudobe Únia uznáva a rešpektuje právo na sociálnu pomoc a pomoc pri bývaní s cieľom zabezpečiť dôstojnú existenciu všetkých osôb, ktoré nemajú dostatok prostriedkov, v súlade s právom Únie a vnútroštátnymi právnymi predpismi a praxou.“

¹⁰ Európska sociálna charta (revidovaná), 1996. In: *Slov-Lex: právny a informačný portál* [online]. [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2009/273/>.

¹¹ K čl. 31 Európskej sociálnej charty dodávame, že Slovenská republika ním nie je viazaná, keďže pri uložení ratifikačnej listiny uplatnila vyhlásenie v znení, ktoré čl. 31 neobsahuje. Táto skutočnosť však neznamená, že sa Slovenská republika k právu na bývanie „stavia chrbtom“, je totiž viazaná jednak viacerými inými dokumentmi, týkajúcimi sa (aj) práva na bývanie (napr. už spomenutou Všeobecnou deklaráciou ľudských práv z roku 1948), no zároveň – podľa analytikov – interpretácia práva na bývanie podľa čl. 31 Charty je pre Slovenskú republiku relevantná, keďže Slovenská republika ratifikovala ďalšie články Charty, ktoré zaručujú právo na bývanie pre určité skupiny obyvateľstva, napr. deti, rodiny, ľudia so zdravotným postihnutím a ďalšie. [pozn. autorka]

¹² Oblasť bývania ovplyvňuje Európska únia najmä prostredníctvom priamych vplyvov (napr. predpisy o požiadavkách na kvalitu výrobkov a materiálov, energetická politika a pod.) a nepriamych vplyvov (podpora boja proti sociálnej exklúzii a chudobe, demografickým zmenám a pod.). Nemenej dôležitá je možnosť čerpania Európskych štrukturálnych a investičných fondov (napr. na obnovu obytného prostredia, zlepšovanie energetickej hospodárnosti budov a pod. [pozn. autorka]

Za jedno z kritérií rozlišovania bývania sa (aj v rámci EÚ²⁷¹³) považuje:

- a) bývanie vo **vlastnom obydľí** (tzv. *bývanie „vo vlastnom“*) a
- b) **nájomné bývanie** (tzv. *bývanie „v cudzom“*), ktoré možno rozlíšiť podľa niekoľkých ďalších kritérií najmä na *trhové/komerčné nájomné bývanie* a *sociálne/verejné nájomné bývanie*.¹⁴

Kým pojem trhové nájomné bývanie je relatívne jasny (poskytované v rámci „voľného“ trhu s primárnym cieľom prenajímateľa „*dosiagnuť zisk*“), jednotnú definíciu pojmu sociálne bývanie zatiaľ nepozná nielen Slovensko, ale ani Európska únia. „*Označenie sociálneho bývania v jednotlivých krajinách nie je taktiež jednotné, býva pomenované ako bývanie s miernym nájomným (Francúzsko), limitované neziskové bývanie (Rakúsko), verejné bývanie (Dánsko), podporované bývanie (Nemecko) alebo chránené bývanie (Španielsko)*. V našich podmienkach sa môžeme stretnúť s označením sociálneho bývania, ako nájomného bývania pre sociálne účely, alebo ako sociálne nájomné bývanie.“¹⁵

II. „SKUTKOVÝ A PRÁVNY STAV“ BÝVANIA V SLOVENSKEJ REPUBLIKE

II.1 AKO SA V SÚČASNOSTI „BÝVA“ V SLOVENSKEJ REPUBLIKE?

V medziach Slovenskej republiky platí, že právo na bývanie sa považuje za **sociálne právo s osobitným charakterom**.^{16, 17} Jeho obsahom však nie je iba „*právo bývať*“, dotvára ho komplex ďalších vzájomne súvisiacich a od seba závislých sociálnych i ľudských práv, medzi ktoré patria napríklad právo na prístup k bezpečnej pitnej vode a hygienickému vybaveniu, právo na bezpečné a zdravé prostredie, právo dieťaťa na prostredie vhodné pre fyzický a duševný vývoj, právo na prístup k zdrojom vrátane energie na varenie, kúrenie a osvetlenie, právo na prístup k bývaniu a pridruženým

¹³ Štatistika bývania. In: *eurostat: Statistic Explained* [online]. 2020 [cit. 2021-12-12]. Dostupné na: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Housing_statistics%2Fsk&oldid=498765#Vlastn.C3.ADcky_vz.C5.A5ah.

¹⁴ Pozri HOGENOVÁ, M. *Porovnanie právnej úpravy a praxe verejných a sociálnych nájomných bytov vo vybraných krajinách Európy (Porovnávací analýza k parlamentným tlačiam č. 272 a č. 273)* [online]. Bratislava: Kancelária Národnej rady Slovenskej republiky, 2020 [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: www.nrsr.sk/web/Dynamic/Download.aspx?DocID=486820.

¹⁵ „*Sociálne bývanie, rovnako ako bytové politiky štátov EÚ, neupravuje jednotná legislatíva EÚ, rovnako nie je zadefinovaná jednotná klasifikácia sociálneho bývania platná pre všetky členské štáty EÚ.*“ (BRŇÁK, M. Sociálne bývanie na Slovensku. *Prohuman* [online]. 2021 [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://www.prohuman.sk/socialna-praca/socialne-byvanie-na-slovensku>); ČÁR, M. – Národná banka Slovenska. Stav a perspektíva nájomného bývania na Slovensku. *Slovenská štatistika a demografia* [online]. 2020, roč. 30, č. 1, s. 31–43 [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: https://ssad.statistics.sk/SSaD/wp-content/files/1_2020/1_2020_clanok_3_Car.pdf.

¹⁶ Konceptcia štátnej bytovej politiky do roku 2020.

¹⁷ Ústava Slovenskej republiky „právo na bývanie“ výslovne nezakotvuje, na rozdiel od niektorých iných štátov EÚ (Belgicko, Španielsko, Grécko, Portugalsko či Fínsko). Vo Francúzku je napríklad zavedené súdne vymáhateľné právo na bývanie v prípade, ak bol občanovi znemožnený prístup k bývaniu napriek jeho snahe (FICO, M. Sociálne bývanie: aktuálne otázky a trendy v jeho podpore. *Rodina a práca*. 2011, č. 1).

službám bez diskriminácie pohlavia, rasy, etnickej príslušnosti a iného postavenia, právo na súkromie, právo na bezpečie vrátane istoty právnej formy bývania a viaceré ďalšie.¹⁸

Súčasný stav riešenia bytovej otázky v Slovenskej republike je výsledkom zložitého historického vývoja v prostredí rôznych hospodárskych a politických pomerov. Pred rokom 1989 sa celý systém financovania výstavby odvíjal od systému **plánovaného riadenia národného hospodárstva**. Na financovaní výstavby sa v rámci systému komplexnej bytovej výstavby podieľal v celom rozsahu štát, a teda aj starostlivosť o bývanie a zodpovednosť za bývanie bola v zásadnej miere záležitosťou štátu.

Privatizácia bytového fondu, ku ktorej došlo v Slovenskej republike v deväťdesiatych rokoch minulého storočia,¹⁹ celkom prepísala koncepciu bytovej otázky, pričom zodpovednosť za bývanie sa preniesla zo štátu na občana.

Z hľadiska typu obydli, v ktorom sa býva – t. j. „**v čom sa býva**“ (*byty* vs. *domy*), je stav v Slovenskej republike pomerne **vyrovnaný**, čo korešponduje aj s celkovým priemerom EÚ27.²⁰

Zásadne odlišný je však pomer obydli, ktoré jeho užívateľ **vlastní** a ktoré si **prenajímajú** – kým vo vlastnej nehnuteľnosti žije v Slovenskej republike cca 90 % občanov, zvyšok populácie, t. j. (iba) cca 10 %, si svoje obydlie prenajímajú (z toho byty tvoria cca 6 % – v rámci ktorých je pomer sociálneho a trhového bývania približne rovnaký, a domy cca 3 %, 1 % – tvorí „to ostatné“, napr. ubytovne). Žiada sa povedať, že spomedzi Európskej 27 má nižší podiel nájomného bývania v porovnaní s nami už iba Rumunsko a len „trošku lepšie“ je na tom Chorvátsko a Litva (Česká republika dosahuje „trochu lepšie umiestnenie“).²¹ Na druhej strane najviac sa v rámci celej Európy prenajímajú bývanie vo Švajčiarsku a v rámci EÚ27 v Nemecku (vlastníctvo: 51,4 %, nájom: 48,6 %) a v Rakúsku (vlastníctvo: 55 %, nájom: cca 45 %), čisto verejné nájomné bývanie je najviac podporované v Dánsku, Švédsku a Holandsku a sociálne nájomné bývanie rezonuje v Slovinsku a v Írsku.²²

„Z týchto skutočností vyplýva, že **prístup k nájomnému bývaniu na Slovensku je veľmi obmedzený**, čo okrem iného nepriaznivo vplýva aj na možnosť **mobility pracovních síl**.“²³

¹⁸ *Obhajoba práv Rómov na bývanie na Slovensku.*

¹⁹ Porovnaj s: LLOSA, M. V. *Volání kmene*. Trnová: Bourdon, 2019, s. 16–17: „Vláda Margaret Thatcherové (1979–1990) znamenala revolúci v nejpřísnějších mezích zákona. Státní průmysl byl zprivatizován, britské podniky přestaly dostávat dotace a byly donuceny k modernizaci a soutěži na volném trhu, zatímco ‚sociální‘ byty, které vláda až doposud pronajímala občanům s nízkými příjmy, čímž si udržovala volební klientelismus, byly odprodány nájemníkům v souladu s politikou, jež chtěla z Velké Británie udělat zemi vlastníků.“

²⁰ Tento údaj platí **aj o Českej republike**, viac pozri Štatistika bývania: druh obydli. In: *eurostat: Statistic Explained* [online]. 2020 [cit. 2021-12-12]. Dostupné na: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Housing_statistics%2Fsk&oldid=498765#Vlastn.C3.ADcky_vz.C5.A5ah.

²¹ Viac pozri Distribution of population by tenure status, 2018 [online]. [cit. 2021-12-12]. Dostupné na: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/images/c/c6/Distribution_of_population_by_tenure_status%2C2018%28%25%29SILC20.png.

²² Tamže.

²³ Správa o plnení záverov Koncepcie štátnej bytovej politiky do roku 2020. In: *Ministerstvo dopravy a výstavby Slovenskej republiky* [online]. [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://www.mindop.sk/ministerstvo-1/vystavba-5/bytova-politika/dokumenty/koncepcie>.

Ak sa pýtame na počiatky nájomného bývania v „*našich podmienkach*“ (ide skôr o pomery „hornouhorské“ ako slovenské [pozn. autorka]), vráťme sa na **začiatok dvadsiateho storočia**, ktoré beletristicky zmapoval Sándor Márai vo viacerých knihách. Na účely zvolenej témy je osobitne pútavé jeho dielo *Spoveď mešťana* z roku 1934, v ktorom opisuje začiatky nájomného bývania v **Košiciach** (píše o „*prvom nájomnom dome v tomto meste*“). Opisov bývania je v knihe pomerne veľa, z mnohých sa dá poučiť, pri niektorých sa možno pousmiať. Podľa slov autora diela však platilo, že nájomné bývanie bolo v „*lepšej spoločnosti*“ vnímané akosi „*podradnejšie*“ – autor doslova uvádza:

„*Bol to prvý dom v meste, ktorý nebol postavený so zámerom, že jeho obyvatelia sa v ňom budú mrvíť do konca života a strávia všetky dni medzi jeho útulnými stenami [...] Staré patricijské rodiny si v takomto dome nerady kupovali byt. Na jeho obyvateľov sa dívali trochu z vysoka, ako na prišielcov bez pevnej pôdy pod nohami. [...] Aj môj otec (riaditeľ banky [pozn. autorka]) mal pocit, že **páni by nemali bývať v cudzom dome a platiť nájomné** a robil všetko pre to, aby sme sa čo najskôr mohli presťahovať **do vlastného.**“²⁴*

Tento prístup však nemožno vyčítať ani „starým košickým patricijským rodinám“ a ani nikomu inému. Potreba vlastniť je totiž človeku celkom prirodzená – uvádza sa, že je súčasťou štyroch základných ľudských pudov, konkrétne – podľa českého psychiatra prof. Vondráčka – tzv. **pudu na spríjemnenie existencie**.²⁵

Vyzdvihovanie toho, čo je spojené s vlastníctvom a čo svedčí v „**neprospech**“ nájomu, však môžeme nájsť aj v celkom iných zdrojoch. V jednom z evanjelií sa napríklad dočítame: „*Ja som dobrý pastier. Dobrý pastier položí život za ovce. Nájomník a ten, čo nie je pastierom a ovce nie sú jeho, opúšťa ovce a uteká, keď vidí prichádzať vlka, a vlk ich trhá a rozháňa. Veď je nádenník a nezáleží mu na ovciach.*“ (Jn 10, 11–13).

Na druhej strane – vlastník, ako *dobrý hospodár* (dobrý pastier), je často **odkázaný na svojich „nájomníkov“**, a (aj) preto by k nim mal byť „*súcitný*“ či „*nápomocný*“. Vlastníctvo je síce „silnejší“ inštitút v porovnaní s nájomom, ale aj to je „prchavé“, čo sa zaujímavo odzrkadlilo napríklad v jednom zo židovských prikázaní platnom na území Izraela, ktoré ukladá, že „**každý pät' desiaty rok sa má vymazať vlastníctvo, (ale aj všetky dlhy) a rohy polí sa musia prenechať chudobným...**“²⁶

Tento ochranársky prístup „*k slabšiemu*“, nech je akokoľvek podrobovaný kritike, sa preniesol (aj) do právnej ochrany **nájomcu pri nájme obydli**a a prejavuje sa

²⁴ MÁRAI, S. *Spoveď mešťana*. Bratislava: Kalligram, 2011, s. 16–17 (maďarský originál *Egy polgár vallo-másai*. Budapest, 1934).

²⁵ PAVLOVSKÝ, P. a kol. *Soudní psychiatrie a psychologie*. 4. aktual. vyd. Praha: Grada, 2012, s. 37. Spolu s vlastníckym pudom tvorí pud pre spríjemnenie existencie napr. sebauplatnenie, skrášľovanie a pod., k tomu pozri napr.: ČEŠKOVÁ, E. *Psychické funkce a základ psychopatologie* [online]. s. 40 [cit. 2021-12-12]. Dostupné na: https://is.muni.cz/el/med/jaro2019/VLPY9X1c/um/Psychopatologie_prezentace.pdf; ako aj: DOUBEK, P. *Obecná psychiatrie* [online]. [cit. 2021-12-12]. Dostupné na: <https://psychiatrie.lf1.cuni.cz/file/6049/obecná-psychiatrie-2.pdf>.

²⁶ HALEVI, Y. K. *Listy mōjmu palestínskemu susedovi*. Bratislava: Hadart Publishing, 2020, s. 118.

v každom modernom štáte, ktorý dbá na sociálne potreby tých, ktorí v ňom žijú, a na zlepšovanie ich životných podmienok.

II.3 HISTORICKÉ REMINISCENCIE

Z hľadiska právneho vyjadrenia vzťahu užívateľa bytu k užívanému bytu došlo v povojnovom Československu k významnému posunu²⁷ – pôvodne, po prijatí tzv. **prvého Občianskeho zákonníka** (zákona č. 151/1950 Zb.), išlo o „**nájomný vzťah**“, ktorý sa spočiatku odvodzoval od všeobecných ustanovení o nájme (§ 387 a nasl. OZ z roku 1950), neskôr od zákona č. 67/1956 Zb. o hospodárení s bytmi, pričom nájomným vzťahom/pomerom bol označený aj vzťah k družstevnému bytu.²⁸

Občiansky zákonník z roku 1964 (zákon č. 40/964 Zb.) v zásade **opustil inštitút nájmu**, a to nielen vo vzťahu k bytu, ale vo všeobecnosti, t. j. inštitút nájmu *de iure* zanikol.²⁹ Pri užívaní nehnuteľností vrátane bytov a iných miestností bol nahradený buď **osobným užívaním bytov, iných miestností a pozemkov** (§ 152–189 Občianskeho zákonníka v znení do 31. 12. 1991), alebo, v rámci tzv. občianskej výpomoci, inštitútmi **prenechania bytu v rodinnom domčeku, prenechania časti bytu a prenechania nehnuteľnosti na dočasné užívanie** (§ 390–398 Občianskeho zákonníka v znení do 31. 12. 1991).³⁰

Pri právnej úprave osobného užívania bytov sa z dôvodovej správy k § 152 (osobné užívanie bytov) dozvedáme: „*V socialistické spoločnosti je bytová výstavba a užívaní bytů věcí celé společnosti. Při užívání bytů se vyskytují nové, socialistické prvky. [...] Institut nájmu, kterým bylo umožněno získávat byty jen k dočasnému užívání a který vychází z ochrany zájmů soukromých vlastníků bytového majetku, nemůže tyto nové vztahy při užívání bytů vyjádřit. [...] Osnova pro užívání bytů a jiných místností a pro užívání pozemků zavádí nový právní institut osobního užívání, který lépe vystihuje změny, které se staly v užívání bytů místností a pozemků, a zabraňuje negativním jevům, které dosavadní právní úprava umožňuje. Právo osobního užívání bytů a pozemků není časově omezené, přechází na dědice a požívá, zejména pokud jde o osobní užívání pozemků, stejné ochrany jako vlastnické právo [...]*“³¹

²⁷ Pre úplnosť uvádzame, že ochrane nájomného bývania sa venovala pozornosť aj v „predvojnovom“ Československu, pozri napr. zákon č. 44/1928 Sb. z 28. 3. 1928 o ochrane nájomníkov a vyhláška č. 62/1943 Sb., ktorou sa vyhlásilo upravené úplné znenie zákona o ochrane nájomníkov, ktoré boli zrušené zákonom č. 151/1950 Zb. [pozn. autorka]

²⁸ Zákon č. 27/1959 Zb. o družstevnej bytovej výstavbe.

²⁹ Snáď len nedopatrením ostal „spomenutý/zabudnutý“ v odkazovej norme (§ 494) o nájme poľnohospodárskeho pozemku. [pozn. autorka]

³⁰ Na citované ustanovenia, týkajúce sa prenechania bytu v rodinnom domčeku a časti bytu, sa podporne vzťahovala väčšina ustanovení o **osobnom užívaní bytu**, ktoré, ak boli dohodnuté za odplatu, *de facto* nájomom boli. [pozn. autorka]

³¹ ČEŠKA, Z. – KABÁT, J. – ONDŘEJ, J. – ŠVESTKA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Díl I, (§ 1–221)*. Praha: Panorama, 1987, s. 539 a nasl.

Návrat k inštitútu nájmu priniesla až novela Občianskeho zákonníka z roku 1991 (zákon č. 509/1991 Zb., účinná od 1. 1. 1992), ktorá, v rámci nájmu, upravila aj „*osobitné ustanovenia o nájme bytu*“ (§ 685–723 OZ). Pravdou však je, že najmä v počiatočnej svojej účinnosti nová právna úprava **nájmu bytu** nadväzovala na predchádzajúcu právnu úpravu **osobného užívania bytu**, pričom obsah niektorých jej častí sa prevzal do novelizovaného Občianskeho zákonníka takmer v identickej podobe – napr. právna úprava **obsahu** nájomného vzťahu (pôvodne upravená v § 158–167), úhrada za užívanie bytu a za služby (pôvodne upravená § 168–171), tzv. **spoločné užívanie bytu** (pôvodne upravené v § 172–182), **prechod nájmu bytu** (pôvodne § 179–182), prevzala sa aj podstata inštitútu **bytových náhrad** (pôvodne upravené v § 186 ods. 1–3).

Do novelizovaného Občianskeho zákonníka sa dostali aj niektoré ustanovenia **o skončení osobného užívania bytu**, iné sa len mierne upravili, prípadne doplnili,³² v každom prípade v nich však ostal zachovaný výrazný ochranný prístup vo vzťahu k nájomcovi, ktorý možno doteraz vyčítať z § 685, ods. 1 OZ a ktorý stanovuje, že: „*Nájom bytu je chránený; ak nedôjde k dohode, možno ho vypovedať len z dôvodov ustanovených v zákone.*“

Pravdou však je, že pri zostavovaní „novej právnej úpravy“ zákonodarcia **takmer vôbec** nezohľadnil skutočnosť, že pri riešení otázky bývania došlo – oproti socializmu – k zásadnej zmene pomerov, keďže väčšina bytov sa postupne privatizovala a noví vlastníci sa v skutočnosti nemohli rovnať možnostiam, ktoré mal v predchádzajúcom období socialistický štát, napríklad v otázke povinnosti prenajímateľa **zabezpečiť nájomcovi bytovú náhradu** pri skončení nájmu, ktorou „novodobý“ vlastník (pôvodný nájomca) ako *prenajímateľ*, na rozdiel od socialistického štátu, jednoducho nedisponoval.

Čiastočnú liberalizáciu právnej úpravy nájmu bytu priniesla až novela Občianskeho zákonníka zákonom č. 261/2001 Z. z., ktorý z Občianskeho zákonníka odstránil potrebu privolenia súdu s výpoveďou z nájmu bytu a ktorý podľa dôvodovej správy „[...] *novelizoval ustanovenia Občianskeho zákonníka upravujúce nájom bytu, skončenie nájmu a bytové náhrady. Ochrana nájmu bytu bola pred účinnosťou tejto novely založená na tom, že ak nedošlo k dohode medzi prenajímateľom a nájomcom, mohol prenajímateľ vypovedať nájom len z dôvodov stanovených v zákone a len s privolením súdu.* [...] *Ako vyplýva z dôvodovej správy k novele, preferovanie ochrany nájomcu pri zániku nájmu bytu viedlo nielen k obmedzovaniu vlastníckych práv prenajímateľov – vlastníkov domu alebo bytu, ale aj k narastaniu ich finančných problémov a k celkovej*

³² Pôvodná úprava, rovnako ako úprava, účinná od 1. 1. 1992, vyžadovala napríklad na skončenie zmluvného vzťahu ingerenciu osobitného orgánu – súdu, prípadne miestneho národného výboru (MNV), a to tak, že do 1. 1. 1993 mohol súd, resp. MNV právo osobného užívania priamo zrušiť, po 1. 1. 1993 dával súd k výpovedi prenajímateľa svoje privolenie. V Slovenskej republike sa od tohto pravidla upustilo zákonom č. 261/2001 Z. z., v Českej republike ostala ingerencia súdu zachovaná až do 31. 12. 2013, t. j. do účinnosti nového Občianskeho zákonníka, i keď v modifikovanej podobe. Porovnateľné ostali aj niektoré dôvody skončenia osobného užívania bytu a nájmu bytu, napr. ak užívateľ mal dva byty; ak užívateľ neužíval bez vážnych dôvodov byt vôbec alebo ho užíval len občas; ak dovtedajší užívateľ prestal pracovať pre organizáciu a organizácia naliehavo potrebovala byť pre iného svojho pracovníka a viaceré ďalšie. [pozn. autorka]

*nemožnosti riešenia bytového problému na Slovensku. Preto sa nielen prenajímatelia oprávnené domáhali zákonnej úpravy, ktorá by umožnila účinný postih voči neplatičom, osobám poškodzujúcim bytový majetok a narúšajúcim pokojné bývanie ostatných nájomcov.*³³

Občiansky zákonník však, napriek vykonaným zmenám, venoval aj naďalej citeľne zvýšenú pozornosť **nájomcovi bytu**, čo druhá strana vzťahu – prenajímateľ – často pociťovala diskriminačne. Negatívne dosahy právnej úpravy nájmu bytu na právne postavenie prenajímateľa sa prejavovali vo viacerých aspektoch a mali pretrvávajúci charakter. Snáď najvypuklejšími problémom bola (a stále je) „bezmocnosť“ prenajímateľa, ktorý sa nedokáže dostatočne účinne brániť voči neplatiacemu nájomcovi, keďže v režime nájmu bytu podľa OZ ho „musí“ trpieť ako „oprávneného užívateľa“ svojho majetku v extrémnom prípade až 13 mesiacov, a ak sa nájomca nevystahuje dobrovoľne, tak aj dlhšie.³⁴ Problémov, ktoré narážali na zjavnú nevyváženosť povinností prenajímateľa a práv nájomcu pri nájme bytu, však bolo podstatne viac – z tých ďalších môžeme spomenúť **reštituentov**, ktorým sa prinavrátil majetok podľa osobitných predpisov³⁵ a pre ktorých boli prinavrátené bytové domy alebo byty doslova danajským darom – prinavrátením vlastníctva im vznikla povinnosť udržiavať predmet nájmu, ako aj celý dom, v užívaniachopnom stave, bytové domy však boli väčšinou v zúfalej kondícii, takže reštituenti – staronoví vlastníci, prípadne ich právni nástupcovia – si svoju povinnosť reálne nedokázali splniť, keďže nájomné ostalo po dlhú dobu v nezmenenej výške. Z vrátenia majetku mali preto pocit, že sa im spoločnosť vysmieva druhýkrát – prvýkrát, keď o svoj majetok prišli, a druhýkrát – keď ho získali v zanedbanom stave, „zaťažený“ pre nich nevyhodnými nájomnými vzťahmi.³⁶

³³ V **Českej republike** sa tento stav upravil (nie však úplne odstránil) neskôr, zákonom č. 107/2006 Sb., ktorý novelizoval aj Občanský zákoník, pričom v zákone ostala zachovaná potreba prívolenia súdu s výpoveďou v stanovených prípadoch (§ 711a, ods. 1). [pozn. autorka]

³⁴ O zákonnom postupe vypratania bytu pozri napr. BUDJAC, M. – FANČOVIČ, B. *Zákon o krátkodobom nájme bytu: komentár*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2015, s. 223–237.

³⁵ Pre oblasť domového majetku platil zákon č. 403/1990 Zb. o zmiernení následkov niektorých majetkových krív v znení neskorších predpisov.

³⁶ Reštituenti sa domáhali spravodlivosti nielen na domácich súdoch, ale aj na Európskom súde pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“). Prelomovým prípadom pred ESLP bolo rozhodnutie o sťažnosti č. 30255/09 vo veci Bittó a ďalší proti Slovenskej republike. Sťažovatelia sa sťažovali podľa článku 1 Protokolu č. 1, samostatne aj v spojení s článkom 14 Dohovoru, na obmedzenie ich práva na pokojné užívanie majetku, ktoré vyplývalo z právnych predpisov upravujúcich reguláciu nájomného. Relevantná judikatúra ESLP je zosumarizovaná napríklad v rozsudkoch Hutten-Czapska proti Poľsku č. 35014/97 alebo Edwards proti Malte č. 17647/04. Po vyhlásení rozsudku vo veci Bittó a ďalší proti Slovenskej republike sa so sťažnosťou proti Slovenskej republike v rovnakom skutkovom stave obrátili aj ďalší sťažovatelia. ESLP v rozsudku vo veci Bittó a ďalší proti Slovenskej republike ani v ďalších nestanovil kvalitatívne ani kvantitatívne kritériá na stanovenie výšky odškodnenia, pričom v niektorých prípadoch dokonca spojil majetkovú a nemajetkovú ujmu sťažovateľov do jednej sumy. Zároveň ESLP nestanovil ani časové obdobie, za ktoré by považoval uplatňovanie systému regulovaného nájomného za primerané a akceptovateľné, resp. stanovenie času, odkedy je možné takýto zásah do práv sťažovateľov považovať za neprimeraný. Viac pozri napr. BUKOVČANOVÁ proti Slovenskej republike [online]. 2016 [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://www.ustavnysud.sk/documents/10182/1270872/rozsudky+2016.pdf/6cec4096-b45a-461e-b509-8fb88e7b859e>.

Bariéru nadmernej ochrany nájomcov čiastočne odstránil **zákon č. 98/2014 Z. z. o krátkodobom nájme bytu** (ZoKNB), ktorý, podľa jeho tvorcov, „*priniesol prenajímateľom väčšiu ochranu najmä tým, že rieši tie náležitosti nájmu, ktoré boli pre prenajímateľa problematické a nevýhodné*“³⁷ (týkajú sa najmä skončenia nájmu) a ktorý má zabezpečiť „*vyrovnannejšie a flexibilnejšie postavenie zmluvných strán oproti chránenému nájomnému bývaniu, ktoré je upravené Občianskym zákonníkom*“ (pozri dôvodovú správu k zákonu), **avšak** – ani pri ňom nemôžeme očakávať absolútnu liberalizáciu vzťahov medzi prenajímateľom a nájomcom. ZoKNB však chráni nájomcu v akejsi „*soft*“ verzii – zmluvné strany si napríklad môžu dohodnúť výpovedný dôvod nad rámec zákona, čo v režime OZ neplatí, ale aj tento „*dohodnutý dôvod*“ musí byť „*spravodlivý*“ (pozri § 7, ods. 1, písm. e) a ods. 2, písm. d) cit. zákona).

Napriek prínosom zákona konštatujeme, že jeho prijatie nepovažujeme za koncepčné riešenie právnej úpravy nájomného bývania v Slovenskej republike. Samotné Ministerstvo dopravy a výstavby Slovenskej republiky, ktoré je gestorm bytovej politiky v našom domácom prostredí, vo svojej správe konštatuje: „*Prostredníctvom legislatívnej úpravy Občianskeho zákonníka by bolo vhodné zabezpečiť vzájomnú rovnováhu postavenia vlastníkov a nájomcov bytov aj pri dlhodobom nájme bytu, čo by malo pozitívny vplyv na rozvoj trhu s nájomnými bytmi.*“³⁸

III. NÁJOMNÉ BÝVANIE V SLOVENSKEJ REPUBLIKE „DE LEGE FERENDA“ A JEHO OVPLYVNĚOVANIE (AJ) ČESKÝM PRÁVOM

Podpora nájomného bývania v Slovenskej republike je výzvou, ktorú si osvojuje snáď každé politické zoskupenie, osobitne vo fáze, keď sa obracia na voličov a žiada ich o podporu. V nasledujúcich fázach sa, žiaľ, reálne výsledky dostávajú skôr zanedbateľne. Paradoxom je, že tento neúspech nemôžeme pričítať iba zlyhávaniu politickej moci (či už zákonodarnej alebo výkonnej), ale aj samotným občanom, ktorí na jednej strane volajú po riešení bývania formou výstavby bytových domov, no na druhej strane reagujú efektom **NIMBY**.³⁹

Z pohľadu súkromného práva v Slovenskej republike zatiaľ nedošlo k završeniu procesu jeho rekonštrukcie, ktoré je kľúčové najmä pri právnom usporiadaní „bývania

³⁷ Koncepcia štátnej bytovej politiky do roku 2020, s. 22.

³⁸ Tamže, s. 23.

³⁹ Ide o akronym, odvodený z: Not In My Back Yard (nie na mojom dvore), charakterizujúci postoje ľudí, ktorí odmietajú, aby nejaká všeobecne prospešná stavba bola v blízkosti ich domova, k tomu pozri napr. KINDER, P. D. Not in My Backyard Phenomenon. In: *Britannica* [online]. [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://www.britannica.com/topic/Not-in-My-Backyard-Phenomenon>; k tomu pozri napr. aj: OSVALDOVÁ, L. Nie na mojom dvore: nájomné bývanie v Bratislave naráža na odpor, susedia sa boja zahusťovania aj nájomníkov. In: *Denník N* [online]. 12. 5. 2021 [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://dennikn.sk/2379676/nie-na-mojom-dvore-najomne-byvanie-v-bratislave-naraza-na-odpor-susedia-sa-boja-zahustovania-aj-najomnikov/>.

v cudzom“. Jeho prípravná a tvorivá fáza je však vhodná na zohľadnenie viacerých podnetov, ktoré by na jednej strane pomohli prekonať historické relapsy domácej právnej úpravy nájomného bývania, no na druhej strane by rešpektovali právo na bývanie ako prirodzenú ľudskú potrebu a poskytovali mu zodpovedajúcu právnu ochranu. V tejto súvislosti sa domnievame, že *de lege ferenda*:

1. pri nájme obydlija **je potrebné zachovať ochranársky prístup smerom k nájomcovi – „človeku“**, keďže si bývaním uspokojuje svoju *prirodzenú potrebu* – potrebu bývať, a tá má silný *sociálny náboj*;
2. pri **miere ochrany**, ktorá sa má poskytnúť nájomcovi, by však nemalo byť kľúčové **iba to**, či ide/nejde o krátkodobý nájomný vzťah v zmysle, ako ho vymedzuje ZoKNB, i keď **trvanie nájmu môžu mať** vplyv na **mieru ochrany nájomcu** (môže sa od neho odvíjať napr. dĺžka výpovednej doby spôsobom, ako je to v Nemecku⁴⁰), na druhej strane – pre charakter súkromnoprávneho vzťahu a pre mieru právnej ochrany nájomcu by nemalo byť **v žiadnom prípade** kľúčové, či sa prenajímateľ **registroval ako platiteľ dane** z príjmu (táto podmienka vyplýva z § 3, ods. 5 ZoKNB);
3. ochrana nájomcu by **nemala byť viazaná iba na nájom bytu**, ale aj na iné priestory, ktoré poskytujú nájomcovi **obydlie** (v ktorých nájomca býva/žije).⁴¹ V tomto smere by nám mohol veľmi vhodne a „uveriteľne“ poslužiť český Občiansky zákonník (zákon č. 89/2012 Sb. v znení neskorších predpisov), s ktorým máme spoločný historicko-právny základ⁴² a ktorý v tomto smere zmenil právnu úpravu nájmu bytu tak, že ju zovšeobecnil na „*zabezpečenie bytových potrieb nájomcu*“ (§ 2235, ods. 1) a prispôbil tomu aj názov príslušného pododdielu, ktorý sa výslovne vzťahuje aj na nájom domu (§ 2235 a nasl.: **Zvláštní ustanovení o nájmu bytu a nájmu domu**). Český Občiansky zákonník zároveň ustanovil, že „*[u]jednají-li si pronajímatel s nájemcem, že k obývání bude pronajat jiný než obytný prostor, jsou strany zavázány stejně, jako by byl pronajat obytný prostor*“ (§ 2236, ods. 1, druhá veta), ako aj že „*[s]kutečnost, že pronajatý prostor není určen k bydlení, nemůže být na újmu nájemci*“ (§ 2236, ods. 2);

⁴⁰ Pozri § 573c, ods. 1 BGB: „(1) Die Kündigung ist spätestens am dritten Werktag eines Kalendermonats zum Ablauf des übernächsten Monats zulässig. Die Kündigungsfrist für den Vermieter verlängert sich nach fünf und acht Jahren seit der Überlassung des Wohnraums um jeweils drei Monate.“ ([...] Výpovedná lehota pre prenajímateľa sa predlžuje o tri mesiace po piatich a ôsmich rokoch od prenechania obydlija.)

⁴¹ Táto téma rezonovala aj v bývalom Československu po „novembri ‘89“, keď došlo k zrušeniu zákona č. 41/1964 Zb. o hospodárení s bytmi. Na jeho základe sa totiž prideľovali fyzickým osobám na bývanie aj nebytové priestory, pričom do 31. 12. 1991 požívali užívatelia týchto priestorov obdobnú ochranu ako užívatelia bytov. Po účinnosti novely Občianskeho zákonníka č. 509/1991 Zb. však prechodné ustanovenia zákona na opisovanú situáciu „pozabudli“, resp. ich zákonná dikcia **nebola dostatočne precízna**, pretože spôsobila taký výklad, podľa ktorého „*nájom bytov*“ vznikol „iba“ z pôvodného „*osobného užívania bytov*“, v ostatných prípadoch vznikli „iné“ osobitné druhy nájmu (nájom obytných miestností v zariadeniach určených na bývanie, nájom a podnájom nebytových priestorov, podnájom bytu a pod.), t. j. užívatelia nebytových priestorov, ktoré im boli v minulosti pridelené na bývanie, sa nestali „nájomcami bytov“ s potrebnou mierou ochrany, hoci často išlo o priestory, ktoré sa ako byt dlhodobo užívali a fakticky spĺňali parametre vhodné na bývanie. Viac pozri napr. BALÍK, S. in: ELIÁŠ, K. a kol. *Občianský zákonník: veľký akademický komentár*. 2. svazek, § 488–880. Praha: Linde, 2008, s. 2031.

⁴² Pozri predchádzajúci odkaz.

4. štát, ktorý by zabezpečil bývanie pre každého, ideálne „*gratis*“, by bol úžasný – ale táto predstava je pravdepodobne utópiou – aj vo Švédsku, v ktorom sa dlhodobou presadzuje politika, podľa ktorej má byť verejné nájomné bývanie pre každého, v predchádzajúcom kalendárnom roku (2021 [pozn. autorka]) narazili na ekonomické ťažkosti a riešenie v podobe návrhu na *dereguláciu nájomného* sa pričínilo o historicky prvý pád švédskej vlády *premiéra Stefana Löfvena*.⁴³

ZÁVER

Ak prenesieme vyššie načrtnuté prístupy k riešeniu bytovej otázky **na „naše“ pomery a možnosti**, máme za to, že pri vnímaní bývania je naďalej nevyhnutné rešpektovať jeho široký sociálny kontext, na ktorý musí reflektovať aj príslušná právna úprava, najmä v prípadoch, ak sa bývanie rieši formou „bývania v cudzom“.

Pomoc však nemusí byť „**iba**“ **právna**, ale i „podporná“ – ako inšpiráciu uvádzame rakúsky príklad, kde je ochrana bývania mimoriadne silná (a **napriek tomu** – má podľa nej prenajímateľ právo dať nájomcovi výpoveď z nájmu, ak sa nájomca dostane do omeškania s platením nájomného **už po ôsmich dňoch**),⁴⁴ v Rakúsku však zároveň platí, že v prípade **hrozby exekúcie vyprataním** súd operatívne spolupracuje s obcou a tá následne môže kontaktovať sociálne zariadenie poskytujúce pomoc pred hroziacou stratou bývania alebo bezdomovectvom.⁴⁵ V takýchto „*osobitných prípadoch*“ vidíme priestor aj na ďalšie právne prostriedky ochrany, napr. ak by išlo o sociálne/verejné

⁴³ „Löfven stál doposud v čele menšinového kabinetu, pro nějž byla klíčová podpora opoziční Levicové strany. Vztahy mezi stranou, která se dříve hlásila ke komunismu, a Löfvenem se ale v poslední době výrazně zhoršily kvůli návrhu zákona na deregulaci nájemného, podle Levicové strany totiž ohrožuje švédský sociální model.“ (Švédský parlament vyslovil nedůvěru vládě premiéra Stefana Löfvena. In: *Seznam Zprávy* [online]. 21. 6. 2021 [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/svedsky-parlament-vyslovil-neduveru-vlade-premiera-stefana-lofvena-167840>)

⁴⁴ V zákone o nájme (Mietrechtgesetz; MRG) je v § 30, ods. 2 uvedený ako prvý zo šestnástich taxatívne uvedených dôvodov zo strany prenajímateľa (všetky sú vnímané ako „*wichtige Gründe*“) a znie „*der Mieter trotz einer nach dem Eintritt der Fälligkeit erfolgten Mahnung mit der Bezahlung des Mietzinses über die übliche oder ihm bisher zugestandene Frist hinaus, mindestens aber acht Tage im Rückstand ist*“ (nájomca je v omeškaní s platením nájomného po uplynutí obvyklej lehoty alebo lehoty, ktorá mu bola predtým poskytnutá, ale **najmenej osem dní, napriek upomienke vydanaj po uplynutí lehoty splatnosti**). „*Eine Vereinbarung, wonach dem Vermieter das Kündigungsrecht unbeschränkt oder in einem weiteren als dem vorstehend bestimmten Maß zustehen soll, ist rechtsunwirksam.*“ (Dohoda, podľa ktorej má mať prenajímateľ právo vypovedať zmluvu bez obmedzenia alebo vo väčšom rozsahu, ako je stanovené vyššie, je právne neplatná.)

⁴⁵ § 33a Mietrechtgesetz (MRG): „*Sobald gegen einen Mieter ein auf die Erwirkung eines Exekutionstitels auf Räumung von Wohnräumen abzielendes Verfahren eingeleitet oder mit einem Mieter von Wohnräumen ein Räumungsvergleich abgeschlossen wird, hat das Gericht davon die Gemeinde zu benachrichtigen, sofern sich der Mieter nicht gegen diese Benachrichtigung ausspricht; das Gericht hat dem Mieter Gelegenheit zu einer solchen Ablehnung zu geben. Die Gemeinde kann soziale Institutionen, die Hilfeleistungen bei drohendem Wohnungsverlust oder Obdachlosigkeit erbringen, von der Verfahrenseinleitung oder dem Vergleichsabschluß informieren.*“ (Len čo sa začne konanie proti nájomcovi s cieľom získať exekučný titul na vypratanie obytných priestorov alebo sa s nájomcom obytných priestorov uzavrie dohoda o vyprataní, súd to oznámi obci, ak nájomca proti takémuto oznámeniu nevnesie námietku; súd poskytne nájomcovi možnosť takúto námietku vzniesť. Obec môže o začatí konania alebo uzatvorení dohody informovať sociálne zariadenia poskytujúce pomoc v prípade hrozacej straty bývania alebo bezdomovectva. [voľný preklad autorky])

nájomné bývanie, aj na limitovanie/reguláciu nájomného (čo si aktuálne osvojuje aj náš zákonodarca),⁴⁶ prípadne aj na zachovanie inštitútu bytových náhrad – to však nachádzame v právnych úpravách len výnimočne, upustila od nich aj Česká republika, okrem našej úpravy ho poznajú napr. v Rakúsku (§ 32 Mietrechtsgesetz; MRG), podotýkame však, že v Rakúsku dosahuje nájomné bývanie v rámci EÚ27 najvyššie priečky a má mimoriadne silnú podporu zo strany štátu i jednotlivých spolkov (vo Viedni vlastní mesto 220 000 bytových jednotiek [pozn. autorka]).

Zároveň sa domnievame, že **vo všeobecnej rovine** úpravy nájmu obydlia – ktorá nemá sledovať osobitosti špecifických situácií, pretože jej súčasťou je aj realizácia bytovej politiky prostredníctvom „*privátneho sektora*“, by mala byť ochrana nájomcu **vyvázenejšia**, hoci sme si plne vedomí toho, že jazýček ochrany na pomyselných váhach **bude a aj má byť aj v týchto prípadoch viac naklonený na stranu nájomcu**, ide skôr o to, aby zákonodarca neprekročil **rozumnú mieru** či **triezvy úsudok** v zmysle, aby prenajímateľ nevnímal svoje obmedzenia smerované v prospech nájomcu ako trest za to, že niečo vlastní, alebo že štát na neho prenáša zodpovednosť za bytovú politiku v rozsahu, ktorý má patriť štátu.

Vhodnou inšpiráciou pri tvorbe právnej úpravy nájmu obydlia by tak mohla byť pre nás už *spomenutá česká, nemecká*, ale napríklad aj *estónska*⁴⁷ právna úprava, z ktorých každá priznáva právu na bývanie vysoký status a prenajímateľ nemôže vypovedať nájom iba „z *vlastného rozmaru*“.⁴⁸ Uvedené právne úpravy však zároveň zohľadňujú reálny priestor, v ktorom ich spoločnosť „žije“ a v rámci ktorého sa uskutočňuje aj konkrétna bytová politika a v neposlednom rade – všetky tieto právne úpravy rešpektujú aj spomenutý triezvy pohľad a prirodzené hranice jednotlivých súkromnoprávných inštitútov, v našom prípade *vlastníckeho práva a nájomného práva* v ich právnej a pravej podstate.

doc. JUDr. Denisa Dulaková Jakúbeková, Ph.D.

Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva, Ústav súkromného práva

denisa.dulakova@paneurouni.com

⁴⁶ Viď § 10 návrhu zákona o podpore štátneho nájomného bývania. (LP/2021/425 Návrh poslanecký návrh zákona z ... 2021, návrh poslancu Národnej rady Slovenskej republiky Miloša Svrčka na vydanie zákona o podpore štátneho nájomného bývania a o zmene a doplnení niektorých zákonov (tlač 619). In: *Slov-Lex: právny a informačný portál* [online]. [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://www.slov-lex.sk/legislativne-procesy/-/SK/dokumenty/LP-2021-425>)

⁴⁷ Pri zrušení tzv. rezidenčného nájmu je nájomcovi venovaná zvýšená právna ochrana najmä v prípade, ak je úkon prenajímateľa urobený v rozpore s princípom dobrej viery (*good faith*). K tomu pozri § 327 a ďalšie – Law on Obligations (RT I 2001, 81, 487). In: *International Labour Organization* [online]. [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_lang=en&p_isn=90391&p_classification=01.

⁴⁸ Skúma sa, či dôvod, pre ktorý dal prenajímateľ nájomcovi výpoveď, je „*dostatočne závažný/dôležitý*“ (Česká republika, Rakúsko), prípadne či na ňom mohol mať prenajímateľ „*oprávnený záujem*“ (Nemecko), alebo či nie je v rozpore s „*dobrou vierou*“ (Estónsko), rozlišuje sa „*riadne/mimoriadne*“ skončenie zmluvy, na ktoré je naviazaná kratšia/dlhšia/prípadne žiadna výpovedná lehota (Nemecko, Česko, Estónsko). [pozn. autorka]

STAVBA JAKO PŘEDMĚT DÍLA V OBČANSKÉM ZÁKONÍKU

TOMÁŠ POHL, MIROSLAV SEDLÁČEK

Abstract: **Construction as the Object of Work in the Civil Code**

Work means the construction, maintenance, repair, or alteration of a structure or part thereof. Section 2623 et seq. of the Civil Code provides for certain exceptions to the general regulation of a contract for work, contracts for the alteration of immovable property, and for contracts for the construction, repair, or alteration of a construction. In matters not regulated by these provisions, the general regulation of work contracts also applies to construction contracts. The aim of the authors' article is to draw attention to these exceptions, to define the concept of construction, to focus on construction as an object of the work, including related issues, as well as on the legal regulation of works with intangible results.

Keywords: Civil Code; work; construction; contract for work; client; contractor; subcontractor; work with intangible result

Klíčová slova: občanský zákoník; dílo; stavba; smlouva o dílo; objednatel; zhotovitel; poddávatel; dílo s nehmotným výsledkem

DOI: 10.14712/23366478.2022.24

1. ÚVOD

Právní úprava díla, resp. smlouvy o dílo po rekodifikaci pamatuje na situaci, kdy předmětem díla je *stavba*. Podle § 2587 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „obč. zák.“), se dílem vždy rozumí zhotovení, údržba, oprava nebo úprava stavby nebo její části. Tato díla však mají oproti dílům jiným některá specifika, spočívající v nezbytnosti poměrně rozsáhlého spolupůsobení objednatele, dále v tom, že důsledky chybného provedení stavby bývají závažnější, a je proto třeba umožnit objednateli rozsáhlejší kontroly v průběhu provádění, kterými je možné některým vadám předejít.¹ Z tohoto důvodu zákon upravuje v § 2623 a násl. obč. zák. pro smlouvy o úpravě nemovité věci a pro smlouvy o zhotovení, opravě nebo úpravě stavby *některé odchylky* od obecné úpravy smlouvy o dílo.²

¹ ŠTENGLOVÁ, I. *Smlouva o dílo*. Praha: C. H. Beck, 2018, s. 130.

² ŠTANDERA, J. *Smlouva o dílo v novém občanském zákoníku: komentář: § 2586–2635*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 191.

Cílem příspěvku je na tyto odchylky upozornit, vymezit pojem stavby, zaměřit se na stavbu jako předmět díla včetně souvisejících otázek, stejně jako soustředit pozornost na dílo s nehmotným výsledkem. Výklad jednotlivých ustanovení občanského zákoníku, byť od jeho účinnosti uplynula poměrně dlouhá doba, se přitom neobejde bez obtíží.

2. VYMEZENÍ POJMU STAVBA

Podle § 1 odst. 2 obč. zák. je uplatňování soukromého práva nezávislé na uplatňování práva veřejného. Z tohoto důvodu nelze aplikovat definici stavby podle zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (dále jen „stavební zákon“), na pojem *stavba* užívaný právní úpravou smlouvy o dílo v občanském zákoníku.³

Podle § 2 odst. 3 stavebního zákona se stavbou rozumí veškerá stavební díla, která vznikají stavební nebo montážní technologií bez zřetele na jejich stavebně technické provedení, použité stavební výrobky, materiály a konstrukce, na účel využití a dobu trvání. Dočasná stavba je stavbou, u které stavební úřad předem omezí dobu jejího trvání. Za stavbu se považuje také výrobek plnící funkci stavby. Stavbou, která slouží reklamním účelům, je stavba pro reklamu.

Shora uvedená definice ovšem slouží zásadně jen pro potřeby správního úřadu (stavebního úřadu) jako orgánu veřejné správy a účastníků stavebního řízení. Občanský zákoník stavbu nedefinuje, jen tento pojem užívá na různých místech. Podle § 506 odst. 1 obč. zák. je součástí pozemku mj. *stavba* zřízená na pozemku a jiná zařízení s výjimkou staveb dočasných včetně toho, co je zapuštěno v pozemku nebo upevněno ve zdech.⁴

Vzhledem k tomu, že občanský zákoník zavedl staronovou zásadu *superficies solo cedit*, jejíž kořeny sahají až do římského práva, není stavba samostatnou nemovitou věcí (srov. § 498 odst. 1 obč. zák.).⁵ To se ovšem netýká všech zřízených staveb. Podle § 3054 obč. zák. (přechodná ustanovení) sice platí, že v případě, kdy stavba nebyla podle předchozích předpisů, tj. před účinností občanského zákoníku, součástí pozemku, na němž byla zřízena, a která měla stejného vlastníka stavby a pozemku, se stavba stala součástí pozemku. Naproti tomu podle § 3055 odst. 1 obč. zák. u stavby zřízené před účinností občanského zákoníku, která byla spojena se zemí pevným základem a nebyla součástí pozemku, na němž byla zřízena, a jež byla ke dni nabytí účinnosti občanského zákoníku ve vlastnictví osoby odlišné od vlastníka pozemku, se dnem účinnosti zákona nestala součástí pozemku a je nadále nemovitou věcí. Totéž platí o spoluvlastnictví stavby. Podle § 3055 odst. 2 obč. zák. je stavba, která měla být zřízena na pozemku jiného vlastníka na základě věcného práva vzniklého stavebníkovi před účinností občanského zákoníku či na základě smlouvy uzavřené před účinností tohoto zákona, nemovitou věcí, a nikoli součástí pozemku.

³ MAREK, K. Ke smlouvě o dílo podle nového občanského zákoníku. *Bulletin advokacie*. 2013, roč. 43, č. 10, s. 28–33.

⁴ Podle § 506 odst. 2 obč. zák. dále platí, že „*není-li podzemní stavba nemovitou věcí, je součástí pozemku, i když zasahuje pod jiný pozemek*“.

⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 10. 2006, sp. zn. 31 Cdo 691/2005.

Občanský zákoník z vymezení součásti pozemku vylučuje *dočasnou stavbu*, tedy v podstatě bez jakéhokoliv vysvětlení přejímá pojem správního práva, aniž lze tento pojem práva veřejného v soukromém právu použít. Z jazykového výkladu je možné dovodit, že dočasná stavba je postavena jen na dobu určitou a poté bude odstraněna. Tato dočasnost však ve spojení se správním právem není dána jen vůlí vlastníka stavby (podle stavebního zákona stavebníka), ale vyplývá ze správního aktu, který dočasnost právem relevantním způsobem založil. Příkladem mohou být *objekty zařízení stavenišť* [např. kancelář(e) pro vedení stavby, prostor pro TDI, šatny a umývárny, sklady, vrátnice atp.], které jsou po vyklizení stavenišť demontovány. Podle našeho názoru dočasnost z pohledu soukromého práva znamená, že se taková stavba nemůže právě pro svou dočasnou povahu stát součástí pozemku, protože by byl vytvořen institut *dočasné součásti stavby*, což není bez zákonné úpravy možné.

3. STAVBA JAKO PŘEDMĚT DÍLA

Podle zrušeného § 536 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále jen „obch. zák.“), se dílem rozumělo zhotovení určité věci, pokud nespadlo pod kupní smlouvu, montáž určité věci, její údržba, provedení dohodnuté opravy nebo úpravy určité věci nebo hmotně zachycený výsledek jiné činnosti, přičemž dílem se rozumělo vždy zhotovení, montáž, údržba, oprava nebo úprava *stavby* nebo *její části*.

Občanský zákoník tedy i zde oddělil dílo v podobě stavby od díla v jiných dvou podobách. Byl zde dán zákonný požadavek, aby v případě, kdy se nejedná o montáž věci, její opravu či úpravu, provedení díla vždy reprezentoval určitý hmotně zachycený výsledek. U montáže, opravy či úpravy věci většinou převládá podíl práce nad hmotou tvořící dílo, resp. mohl být dán jen prvek práce, například u smontování hmoty ve vlastnictví objednatele. Naproti tomu u činnosti zhotovitele v jiné podobě by se v případě činnosti zhotovitele bez jejího hmotně zachyceného výsledku o smlouvu o dílo jednat nemohlo. Kupříkladu konzultace určité dokumentace bez hmotného výsledku.⁶ U zhotovení, montáže, opravy nebo úpravy však nebyl hmotný výsledek vždy požadován. Příkladem může být závěrečný úklid dokončené stavby, který je součástí stavebních prací.

Podle § 2623 obč. zák. platí, že není-li dále stanoveno jinak (tj. v § 2586 až 2619 obč. zák.), použijí se ustanovení o *stavbě jako předmětu díla* na smlouvu o úpravě nemovité věci a na smlouvu o zhotovení, opravě nebo úpravě stavby ustanovení prvního oddílu dílu 8 obč. zák.⁷ Zařazení smlouvy o úpravě nemovité věci se jeví ve světle nového pojetí stavby nikoli jako samostatné věci, ale jako součásti pozemku, poněkud problematické. Zde tím zřetelněji chybí zákonné soukromoprávní vymezení *stavby*. Stavba tak jako samostatná věc existuje pouze v rámci úprav přechodných ustanovení zákona. To znamená, že právní úprava nemovité věci by se mohla vztahovat pouze na případy, kdy stavba nepřestala být samostatnou nemovitou věcí. Usuzujeme proto, že

⁶ GRULICH, T. Stavba jako předmět díla. *Právní rozhledy*. 2021, č. 9, s. 305.

⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2021, sp. zn. 33 Cdo 1043/2019.

o úpravu stavby, tedy nikoliv zhotovení stavby, by se plnění zhotovitele odlišovalo od vytvoření stavby nové bez odkazu na existenci stavby jako nemovité věci.

Předmětem díla v podobě zhotovení stavby je tak zhotovení nové stavby, která se stane součástí pozemku, na němž je stavba umístěna, za použití stavebních a montážních prací se zabudováním výrobků pro stavbu určených, přičemž stavba bude po zhotovení pevně spojena s pozemkem jako jeho součást.⁸ Není vyloučeno, aby zhotovením stavby byla nejen nová stavba, ale rovněž stavba vybudovaná po odstranění stavby původní. Za zhotovení stavby bývá označována také *stavba na klíč*. Ve vztahu s objednatelem je zde pouze jeden zhotovitel, který stavbu provádí svým jménem a na vlastní odpovědnost, bez ohledu na počet a druhy jeho zhotovitelů (poddodavatelů), k nimž má smluvní postavení objednatele.⁹

V § 2624 obč. zák. je dále užít pojem *stavba na objednávku*, který byl převzat z původního § 265 obč. zák. z roku 1964.¹⁰ Smyslem úpravy je, že objednatel se sice postupně budováním stavby stává vlastníkem předmětu díla, ale až do předání nese nebezpečí škody na zhotovovaném díle zhotovitel.¹¹ Podle našeho názoru výraz *stavba na objednávku* vytváří dojem, že jsou i stavby, které nejsou na objednávku zhotovovány. Pojem *objednávka* je možné vyložit jako projev vůle objednatele obsažený v návrhu smlouvy o dílo adresovaný zhotoviteli. Nevidíme ale důvod, proč pojem *stavba na objednávku* v textu zákona užívat.

Vrátíme-li se ještě k nevyjasněné dočasné stavbě, která již není zmíněna jako negativní vymezení předmětu díla (§ 2623 obč. zák.), je možné výkladem dospět k tomu, že se vztahy mezi objednatelem a zhotovitelem budou řídit ustanoveními o kupní smlouvě nebo o smlouvě o dílo, nikoliv však zvláštními ustanoveními o stavbě jako předmětu díla. To ovšem není jediný problém spojený s aplikací § 2623 obč. zák., který v sobě skrývá řadu výkladových obtíží.

Mezi ty patří i případ, kdy ve smluvním vztahu s objednatelem je jediný zhotovitel, který má současně uzavřenou jednu či více smluv jako objednatel se svými zhotoviteli (poddodavatel) provádějícími pro něj jen část stavebních či montážních prací, které se stanou součástí jeho plnění vůči objednateli. Z hlediska striktního vymezení pojmu *stavba jako zhotovení stavby* nelze podle našeho názoru tyto další poddodavatele považovat za dodavatele zhotovené stavby, neboť stavbu dodává jako celek jediný subjekt a plnění dalších dodavatelských stupňů stavbu vůči konečnému objednateli díla jako celek nevytváří.¹²

Dále není vyloučena situace, kdy se bude jednat o zmíněnou *stavbu na klíč*, tj. o vztah jediného zhotovitele k objednateli, jehož výsledkem je dílo v podobě zhotovení stavby, ale v přímém vztahu k objednateli budou na základě dvou smluv o dílo dodavatel stavební části a dodavatel technologické části. Plněno je po částech, a to tak, že stavební

⁸ MAREK, c. d., s. 30.

⁹ PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3352.

¹⁰ Ustanovení § 265 obč. zák. z roku 1964 bylo zrušeno novelou č. 509/1991 Sb. s účinností od 1. 1. 1992, které však ani ve znění před rokem 1992 neobsahovalo vymezení pojmu *stavba na objednávku*.

¹¹ HORÁK, P. Komentář k § 2624. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI: závazkové právo: zvláštní část (§ 2055–3014): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1122.

¹² ŠTENGLOVÁ, c. d.

části jsou postupně předávány dodavateli technologie k provedení dílčích montážních prací, tj. stavební práce mají podobu *stavební připravenosti*, a do nich je dodáváno plnění technologa až k okamžiku, kdy je dílo dokončeno. Takové případy budou v praxi ojedinělé, ale nelze je vyloučit. Dílo by na základě dvou samostatných smluv předávali objednateli dva zhotovitelé současně. Máme za to, že ani zde by nebyla naplněna litera zákona o zhotovení stavby.

Jelikož je znění § 2587 obč. zák. kogentní, je odchylné smluvní ujednání jinak vymezující zhotovení stavby jako předmět díla vyloučeno. Protože obsah dalších ustanovení zákona o stavbě jako předmětu díla je dispozitivní, mohou smluvní strany dohodnout obsah smlouvy o dílo odchylně od zákona nebo mohou do smlouvy o dílo zahrnout ustanovení zákona, která by se na jejich smluvní vztah podpůrně nevztahovala.

Podle § 2628 obč. zák. objednatel nemá právo odmítnout převzetí stavby pro ojedinělé drobné vady, které samy o sobě ani ve spojení s jinými nebrání užívání stavby funkčně nebo esteticky, ani její užívání podstatným způsobem neomezuje.¹³ Toto ustanovení je reakcí právě na případy, kdy za účinnosti obchodního zákoníku bylo zhotovitelem nabízeno k převzetí dílo obsahující ojedinělé drobné vady, které samy o sobě ani ve spojení s jinými nebránily užívání stavby, ani její užívání podstatným způsobem neomezovaly. Podle kogentního ustanovení § 324 odst. 1 obch. zák. byl závazek splněn jen tehdy, byl-li splněn řádně, tj. v případě smlouvy o dílo bez jediné drobné vady. Objednatel proto měl právo odmítnout převzetí díla a neměl povinnost dílo převzít.

Zákonodárce v nové právní úpravě občanského zákoníku provedl určitý návrat v čase, když se vrátil ke znění § 290 zákona č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník, podle něhož „*dodávka, jejíž vady brání uvedení do provozu (užívání), nesmí být převzata. Odběratel však může převzít dodávku, jestliže má ojedinělé drobné vady a ojedinělé drobné nedodělký, které samy o sobě ani ve spojení s jinými nebrání uvedení do provozu (užívání).*“ Je zřejmé, že právní úprava změnila dikci „*má právo*“ na „*nemá právo odmítnout*“ a nezmiňuje nedodělký, což v případě stavby znamená absenci některých prvků stavby.

Nadto § 2628 obč. zák. neznamena, že by objednatel pozbyl svá práva z odpovědnosti za vady díla vůči zhotoviteli, ale posílil postavení zhotovitele, který by mohl při prokázání toho, že reklamované vady mají charakter podle tohoto ustanovení, přimět (donutit) objednatele k převzetí žalobou. Pokud ale ve vztazích mezi poddodavatelem zhotovitele a zhotovitelem v postavení objednatele není ve smlouvě podobné ujednání, poddodavatel právo podle § 2628 obč. zák. nemá, může nicméně postupovat podle § 1914 odst. 1 obč. zák.¹⁴

Odlíšností právní úpravy díla v podobě stavby je dále § 2627 obč. zák. o výskytu *skrytých překážek* týkajících se místa, kde má být dílo prováděno.¹⁵ Překážky musí mít takovou vlastnost, že znemožňují dílo dohodnutým způsobem dokončit. Pod těmito překážkami si lze představit například výskyt podloží znemožňujícího vybudovat smlouvené založení stavby. Zákon zhotoviteli stanoví povinnost výskyt překážky oznámit

¹³ MAREK, K. in: LIŠKA, P. – MAREK, K. – JANKŮ, M. – DŘEVÍNEK, K. – ELEK, Š. – PATĚK, D. *Obchodní závazky*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2021, s. 318.

¹⁴ ŠILHÁN, J. Komentář k § 1914. In: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník V: závazkové právo: obecná část (§ 1721–2054): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1335.

¹⁵ Srov. GRULICH, c. d., s. 308.

objednateli bez zbytečného odkladu a navrhnout změnu díla. Zhotovitel má současně právo provádění díla přerušit do dosažení změny díla. Pokud nedojde k dohodě, má zhotovitel právo od smlouvy odstoupit.¹⁶ *Jak ovšem postupovat v případě, že výskyt skryté překážky zjistí poddodavatel?* Jestliže není ve smlouvě ujednáno jinak, je otázkou, zda po oznámení skryté překážky svému smluvnímu partnerovi, tj. partnerovi objednatele, má poddodavatel bez dalšího právo práce přerušit s následnou možností od smlouvy odstoupit. Domníváme se, že poddodavatel uvedená práva ze zákona nemá.

Další otázku představuje pro poddodavatele § 2629 odst. 1 obč. zák. Zákon zde hovoří o *skryté vadě díla*, tj. o nedostatku díla, který nebylo možné zjistit pouhým okem při převzetí díla.¹⁷ Stejně jako obchodní zákoník, tak i občanský zákoník nestanoví zákonnou záruční lhůtu. Lhůta pro notifikaci – reklamaci vad je v § 2629 odst. 1 obč. zák. stanovena na pět let od převzetí díla. Jedná se o zvláštní lhůtu, kdy námitka objednatele, že vada nebyla oznámena bez zbytečného odkladu, co ji mohl objednatel při dostatečné péči zjistit, má stejný účinek, jaký má dlužníkovy námitka promlčení. Namítne-li po uplynutí této doby zhotovitel pozdní uplatnění práva, právo z odpovědnosti za vady zanikne.¹⁸ V praxi je uvedené podpůrné ustanovení zákona většinou překonáno dohodnutou či jednostranně prohlášenou zárukou. Jestliže tomu tak není, nelze jej pro reklamaci vad partnera objednatele vůči jeho poddodavatelům aplikovat.

Dalším problémem je povinnost *vyúčtování ceny díla* zhotovitelem na žádost objednatele podle § 2625 obč. zák., kdy cena díla je určena s odkazem na skutečný rozsah práce a její hodnotu, tj. formou položkového rozpočtu stavby. Rovněž zde nelze uvedené ustanovení na poddodavatelské vztahy aplikovat, pokud to není ve smlouvě ujednáno.

4. DALŠÍ SOUVISEJÍCÍ OTÁZKY

Pojem *údržba stavby*, byť v § 2623 obč. zák. absentuje, je plnění zhotovitele, kterým na základě smlouvy o dílo kontroluje stav již vybudované (zhotovené) stavby po stránce jejího fyzického opotřebení. Přitom platí, že pokud zhotovitel zjistí fyzické opotřebení stavby, může provádět vedle běžné kontroly i stavební či montážní práce včetně zabudování materiálu do stavby. Pojem *oprava stavby* znamená větší stavební či technologický zásah zhotovitele odstraňující fyzické opotřebení stavby. Běžné je, že údržba stavby sama o sobě nebude dostatečná k odstranění jejího opotřebení, které bude třeba řešit opravou. Konečně pojem *úprava stavby* na rozdíl od opravy znamená likvidaci morálního opotřebení stavby. Děje se tak buď formou rekonstrukce (bez užití nových moderních součástí stavby), nebo modernizace, kdy se užitím nových prvků zvýší kvalita a užitná hodnota stavby. V praxi bude většinou docházet ke kombinaci obou druhů plnění. Jeví se poněkud paradoxní, že zákon přiznává předmětu díla charakter stavby prakticky u všech dodavatelských stupňů, ale dílo v podobě zhotovení stavby se již poddodavatelských stupňů netýká.

¹⁶ HORÁK, *Komentář k § 2627*, s. 1127.

¹⁷ HORÁK, *Komentář k § 2629*, s. 1130.

¹⁸ Tamtéž.

Zcela novým je § 2630 obč. zák., který zavedl institut *společné solidární odpovědnosti* dalších subjektů mimo zhotovitele za vady díla, které dodal.¹⁹ Odpovědnost za vadu vzniká, je-li plnění na základě smlouvy dodáno a jsou-li oprávněným věřitelem vůči dlužníku uplatněna práva z odpovědnosti za vady v zákonné nebo sjednané podobě. Občanský zákoník rozšiřuje odpovědnost v části týkající se díla v podobě stavby v § 2630 obč. zák. i na poddodavatele, byť se uvedená část, jak bylo uvedeno, na poddodavatele nevztahuje. Jestliže vycházíme z textu zákona, položíme si otázku: *Je podmínkou odpovědnosti poddodavatele včasná a oprávněná reklamacie vady díla uplatněná objednatelem vůči jeho smluvnímu partnerovi – zhotoviteli?* Domníváme se, že tato podmínka musí existovat, jinak by nemohla existovat zákonná solidární odpovědnost poddodavatele. Pokud odpovíme na předchozí otázku kladně, nabízí se druhá otázka: *Jakou formou a do kdy musí objednatel vůči poddodavateli své právo uplatnit?* Zákon výslovně neupravuje formu právního jednání objednatele, takže není vyloučena ani ústní forma. Rovněž zákon neřeší lhůtu k uplatnění práva. Protože se nejedná o odpovědnost za vady, ale o zákonnou odpovědnost, nelze konec lhůty podřadit pod záruční lhůtu, takže je třeba aplikovat obecnou tříletou promlčecí lhůtu podle § 629 odst. 1 obč. zák. Jak vyplývá z dikce zákona, v § 2630 odst. 1 obč. zák. je upravena objektivní odpovědnost se zvláštním liberačním důvodem. To znamená, že vadu způsobilo *jen* rozhodnutí zhotovitele nebo toho, kdo nad stavbou vykonával dozor. *Co si ale představit pod oním rozhodnutím?* Poddodavatel je povinen zhotovit dílo podle smlouvy, do níž je nutno zahrnout i dohodnuté technické normy či dokumentaci. Pokud by měl být za liberující rozhodnutí pokládán pokyn zhotovitele či dozorcující osoby, je na poddodavateli, aby takový pokyn odmítl; má dokonce povinnost práce přerušit, resp. má povinnost na takové rozhodnutí upozornit (dle § 2594 obč. zák.). Zde by poddodavatel musel prokázat, že rozpor rozhodnutí se smlouvou nemohl zjistit ani při vynaložení potřebné péče. Podobně je upravena i spoluodpovědnost dodavatele stavební dokumentace a osoby provádějící dozor, která při výkonu dozoru selhala.

Zákon neřeší formu *reparace vad* uvedenými osobami. Není možné dojít k závěru, že všechny osoby odstraňují vady (s výjimkou nároku na slevu nebo vrácení ceny díla po odstoupení od smlouvy) stejně jako zhotovitel. Řešit vady jejich odstraněním by mohl pouze poddodavatel, nikoli projektant či stavební dozor. Zda lze u těchto osob uvažovat o *relutární náhradě*, by mohla zodpovědět soudní praxe nebo přesnější znění zákona.

Konečně § 2630 odst. 2 obč. zák. obsahuje dva důvody, pro něž zhotovitel za vady neodpovídá.²⁰ Je jím případ, kdy vada byla způsobena výhradně vadou projektu nebo selháním dozoru. Třetí důvod na straně poddodavatele nepřichází v úvahu, protože zhotovitel odpovídá za celé dílo, tedy i za části dodané jeho poddodavateli. Nezbyvá než doporučit smluvním stranám věnovat pozornost ujednáním o povinnosti z vad jednotlivých osob podílejících se na provádění díla.

Odstranění vad je možné ve smlouvě o dílo utvrdit *smluvní pokutou* navázanou na prodloužení s odstraňováním vad. Současná podoba smluvní pokuty je vystavena na

¹⁹ ŠILHÁN, J. *Právní následky porušení smlouvy v novém občanském zákoníku*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 535.

²⁰ HORÁK, *Komentář k § 2630*, s. 1134.

objektivní odpovědnosti (tj. bez ohledu na zavinění) za porušení utvrzené povinnosti.²¹ Na rozdíl od odpovědnosti za vady, z povinnosti zaplatit smluvní pokutu se nelze liberovat, a to ani pomocí vyšší moci či jiné okolnosti vylučující nárok na náhradu škody (§ 2913 odst. 2 obč. zák.).²² Pokud si tak strany ujednají ve smlouvě o dílo, může být smluvní pokuta navázaná čistě na zaviněné porušení povinnosti.²³

Smluvní pokuta, stejně jako jiné majetkové nároky, podléhá promlčení, přičemž toto promlčení může být odlišné od promlčení hlavního smluvní pokutou utvrzovaného závazku. Splatnost smluvní pokuty si mohou strany ve smlouvě o dílo přímo ujednat, jinak se bude řídit obecnou úpravou obsaženou v § 1958 odst. 2 obč. zák. Právo na smluvní pokuty lze zesplatnit rovněž výzvou učiněnou v průběhu soudního řízení.²⁴ Podle ustálené rozhodovací praxe však den, kdy došlo ke splatnosti dluhu, není rozhodný pro počátek běhu promlčecí lhůty, a to ani v případě, kdy doba splnění nebyla dohodnuta, stanovena právním předpisem nebo určena v rozhodnutí. Za rozhodný den je třeba považovat den bezprostředně následující po dni, ve kterém dluh vznikl.²⁵ Jestliže uplyne zákonem určená promlčecí lhůta a objednatel v ní své právo na smluvní pokutu u soudu nevykonal, tak se právo promlčí. Povinnost zhotovitele odstranit vady trvá i nadále, avšak vzniká mu právo vznést po marném uplynutí promlčecí lhůty námitku promlčení. V případě, že zhotovitel tuto námitku uplatní, zaniká nárok objednatele na smluvní pokutu; právo v podobě naturální obligace nicméně existuje a trvá nadále.²⁶

5. DÍLO S NEHMOTNÝM VÝSLEDKEM

V § 2631 až 2636 obč. zák. je upraveno *dílo s nehmotným výsledkem*. Jak bylo uvedeno, podle § 536 odst. 1 obč. zák. se dílem rozumělo zhotovení určité věci, pokud nespadá pod kupní smlouvu, montáž určité věci, její údržba, provedení dohodnuté opravy nebo úpravy určité věci nebo hmotně zachycený výsledek jiné činnosti; dílem se rozumělo vždy zhotovení, montáž, údržba, oprava nebo úprava stavby nebo její části. Podle § 556 obč. zák. v případě, kdy dílo spočívalo v jiném výsledku činnosti než zhotovení věci, montáži, údržbě, opravě nebo úpravě věci, byl zhotovitel povinen při této činnosti postupovat v rámci stanoveného smlouvou s odbornou péčí tak, aby bylo dosaženo hmotně zachyceného výsledku činnosti určeného ve smlouvě o dílo; zhotovitel byl povinen hmotně zachycený výsledek předat objednateli.²⁷

²¹ Srov. opačně rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 7. 2005, sp. zn. 29 Odo 1069/2003.

²² SEDLÁČEK, M. Smluvní pokuta v procesních souvislostech – úskalí soudní praxe? In: SUCHOŽA, J. – HUSÁR, J. – HUČKOVÁ, R. (eds.). *Právo, obchod, ekonomika*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košicích, 2020, s. 256.

²³ HORÁK, P. – BRÍZA, P. in: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 3053.

²⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2011, sp. zn. 23 Cdo 4799/2010.

²⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2002, sp. zn. 33 Odo 665/2002.

²⁶ Srov. SEDLÁČEK, c. d., s. 256.

²⁷ PETROV – VÝTISK – BERAN, c. d.

Uvedená dikce byla v § 2631 obč. zák. převzata s absencí hmotně zachyceného výsledku.²⁸ V návaznosti na § 2587 obč. zák., kde se hovoří o *činnosti s jiným výsledkem*, § 2631 obč. zák. na uvedené ustanovení navazuje. Stejně jako § 556 obch. zák., tak i § 2631 obč. zák. se týká výsledku duševní činnosti zhotovitele, jehož výsledek není hmotný. To ale neznamená, že tomu tak musí být vždy. Podle navazujícího § 2632 obč. zák. v případě, že předmětem díla není hmotná věc, odevzdá zhotovitel výsledek své činnosti objednateli. Otázkou tak zůstává, co je dílem spočívajícím ve vynaložení duševní činnosti zhotovitele bez hmotného výsledku a co je takové dílo s výsledkem hmotným.²⁹ V každém případě by se činnost zhotovitele měla týkat věci v právním smyslu vymezené v § 489 obč. zák. jako vše, co je rozdílné od osoby a slouží potřebě lidí.³⁰

Podle našeho názoru § 2631 obč. zák. nevylučuje současně i ochranu podle zákona č. 121/2000 Sb., o právech autorských (autorský zákon). Autorský zákon například v § 13 uvádí, že dílo se rozmnožuje mj. stavbou architektonického díla. Autorský zákon neupravuje vytváření děl, ale upravuje *autorskoprávní ochranu* vytvořeného díla a licence u děl vytvořených na základě smlouvy o dílo, resp. vytvořené na objednávku (§ 61 autorského zákona). Za hmotný výsledek lze pokládat kupříkladu projekt stavby či její architektonický návrh. Zachycení výsledku tedy může být na nosiči nebo bez nosiče. Poté se buď nosič objednateli předá, nebo se výsledek pouze vyslechne (dílo může být např. prezentováno online a zachyceno na webových stránkách).

6. ZÁVĚR

K přednostem občanského zákoníku nezpochybnitelně patří sjednocení právní úpravy smlouvy o dílo, která byla do přijetí jeho účinnosti obsažena jak v občanském zákoníku z roku 1964, tak v obchodním zákoníku. Dvojí úprava působila výkladové i aplikační problémy a byla terčem časté kritiky. Aniž by zákon ve svých ustanoveních (§ 2623 až 2630 obč. zák.) pojem *stavba* definoval, jsou jejími typickými případy zhotovení stavby, její oprava nebo úprava, mohou však přicházet v úvahu i jiné úpravy nemovité věci.

V příspěvku byla pozornost nejprve věnována vymezení stavby, která představuje východisko zkoumané problematiky. Důraz byl kladen rovněž na úpravu *stavby jako předmětu díla*, nikoliv však s cílem komentáře jednotlivých zákonných ustanovení, ale se záměrem odkrýt jejich slabá místa a zodpovědět položené otázky. Pro případ, že dílo spočívá v jiném výsledku činnosti než zhotovení věci, montáži, údržbě, opravě nebo úpravě věci, bylo také poukázáno na některé odchylky od obecné právní úpravy smlouvy o dílo – na dílo s nehmotným výsledkem (§ 2631 až 2635 obč. zák.) a k tomu se vztahující autorskoprávní ochranu.

²⁸ Srov. ŠTENGLOVÁ, c. d., s. 139.

²⁹ Srov. MAREK, c. d., s. 319.

³⁰ KOUKAL, P. Komentář k § 489. In: LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I: obecná část (§ 303–654): komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2021, s. 1492.

Přes všechny obtíže je třeba závěrem vyzdvihnout, že je v právní úpravě zvláště pamatováno na situace, kdy předmětem díla je právě stavba.

JUDr. Tomáš Pohl
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
pohlt@prf.cuni.cz

JUDr. Miroslav Sedláček, Ph.D., LL.M.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
sedlacek@prf.cuni.cz

SMLOUVA O DÍLO S NEHMOTNÝM VÝSLEDKEM

PETER VOJČÍK

Abstract: **Work Contract with Intangible Result**

The Civil Code in the Czech Republic unified the legal regulation of contract law and removed dualism in this regulation. A work contract is a contract type in which intangible items are also the result of it. The Civil Code of the Czech Republic also enshrines special provisions for an intangible work. It points out the different types of intangible items that can be created or used in connection with a work contract. The author discusses the enacted legislation and points out other provisions that need to be applied to work contracts with intangible result. It analyzes the legal regime of contracts which result in copyrighted works, while also pointing out the copyright regulation of employee works, and separately analyzes work contracts whose subject matter is protected by industrial property law. It also points out the liability of the contractor towards the customer, regarding the delivered work as an intangible result, if the rights of third parties were violated.

Keywords: work contract; intangible thing; intellectual property

Kľúčové slová: zmluva o dielo; nehmotná vec; duševné vlastníctvo

DOI: 10.14712/23366478.2022.25

I. ÚVODNÉ POZNÁMKY

Ubehlo takmer desať rokov, odkedy bol prijatý nový Občanský zákoník v Českej republike – zákon č. 89/2012 Sb. v znení neskorších predpisov (v texte aj **OZ ČR**). Už od jeho prijatia boli výhrady k mnohým ustanoveniam.¹ Aj napriek avizovaným viacerým problémom a nedostatkom, nedošlo k rozsiahlejšej novelizácii, o ktorej sa uvažovalo už po nadobudnutí jeho účinnosti.

V Slovenskej republike sa doposiaľ neukončili rekodifikačné práce na novom Občianskom zákonníku. Autor tohto príspevku bol rôznymi formami zapojený do rekodifikačných prác v podstate od roku 1987, keď bola vytvorená prvá komisia pre prípravu Občianskeho zákonníka ešte za čias bývalej federálnej vlády. Následne sa po 1. 1. 1993

¹ Napr.: KINDL, M. – ROZEHNAL, A. *Nový Občanský zákoník: problémy a úskalí*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2014; KINDL, M. – ROZEHNAL, A. *Nový Občanský zákoník: úskalí věcných práv*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015.

vytvorili rekodifikačné komisie v Českej republike aj v Slovenskej republike. Autor bol od začiatkov rekodifikačných prác toho názoru, že pri tvorbe nového Občianskeho zákonníka je potrebné dbať na to, aby bola zachovaná čo možno najširšia kontinuita, a teda aby sa do novej úpravy prebrali všetky tie ustanovenia platného Občianskeho zákonníka (zákona č. 40/1964 Zb. v znení neskorších predpisov v texte aj **OZ SR**), ktoré sa v praxi osvedčili, boli judikatúrou súdnych autorít odobrené, ktorých výklad a aplikácia neboli problematické a ktoré plne vyhovujú podmienkam trhového hospodárstva a súkromného podnikania. Po vstupe Slovenskej republiky do EÚ pribudla ďalšia požiadavka, aby išlo o také ustanovenia, ktoré sú v súlade so zásadami a princípmi súkromnoprávnej úpravy presadzovanej v rámci EÚ. Považujeme za dobré a správne dbať aj na kontinuitu právnej úpravy súkromného práva. Nakoniec, po množstve noviel tento zákon z roku 1964 platí v SR dodnes. Z histórie si pamätáme, že v roku 1989 sme mali také predpisy, ktoré neboli novelizovateľné, a bolo potrebné prijať úplne novú úpravu. Takýmto príkladom je bývalý zákon č. 84/1972 Zb. o objavoch, vynálezoch, zlepšovacích návrhoch a priemyselných vzoroch. Ten bol v rozpore s medzinárodnými dohovormi a zmluvami a bolo nevyhnuté prijať úplne novú úpravu. Zákon č. 527/1990 Zb. bol prijatý ešte pred prijatím veľkej novely Občianskeho zákonníka a pred prijatím Obchodného zákonníka v roku 1991.

Prijatý základný kódex súkromného práva v Českej republike priniesol zásadné a rozsiahle zmeny do úpravy celého súkromného práva. Treba oceniť skutočnosť, že celé záväzkové právo sa zjednotilo v jednom kódexe, a odstránil sa dualizmus, ktorý v Slovenskej republike pretrvával dodnes. Je nelogické, aby boli záväzkovo-právne vzťahy upravené duplicitne. To sa týka aj zmluvy o dielo.²

Mnohé ustanovenia OZ ČR sú inšpiratívne a hodné prevzatia aj do budúcej úpravy Občianskeho zákonníka v Slovenskej republike. Napríklad pri úprave ochrany osobnosti je určite správne, aby postmortálnu ochranu mohli po smrti dotknutej osoby uplatniť blízke osoby (§ 82 ods. 2 OZ ČR), a nie (ako je to stále v Občianskom zákonníku Slovenskej republiky) manžel, deti, a ak ich niet, tak rodičia. Veľmi praktické a potrebné je zakotvenie možnosti domáhať sa ochrany osobnosti aj prostredníctvom právnickej osoby, ak neoprávnený zásah do osobnosti človeka priamo súvisí s jeho činnosťou v právnickej osobe (§ 83 OZ ČR). Pokiaľ ide o domáhanie sa ochrany právnickou osobou, OZ ČR v § 83 ods. 2 uvádza výslovne, že po smrti fyzickej osoby sa právnická osoba môže domáhať, aby sa od neoprávnených zásahov upustilo a aby boli ich následky odstránené. To však v úprave v § 82 OZ ČR, ktorý upravuje právo blízkych osôb, chýba.

V Slovenskej republike sa dodnes nepodarilo na úrovni občianskoprávneho kolégia Najvyššieho súdu SR prijať zjednocujúce stanovisko ohľadne otázky, či po smrti dotknutej osoby môžu manžel, deti, resp. rodičia uplatňovať aj náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch v zmysle § 13 ods. 2 OZ SR. Na túto otázku nedal odpoveď ani OZ ČR.

² K zmluve o dielo pozri aj: ŠTENGLOVÁ, I. *Smlouva o dílo*. Praha: C. H. Beck, 2010; OVEČKOVÁ, O. *Obchodný zákonník: komentár. 2. diel. 3. dopl. a prepr. vyd.* Iura Edition. Bratislava: Wolters Kluwer, 2012, s. 595–675; MAREK, K. *Smluvní obchodní právo: kontrakty*. Brno: Masarykova Univerzita, 2003; KOPÁČ, L. *Obchodní kontrakty. II. díl*. Praha: Prospektrum, 1998.

V tejto súvislosti by bolo vhodné poukázať na zásadný rozdiel v úprave poskytovania zadosťučinenia, a to ako morálneho (ospravedlnenie), tak aj materiálneho (náhrada nemajetkovej ujmy v peniazoch). Priznanie primeraného zadosťučinenia, a to aj v peniazoch, je v OZ ČR viazané na zavinenie. To je podstatná zmena oproti predchádzajúcej úprave v ČR a súčasnej úprave v SR.

Možno to vyvodit' z § 2894 OZ ČR, podľa ktorého: „*Nebyla-li povinnost odčinit jinému nemajetkovou újmu výslovně ujednána, postihuje škůdce, jen stanoví-li to zvlášť zákon. V takových případech se povinnost nahradit nemajetkovou újmu poskytnutím zadosťučinění posoudí obdobně podle ustanovení o povinnosti nahradit škodu.*“ Náhrada škody je takmer vždy viazaná na zavinenie, pokiaľ zákon v konkrétnom prípade neustanoví objektívnu zodpovednosť, teda bez ohľadu na zavinenie, čo v prípade nekalej súťaže ustanovené nie je.

Náhrada nemajetkovej ujmy pri ujme na prirodzených právach človeka je upravená až v § 2956 a nasl. Na druhej strane sa v § 2957 OZ ČR pomerne podrobne uzákonili kritériá na posúdenie výšky primeraného zadosťučinenia (čo v úprave v SR chýba): „*způsob a výše přiměřeného zadosťučinění musí být určeny tak, aby byly odčiněny i okolnosti zvláštního zřetele hodné. Jimi jsou úmyslné způsobení újmy, zvláště pak způsobení újmy s použitím lsti, pohrůžky, zneužitím závislosti poškozeného na škůdci, násobením účinků zásahu jeho uváděním ve veřejnou známost, nebo v důsledku diskriminace poškozeného se zřetelem na jeho pohlaví, zdravotní stav, etnický původ, víru nebo i jiné obdobně závažné důvody. Vezme se rovněž v úvahu obava poškozeného ze ztráty života nebo vážného poškození zdraví, pokud takovou obavou hrozba nebo jiná příčina vyvolala.*“

V Slovenskej republike nachádzame určité kritéria na určenie výšky nemajetkovej ujmy v peniazoch v § 17 zákona č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci.

II. ZMLUVA O DIELO

1. STRUČNE O POJMOVÝCH ZNAKOCH ZMLUVY O DIELO

V praxi sa často stretávame so zmluvami, predmetom ktorých sú nehmotné veci, ku ktorým sa vzťahujú práva duševného vlastníctva. Vyskytuje sa viacero typických, atypických či kombinovaných (zmiešaných) zmlúv, ale aj dohôd.

Občanský zákoník v Českej republike upravuje zmluvu o dielo v § 2586 až § 2635, pričom zákonodarcou použil na označenie tohto dielu pojem „*Dielo*“. Vzhľadom na skutočnosť, že ide o oblasť záväzkových vzťahov, a aj vzhľadom na pojmové vymedzenie uvedené v § 2586 OZ ČR, by možno bolo vhodnejšie napísať tento Diel 8. Občanského zákoníka ako „*Zmluva o dielo*“. Nová právna úprava prevzala niektoré ustanovenia z Občianskeho zákonníka, ale viac z pôvodného Obchodného zákonníka (zákon č. 513/1991 Sb. ve znění pozdějších předpisů – v texte **OBZ ČR**). Nová právna úprava v OZ ČR už neobsahuje osobitné ustanovenia o zmluve o oprave a úprave vecí a ani o zhotovení vecí na zákazku.

Pojmové vymedzenie zmluvy o dielo je v OZ ČR v podstate prevzaté z vtedy platného Obchodného zákonníka, ale je precíznejšie a výslovne sa v ňom, okrem iného, uvádza, že objednávateľ je povinný dielo prevziať, čo aj v platnej právnej úprave v Slovenskej republike chýba.

Pokiaľ ide o vymedzenie pojmu dielo (§ 2587 OZ ČR), takisto sa v podstate prevzala dovtedajšia úprava s tým, že v OZ ČR sa za dielo považuje aj „činnosť s iným výsledkom“, pričom úprava v OBZ ČR, ale aj terajšia platná úprava v SR hovorí o „*hmotne zachytenom výsledku inej činnosti*“. Aj podľa dôvodovej správy k OZ ČR sa dielo poníma predovšetkým ako činnosť. Podľa nášho názoru však dielom môže byť nielen činnosť ako taká, ale aj výsledok činnosti. Podľa povahy diela treba preto rozlišovať dielo spočívajúce iba v činnosti (práci) a výsledok činnosti, ktorý môže spočívať v diele hmotnom alebo aj nehmotnom. V mnohých prípadoch nebude ani dôležité, akou činnosťou dospel zhotoviteľ k výsledku, teda k dielu, ktoré objednávateľovi odovzdal, a predmetom zmluvy o dielo bude iba zhotovenie diela. Nakoniec, s tým počíta aj OZ ČR napríklad v § 2599 až § 2603, ktoré sú uvedené pod marginálnou rubrikou „*Vlastnícké právo k predmetu diela*“, ale aj na iných miestach.

U niektorých zmlúv o dielo bude ale potrebné rozlišovať ako výsledok dielo nehmotné (napr. autorské dielo) a dielo hmotné, na ktorom bude dielo nehmotné zachytené (napr. najrôznejšie nosiče).

Zmluva o dielo, na základe ktorej sa má vytvoriť vec hmotná, vo finálnej fáze vykazuje prvky kúpnej zmluvy, keďže tu dochádza k prevodu vlastníctva k veci za odplatu. Tieto súvislosti sú nakoniec vyjadrené aj v § 2608 OZ ČR, podľa ktorého: „*Je-li předmětem díla věc, řídí se předání věci obdobně ustanoveními o kupní smlouvě. Převzetím nabývá objednatel vlastnické právo k věci a přechází na něho nebezpečí škody na věci, nestalo-li se tak již dříve.*“ Záver druhej vety je dosť nejasný, lebo nie je jednoznačné, čo mohlo nastať skôr, či prechod nebezpečenstva škody na veci, alebo nadobudnutie vlastníckeho práva, skôr ako nastalo prevzatie veci. Podľa nášho názoru z tejto úpravy možno vyvodit', že je možné nadobudnúť vlastnícke právo k veci aj skôr ako jej prevzatím, a tým aj prechod nebezpečenstva vzniku škody zrejme môže nastať, skôr ako sa prevezme vec, čo však podľa nášho názoru bude potrebné výslovne dohodnúť v zmluve.

V praxi bude potrebné rozlišovať, kedy pôjde o kúpnu zmluvu a kedy o zmluvu o dielo. O zmluvu o dielo podľa nášho názoru pôjde vždy vtedy, ak zmluvná strana – objednávateľ vykonáva činnosti potrebné na vytvorenie veci (tovaru). Podľa nášho názoru je dôležité, či činnosti, ktoré vedú k vytvoreniu diela, sú dohodnuté v zmluve o dielo.³ Ak totiž pôjde iba o mechanické spájanie (montáž) určitých dielov, ktoré nebolo osobitne pre objednávateľa dohodnuté, a takto dôjde k vytvoreniu veci, nepôjde o zmluvu o dielo, ale o kúpnu zmluvu. V takýchto prípadoch si objednávateľ objedná iba dodanie veci (výrobku), a nie jeho zhotovenie.

V praxi sa často uzatvárajú zmluvy o dielo, výsledkom ktorých je nehmotný statok – predmet duševného vlastníctva. Niekedy sa takýto výsledok priam predpokladá, inokedy k jeho vytvoreniu dochádza náhodne. Preto sa v zmluvách, kde sa predpokladá

³ Z uvedeného dôvodu nemožno podmieniť, že pri zmluve o dielo objednávateľ „*zabezpečuje podstatnú časť vecí potrebných na výrobu tovaru*“. Pozri ŠKRINÁR, A. in: OVEČKOVÁ, O. *Obchodný zákonník: komentár. 2. diel. 3. dopl. a repr. vyd. Iura Edition. Bratislava: Wolters Kluwer, 2012, s. 596.*

aj nehmotný výsledok, dohodujú osobitné ustanovenia, ktoré riešia právne postavenie objednávateľa a zhotoviteľa k takýmto výsledkom.

OZ ČR s takýmito prípadmi počíta a osobitne v § 2631 až § 2635 upravuje problematiku diela s nehmotným výsledkom.

K tejto úprave v novom Občianskom zákoníku treba dodať, že okrem tejto úpravy bude potrebné na všetky ostatné otázky aplikovať osobitné zákony upravujúce právo duševného vlastníctva.

2. JEDNOTLIVÉ DRUHY NEHMOTNÝCH VÝSLEDKOV

V súvislosti s tvorbou diel musíme rozlišovať dielo hmotné (vec) a dielo nehmotné. Rovnako v tejto súvislosti je potrebné odlíšiť právny režim diel hmotných s normami upravujúcimi vlastnícke právo a právny režim diel či statkov nehmotných s normami upravujúcimi duševné vlastníctvo. V mnohých prípadoch bude súvislosť medzi hmotným a nehmotným dielom veľmi úzka, a to vtedy, ak nehmotné dielo bude nosičom diela nehmotného, resp. bude hmotným vyjadrením diela. Často bude predmetom zmluvy o dielo iba vytvorenie nehmotného diela, pričom sa dielo uloží na už vytvorený hmotný nosič, na hmotnú vec. V niektorých prípadoch môže byť predmetom zmluvy nie iba vytvorenie nehmotného diela, ale aj diela hmotného.

Predmetom zmluvy o dielo môže byť určitý nehmotný výsledok vopred definovaný (požadovaný) alebo môže vytvorené dielo obsahovať prvky nehmotného statku chrániteľného napríklad autorským právom.

Nehmotný výsledok zmluvy o dielo nadobúda právny význam a dôležitosť v momente, keď je identifikovateľný ako predmet osobitnej ochrany. Ide o pomerne rozmanité a rôznymi inštitútmi upravené a chránené nehmotné diela (statky).

V rámci plnenia zmluvy o dielo je dôležité rozlišovať nehmotnú vec (statok), ktorý sa vytvorí ako nový, a nehmotnú vec (statok), ktorý je už vytvorený, ale v rámci plnenia zmluvy o dielo sa použije, resp. sa do diela vloží, zapracuje. Práve pri nehmotných dielach (statkoch) uvedených na druhom mieste je vždy aktuálna otázka ich oprávneného použitia.

V súvislosti so zmluvami o dielo a nehmotnými vecami môžeme rozlišovať viaceré druhy:

- a) V prvom rade súčasťou vytvorených diel môžu byť vyobrazenia (obrazové snímky) fyzických osôb, ale aj obrazové či zvukové záznamy týkajúce sa fyzických osôb, ako aj ich mená a priezviská, chránené v rámci ochrany osobnosti (§ 11 a nasl. OZ SR a § 77 a nasl. OZ ČR). Do tejto skupiny môžeme zaradiť aj názov právnických osôb (§ 19b OZ SR, § 132 a nasl. OZ ČR). Tieto predmety sú aktuálne najmä u rôznych reklamných diel.
- b) Druhú skupinu tvoria diela, ktoré spĺňajú podmienky na ochranu autorskoprávnu, teda autorské diela (Autorský zákon SR č. 185/2015 Z. z. v znení neskorších predpisov a Autorský zákon ČR č. 121/2000 Sb. ve znení pozdžších predpisů).
- c) Do tretej skupiny možno zaradiť chránené predmety priemyselnoprávnej ochrany, a to predovšetkým zapísané dizajny (zákon č. 444/2002 Z. z. o dizajnoch v znení neskorších predpisov), v Českej republike priemyslové vzory (zákon č. 207/2000 Sb.

o ochraně průmyslových vzorů ve znění pozdějších předpisů). Okrem dizajnov môžu byť výsledky zmluvy o dielo patentovateľné alebo prihlásené a chránené ako úžitkový vzor. Nehmotným výsledkom zmluvy o dielo môžu byť aj riešenia chránené ako topografie polovodičových výrobkov.

- d) Do štvrtej skupiny patria predmety práv na označenie. V rámci tejto skupiny pôjde o ochranné známky, označenia pôvodu výrobkov a zemepisné označenia a obchodné mená. Sem môžeme zaradiť aj práva k označeniam, ktoré nie sú zapísané, teda nezapísané označenia (logá), ako aj doménové mená.

3. USTANOVENIA UPRAVUJÚCE ZMLUVU O DIELO S NEHMOTNÝM VÝSLEDKOM

V Občanském zákoníku České republiky je upravená osobitne zmluva o dielo s nehmotným výsledkom. Pokúsime sa poukázať na jednotlivé ustanovenia tejto osobitnej úpravy.

- a) V § 2631 OZ ČR sa uvádza: „*Spočívá-li dílo v jiném výsledku činnosti, než je zhotovení věci nebo údržba, oprava či úprava věci, postupuje zhotovitel při této činnosti, jak bylo ujednáno a s odbornou péčí tak, aby dosáhl výsledku činnosti určeného ve smlouvě.*“

Z hľadiska zaradenia tohto ustanovenia pod marginálnu rubriku „*Dílo s nehmotným výsledkem*“ možno predovšetkým vyvodit', že tým **iným výsledkom** môžu byť aj predmety duševného vlastníctva.

Podľa nášho názoru zásada tu uvedená (*postupuje zhotovitel při této činnosti, jak bylo ujednáno a s odbornou péčí tak, aby dosáhl výsledku činnosti určeného ve smlouvě*) však nie je špecifikom iba pre tie zmluvy o dielo, ktorých výsledkom je nehmotný výsledok, resp. predmet duševného vlastníctva. Táto zásada musí platiť pre akúkoľvek zmluvu o dielo bez ohľadu na to, v čom spočíva jej predmet. To platí najmä pre prípady, keď je zhotoviteľom podnikateľský subjekt. Samozrejme, že táto zásada platí predovšetkým pre zmluvy o dielo, predmetom ktorých je napr. vytvorenie počítačového programu, ktorý musí zabezpečiť plnenie požadovaných úkonov a plniť aj požadované funkcie.

Na druhej strane môže ísť o také zmluvy o dielo, kde nebude potrebná žiadna odborná starostlivosť, a napriek tomu sa dosiahne výsledok činnosti, ktorý sa v zmluve dohodne. Ak sa má vytvoriť autorské dielo, napr. logo, na vytvorenie sú potrebné umelecké vlohy a umelecký cit.

- b) V § 2632 OZ ČR sa uvádza: „*Není-li předmětem díla hmotná věc, odevzdá zhotovitel výsledek své činnosti objednateli. Dílo s nehmotným výsledkem se považuje za předané, je-li dokončeno a zhotovitel umožní objednateli jeho užití.*“

Prvá veta nie je celkom zrozumiteľná, vzhľadom na to, že dielo sa musí odovzdať objednávateľovi bez ohľadu na to, v akej podobe sa vytvorilo, a nie iba vtedy, ak nie je predmetom vec hmotná. Nejde teda o osobitosť, ktorá by sa týkala zmlúv z nehmotným výsledkom. Nakoniec, každý objednávateľ má povinnosť dielo prevziať (pozri § 2586

NOZ). Druhá veta tiež nie je špecifická iba pre zmluvy s nehmotným výsledkom. Zákon tu vyjadruje, ktorý okamih možno považovať za odovzdanie diela. Dielo musí byť riadne dokončené. Za riadne dokončené dielo treba považovať také, ktoré je vytvorené v súlade s požiadavkami zmluvy. Dokončenie diela je vymedzené aj v § 2605 OZ ČR.

Ďalej sa vyžaduje skutočnosť, že zhotoviteľ umožni objednávateľovi použitie diela. Treba uviesť, že každé dielo musí byť dokončené, odovzdané, a tým sa umožní objednávateľovi jeho použitie. Možno by bolo užitočné zakotviť požiadavku, že dielo sa považuje za odovzdané, ak je užívania schopné a plne funkčné podľa zmluvy. V rámci tejto úpravy by bolo vhodné zakotviť, že k odovzdaniu diela dochádza prostredníctvom hmotného substrátu, prostredníctvom nosiča, v ktorom je nehmotný výsledok zachytený. Tu je potom priestor aj na rozlíšenie právneho režimu k hmotnému nosiču a k nehmotnému výsledku v ňom obsiahnutom.

Nakoniec v spomínanom § 2605 OZ ČR je uvedené: „*Dílo je dokončeno, je-li předvedena jeho způsobilost sloužit svému účelu. Objednatel převezme dokončené dílo s výhradami, nebo bez výhrad.*“

c) V § 2633 OZ ČR je zakotvené: „*Výsledek činnosti, který je předmětem práva průmyslového nebo jiného duševního vlastnictví, může zhotovitel poskytnout i jiným osobám než objednateli, bylo-li tak ujednáno. Neobsahuje-li smlouva výslovný zákaz tohoto poskytnutí, je k němu zhotovitel oprávněn, není-li to vzhledem k povaze díla v rozporu se zájmy objednatele.*“

Toto ustanovenie vyjadruje možnosť, aby sa v zmluve dohodla výlučnosť práva k nehmotnému výsledku zmluvy v prospech objednávateľa, a to tak, že zhotoviteľ nebude môcť predmet zmluvy, ktorý je predmetom práva priemyselného vlastníctva alebo iného duševného vlastníctva, poskytnúť iným osobám. Pokiaľ v zmluve toto obmedzenie nebude dohodnuté, platí, že zhotoviteľ môže nehmotný výsledok poskytnúť aj iným osobám. V zmluve je podľa nášho názoru ale dôležité dohodnúť aj to, či takýto predmet, takýto nehmotný výsledok, môže alebo nemôže využívať aj sám zhotoviteľ. Aj využívanie takéhoto predmetu samotným zhotoviteľom môže byť v rozpore so záujmami objednávateľa.

d) V § 2634 OZ ČR je zakotvené: „*Je-li předmětem díla výsledek činnosti, který je chráněn právem průmyslového nebo jiného duševního vlastnictví, má se za to, že jej zhotovitel poskytl objednateli k účelu vyplývajícímu ze smlouvy.*“

Toto ustanovenie sa vlastne prevzalo z vtedajšej platnej úpravy v Obchodnom zákonníku (§ 558 OBZ ČR), ale stále platí v Obchodnom zákonníku SR. Podľa ustanovenia § 2634 OZ ČR teda platí, že ak je predmetom diela (podľa ustanovení zmluvy o dielo) výsledok činnosti, ktorý je chránený právom z priemyselného alebo iného duševného vlastníctva, objednávateľ je oprávnený použiť ho len na účel vyplývajúci z uzavretej zmluvy o dielo. Na iné účely je oprávnený ho použiť len so súhlasom zhotoviteľa. Toto ustanovenie sa teda vzťahuje na autorské diela, na výsledky duševnej tvorivej činnosti autora aj na predmety priemyselnoprávnej ochrany vrátane know-how. Takáto formulácia však ako pre právnu vedu, tak aj pre právnu prax predstavuje už aj v súčasnosti problém z hľadiska jej interpretácie a následnej aplikácie na konkrétne prípady, a to

v súvislosti s oprávnením použiť dielo na „účel vyplývajúci z uzavretej zmluvy“. Podľa tejto úpravy (aká je aj v stále platnom § 558 OBZ SR) stačí, ak účel použitia zo zmluvy len vyplýva, t. j. nie je v zmluve *expressis verbis* uvedený a na jeho poznanie je nevyhnutné skúmať vôľu účastníkov zmluvy v čase jej uzatvorenia.

V súčasnosti je problematické uzavieranie zmlúv o dielo, na základe ktorých sa zmluvné strany často mylne domnievajú, že v ich rámci bol účinne udelený súhlas na použitie zhotoveného autorského diela alebo iného priemyselnoprávne chráneného diela. Zmluvné strany sa spoliehajú na nadbytočnosť uzavierania licenčných zmlúv, pričom v mnohých prípadoch vyjadrenie ich zmluvnej vôle v spojitosti s účelom zmluvy nie je dostatočne určité. Následkom toho vznikajú spory napr. o určenie výkonu práva majetkových autorských práv, najmä pri zhotovovaní diel z oblasti informačných technológií. Ak napríklad zhotoviteľ počítačového programu uzavrie s objednávateľom len zmluvu o dielo, bez toho, aby zároveň udelil objednávateľovi súhlas na jeho použitie, z účelu zmluvy nemožno vždy vyvodiť, či je objednávateľ oprávnený zhotovovať z programu rozmnoženiny, alebo či je oprávnený ho aj sám spracovať (spôsoby použitia diela), a ani koľko rozmnoženín je oprávnený zhotoviť a v akej miere ho môže sám tvorivo upraviť (rozsah použitia diela).⁴

V tejto súvislosti je potrebné upozorniť na skutočnosť, že sa v § 2634 OZ ČR (a rovnako aj v platnom § 558 OBZ SR) hovorí o „*predmete chránenom právom priemyselného alebo iného práva duševného vlastníctva*“. To v prípade predmetov priemyselných práv nemožno vykladať tak, že ide o predmety, na ktoré je už udelená priemyselnoprávna ochrana, ale je potrebný širší výklad v tom smere, že ide i o také predmety, ktoré sú vytvorené a spôsobilé na ochranu, resp. ktoré spĺňajú podmienky na udelenie ochrany.

Takýmto predmetom sa po ich vytvorení poskytuje iba všeobecná ochrana vrátane nekalosúťažnej, ale nie osobitná priemyselnoprávna ochrana. V prípade autorských diel to nie je problém, keďže u týchto vzniká autorskoprávna ochrana už momentom vytvorenia diela a vyjadrenia spôsobom umožňujúcim jeho poznanie (vnímanie).

U predmetov priemyselnoprávnej ochrany sa okrem vytvorenia diela vyžadujú aj ďalšie dve právne skutočnosti, a to podanie prihlášky a rozhodnutie o udelení ochrany.

Z uvedeného dôvodu je potrebné v zmluvách o dielo, kde sa predpokladá aj vytvorenie predmetov chránených autorským právom či chrániteľných právom priemyselného vlastníctva, ak sa súčasne neuzatvára aj licenčná zmluva, uviesť účel zmluvy tak, aby bol určitý a zrozumiteľný. Je to dôležité najmä pri autorských dielach. Takéto dojednania, resp. spresnenia účelu zmluvy, práve s ohľadom na využívanie nehmotných výsledkov je možné urobiť aj dodatkom k pôvodnej zmluve o dielo, ktorá môže obsahovať aj prvky licenčnej zmluvy, bez toho, aby bolo potrebné upravovať či meniť názov zmluvy.

e) V § 2635 OZ je zakotvené: „*Ustanovení tohoto oddílu se použijí obdobně i pro výsledek činnosti zhotovený podle ustanovení o veřejném příslibu (soutěžní dílo)*.“

Z hľadiska systematického výkladu i tu možno dospieť k záveru, že ide o také súťažné diela, ktoré spočívajú v nehmotnom výsledku, teda ktoré sú autorskými dielami,

⁴ SZATTLER, E. in: VOJČÍK, P. a kol. *Právo duševného vlastníctva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 239.

prípadne dielami, na ktoré sa vzťahujú priemyselnoprávne normy alebo ochrana ako know-how.

4. NIEKTORÉ ĎALŠIE USTANOVENIA OZ ČR, KTORÉ JE POTREBNÉ APLIKOVAŤ NA ZMLUVU O DIELO S NEHMOTNÝM VÝSLEDKOM

Pokiaľ sa uzatvárajú zmluvy o dielo napr. na vytvorenie počítačových programov či rôznych informačných systémov ako nehmotných výsledkov, bude potrebné aplikovať pochopiteľne aj ďalšie ustanovenia OZ ČR. Takým je aj § 2607 OZ ČR, a to predovšetkým na tie prípady, keď bude potrebné vykonať testovanie programu či overovanie jeho funkcií. V ustanovení § 2607 ods. 1 OZ ČR sa uvádza: „*Má-li být dokončena díla prokázáno provedením ujednaných zkoušek, považuje se provedení díla za dokončené úspěšným provedením zkoušek. K účasti na nich zhotovitel objednatel včas přizve; nezúčastní-li se objednatel zkoušky a nevyklučuje-li to povaha věci, nebrání to jejich provedení.*“

U mnohých zmlúv o dielo je potrebné vykonať skúšky, či je dielo funkčné a či spĺňa požiadavky zadané v zmluve o dielo. Zákon požaduje, aby zhotoviteľ včas oznámil objednávateľovi termín, kedy sa bude skúška realizovať. Zároveň platí zo zákona domnienka, že ak bol objednávateľ včas na skúšky prizvaný, a napriek tomu sa nezúčastní, a ak to povaha veci nevyklučuje, môže tieto skúšky vykonať zhotoviteľ bez účasti objednávateľa. Podľa nášho názoru nestačí iba včasné oznámenie zo strany zhotoviteľa, ale aj akceptácia zo strany objednávateľa. Môže nastať niekoľko situácií, kedy sa objednávateľ aj napriek včasnému oznámeniu z objektívnych dôvodov nebude môcť skúšok zúčastniť.

V ustanovení § 2607 ods. 2 OZ ČR je uvedené: „*Výsledek zkoušky se zachytí v zápisu; není-li objednatel přítomen, potvrdí zápis místo něho hodnověrná, odborně způsobilá a nestranná osoba, jež se zkoušek zúčastnila. Nepřítčí-li se to povaze závazku, je zhotovitel povinen objednateli na jeho žádost zápis předat.*“

O vykonaných skúškach sa musí vyhotoviť záznam. Potvrdenie zápisu inou osobou než objednávateľom je však sporné. Ak si takúto osobu prizve zhotoviteľ, ktorý ju navyše aj platí za jej činnosť, už možno pochybovať o jej nezáujatosti. V praxi sa asi takýto spôsob potvrdzovania zápisu neujme. Druhá veta nie je podľa nášho názoru správne formulovaná. Zhotoviteľ by mal v každom prípade, nech sa za akýchkoľvek okolností skúšky vykonali, odovzdať zápis o skúškach objednávateľovi, a to bez ohľadu na to, či si to vyžiada, alebo nie. Inak to nemá zmysel. Aká povaha záväzku by mohla byť prekážkou na odovzdanie zápisu objednávateľovi, zákon neupravuje.

To, že dielo musí spĺňať požiadavky stanovené v zmluve a že musí byť spôsobilé slúžiť účelu, na ktorý bolo vytvorené, je zakotvené aj v § 2605 OZ ČR:

„(1) *Dílo je dokončeno, je-li předvedena jeho způsobilost sloužit svému účelu. Objednatel převezme dokončené dílo s výhradami, nebo bez výhrad.*

(2) *Převezme-li objednatel dílo bez výhrad, nepřizná mu soud právo ze zjevné vady díla, namítne-li zhotovitel, že právo nebylo uplatněno včas.*“

Práve u diel s nehmotným výsledkom sa často očakávajú také vlastnosti a funkčnosť, ktorá podmieňujú, aby dielo mohlo slúžiť svojmu výsledku.

Pri tých zmluvách o dielo, ktoré sa týkajú pomerne zložitého predmetu, napr. softvérového systému, je možné dohodnúť vytváranie predmetu zmluvy postupne a odovzdávanie diela po častiach. Takéto situácie upravuje § 2606 OZ ČR: „*Provádí-li se dílo postupně a lze-li jednotlivé stupně odlišit, může být předáno a převzato i po částech.*“

Pri uzatváraní zmlúv, predmetom ktorých je **obchodné tajomstvo**, resp. podľa ktorých je potrebné osobitne chrániť určité informácie, treba pripomenúť, že je možné využiť aj úpravu v § 2985 OZ ČR.

Občiansky zákonník ČR neprevzal dovtedy platnú úpravu zakotvenú v § 271 OBZ ČR (a stále platnú v OBZ SR), podľa tejto úpravy, ak si strany pri rokovaní o uzavretí zmluvy navzájom poskytnú informácie označené ako dôverné, nesmie strana, ktorej sa tieto informácie poskytnú, prezradiť tretej osobe ani ich použiť v rozpore s ich účelom na svoje potreby, a to bez ohľadu na to, či dôjde k uzavretiu zmluvy alebo nie. Kto poruší takúto povinnosť, je povinný na náhradu škody podľa ustanovení § 373 nasl. OBZ SR. Aktuálne to bude najmä pri rokovaní o poskytnutí know-how, ktoré tvoria spravidla informácie, znalosti či vedomosti, ktoré nie sú inak dostupné či známe.

Nemožno vylúčiť, že sa uzavrie zmluva o dielo, pričom súčinnosť objednávateľa bude spočívať v tom, že musí predložiť zhotoviteľovi dôverné informácie či údaje týkajúce sa podniku alebo jeho zamestnancov, zmluvných partnerov a pod. potrebné napríklad na automatické spracovanie, resp. na využitie v informačných technológiách.

Prostriedky ochrany porušenia obchodného tajomstva ako nekalosúťažného konania sú zakotvené v rámci ochrany proti nekalej súťaži v § 2988 OZ ČR:

„*Osoba, jejíž právo bylo nekalou soutěží ohroženo nebo porušeno, může proti rušiteli požadovat, aby se nekalé soutěže zdržel nebo aby odstranil závadný stav. Dále může požadovat přiměřené zadostiučinění, náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení.*“

5. NADVÄZUJÚCE ZMLUVNÉ VZŤAHY PRI TVORBE DIEL S NEHMOTNÝM VÝSLEDKOM

V rámci vytvárania a následného využívania niektorých predmetov duševného vlastníctva môže vzniknúť viacero nadväzujúcich zmluvných vzťahov, pričom je medzi nimi priama súvislosť. Typické je to v prípadoch, ak zmluvu o dielo uzatvára objednávateľ so zhotoviteľom, ktorým je podnikateľ (právnická osoba alebo fyzická osoba), pre ktorého dielo vytvára iná osoba. V takomto prípade musí podnikateľ – zhotoviteľ, ktorý uzavrel zmluvu o dielo s objednávateľom (budúcim používateľom či užívateľom diela), nadobudnúť od tvorca (autora či pôvodcu) všetky práva, ktoré chce sám previesť na objednávateľa alebo mu ich poskytnúť. Môžeme hovoriť o tzv. zmluvnom reťazci. Tu znásobene platí známa rímska zásada „*nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet*“ (nikto nesmie previesť na iného viac práv, ako sám má). To treba mať na zreteli v rámci uzatvárania viacerých na seba nadväzujúcich zmlúv.

Najčastejšie pôjde o vzťahy medzi subjektmi:

objednávateľ (využívateľ/používateľ) – **zhotoviteľ** – **autor (pôvodca)**

Môžu sa teda súčasne, resp. následne, uzavrieť dve zmluvy o dielo, a to medzi zhotoviteľom a objednávateľom a medzi zhotoviteľom a autorom. Vzťah medzi zhotoviteľom

a autorom (pôvodcom) môže existovať už v čase uzatvárania zmluvy o dielo alebo sa uzavrie následne. Môže to byť vzťah pracovnoprávny, keď autor či pôvodca bude dielo tvoriť v rámci plnenia pracovných povinností. Tam, samozrejme, bude potrebné dôsledne rozlišovať, či pôjde o autora a tvorbu autorských diel, resp. tvorbu umeleckého výkonu, alebo pôjde o pôvodcu, a teda o tvorbu predmetov priemyselnoprávnej ochrany. Aké práva má zhotoviteľ ako zamestnávateľ určujú osobitné zákony. Takým je napr. Autorský zákon č. 121/2000 Sb. ve znění pozdějších předpisů (ďalej **AZ ČR**), ktorý v § 58 upravuje zamestnanecké dielo.

V tejto súvislosti treba upozorniť na znenie § 58 ods. 7 AZ ČR, podľa ktorého „*počítačové programy a databáze, jakož i kartografická díla, která nejsou kolektivními díly, se považují za zaměstnanecká díla i tehdy, byla-li autorem vytvořena na objednávku; objednatel se v takovém případě považuje za zaměstnavatele. Ustanovení § 61 se na tato díla nevztahuje.*“ Spomeňme v tejto súvislosti aj ustanovenie § 61 autorského zákona AZ ČR, ktorý upravuje dielo vytvárané na objednávku a súťažné dielo:

„(1) *Je-li dílo autorem vytvořené na základě smlouvy o dílo (dílo vytvořené na objednávku), platí, že autor poskytl licenci k účelu vyplývajícímu ze smlouvy, není-li sjednáno jinak. K užití díla nad rámec takového účelu je objednatel oprávněn pouze na základě licenční smlouvy, nevyplývá-li z tohoto zákona jinak.*

(2) *Není-li sjednáno jinak, autor může dílo vytvořené na objednávku užít a poskytnout licenci jinému, není-li to v rozporu s oprávněnými zájmy objednatele.*

(3) *Ustanovení odstavců 1 a 2 platí obdobně pro dílo vytvořené autorem jako soutěžícím ve veřejné soutěži (soutěžní dílo).*“

Bude teda existovať zmluva o dielo medzi objednávateľom a zhotoviteľom a zmluvný vzťah (nevyklučuje sa tiež zmluva o dielo) medzi zhotoviteľom a tvorcom/autorom či pôvodcom.

Dôležité je, aby zhotoviteľ nadobudol všetky práva od autora (autorov), ktoré chce previesť na objednávateľa. Dôležité je napríklad právo dielo šíriť a rozmnožovať. V súčasnosti môže byť zmluva medzi zhotoviteľom a objednávateľom uzavretá podľa Obchodného zákonníka a zmluva medzi zhotoviteľom a autorom podľa Občianskeho zákonníka (alebo aj podľa Obchodného zákonníka).

Takúto zmluvu o vytvorení diela s nehmotným výsledkom, napr. logom, uzatvára často reklamná agentúra, podnikateľský subjekt (ako zhotoviteľ) s objednávateľom, ktorý je spravidla tiež podnikateľom. Aj v takomto prípade si musí objednávateľ zabezpečiť od zhotoviteľa nadobudnutie práv na šírenie diela. Reklamná agentúra musí práva na šírenie, ktoré chce previesť na objednávateľa, zasa nadobudnúť od autora (autorov). Musí mať práva s nimi nakladať v rozsahu, v akom ich poskytuje ďalej objednávateľovi.

Ak hovoríme o právnych súvislostiach pri vytváraní nehmotných výsledkov, nemožno nespomenúť formu **verejnej súťaže**. To nakoniec zvyrazňuje aj § 2635 OZ ČR. Určitý subjekt si môže (a v praxi sa to stáva často) pre svoje potreby dať vytvoriť nehmotné dielo tak, že na túto svoju požiadavku vyhlási verejnú súťaž v zmysle úpravy v § 1772 až § 1779 OZ ČR. Tento subjekt má tak možnosť získať od viacerých súťažiacich rôzne návrhy, z ktorých si vyberie pre svoju potrebu to dielo, ktoré mu najviac vyhovuje (aj tu treba pripomenúť, že vytvorený nehmotný výsledok v rámci verejnej súťaže môže byť autorským dielom).

Samotné súťažné podmienky a následná akceptácia súťažiteľa (tým, že podal návrh na riešenie loga, akceptoval vyhlásené podmienky) dávajú už dostatočný právny rámec na doriešenie ďalších právnych vzťahov súvisiacich s používaním takéhoto výsledku verejnej súťaže.

6. ZODPOVEDNOSŤ ZA VADY DIEL

Občanský zákoník ČR v rámci zmluvy o dielo upravuje osobitne iba otázku vadnosti diela, pričom v zmysle § 2615 OZ ČR o právach objednávateľa z vadného plnenia platia ustanovenia o kúpnej zmluve.

Okrem toho, samozrejme, bude potrebné aplikovať aj ustanovenia o riadnom plnení, a to od § 1914 OZ ČR. V rámci tejto úpravy treba osobitne upozorniť na úpravu týkajúcu sa právnych väd.

V zmysle § 1920 OZ ČR: „*Předmět plnění má právní vadu, pokud k němu uplatňuje právo třetí osoba, ledaže o takovém omezení nabyvatel věděl nebo musel vědět. V takovém případě to nabyvatel oznámí bez zbytečného odkladu zciziteli. Kdo na sebe převedl právo k předmětu, o kterém ví, že zciziteli nepatří nebo že zcizitel není oprávněn takové právo zřídít, nemá právo z této vady.*“

V prvej vete uvedeného ustanovenia sú vyjadrené dva problémy. Jednak je to uplatňovanie práv tretiou osobou na predmet plnenia a jednak určité obmedzenie, ktoré sa môže týkať predmetu plnenia. Zákonodarca to nevyjadril ale celkom presne, pretože uplatňovanie práv k predmetu plnenia nemusí byť obmedzenie a naopak. Ak jestvuje určité obmedzenie vo vzťahu k predmetu plnenia, nemusí si súčasne naň uplatňovať právo tretia osoba. Pokiaľ ide o uplatňovanie práv tretími osobami, to môže nastať ak v oblasti autorských, tak aj v oblasti priemyselných práv. K takej situácii by mohlo dôjsť, ak by sa napr. v rámci plnenia zo zmluvy o dielo odovzdalo objednávateľovi také dielo, ktoré nevytvoril zhotoviteľ, resp. osoba, ktorá to pre zhotoviteľa mala vytvoriť, ale použilo by sa cudzie autorské dielo vrátane počítačového programu. Rovnaká by bola situácia, ak by sa odovzdalo riešenie, a to jednak priemyselnoprávne chránené, tak aj osobitne nechránené (ako know-how), ku ktorému patria práva tretích osôb.

Je preto vždy dobré, ak sa v zmluvách o dielo ako prevencia výslovne uvedie ustanovenie, že zhotoviteľ zodpovedá za porušenie práv tretích osôb a zodpovedá za všetku ujmu, ktorá týmto vznikne. U autorských diel je vhodné uviesť vyhlásenie, že zhotoviteľ, resp. aj autor, vyhlasujú, že k odovzdávanému predmetu zmluvy, teda k dielu, autori a zhotovitelia nadobudli práva umožňujúce s dielom disponovať a môžu ich previesť v rozsahu zmluvy na objednávateľa.

Už sme uviedli, že na zodpovednosť za vady diela sa aplikujú ustanovenia o kúpnej zmluve. Okrem tohto odkazu však český občiansky zákonník má aj osobitnú úpravu, a to práve vo vzťahu k duševnému vlastníctvu. V § 2616 OZ ČR sa uvádza:

„*Dojde-li podle českého právního řádu nebo podle právního řádu státu, kde má být předmět díla využit, v důsledku použití předmětu díla k ohrožení nebo porušení práva třetí osoby z průmyslového nebo jiného duševního vlastnictví, je z toho zhotovitel objednateli zavázán, pokud o tom zhotovitel v době uzavření smlouvy věděl nebo vědět*

musel. Na právní vady díla se obdobně použijí ustanovení o právních vadách předmětu koupě.“

Často sa uzatvárajú zmluvy dielo s medzinárodným prvkom, čo aj predpokladá, že dielo vytvorené v jednej krajine sa bude využívať v inej. Úprava v § 2616 OZ ČR vlastne počíta s tým, že napr. riešenie, ktoré bude odovzdané ako predmet plnenia zo zmluvy, môže byť v niektorej krajine chránené, pričom v krajine, kde sa vytvorilo, osobitne chránené nebude. Zákon tu akoby chránil zhotoviteľa, keďže jeho zodpovednosť voči objednávateľovi je daná iba vtedy, ak o ohrození alebo porušení práva tretej osoby z priemyselného alebo iného duševného vlastníctva vedel alebo musel vedieť. Sme toho názoru, že je potrebné túto zodpovednosť zhotoviteľa za ohrozovanie alebo porušovanie práv tretích osôb z práva duševného vlastníctva aj v krajine, kde sa bude riešenie využívať, dohodnúť v zmluve.

Pokiaľ ide o uplatnenie práv zo zodpovednosti za vady diela, platí ustanovenie § 2618 OZ ČR, podľa ktorého: „*Soud nepřizná objednateli právo z vadného plnění, neoznámil-li objednatel vady díla bez zbytečného odkladu poté, kdy je zjistil nebo při náležitě pozornosti zjistit měl, nejpozději však do dvou let od předání díla, a namítne-li zhotovitel, že právo bylo uplatněno opožděně.*“ Z uvedeného vyplýva, že na súdne priznanie práv z vadného plnenia musia byť splnené dve podmienky. Objednávateľ musí uplatniť vady diela zhotoviteľovi bez zbytočného odkladu potom, čo ich zistil alebo mohol zistiť, najneskôr však do dvoch rokov od odovzdania diela. Ak by k oznámeniu vád došlo oneskorene, potom musí zhotoviteľ namietat, že právo bolo uplatnené oneskorene. Aj keď to nevyplýva priamo z textu, ale z kontextu úpravy možno vyvodit, že namietat oneskorené oznámenie vád musí urobiť zhotoviteľ voči objednávateľovi, a nie voči súdu. Súd bude následne v rámci konania skúmať, či námietka zo strany zhotoviteľa bola opodstatnená alebo nie. Inak povedané, ak by objednávateľ oznámil vady diela aj neskôr, ako to ukladá zákon, a zhotoviteľ by to nenamietal, mohol by súd priznať objednávateľovi právo z vadného plnenia. Zostáva otvorená otázka, či je možné namietat oneskorené oznámenie vád aj potom, čo podá objednávateľ návrh na súd. Sme toho názoru, že zhotoviteľ môže kedykoľvek namietat oneskorené oznámenie vád, pričom, ako sme uviedli, o opodstatnenosti námietok rozhodne súd.

ZÁVER

Pri uzatváraní zmlúv o dielo, kde je predpoklad, že môže byť výsledok chránený osobitnými právnymi inštitútmi, je potrebné v zmluve dohodnúť aj práva na tieto nehmotné výsledky. U autorských diel je potrebné dbať na úpravu licenčných podmienok, za ktorých môže nadobúdateľ diela využívať autorské diela. Zhotoviteľ diela však musí mať vysporiadané autorské práva s autorom, a to podľa toho, na základe akého právneho titulu dielo pre zhotoviteľa vytvoril.

U vytváraných autorských diel je preto vhodné uviesť vyhlásenie, že zhotoviteľ, resp. aj autor, vyhlasujú, že k odovzdávanému predmetu zmluvy, teda k dielu, autori a zhotovitelia nadobudli práva umožňujúce s dielom disponovať a môžu ich previesť

v rozsahu zmluvy na objednávateľa. Často pôjde o zamestnanecké diela alebo diela vytvorené na základe zmluvy.

Pokiaľ pôjde o možné vytvorenie riešení, ktoré by mohli byť patentovateľné či chránené úžitkovým vzorom, je potrebné dohodnúť práva súvisiace s prihlásením za účelom získania ochrany (patent alebo zápis úžitkového vzoru).

Nadobúdateľ diela, súčasťou ktorého sú aj nehmotné výsledky, si musí v zmluve zabezpečiť vyhlásenie zhotoviteľa o plnej zodpovednosti a náhrade ujmy, ktorá by vznikla v dôsledku toho, že vytvorením a následným použitím diela by sa porušili práva tretích osôb. Môže ísť o porušenie práv k nehmotným veciam (statkom), ktoré sme uviedli v časti tohto príspevku.

Nakoniec je podľa nášho názoru potrebné spresniť ustanovenie § 558 OBZ SR a rovnako § 2636 OZ ČR. V praxi sú často problémy, v akom rozsahu sa môžu využívať jednotlivé predmety duševného vlastníctva. Bolo by teda vhodné doplniť znenie § 558 OBZ SR takto:

„Ak je predmetom diela podľa § 556 výsledok činnosti, ktorý je chránený právom z priemyselného alebo iného duševného vlastníctva, je objednávateľ oprávnený použiť ho len na účel vyplývajúci z uzavretej zmluvy o dielo, a to v dohodnutom spôsobe a rozsahu. Obdobne to platí aj o dielach, na ktoré nebola udelená osobitná ochrana.“

A v § 2634 OZ ČR by bolo vhodné doplniť: *„Je-li předmětem díla výsledek činnosti, který je chráněn právem průmyslového nebo jiného duševního vlastnictví, má se za to, že jej zhotovitel poskytl objednateli k účelu vyplývajícímu ze smlouvy. Ve smlouvě je potřebné dojednat rozsah a způsob použití díla. Obdobně to platí i u děl, na které nebyla udělena zvláštní ochrana.“*

Doplnená druhá veta sa týka takých riešení, ktoré v čase vytvorenia diela neboli osobitne chránené a dokonca ešte nebola ani podaná prihláška na ich ochranu.

prof. JUDr. Peter Vojčík, CSc.
Právnická fakulta Univerzity P. J. Šafárika v Košiciach
peter.vojcik@upjs.sk

GENERÁLNÍ PREVENČNÍ POVINNOSTI V SYSTÉMU DELIKTNÍHO PRÁVA

ANEŽKA JANOUŠKOVÁ

Abstract: The General Prevention Duty in the New Model of Tort Law

The paper at hand deals with role and function of the general prevention duty in tort law as introduced by the Czech Civil Code in 2014. The general prevention duty has been taken over from the former Civil Code with some minor legislative amendments. On the other hand, basic rules for tort liability have changed significantly. As opposed to the previous general tort law provision, the new tort law was modelled upon the German concept of liability. However, German tort law does not explicitly provide for a general prevention duty. As the paper points out, this creates a unique combination of rules that need to be examined and discussed thoroughly.

The paper at hand strives to be part of the discussion and tackle the issue of whether the traditional understanding of the general prevention duty needs to be reassessed and if so, how. It poses major questions, which arise due to the aforementioned changes. It further evaluates existing opinions on the matter and elaborates on possible solutions to the problem.

Keywords: general prevention duty; tort law; damages

Klíčová slova: generální prevenční povinnost; deliktní právo; náhrada škody

DOI: 10.14712/23366478.2022.26

1. ÚVOD

Přestože část předchozí úpravy občanského práva rekodifikaci z roku 2012 přečkala bez větších zásahů, pro většinu oblastí soukromého práva znamenalo přijetí nového občanského zákoníku zlom. Změny byly na mnoha místech zásadní, jindy šlo o posuny namnoze kosmetického rázu. To, jak se nová pravidla od těch stávajících odlišují, přitom nemusí být čtenáři zákona patrné na první pohled. Jak to tak bývá, největší úskalí interpretace se skrývá v detailu. Proto ani skutečnost, že určité ustanovení bylo z předcházející úpravy převzato bez zásadnější revize, není zárukou toho, že se jeho úloha neposunula nebo o ní není nutné přinejmenším diskutovat. Řada změn totiž není zřetelná již ze samotného zkoumaného pravidla, nýbrž vyplyne až z kontextu dalších ustanovení či nové úpravy jako celku.

V podobné situaci se nachází i úprava generální prevenční povinnosti, která po desítky let spoluutvářela doktrínu v oblasti odpovědnosti za škodu. Její význam dokládá

i to, že se tradičně řadí mezi základní zásady občanského práva vůbec.¹ Právě generální prevenční povinnost oproti předloze na první pohled prošla jen dílčími změnami, aniž by cokoliv nasvědčovalo tomu, že je nutné obnovit debatu o její podstatě a pozici na mapě deliktního práva.² Zásadní proměnou však prošla ostatní základní ustanovení odpovědnosti za újmu. Ať už jde o nové pojetí základní skutkové podstaty § 2910 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“ nebo „o. z.“), která navazuje na § 420 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník z roku 1964“ nebo „o. z. 1964“), nebo vyčlenění odpovědnosti ze smlouvy do zvláštního pravidla § 2913 o. z., obojí může mít na chápání generální prevenční povinnosti vliv.

Cílem tohoto příspěvku není komplexně pojednat o úloze generální prevenční povinnosti v novém civilním právu ani přinést definitivní řešení. To ani není s ohledem na omezený rozsah statě možné. Příspěvek se však bude snažit na některé související posuny upozornit a snad i přispět k odborné debatě o § 2900 o. z. a jeho roli ve vztahu k deliktní odpovědnosti za újmu.

2. POČÁTKY PREVENČNÍ POVINNOSTI V ČESKÉM PRÁVU

Generální prevenční povinnost se v české úpravě vyskytla teprve v občanském zákoníku z roku 1964. V jejím základu stojí myšlenka opírající se o právní zásadu *nemimen laedere*.³ Povinnost předcházet škodám se v šedesátých letech minulého století do popředí dostala i díky dobové ideologii a chápání úlohy jednotlivce v socialistické společnosti.⁴ Z těchto důvodů se tato nová povinnost stala v oblasti odpovědnosti za škodu rozhodující, o čemž svědčí nejen její legislativní ukotvení do samého úvodu části šesté kodexu z roku 1964, ale také soudobá literatura.⁵

Přes toto ideologické zabarvení zůstala povinnost prevence po změně režimu zachována. Ani dílčí formulační úpravy § 415 o. z. 1964 po roce 1989 tak nesnížily důležitost prevenční povinnosti v teorii deliktního práva,⁶ ani její význam pro aplikační praxi.⁷ Přesto nelze říci, že byla přijímána bez výhrad. Po převratu a změně smýšlení se objevily názory, že prevenční povinnost je příliš široká a neodpovídá novému hospodářskému fungování

¹ DVORÁK, J. – ŠVESTKA, J. – ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanské právo hmotné I: obecná část*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 51.

² Důvodová zpráva k NOZ [online]. s. 1112 [cit. 2022-01-20]. Dostupné na: www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=362&CT1=0.

³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. 10. 2006, sp. zn. 25 Cdo 1369/2006.

⁴ Srov. KNAPP, V. – PLANK, K. *Učebnice československého občanského práva. Svazek I, Obecná část*. Praha: Orbis, 1965, s. 370.

⁵ Tamtéž, s. 370–371.

⁶ Srov. např. ŠKÁROVÁ, M. in: ŠVESTKA, J. – SPÁČIL, J. – ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník I: § 1–459: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, § 415, m. č. 2–4.

⁷ Srov. k tomu bohatou judikaturu českých soudů, např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 25. 7. 2001, sp. zn. 25 Cdo 2264/2000; rozhodnutí téhož soudu ze dne 29. 7. 2004, sp. zn. 25 Cdo 1106/2003, ze dne 11. 10. 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004, ze dne 11. 10. 2006, sp. zn. 25 Cdo 1369/2006, nebo ze dne 2. 9. 2008, sp. zn. 25 Cdo 127/2007.

státu.⁸ Jak vyšlo následně najevo při tvorbě nového soukromého práva, část zástupců tuzemské nauky nemohla této normě zapomenout ani dobový a ideologický kontext, za něž se generální prevenční povinnost do české právní úpravy poprvé prosadila.

Pokud jde o význam prevenční povinnosti v soukromém právu, byla předně explicitním vyjádřením uznávané soukromoprávní zásady prevence – každý, kdo jedná určitým způsobem, si musí počínat tak, aby jeho jednáním nevznikaly újmy.⁹ Mimo to však měla prevenční povinnost také důležitou roli v praxi. Pro dovození odpovědnosti se totiž v souladu s § 420 o. z. 1964 vyžadovalo mj. porušení právní povinnosti. Porušení § 415 o. z. 1964 pak bylo dle všeobecného chápání subsidiárním zdrojem protiprávnosti tam, kde škůdce způsobil škodu, aniž by porušil jinou právní povinnost.¹⁰ Velkoryse pojatá díkce prevenční povinnosti pak v kombinaci s jednotnou a všeobjímající klauzulí § 420 o. z. 1964 znamenala také široký prostor pro uvážení soudce při posuzování konkrétního případu.

3. STRUČNÝ EXKURZ DO ZAHRANIČÍ

Myšlenka obecné povinnosti prevence v našem občanském právu zdomácněla. Proto možná překvapí, že v jiných civilních kodexech bychom podobnou normu hledali marně, a to i přesto, že je promítnutím všeobecně známé zásady *neminem laedere*.

Se zdánlivě podobným pravidlem se lze setkat v quebeckém občanském zákoníku. Podle čl. 1457 cit. kodexu platí, že každý má povinnost dodržovat pravidla chování uložená mu podle okolností, zvyklostí nebo zákona tak, aby jiným nepůsobil újmu; v případě porušení pak škůdce odpovídá za újmu, kterou tím způsobil. Ač zní podobně, plní tato norma jinou roli. Pravidlo je součástí obecné skutkové podstaty deliktní odpovědnosti a vymezuje základní podmínky, za nichž je škůdce odpovědný za škodu. Nejde tak o žádnou zvláštní právní povinnost, která by zakládala protiprávnost určitého jednání.¹¹

České pojetí generální prevenční povinnosti není zaměnitelné ani s čl. 4:103 PETL („Povinnost chránit ostatní před škodou“). Uvedené pravidlo totiž dopadá jen na případy nekonání, když stanoví, za jakých okolností je možné od osoby vyžadovat, aby zakročila na ochranu jiného.

Prevenční povinnost byla vždy pouze jedním z dílků do mozaiky, který přispíval k dotvoření celého obrazu tuzemské odpovědnosti za škodu. Zajímavé tak je nepochybně srovnání s německou právní úpravou. Právě BGB totiž ovlivnil pojetí odpovědnosti za újmu, jak ho známe dnes.

⁸ PETROV, J. Protiprávnost a obecná prevenční povinnost. *Právní rozhledy*. 2007, roč. 15, č. 20, s. 745 a násl.; nebo MELZER, F. Ustanovení § 415 občanského zákoníku a stanovení protiprávnosti jako předpokladu náhrady škody podle občanského zákoníku. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2002, roč. 10, č. 3, s. 265 a násl.

⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. 3. 2011, sp. zn. 33 Cdo 51/2009.

¹⁰ FIALA, J. – KINDL, M. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019. In: *ASPI* [online]. [cit. 2022-01-31]. Dostupné na: <https://www.aspi.cz/>.

¹¹ Podmínku protiprávnosti quebecké právo nezná. Pracuje s obecným pojmem *faute*, který v sobě kombinuje zavinení a protiprávnost.

Německý právní řád výslovně s prevenční povinností nepočítá. Určité společné znaky lze však hledat v konceptu povinnosti zajistit bezpečný kontakt (tzv. *Verkehrssicherungspflicht* neboli povinnost přijmout opatření pro to, aby při kontaktu s jinými nedocházelo ke vzniku újmy), jenž za určitých okolností dovodila v Německu judikatura. Jelikož německá nauka v návaznosti na dikci § 823 BGB vychází do značné míry z teorie protiprávnosti v účinku (protiprávní je zásah do absolutního práva),¹² nedávala obecná úprava prevenční povinnosti příliš smysl. Proto se učení o povinnosti zajistit bezpečný kontakt prosadilo až v teorii a judikatorní praxi tam, kde se protiprávnost v účinku nepoužije – v případě újmy způsobené nekonáním (škůdce založil zdroj nebezpečí, avšak nepodnikl potřebné kroky k tomu, aby případná rizika zmírnil) a u nepřímého zásahu do absolutního práva.¹³

4. PREVENČNÍ POVINNOST *DE LEGE LATA* – SHRNUTÍ HLAVNÍCH ZMĚN

Přes svoji ojedinělost v komparativní perspektivě a některé kritické hlasy tuzemské doktríny zůstala prevenční povinnost v novém civilním právu zachována. Zároveň se však tvůrci nové úpravy rozhodli pro dílčí věcné posuny. Původní koncepce generální prevence byla podle názoru zákonodárce příliš široká a nepředvídatelná, proto v občanském zákoníku pravidla o prevenční povinnosti omezil. Na první pohled zřejmé je též rozdělení na prevenční povinnost při aktivním konání v souladu s § 2900 o. z. a tzv. zakročovací povinnost podle § 2901 o. z.¹⁴ Je však skutečně takovýto výčet změn kompletní?

Praktický význam prevenční povinnosti vždy spočíval v tom, že norma napomáhala rozluštit otázku, zda je škůdce za způsobenou škodu odpovědný. Prevenční povinnost tak byla doplňujícím hlediskem pro základní skutkovou podstatu § 420 o. z. 1964, a to při zkoumání podmínky protiprávnosti. Tato základní skutková podstata však během rekodifikace prošla významnou proměnou.

Jednak došlo k oddělení závazkové a mimozávazkové odpovědnosti za újmu. Občanské právo již nezná obecnou odpovědnost za porušení jakékoliv *právní* povinnosti, nýbrž odlišuje, zda došlo k porušení zákonné povinnosti, potažmo dobrých mravů, nebo povinnosti vyplývající ze smlouvy. Jednak byla revidována pravidla o povinnosti nahradit újmu způsobenou porušením zákona. Napříště se odlišuje, zda došlo při protiprávním jednání k zásahu do absolutního práva poškozeného (§ 2910 věta první o. z.) nebo zda škůdce porušil tzv. ochrannou normu (§ 2910 věta druhá o. z.).¹⁵ Nerespektování požadavků vyplývajících z dobrých mravů pak zůstává zachováno, nově jako jedna

¹² HABERSACK, M. a kol. *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB Band 5: Schuldrecht – Besonderer Teil III §§ 705–853, Partnerschaftsgesellschaftsgesetz, Produkthaftungsgesetz*. 7. Aufl. München: C. H. Beck, 2017, § 823, m. č. 7.

¹³ MEDICUS, D. – LORENZ, S. *Schuldrecht II, Besonderer Teil*. 17. Aufl. München: C. H. Beck, 2014, s. 457.

¹⁴ Důvodová zpráva k NOZ, s. 1112–1113.

¹⁵ BEZOUŠKA, P. in: HULMÁK, M. a kol. *Občanský zákoník VI: závazkové právo: zvláštní část (§ 2055–3014): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, § 2900, m. č. 2.

z hlavních deliktních podstat. Zákonodárce se v této souvislosti netají inspirací německým modelem odpovědnosti za škodu.^{16, 17}

Ve světle těchto skutečností je jistě namístě klást si otázku, zda tím nemohlo dojít k posunu v teoretickém i aplikačním významu prevenční povinnosti v deliktním právu. Jak vlastně prevenční povinnost do nového konceptu deliktního práva zapadá?

5. ROLE PREVENČNÍ POVINNOSTI V DELIKTNÍ ÚPRAVĚ

5.1 SHRNUTÍ ZÁVĚRŮ DOKTRÍNY

Přestože občanský zákoník slaví desetileté výročí, v teorii se tomu, jak generální prevenční povinnost zapadá do nového modelu odpovědnosti za škodu, příliš pozornosti nevěnuje. Většina autorů si všímá posunů, na které upozorňuje důvodová zpráva, další úvahy však příliš nevede. Přehodnocení úlohy generální prevenční povinnosti je přitom nasnadě, přinejmenším z toho důvodu, že se do právního řádu dostaly nové koncepty jako zásah do absolutního práva nebo institut ochranné normy. Rovněž nelze opomíjet ani vyčlenění smluvní odpovědnosti za škodu.

Převážná část teorie se nad významem prevenční povinnosti nijak nepozastavuje a v souvislosti s výkladem předmětných ustanovení pokračuje v dosavadním chápání této normy. Výslovně tak činí například Bezouška,¹⁸ Pašek¹⁹ nebo Elischer.²⁰ K podobnému závěru dochází patrně také Hrádek.²¹ Autoři i nadále vnímají ustanovení o prevenční povinnosti jako zdroj protiprávnosti, jehož aplikace připadá do úvahy tam, kde nebylo možné protiprávnost dovodit jinak.

Přesto je možné mezi jmenovanými názory určité rozdíly identifikovat. Autoři nejsou zajedno v tom, kdy je využití § 2900 o. z. namístě. Zatímco Bezouška se patrně kloní k tomu aplikovat prevenční povinnosti v rámci § 2910 věta první o. z.,²² Hrádek připouští, aby se generální prevence uplatnila v případech § 2909, § 2910 nebo i u zvláštních skutkových podstat.²³

S odlišným pojetím prevenční povinnosti přichází Melzer. Autor na prvním místě upozorňuje na to, že generální prevenční povinnost zcela dobře nezapadá do systému

¹⁶ § 823 BGB nebo Důvodová zpráva k NOZ, s. 1117.

¹⁷ Původní model odpovědnosti za škodu, jak byl navrhován v rekonstruované právní úpravě, navazoval na univerzální deliktní klauzuli a mnohem více se blížil čl. 1457 quebeckého občanského zákoníku. Během legislativních úprav však došlo k posunu v úpravě deliktu směrem k německému modelu odpovědnosti za škodu, zatímco prevenční povinnost zůstala s drobnými kosmetickými změnami zachována.

¹⁸ HULMÁK, c. d., § 2900, m. č. 4.

¹⁹ PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, § 2900, m. č. 10.

²⁰ ELISCHER, D. Protiprávnost – co je jejím zdrojem v soukromém právu? *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2016, roč. 24, č. 4, s. 520 a násl.

²¹ ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek VI (§ 2521 až 3081)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, § 2900, m. č. 10.

²² HULMÁK, c. d., § 2910, m. č. 43.

²³ ŠVESTKA – DVOŘÁK – FIALA, c. d., § 2900, m. č. 10.

deliktních skutkových podstat.²⁴ Dosavadní chápání této normy ve světle rekodifikace tudíž neobstojí.²⁵ Na uvedené navazuje úvaha o nové roli prevenční povinnosti, kterou Melzer spatřuje ve dvou rovinách. Předně chápe § 2900 jako upřesnění kritéria přičitatelnosti újmy v § 2910 věta první o. z., a to o hledisko okolností případu a zvyklostí soukromého života.²⁶ Dále autor považuje § 2900 jako ochrannou normu pro účely § 2910 věta druhá o. z., a to v rozsahu, v jakém tato norma přesahuje § 2910 věta první o. z., tedy ve vztahu k reparaci čisté ekonomické újmy.²⁷

5.2 PROBLEMATICKÉ ASPEKTY NOVÉ PRÁVNÍ ÚPRAVY

Většina dosud publikovaných názorů, které navazují na chápání prevenční povinnosti před rekodifikací soukromého práva, blíže nespécifikuje, jak by norma měla do systému deliktních podstat z právněteoretického i praktického hlediska zapadat. Otazníky, které nová úprava kvůli posunu v deliktním právu ve vztahu k § 2900 o. z. vyvolala, proto stojí poněkud stranou.

První a patrně nejdůležitější je vztah generální prevenční povinnosti k podmínce protiprávnosti podle § 2910 o. z. Další otazník souvisí s tím, že došlo k rozdělení jedné základní odpovědnostní klauzule na odpovědnost ze smlouvy a z deliktu; přitom není bez významu, že generální prevenční povinnost se historicky používala také na případy, které leží na jejich pomezí.²⁸ Konečně nelze přehlédnout ani skutečnost, že se mimozávazková odpovědnost rozčlenila na tři základní delikt ní klauzule – porušení dobrých mravů (§ 2909 o. z.), zásah do absolutního práva (§ 2910 věta první o. z.) a překročení ochranné normy (§ 2910 věta druhá o. z.).

Bylo poukázáno na to, že ani zahraniční úpravy neposkytují mnoho vodítek. Výslovné zakotvení prevenční povinnosti v zákoně totiž není v jiných státech obvyklé. Pokud bychom někde podobnou normu hledali, pak se zpravidla jedná o systém založený na jedné všeobjímající delikt ní klauzuli. Tedy model, k němuž měla blízko předcházející právní úprava z roku 1964. Naproti tomu koncepce vícero delikt níh skutkových podstat, jak je známa z německého BGB, obdobu obecné prevence srovnatelnou s § 2900 o. z. nezná, byť určité společné znaky lze hledat v německém konceptu tzv. *Verkehrssicherungspflichten*, které nám snad mohou ve sporných situacích pomoci.

²⁴ MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IX, § 2894–3081: závazky z deliktů a z jiných právních důvodů*. Praha: Leges, 2018, § 2900, m. č. 75.

²⁵ Tamtéž, § 2900, m. č. 77.

²⁶ Tamtéž, § 2900, m. č. 79–87.

²⁷ Tamtéž, § 2900, m. č. 88–91.

²⁸ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 9. 1997, sp. zn. 5 Cmo 347/96; rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. 10. 2006, sp. zn. 29 Odo 1166/2004; nebo rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 5. 11. 2012, sp. zn. 28 Cdo 3130/2011.

5.3 APLIKACE § 2900 V RÁMCI § 2909 O. Z.

Objevují se názory, že § 2900 o. z. by se mohl použít také v rámci ustanovení o úmyslném porušení dobrých mravů.²⁹ Takovýto výklad však nejenže nerespektuje historický vývoj pravidla, není ani vhodný z několika dalších příčin.

Tato konstrukce se jeví být problematická už jen z toho důvodu, co je pro zkoumané ustanovení zdrojem protiprávnosti. V případě § 2909 se bezpochyby jedná o jednání, které odporuje dobrým mravům. V případě jednání v rozporu s § 2900 však jde o porušení zákonné povinnosti. Vystává tudíž otázka, zda by škůdce musel hypotézy norem § 2900 a § 2909 naplnit kumulativně. Patrně asi ano, neboť prosté porušení § 2900, aniž by odporovalo dobrým mravům, by aplikaci § 2909 vyvolat nemohlo. Tím by však došlo k nepřípustnému omezení náhrady újmy podle § 2909 o. z. Pakliže někdo jedná úmyslně v rozporu s dobrými mravy, je namístě, aby byl povolán k náhradě újmy bez dalšího. A to včetně reparace tzv. čisté ekonomické škody, jejíž náhrada je v rámci § 2900 o. z. diskutabilní. Kumulativní použití § 2900 by přitom tento postup znemožnilo, neboť by náhradu podmínilo zkoumáním dalších hledisek. Je tak možné dovodit, že § 2900 by se ve spojení s § 2909 o. z. aplikovat neměl.

5.4 APLIKACE § 2900 VE SPOJENÍ S § 2910 VĚTA PRVNÍ O. Z.

O poznání složitější je otázka vztahu § 2900 k § 2910 o. z. Právě § 2910 lze považovat za hlavního nástupce § 420 o. z. 1964, proto je spojení obou ustanovení nabíledni. V rámci dalšího výkladu se nejprve pozornost zaměří na § 2910 věta první o. z.

V souvislosti s § 2910 věta první o. z. vyvstává v prvé řadě otázka, zda bude kvůli přijetí německého modelu založeného na zásahu do absolutního práva revidován též přístup k vymezení protiprávnosti. Jak bylo vysvětleno výše, vychází německá nauka dle převažujícího názoru z teorie protiprávnosti v účinku. To v případě § 823 odst. 1 BGB znamená, že u aktivního konání je jednání protiprávní kvůli samotnému zásahu do absolutního práva. Toliko u nepřímého zásahu nebo újem způsobených opomenutím se vyžaduje další podmínka v podobě porušení *Verkehrssicherungspflicht*.

Ustanovení § 2910 vyžaduje po vzoru svého německého předobrazu zásah do absolutního práva. Pokud by byla přejata také teorie o protiprávnosti v účinku, tj. postačovalo-li by k dovození protiprávnosti samotné zasažení absolutního práva, byl by praktický význam § 2900 o. z. *de facto* vyprázdněn.

Protiprávnost v účinku má však řadu teoretických nedostatků a nenavazuje ani na naši tradici. Nic přitom nenasvědčuje tomu, že by se chtěl v tomto ohledu zákonodárce od předchozí úpravy odchýlit. Je tomu spíše naopak, když § 2910 věta první o. z. podmiňuje svoji aplikaci vedle zásahu do absolutního práva též porušením povinnosti stanovené zákonem. Nejen z tohoto důvodu se proto většina tuzemské doktríny přiklání k pojetí protiprávnosti, které u nás převažovalo doposud. Protiprávní je takové jednání,

²⁹ HRÁDEK, J. in: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. a kol. *Občanský zákoník: komentář. Svazek VI (§ 2521 až 3081)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, § 2909, m. č. 10.

kteří porušuje určitou právní normu; poškození absolutního práva *per se* k založení protiprávnosti nestačí.³⁰ S těmito přístupy lze podle zde zastávaného názoru souhlasit.

Vyjdeme-li z premisy, že pro dovození protiprávnosti je nutné porušit určitou právní povinnost, aplikace § 2900 o. z. se přímo nabízí. A to i proto, že tuzemská nauka i praxe tradičně vyžaduje, aby porušovaná povinnost byla u deliktů odpovědnosti stanovena v právním předpise.³¹ Ani v tomto případě však řetězec otázek nekončí. Stále je totiž nutné se vypořádat s tím, že výčet absolutních statků, které jsou chráněny § 2900 o. z., je o poznání užší než v § 2910 věta první o. z. Znamená to tedy, že pokud nedojde k dovození protiprávnosti podle jiného ustanovení, a bude nutné aplikovat § 2900 o. z., omezí se dosah § 2910 věta první pouze na svobodu, život, zdraví nebo vlastnictví? Tento závěr by nedával příliš smysl a znamenal by nepřiměřené omezení reparace újmy na zbývajících absolutních právech, což by bylo v přímém rozporu s vůlí zákonodárce promítnutou do § 2910 o. z. Z tohoto důvodu je spíše vhodnější přiklonit se k závěru, že pokud má být § 2900 i nadále aplikován ve spojení s § 2910 věta první jako doplňující hledisko při zkoumání protiprávnosti, musí být výčet v § 2900 pojmán jinak.

Možností je vícero. Je možné kupříkladu uvažovat o tom, že výčet § 2900 o. z. je demonstrativní. Tomu však nenahrává jazykový výklad pravidla a ostatně ani jeho historický vývoj. Nabízí se proto jiná interpretace. Ustanovení by mohlo představovat určitý objektivní standard chování. Stanovilo by tedy výchozí pravidlo pro hodnocení, zda určitá osoba při svém konání přijala dostatečná preventivní opatření, aby její jednání nebylo zdrojem rizika a nemohlo ve sféře třetích osob vyvolat újmu.³² Při hledání onoho standardu se přitom úvaha jednajícího musí řídit tím, zda by konáním mohlo dojít k újmě na svobodě, životě, zdraví nebo vlastnictví jiného. To, zda nakonec k újmě došlo a zda tato je svojí povahou újmou na jmenovaných statcích nebo ostatních absolutních právech (vč. případně následné ekonomické škody), není z pohledu naplnění požadavků § 2900 rozhodující. Projeví se to až v rámci zkoumání podmínek § 2910 věta první o. z., kde se vedle porušení zákonné povinnosti požaduje rovněž zásah do absolutního práva.

5.5 APLIKACE § 2900 VE SPOJENÍ S § 2910 VĚTA DRUHÁ O. Z.

Otazník visí též nad využitelností § 2900 ve spojení s § 2910 věta druhá o. z. V této souvislosti je nejprve nutné se vypořádat s tím, zda lze § 2900 o. z. klasifikovat jako ochrannou normu.

Pro to, aby ustanovení mohlo působit jako ochranná norma, se vyžaduje, aby cílilo na ochranu konkrétního zájmu, dostatečně jasně určovalo okruh chráněných osob a způsob porušení.³³ Zpravidla tak musí být zřetelně odvoditelná jeho věcná, modální a osobní působnost. Je otázkou, zda generální prevenční povinnost, ač byla po rekodifikaci zúžena, této konkrétnosti dosahuje, když stanovuje každému subjektu povinnost, aby

³⁰ Srov. např. BEZOUŠKA, c. d., § 2910, m. č. 20.

³¹ PAŠEK, M. in: PETROV, J. – VÝTISK, M. – BERAN, V. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, § 2910, m. č. 3.

³² Je třeba připustit, že se tím prevenční povinnost přibližuje k nedbalosti. Nedbalost by tudíž bylo nutné subjektivizovat, aby si oba pojmy zachovaly svůj normativní význam.

³³ PALANDT, O. *Bürgerliches Gesetzbuch*. 76. Aufl. München: C. H. Beck, 2017, § 823, m. č. 58.

vůči komukoliv za stanovených okolností při svém konání vyvinul náležitou pečlivost a zabránil vzniku nedůvodné újmy. Její dosah je stále poměrně široký.

I pokud bychom uznali, že § 2900 může působit jako ochranná norma ve smyslu § 2910 věta druhá o. z., je to vůbec z pohledu fungování deliktního práva třeba? Pak-liže bude akceptována teze, že se § 2900 použije ve spojení s § 2910 věta první o. z., ochrana absolutních práv bude zajištěna. Souhra s § 2910 věta druhá by proto měla cílit na ostatní statky, především tzv. čistou ekonomickou škodu. Ostatně je to právě čistá ekonomická škoda, po jejíž reparaci v rámci § 2910 věta druhá ve spojení s § 2900 o. z. někteří autoři volají.³⁴

S tímto závěrem se nelze ztotožnit. Má-li být prevenční povinnost aplikována jako ochranná norma spolu s § 2910 věta druhá o. z., je nutné řešit otázku, na ochranu jakých práv byla stanovena. Musíme tedy vymezit její věcnou působnost. Ustanovení § 2900 o. z. si klade za cíl zabránit újmám na svobodě, životě, zdraví nebo na vlastnictví jiného. Z tohoto výčtu je patrné, že ochranný účel se omezuje na absolutní statky, tedy na zájmy, kterým je poskytnuta dostatečná ochrana podle § 2910 věta první o. z. Naopak čistá ekonomická škoda ve výčtu chybí a nelze ji dle zde zastávaného názoru dovodit ani výkladem.³⁵

Podobný závěr by navíc odporoval vůli zákonodárce. Navazuje-li nové deliktní právo na § 823 BGB a vychází-li z dichotomie § 2910 o. z., měla by být reparace čisté ekonomické škody vyhrazena jen zvláštním ochranným normám. Přípuštění její náhrady v rámci § 2910 věta druhá o. z. za pomoci stále poměrně obecné prevenční povinnosti by mohlo tento cíl zhatit.

Rovněž nelze přehlédnout, že by za této interpretace ochrana absolutních práv a zbývajících statků podle věty druhé podléhala stejným podmínkám. Pokud by tomu tak skutečně bylo, je otázka, zda má vůbec oddělení pravidel věty první a druhé nějaký smysl.

Uznání právě uvedené interpretace by nebylo ani v souladu s principy reparace čisté ekonomické škody. Předpokládá se, že rozsah prosté majetkové újmy nemůže jednotlivec v rámci mimosmluvní odpovědnosti *ex ante* zcela předjímat. Není tedy spravedlivé po něm vyžadovat přijímání preventivních opatření vůči neomezenému okruhu potenciálních poškozených, aby vzniku tohoto typu škod zabránil (*exclusionary rule*).³⁶ Přesně takový efekt by však uznání prevenční povinnosti jako ochranné normy pro účely náhrady prosté ekonomické škody vyvolalo.

Konečně nelze opomenout německou právní úpravu. Ani zde institut podobající se prevenční povinnosti není považován za ochrannou normu a neslouží k náhradě čisté ekonomické škody.³⁷

³⁴ MELZER, F. in: MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník: velký komentář. Svazek IX, § 2894–3081: závazky z deliktů a z jiných právních důvodů*. Praha: Leges, 2018, § 2900, m. č. 88 a násl.

³⁵ K opačnému závěru dospívá MELZER, *c. d.*, § 2900, m. č. 69.

³⁶ Blíže k tomu srov. JANOUŠKOVÁ, A. Čistě majetková újma a její náhrada v novém civilním právu. Část I. *Rekodifikace a praxe*. 2015, roč. 3, č. 12, s. 16 a násl.

³⁷ Je však nutné připustit, že *Verkehrssicherungspflichten*, jak o nich bylo pojednáno výše, nejsou upraveny přímo v zákoně.

6. ZÁVĚR

Prevenční povinnost v občanském právu se po rekodifikaci proměnila. Některé posuny jsou zjevné již z dikce ustanovení, tímto by však úvahy a diskuze o § 2900 o. z. skončit neměly. Kromě prevenční povinnosti totiž reformou prošla celá úprava povinnosti k náhradě újmy, což vyvolává několik dosud nedořešených otázek. Tyto otázky jsou přitom tak zásadní, že mohou vést ke zpochybnění dosavadního chápání prevenční povinnosti v českém občanském právu.

Rozhodující pro pochopení úlohy prevenční povinnosti je bezesporu vztah ustanovení § 2900 k § 2910 o. z. Teorie se zde musí vypořádat s tím, jak zapadá povinnost prevence do požadavku na zásah do absolutního práva podle § 2910 věta první o. z., nebo zda může prevenční povinnost působit jako ochranná norma pro účely § 2910 věta druhá o. z. Zejména je namístě se ptát, zda má být skrze § 2900 o. z. umožněna náhrada čisté ekonomické škody.

Nejen na tyto důležité otázky se předložený článek pokusil upozornit a předeštířit některá vlastní řešení. Debata by však měla pokračovat. Při hledání odpovědí je možné navazovat na význam a roli prevenční povinnosti, které dosud plnila v českém právním řádu. Zároveň by ale měl být zachován respekt k vůli zákonodárce a koncepčním změnám provedeným v deliktním právu.

JUDr. Anežka Janoušková, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy
janouskova@prf.cuni.cz

AKO ĎALEKO SME SI EŠTE BLÍZKI (NA PRÍKLADE ROZHODOVANIA O NEMAJETKOVEJ UJME NA ZDRAVÍ)

ANTON DULAK

Abstract: **How Far We Are Still Close (Using the Example of Deciding on Non-pecuniary Damage to Health)**

The development of private law in the last two decades has been marked by an increase in actions for compensation for non-pecuniary damage to health and life. Claimants' demands for the amount of compensation also grew. The legal institutes traditionally set up for this purpose (compensation for pain and suffering and compensation for hardship) soon proved inadequate. The courts began to remedy the lack of, or insufficient, statutory regulation by an expansive interpretation of the provisions on the protection of personality. Court decisions thus continued to harmonise the legal status in the countries of the former common state of Czechs and Slovaks. However, the adoption of the new Civil Code in the Czech Republic in 2012 ushered in a qualitatively new stage in the development of private law.

Keywords: injury to health; non-pecuniary damage; principle of proportionality

Kľúčové slová: ujma na zdraví; nemajetková ujma; princíp proporcionality

DOI: 10.14712/23366478.2022.27

ÚVOD

Dvadsať rokov nového milénia poznačili v Českej republike, ako aj na Slovensku snahy o prijatie nového Občianskeho zákonníka, ktorý by vyjadril hodnotové nastavenie spoločnosti a po dlhú dobu nestratil spôsobilosť vyhovieť potrebám doby. V Českej republike sa nová kodifikácia súkromného práva ukončila prijatím Občianskeho zákonníka z roku 2012 (zákon č. 89/2012 Sb.); Slovensko na takúto výzvu stále hľadá odpoveď.

Medzitým sa vývoj súkromného práva uberal smerom, ktorý mu dávala súdna prax. Jednou z dynamicky sa rozvíjajúcich oblastí sa stala náhrada ujmy zo straty ľudského života, osobitne náhrada nemajetkovej ujmy osôb blízkych zomrelému. Pri absencii výslovnej zákonnej úpravy súdy našli riešenie v širokej interpretácii ustanovení o ochrane osobnosti. Ukázalo sa síce, že ide o prijateľné riešenie, mnohé reakcie však spochybnili, že má ísť aj o dlhodobu uspokojivý stav.

Analýzou vybraných súdnych rozhodnutí, vydaných na podklade vtedy platného Občianskeho zákonníka (zákona č. 40/1964 Zb.) máme snahu vymedziť podstatu

argumentácie týkajúcej sa nemajetkovej ujmy, osobitne nemajetkovej ujmy tretích osôb. Otáznym je aj to, do akej miery legislatívne zmeny, akými bolo zakotvenie § 444 ods. 3 OZ v Českej republike a novo formulované predpisy o náhrade bolestného a sťaženía spoločenského uplatnenia v oboch krajinách, zmenili rozhodovanie súdov, najmä v určení proporcionality medzi ujmov a poskytnutou náhradou.

Úplne novým je riešenie náhrady nemajetkovej ujmy v súčasnom občianskoprávnom kódexe Českej republiky, ktorému sa v tomto príspevku osobitne nevenujeme. Vzhľadom na početnosť a závažnosť komentárov pochádzajúcich od domácich expertov však nemožno pochybovať, že oproti minulosti ide skutočne o odlišnú koncepciu riešenia nemajetkovej ujmy a jej osvojenie si žiada určitý čas. Príspevok možno tiež vnímať ako súčasť debát o tom, do akej miery ostáva pôvodná argumentácia súdov a teórie využiteľná v novom právnom prostredí, a tiež, v akom rozsahu je rekodifikácia českého deliktneho práva vhodnou motiváciou pre slovenského zákonodarcu.

1. NEMAJETKOVÁ UJMA V REŽIMOCH ZODPOVEDNOSTI ZA ŠKODU A OCHRANY OSOBNOSTI

V roku 2014 sa dve súdne autority na Slovensku zaoberali nárokmi na náhradu nemajetkovej ujmy, ktorú si žalobcovia uplatnili podľa § 444 Občianskeho zákonníka a tiež v režime ochrany osobnosti (§ 13 a nasl. OZ). V oboch prípadoch žalobcami boli priami účastníci dopravných nehôd a ujma na zdraví im bola spôsobená protiprávnym konaním žalovaného. Nešlo teda o nároky tretích osôb za stratu blízkej osoby.

V skoršom rozsudku Najvyšší súd SR uviedol, že: „*Ten istý skutkový dej môže v niektorom prípade zakladať zároveň tak nárok na náhradu za bolesť a sťaženie spoločenského uplatnenia, ako aj nárok na náhradu nemajetkovej ujmy spôsobenej fyzickej osobe na jej osobnostných právach; tieto nároky treba dôsledne rozlišovať a pri ich posudzovaní mať na zreteli nielen odlišnosť vzťahov, z ktorých sú vyvodzované, ale tiež právnej úpravy, ktorá sa na ne vzťahuje. Zo žiadneho ustanovenia zákona č. 437/2004 Z. z. o náhrade za bolesť a o náhrade za sťaženie spoločenského uplatnenia [...] nemožno vyvodit', že by sa v rámci odškodňovania bolesti a sťaženia spoločenského uplatnenia mal zohľadniť aj zásah do dôstojnosti, súkromia alebo rodinného života poškodeného.*“¹

Neskorší náález Ústavného súdu SR z toho istého roku vyjadruje v obdobnej veci odlišný postoj. Podľa právneho názoru Ústavného súdu sú ujmy tvrdené sťažovateľkou (žalobcom) pokryté inštitútom sťaženia spoločenského uplatnenia podľa § 444 Občianskeho zákonníka a z toho dôvodu nie je priestor tieto zložky práva uplatňovať cez ochranu osobnosti. Podľa súdu je takýto právny názor „*ústavne akceptovateľný, výkladovo konzistentný a primerane argumentačne zdôvodnený*“.²

Z uvedených stanovísk obidvoch súdov je zrejmé, že odrážajú rozdielny pohľad na interpretáciu ustanovení Občianskeho zákonníka o nemajetkovej ujme spôsobenej

¹ Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 28. 5. 2014, sp. zn. 7 Cdo 65/2013.

² Nálež Ústavného súdu SR zo dňa 13. 8. 2014, sp. zn. I. ÚS 426/2014-31.

ublížením na zdraví.³ Obidva pohľady zásadne nerozporujú, že dôsledky poškodenia zdravia sa prejavujú vo viacerých sférach súkromného a rodinného života poškodeného. Odlišnosť spočíva v tom, že podľa Ústavného súdu „[...] *sú nároky poskytované cez ochranu osobnosti známe, avšak na inom skutkovom základe*“.⁴ Podľa Ústavného súdu nárok na sťaženie spoločenského uplatnenia má povahu špeciálnej právnej úpravy vo vzťahu k ochrane osobnosti. Z pohľadu súdu „*je zrejmé, že zásahy do spoločenského a rodinného života sú ujmu, ktorá je krytá inštitútom sťaženia spoločenského uplatnenia, a tak pri škode na zdraví je nemajetková ujma krytá cez ustanovenia o odškodňovaní bolesti a sťaženia spoločenského uplatnenia [...] iné druhy nemajetkovej ujmy právny poriadok Slovenskej republiky neupravuje.*“

Ústavný súd sa vo svojej argumentácii⁵ odvolával aj na to, že „[...] *z doterajšej súdnej praxe nie sú známe judikované rozhodnutia (podľa slovenskej právnej úpravy), aby ten, kto mal poškodené zdravie, mal nárok na náhradu cez ustanovenie § 11 a nasl. OZ [...]*“.⁶ Uvedené tvrdenie sa nezdá byť korektným,⁶ pretože žaloby na náhradu nemajetkovej ujmy na podklade ustanovení § 444 OZ a tiež ustanovení o ochrane osobnosti boli známe zhruba od prelomu milénia.⁷ Pre takýto postup sa našlo viacero dôvodov. V istom čase⁸ sa poškodení domáhali náhrady nemajetkovej podľa § 11 OZ, pretože medzitým došlo k premlčaniu nárokov podľa ustanovení o zodpovednosti za škodu. Obvyklým dôvodom bolo to, že úprava finančnej satisfakcie podľa ustanovení § 11 a nasl. OZ sa „neviazala“ na tabuľkový výpočet a zákonné limity navyšovania základnej sumy pri sťaženi spoločenského uplatnenia. Uplatnenie nároku podľa § 11 a nasl. OZ sa tak dlhodobo vnímalo ako tzv. skrytá žaloba na náhradu škody alebo spôsob, ktorým sa „doplňuje“ či „rozširuje“ rozsah náhrady škody.⁹

V Českej republike sa uplatňovanie nárokov z jedného zásahu v oboch režimoch ustáľilo výkladom uznesenia Najvyššieho súdu ČR z roku 2007.¹⁰ Najvyšší súd ČR v spore o náhradu nemajetkovej ujmy spôsobenej žalobkyňou postupom *non lege artis* uznal, že sa týmto zasiahlo do osobnostných práv žalobkyne na zdravie, dôstojnosť

³ Podrobne DULAK, A. Nie je ujma ako škoda (alebo, keď gramatický výklad zákona nepostačuje). *Bulletin slovenskej advokácie*. 2016, č. 7–8, s. 10–15.

⁴ Ústavný súd tu odkazuje na prípady usmrtenia blízkej osoby.

⁵ Nález Ústavného súdu (žiaľ) v prevažnej miere vychádza z odôvodnenia rozhodnutia odvolacieho súdu.

⁶ K ďalším výhradám voči nálezu Ústavného súdu pozri DULAK, A. Dvakrát a inak (alebo niekoľko poznámok k rozhodovaniu o nárokoch na náhradu nemajetkovej ujmy podľa § 11 a nasl. a § 420 a nasl. Občianskeho zákonníka). *Súkromné právo*. 2016, č. 1, s. 22–26.

⁷ Pozri napr. nález Ústavného súdu ČR zo dňa 1. 3. 2000, sp. zn. II ÚS 517/99.

⁸ Judikatúra sa pôvodne prikláňala k riešeniu, že právo na náhradu nemajetkovej ujmy podľa § 11 a nasl. OZ sa nepremlčuje. Pozri rozhodnutia Najvyššieho súdu ČR, sp. zn. 30 Cdo 1542/2003, tiež sp. zn. 30 Cdo 1522/2007. Na základe rozhodnutia občianskoprávneho a obchodného kolégia Najvyššieho súdu ČR zo dňa 14. 1. 2007 bolo v Sbíre rozhodnutí Nejvyššího soudu publikované rozhodnutie Vrchného súdu v Olomouci zo dňa 17. 2. 2004, sp. zn. 1 Co 63/2003. V tomto rozhodnutí vrchný súd dospel k názoru, že právo na náhradu nemajetkovej ujmy podľa § 13 ods. 2 OZ je právom majetkovej povahy, ktoré sa premlčuje vo všeobecnej premlčacej dobe. Na Slovensku premlčateľnosť potvrdil Najvyšší súd SR vo svojom rozhodnutí zo dňa 30. 11. 2009, sp. zn. 1 Cdo 100/2009.

⁹ Prijať možno aj vysvetlenie, ktoré sa vyskytlo v rozsudku Vrchného súdu v Olomouci zo dňa 5. 5. 2010, sp. zn. 1 Co 2/2010. Tu sa uvádza, že v rámci žaloby o ochranu osobnosti má sudca na rozdiel od žaloby na náhradu škody viac možností dotvárať právo a prostredníctvom racionálnej a tvorivej interpretácie každý konkrétny nárok jednotlivo a spravodlivo posúdiť bez administratívnych obmedzení.

¹⁰ Uznesenie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 28. 6. 2007, sp. zn. 30 Cdo 154/2007.

a súkromie chránených ustanovením § 11 a nasl. OZ. Najvyšší súd prijal argumentáciu odvolacieho súdu o tom, že aj keď je „súkromný život“ širokým pojmom, s prihliadnutím na zásadu ochrany všestranného rozvoja občana z nej nepochybne vyplýva, že musí do určitej miery zahrňovať aj právo na seberealizáciu, na vytváranie a rozvíjanie vzťahov s ďalšími ľuďmi a príbuznými. Podľa súdu súčasťou súkromného života je aj rodinný život.¹¹

Najvyšší súd ČR vo svojom uznesení tiež apeloval na „*mnohopočetnosť prejavov jednotlivých stránok ľudskej osobnosti fyzickej osoby*“ a vyjadril základný postoj v tom zmysle, že Občiansky zákonník upravuje právo na ochranu osobnosti ako jednotné právo, úlohou ktorého je zabezpečiť v občianskoprávnej oblasti rešpektovanie osobnosti fyzickej osoby a jej všestranný slobodný rozvoj. V jednotnom práve v rámci práva na ochranu osobnosti existujú čiastkové práva (...) právo na ochranu zdravia je bez akýchkoľvek pochybností pre každého jedným z najvýznamnejších, pretože má dopad na kvalitu existencie fyzickej osoby, resp. na jej existenciu vôbec. Názor, že uplatnenie nároku z práva na ochranu osobnosti supluje, resp. dopĺňa a rozširuje rozsah náhrady škody podľa ustanovenia § 420 a nasl. OZ, je podľa súdu mylný, pretože „*se jedná o zcela svébytné a samostatné nároky podmínené rozrůzněnou sférou ochrany, kterou poskytuje občanský zákoník*“.¹² Spomínané rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR na jednej strane vyjasnilo vzájomný vzťah oboch nárokov, na druhej strane ukázalo, že priznávanie náhrad cestou aplikácie ustanovení o ochrane osobnosti a zároveň na podklade ustanovení § 444 OZ nemožno považovať za systémovo žiaduci jav. Súdna prax tak ešte po dlhú dobu konštatovala, že hodnotenie súbehu nárokov nie je stabilizované.¹³

Od počiatku sa ako podstatné ukázali pochybnosti o tom, či sa skutočne prejednávajú rozdielne nároky.¹⁴ Výhrady smerovali predovšetkým k tomu, že práva zo zodpovednosti za škodu a z porušenia osobnostných práv si osobitne v čiastkových nárokoch na náhradu bolestného a sťaženia spoločenského uplatnenia oproti nároku na náhradu nemajetkovej ujmy konkurujú, pretože sú hodnotené na základe sčasti totožných a sčasti veľmi príbuzných skutkových tvrdení. Oprávnenou je tak obava z dvojitého hodnotenia nemajetkovej ujmy na ľudskom zdraví. Príčinu tohto stavu treba podľa rozhodnutia Vrchného súdu v Olomouci vidieť v nedostatku zákonnej úpravy, ktorá je nedôsledná, keďže v rámci náhrady škody sú zákonodarcom nesystematicky zakotvené aj nároky týkajúce sa ujmy rýdzo nemajetkovej.¹⁵ Podľa súdu „*pomenovanie oboch skutkov je nepodstatné,*¹⁶ *podstatná je totožnosť skutku, osôb a uplatnených nárokov na náhradu,*

¹¹ Pozri tiež nález Ústavného súdu ČR zo dňa 1. 3. 2000, sp. zn. II. ÚS 517/99.

¹² Uznesenie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 28. 6. 2007, sp. zn. 30 Cdo 154/2007.

¹³ Pozri rozsudok Vrchného súdu v Olomouci zo dňa 5. 5. 2010, sp. zn. 1 Co 2/2010. Rozhodnutie bolo schválené na uverejnenie v Zbierke súdnych rozhodnutí a stanovísk občianskoprávneho a obchodného kolégia Najvyššieho súdu a uverejnené pod R 56/2011. Najvyšší súd sa naň potom odvolával vo svojich ďalších rozhodnutiach.

¹⁴ RYŠKA, M. Náhrada škody na zdraví a ochrana osobnosti. *Právní rozhledy*. 2009, roč. 27, č. 16, s. 593.

¹⁵ Pozri rozsudok Vrchného súdu v Olomouci zo dňa 5. 5. 2010, sp. zn. 1 Co 2/2010.

¹⁶ Má sa za to, že právna kvalifikácia uplatneného nároku nie je pre súd záväzná, pretože súdu prináleží právne posúdenie vecí podľa predpisov hmotného práva. K tomu pozri rozhodnutie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 23. 1. 2002, sp. zn. 25 Ido 642/2000; nález Ústavného súdu ČR zo dňa 12. 5. 2009, sp. zn. I. ÚS 343/09.

pretože pojmy ‚škoda‘ a ‚nemajetková ujma‘ sú zmätočné“.¹⁷ Vzťah medzi obidvoma nárokmi možno podľa súdu vyjadriť tak, že nároky z titulu náhrady škody sú špeciálnymi nárokmi vo vzťahu k všeobecným nárokom v režime ochrany osobnosti. Súd nevyklučuje použitie oboch inštitútov. Pokiaľ ide o nárok na náhradu za zásah do osobnosti týkajúci sa práva na zdravie podľa ustanovenia § 11 a nasl. OZ treba podľa súdu uplatniť rozhodné skutkové tvrdenia o tom, že odškodnenie z titulu náhrady škody nie je dostatočnou satisfakciou za ujmu, ktorá vznikla na osobnostných právach poškodenej fyzickej osoby. Len v takomto prípade nepôjde o porušenie ústavného princípu proporcionality a zásady „*ne bis in idem*“.¹⁸ Rozsudok Vrchného súdu v Olomouci spolu s teoretickými úvahami niektorých autorov¹⁹ významným spôsobom ovplyvnil rozhodnutia slovenských súdov²⁰ vrátane spomínaného rozsudku Najvyššieho súdu SR z roku 2014,²¹ ktoré publikovaním v Zbierke stanovísk NS a súdov SR (R 1/2015) navodilo smer rozhodovania aj pre nasledujúcu právnu prax.

2. SMRŤ BLÍZKEJ OSOBY A NEMAJETKOVÁ UJMA POZOSTALÝCH

Po prijatí Občianskeho zákonníka z roku 1964 (zákon č. 40/1964 Zb. v pôvodnom znení) sa pre odškodňovanie nemajetkovej (psychickej) ujmy uplatňovanej tretími osobami²² stalo určujúcim rozhodnutie Najvyššieho súdu ČSR zo dňa 30. 11. 1976, sp. zn. 2 Cz 36/76, publikované v Zbierke pod R 7/1979. Podľa Najvyššieho súdu ČSR „[...] príčinnú súvislosť medzi konaním škodcu a vzniknutou škodou nemožno vyvodiť zo skutočnosti, ktorá je už sama následkom, za ktorý škodca zodpovedá z iného právneho dôvodu. Tak je tomu napr. vtedy, ak niekto utrpel škodu v dôsledku reakcie (šoku) na správu o smrtel'nom úraze inej osoby, ktorý škodca spôsobil a za škodu z ktoréhoho (porovnaj s § 448 OZ v znení do 31. 12. 2013) zodpovedá.“

K otváraníu možností ako nahrádzať nemajetkovú ujmu tretím osobám došlo až začiatkom nového milénia. V tejto súvislosti sa obvykle spomína rozsudok Krajského súdu v Ostrave zo dňa 19. 7. 2000.²³ Podľa žaloby, usmrtením syna a vnuka žalobcov došlo k intenzívnemu zásahu do práva na ochranu súkromia žalobcov, ktoré v sebe tiež zahŕňa právo na rodinný život (...) právo na ochranu súkromia, resp. rodinného života, podľa žalobcov jednoznačne zahŕňa tiež právo fyzických osôb vytvoriť a udržiavať vzťahy s inými ľudskými bytosťami, hlavne v oblasti citovej.²⁴ Súd žalobe vyhovel.

¹⁷ Pozri rozsudok Vrchného súdu v Olomouci zo dňa 5. 5. 2010, sp. zn. 1 Co 2/2010.

¹⁸ Tamže.

¹⁹ RYŠKA, c. d., s. 591.

²⁰ Pozri napr. rozsudok Krajského súdu Trnava zo dňa 11. 7. 2012, sp. zn. 24 Co 202/2011.

²¹ Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 28. 5. 2014, sp. zn. 7 Cdo 65/2013.

²² Označované niekedy ako „druhotné obeť“ (*secondary victims*).

²³ Sp. zn. 23 C 82/99.

²⁴ Podľa krajského súdu tak „jestliže mezi fyzickými osobami existují sociální, morální, citové a kulturní vztahy vytvořené v rámci jejich soukromého a rodinného života, může porušením práva na život jedné z nich dojít k neoprávněnému zásahu do práva na soukromí druhé z těchto osob. Právo na soukromí totiž zahrnuje i právo fyzické osoby vytvořit a udržovat vztahy s jinými lidskými bytostmi, zejména v citové oblasti,

Správnosť rozhodnutia potvrdil Vrchný súd v Olomouci ako súd odvolací a v podstate aj Ústavný súd,²⁵ ktorý odmietol ústavnú sťažnosť proti obom rozhodnutiam.

Krajský súd v Ostrave svoj postoj odôvodňoval aj o niečo skorším nálezom Ústavného súdu ČR.²⁶ Tu, napriek tomu, že prvostupňový súd aj odvolací súd²⁷ nevyhoveli žalobe z dôvodu, že smrť blízkej osoby nezakladá právo na poskytnutie zadošťučinenia v rámci ochrany osobnosti, Ústavný súd oponoval konštatovaním, že „nesdílí toto zúžené pojetí,²⁸ neboť respektování soukromého života musí zahrnovat do určité míry právo na vytváření a rozvíjení vztahů s dalšími lidskými bytostmi. Součástí soukromého života je též rodinný život zahrnující i vztahy mezi blízkými příbuznými, když k rodinnému životu patří nejen sociální a morální vztahy, ale také zájmy materiální povahy (např. vyživovací povinnost). Respektování takto pojatého rodinného života zahrnuje závazek státu jednat způsobem umožňujícím normální rozvoj těchto vztahů.“

Tak rozhodnutie Krajského súdu v Ostrave z roku 2000, ako aj spomínaný nález Ústavného súdu Českej republiky z toho istého roku vniesli do rozhodovania o nároku na náhradu nemajetkovej ujmy niekoľko nových, inšpiratívnych prvkov. Predovšetkým musel existovať dôkaz o intenzívnom zásahu do práva na ochranu súkromia.²⁹ Ďalej, že došlo k intenzívnemu zásahu do práva na ochranu zdravia, do práva, ktoré je garantované a chránené nielen Občianskym zákonníkom, ale aj normami ústavného poriadku. Napokon dôležitým je aj konštatovanie, že náprava týchto následkov je podľa ustanovenia § 13 ods. 1 OZ úplne nepostačujúca, a to je dôvod, prečo sa žalobcovia domáhajú priznania náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch.

Spôsob, akým Krajský súd v Ostrave rozhodol o náhrade nemajetkovej ujmy v dôsledku smrti blízkej osoby, významným spôsobom nasmeroval rozhodovacia prax nielen v Českej, ale aj v Slovenskej republike. Nedá sa však povedať, že by išlo o cestu, ktorá bola prijímaná ihneď a jednoznačne, minimálne nie v prvých rokoch po vynesení tohto rozsudku.³⁰ Vyplýva to napríklad z rozhodovania Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej „ESLP“) v prípade *Kontrová v. Slovakia*,³¹ kde ESLP konštatoval, že

aby tak fyzická osoba mohla rozvíjať a naplňovať vlastnú osobnosť. Protiprávni narušení těchto vztahů ze strany jiného představuje neoprávněný zásah do práva na soukromý a rodinný život fyzické osoby.“

²⁵ Uznesenie Ústavného súdu zo dňa 20. 5. 2002, sp. zn. IV. ÚS 315/01.

²⁶ Nález Ústavného súdu ČR zo dňa 1. 3. 2000, sp. zn. II. ÚS 517/99.

²⁷ Odvolací súd pripustil, že vo všeobecnosti nemožno vylúčiť zásah do súkromia fyzickej osoby, avšak táto skutočnosť nebola u sťažovateľky naplnená. Súd zdôraznil, že žaloba bola podaná s odstupom troch rokov, že matka a sťažovateľka spolu dlhodobo nežili v spoločnej domácnosti, že matka bola odkázaná na opatrovateľskú službu a že dokonca zo sociálnych dôvodov bola opakovane hospitalizovaná v nemocnici.

²⁸ Takýto prístup zvolil ESLP vo svojom rozsudku z 16. 12. 1992 vo veci *Niemnitz proti Nemecku*. Pozri tiež *KILKELLY, U. The right to respect for private and family life*. Human rights handbooks, No. 1. Strasbourg: Council of Europe, 2003, s. 11.

²⁹ Napriek tomu, že v § 11 sa explicitne uvádza „právo na život“, v daných prípadoch sa má správne hovoriť o „práve na súkromie a rodinný život“. Podľa výkladu Vrchného súdu „nemůžete uplatnit právo na život, neb jste mrtev, a na další členy rodiny vaše právo nepřechází. Je to tedy jediné právo, které nemůžete uplatnit v ČR vůbec.“ *Pozri CEPL, V. J. [v diskuzi k] O (netradičnom) využití žaloby na ochranu osobnosti*. In: *Jiné právo* [online] 2. 12. 2007 [cit. 2022-01-7]. Dostupné na: <https://jinepravo.blogspot.com/2007/12/o-netradinom-vyuit-aloby-na-ochranu.html>.

³⁰ Tento príspevok na blogu „Jiné právo“ ešte v roku 2007 označuje žaloby založené na porušení osobnostných práv za „netradičné“. Podľa reakcie Radka Policara, „netradičnost v názvu patrně reflektovala slovenskou realitu, jak ji viděla autorka postu Marica Pirošíková“.

³¹ Rozhodnutie ESLP z 31. 5. 2007 vo veci *Kontrová proti Slovenskej republike*, sťažnosť č. 7510/04.

v čase rozhodovania (r. 2002) na Slovensku neexistovala takáto súdna prax,³² tá sa podľa európskeho súdu vyvinula až neskôr, po roku 2006.³³

Napriek tomuto (nepresnému) konštatovaniu, je verifikovateľné, že slovenské súdy už tesne pred rokom 2000³⁴ priznávali náhradu nemajetkovej ujmy spôsobenej neodvratiteľným zásahom do práva na súkromie a rodinný život. Z týchto rozhodnutí sa kreovali viaceré pravidlá. Zrejmým je odvolávka na rozhodnutia Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci Niemietz proti Nemecku³⁵ a Marckx proti Belgicku,³⁶ týkajúce sa vymedzenia súkromného a rodinného života. Osobitným je zdôrazňovanie intenzity vzťahu medzi osobami, ktoré tvorili rodinu. Zatiaľ čo napríklad Okresný súd v Poprade (sp. zn. 9 C 688/2002) neuznal nárok maloletej na ujmu za stratu otca³⁷ z dôvodu, že nemohla utpieť traumou, keďže v čase tragédie mala len 10 mesiacov a zväčša nežila v spoločnosti otca, v prípade rozhodovanom Okresným súdom v Prešove (sp. zn. 6 C 67/04-89) súd vyhovel žalobe z dôvodu, že „*medzi žalobkyňou a jej matkou bol výnimočný vzťah, v ktorom podstatne žili jedna pre druhú*“.³⁸ Podľa odôvodnenia rozsudku, dôležitým kritériom, ktorým sa súd riadil, neboli len okolnosti na strane žalobkyne, ale aj okolnosti na strane žalovaného, kde išlo síce o nedbalosť, ale nie konanie úmyselné.

Treba spomenúť, že v tom čase existovali aj pochybnosti, či v uvedených prípadoch zásahu do osobnosti žalobcu možno priznať relatívnu náhradu. Príkladom je rozhodnutie Vrchného soudu v Prahe zo dňa 26. 6. 2001 (sp. zn. 1 Cmo 211/200), v ktorom súd judikoval, že v takomto prípade nevzniká nárok na náhradu nemajetkovej ujmy s odôvodnením, že „*i když nepochybně úmrtí blízké osoby zasáhlo rodinný život žalobců a tím i jejich soukromí, nebylo v řízení prokázáno, že by se snížila jejich důstojnost, popř. jejich vážnost ve společnosti*“.³⁹ Uvedené rozhodnutie bolo neskôr zrušené rozsudkom Najvyššieho súdu ČR.³⁹

Aj keď uvedený prehľad napovedá, že smer rozhodovania určovala výhradne česká súdna prax, predsa len existuje prípad „zvonka“, ktorý ovplyvnil argumentáciu súdov

³² Zavážilo aj to, že mnohé prípady z toho obdobia boli rozhodnuté súdmi prvého stupňa a nebolo zrejmé, či nebudú revidované súdmi vyššieho stupňa.

³³ Podľa zástupcu sťažovateľky, súdna prax, na ktorú sa odvolávala vláda SR, je „*mimo zaužívaného spôsobu aplikácie; je avantgardnou interpretáciou Kontrova proti Slovenskej republike*“. Pozri sťažnosť 7510/04, rozhodnutie z 31. 5. 2007, pod bodom 61.

³⁴ Napr. rozhodnutie Okresného súdu Žiar nad Hronom (sp. zn. 7 C 818/96), Okresného súdu v Prešove (sp. zn. 6 C 67/04-89); Okresného súdu Poprad (sp. zn. 9 C 688/2002); či Okresného súdu Nitra (10 C 142/2002).

³⁵ Rozsudok ESLP zo dňa 16. 12. 1992 vo veci Niemietz proti Nemecku [online]. [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61853#%7B%22fulltext%22:%7B%2213710/88%22%7D,%22itemid%22:%7B%22001-57887%22%7D%7D>.

³⁶ Rozsudok ESLP zo dňa 13. 6. 1979 vo veci Marckx proti Belgicku [online]. [cit. 2021-12-20]. Dostupné na: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22docnumber%22:%7B%22695411%22%7D,%22itemid%22:%7B%22001-57534%22%7D%7D>.

³⁷ Otec maloletej spáchal samovraždu, keď sa počas vyšetrovania zmocnil zbrane vyšetrovateľa.

³⁸ Jedna zo svedkýň hodnotila tento vzťah doslova až za prehnatý, matka sa zúčastňovala aj takých dcériných aktivít, ktorých nemusela, všade s ňou chodila. Podľa znaleckého posudku možno badať veľmi silnú citovú závislosť žalobkyne na matke (...) stratou matky došlo k výraznému zníženiu kvality života žalobkyne a ďalšieho rozvoja jej osobnosti.

³⁹ Rozsudok NS ČR zo dňa 6. 3. 2002, sp. zn. 28 Cdo 2016/2001.

v Českej republike. Takýmto je rozsudok Súdneho dvora EÚ vo veci Haasová.⁴⁰ Konečné rozhodnutie Súdneho dvora malo významný dosah na národné právo členských štátov EÚ.⁴¹ V Českej republike sa k otázke vzťahu náhrady nemajetkovej ujmy pozostalých osôb z poistenia zodpovednosti z prevádzky vozidla vyjadril Veľký senát občianskoprávneho a obchodného kolégia Najvyššieho súdu v rozsudku z roku 2017.⁴² Najvyšší súd ČR s odvolaním sa na rozhodnutie v prípade Haasová dospel k záveru, že „nárok pozostalých na úhradu pojistného plnení z odpovednosti z provozu vozidla zahrnuje i nemajetkovou újmu podľa § 13 odst. 2 zák. č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, a promlčuje se ve lhůtě 3 let od vzniku pojistné události“.

3. PAUŠÁLNE NÁHRADY NEMAJETKOVEJ UJMY POZOSTALÝCH

Dňom 1. mája 2004, t. j. účinnosťou zákona č. 47/2004 Zb., ktorým sa novelizoval český Občiansky zákonník (zákon č. 40/1964 Zb.), sa právne režimy v Českej republike a na Slovensku začali uberať (sčasti) vlastnou cestou. Novelizáciou českého OZ sa do ustanovenia § 444 doplnil nový odsek. Dovtedajšie nemateriálne nároky pri ujme na živote a zdraví, upravené v § 444 ods. 1 a 2, sa v treťom odseku doplnili o úpravu osobitnej peňažitej náhrady poskytovanej jednorazovo pozostalým pri usmrtení blízkej osoby. Reakcie na novozavedenú zákonnú úpravu boli spočiatku rozpačité, zdôvodňovali sa hlavne absenciou dôvodovej správy s vysvetlením zámeru predkladateľa.⁴³ Tento nedostatok vyplnil názor, že úpravou v § 444 ods. 3 mala byť zákonodarcom napravená vágnosť právnej úpravy a vtedajšia nejednotnosť súdnej praxe pri posudzovaní nemajetkovej ujmy pozostalých v rámci ochrany osobnosti.⁴⁴ Legislatívnej zmene sa vytýkala aj nesystémovosť, pretože takto sa v rámci náhrady škody upravili aj nároky rýdzo nemajetkovej povahy. To viedlo k výhrade, že v občianskom zákonníku je rozlíšenie náhrady nemajetkovej škody a náhrady nemajetkovej ujmy nedôsledné.⁴⁵

⁴⁰ Rozsudok SD EÚ zo dňa 24. 10. 2013 vo veci C-22/12, Katarína Haasová proti Rastislavovi Petříkovi a Blanke Holingovej. Chronológia tejto kauzy je symbolická – odvíja sa od smrteľnej dopravnej nehody, ku ktorej došlo na území Českej republiky, kolíziou vodičov dvoch motorových vozidiel, evidovaných v ČR a SR. Po tom, čo česká poisťovňa vyplatila žalobcom odškodnenie podľa vtedy platného § 444 ods. 3 českého Občianskeho zákonníka, si pozostalí uplatnili nároky na slovenskom súde voči slovenskému vodičovi aj majiteľke vozidla, v ktorom zomrel poškodený. Okresný súd vyhovel žalobe; Krajský súd v Prešove sa v rámci odvolacieho konania obrátil v roku 2012 na Súdny dvor EÚ s prejudiciálnou otázkou, ktorou sa mala riešiť aj povaha nemajetkovej ujmy spôsobenej blízkym osobám obetí usmrtených pri dopravnej nehode.

⁴¹ Pozri napr. HAVU, K. Damages Liability for Non-material Harm in EU Case Law. *European law review*. 2019, Vol. 44, No. 4, s. 492–514.

⁴² Rozsudok Veľkého senátu zo dňa 18. 10. 2017, sp. zn. 31 Cdo 1704/2016. *Bulletin Najvyššieho súdu* [online]. 2017, č. 4 [cit. 2022-01-19]. Dostupné na: [https://www.nsoud.cz/Judikatura/ns_web.nsf/0/193758E3A3D82F95C12581FC00467ECD/\\$file/Bulletin%20%5B2017%5D%204.pdf](https://www.nsoud.cz/Judikatura/ns_web.nsf/0/193758E3A3D82F95C12581FC00467ECD/$file/Bulletin%20%5B2017%5D%204.pdf).

⁴³ ŠVESTKA, J. – SPÁČIL, J. – ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník I: § 1–459: komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009. In: *ASPI* [online]. [cit. 2022-01-19]. Dostupné na: <https://www.aspi.cz/>.

⁴⁴ VLASÁK, M. Náhrada nemajetkové ujmy v prípade usmrtení osoby blízke. *Právní fórum*. 2010, roč. VII, č. 4, s. 189–192. Pozri tiež rozhodnutie NS ČR zo dňa 21. 12. 2009, sp. zn. 30 Cdo 5188/2007.

⁴⁵ Dôkazom malo byť aj ustanovenie § 16 OZ, ktoré v prípade, že zásah do osobnostných práv viedol k vzniku škody, odkazoval na použitie ustanovenia o náhrade škody.

Právna teória sa k novej úprave nárokov pozostalých postavila rôzne. V komentári k Občianskemu zákonníku z roku 2008 sa napríklad uvádza, že touto špeciálnou odškodňovacou úpravou „[...] je tak u týchto jiných osob zřejmě konzumován nárok na nemajetkovou újmu podle § 13 ods. 2, 3“.⁴⁶ V inom komentári sa vzťah medzi § 11 a ustanoveniami §§ 444–449 vysvetľuje tak, že § 11 je všeobecným ustanovením upravujúcim ochranu osobnosti vrátane ľudského života a zdravia. Následne sa dopĺňa, že „vzhľadom na to, že práva na náhradu škody majú osobitnú povahu a nemožno ich podradit' pod náhradu skutočnej škody alebo ušlého zisku, je úprava subjektívnych nárokov vyplývajúcich z poškodenia zdravia vykonaná osobitnými ustanoveniami § 444–449a [...] z nemajetkových práv je odškodňované len bolestné, s' aťaženie spoločenského uplatnenia a odškodnenie za úmrtie blízkej osoby“.⁴⁷ Ďalší teoretici vysvetľujú, že v prípade úpravy podľa § 444 ods. 3 OZ má ísť o kompenzáciu morálnej ujmy na citoch spôsobených úmrtím blízkej osoby s tým, že pre uznanie nároku sa nevyžaduje prítomnosť nervového šoku.⁴⁸ Iní vnímajú ustanovenie § 444 ods. 3 ako odškodnenie *sui generis*, prislúchajúce na základe zákona kvalifikovaným osobám; má ísť o koncept nazývaný *solatium doloris*.⁴⁹

K povahe práva na náhradu ujmy spočívajúcej v strate blízkej osoby a ku konkrétnej otázke, či takúto ujmu možno podriadiť pod režim § 442 ods. 1, sa vyjadril aj Ústavný súd Českej republiky v náleze pléna zo dňa 4. 5. 2005 (sp. zn. Pl. ÚS 16/04). Ústavný súd došiel k záveru, že ujmu spôsobenú úmrtím blízkej osoby nie je možné považovať za skutočnú škodu. S odvolaním sa na predchádzajúci nález Ústavného súdu Českej republiky (sp. zn. 517/99 zo dňa 1. 3. 2000) súd dospel k stanovisku, že takúto ujmu je možné za určitých okolností posudzovať ako nemateriálnu ujmu spočívajúcu v zásahu do osobnostných práv, a je teda možné domáhať sa finančnej satisfakcie s ohľadom na právo na ochranu osobnosti fyzickej osoby. Ústavný súd tiež konštatoval, že z hľadiska legislatívnej úpravy účinnej ku dňu podania s'ťažnosti ide o iné právo, než je právo na náhradu škody. Preto by podľa súdu „[...] bylo správnější opustit stávající pojetí škody jako majetkové újmy a pokládat za škodu i újmu vzniklou působením na tělesnou a duchovní integritu poškozeného“.

Podľa rozsudku Najvyššieho súdu ČR z roku 2009⁵⁰ český zákonodarca vložil nový odsek 3 do ustanovenia § 444 OZ „zavedl zcela nový institut odškodnění za škodu usmrcením“, ktorým sa, podľa niektorých predstáv, malo zabrániť svojvôli v súdnom rozhodovaní; zákonná úprava stanovených čiastok „jistě může být určitým, resp. důležitým vodítkem pro obecné soudy“.⁵¹ Predstavu „dôležitého vodítka“ prijali súdy do takej miery, ktorú možno ani zákonodarca nepredpokladal. Takýmto nečakaným

⁴⁶ ŠVESTKA, J. – JEHLIČKA, O. – ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník: komentář*. 10. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 782–783.

⁴⁷ ELIÁŠ, K. a kol. *Občanský zákoník: velký akademický komentář. 1. svazek, § 1–487*. Praha: Linde, 2008, s. 990–991.

⁴⁸ ZIMA, P. Nervový šok a sekundární oběti. *Právní rozhledy*. 2008, roč. 16, č. 6, s. 216.

⁴⁹ DOLEŽAL, T. Odškodňování imateriálních újem sekundárných obětí. In: *Právní prostor* [online]. 23. 1. 2018 [cit. 2021-01-18]. Dostupné na: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/trestni-pravo/odskodnovani-imateriálních-ujem-sekundárních-obětí>.

⁵⁰ Rozsudok NS ČR zo dňa 21. 12. 2009, sp. zn. 30 Cdo 5188/2007.

⁵¹ Uznesenie Ústavného súdu ČR zo dňa 25. 2. 2010, sp. zn. III. ÚS 1959/09.

dôsledkom bolo napríklad to, že pravidlá podľa § 444 ods. 3 OZ súdy aplikovali aj na prípady spôsobenia škody pred účinnosťou novely.⁵² Postranným, nežiaducim efektom novely bolo aj to, že sudcovia pod vplyvom uzákoneného limitu začali odškodňovať nižšími čiastkami ujmy spôsobené na menej významných osobnostných statkoch, než je samotný život.⁵³ Uvedený postoj sa nevyhol kritike – v jednom z rozsudkov Krajský súd v Brne, okrem iného, poznamenal, že „*novela občanského zákoníku vykonaná zákonom č. 47/2004 Sb. zakotvila § 444 odst. 3 obč. zák. proto, aby usnadnila pozůstalým cestu k neprodlenému základnímu odškodnění, a nikoli proto, aby institucionalizovala nespravedlnost, projevivší se ve stejném odškodňování diametrálně odlišných protiprávních jednání a následků do života pozůstalých*“.⁵⁴

Zákonem pevne nastavené čiastky odškodnenia sa pre české súdy stali „odrazem predstavy zákonodárce“ a „dôležitým vodítkom“, nie však rigoróznym pravidlom. S cieľom zabrániť neefektívnemu finančnému podhodnoteniu intenzívnej nemajetkovej ujmy a v snahe priblížiť sa európskemu štandardu primeranosti poskytovanej právnej ochrany súdy rešpektovali ústavný princíp primeranosti⁵⁵ a výšku priznanej náhrady (napriek zákonným limitom) upravovali podľa okolnosti jednotlivého prípadu. Súdna prax čoskoro potvrdila, že je možné priznať nižšie aj vyššie odškodnenie, než to, ktoré je určené zákonom.⁵⁶ Na navyšovanie náhrad nad paušálne jednorazové čiastky sa vyžadovalo, aby išlo o mimoriadne prípady, akými sú prípady mimoriadnej závažnosti či mimoriadne okolnosti, za ktorých k porušeniu práva došlo.⁵⁷ Účelom zákonnej úpravy v § 444 ods. 3 OZ bolo však nielen limitovať výšku náhrady, ale aj vymedziť okruh oprávnených osôb. Prax českých súdov preukázala, že aj v tejto časti textu zákona ide (skôr iba) o „vodítko“.

Slovenský zákonodarca sa (prekvapivo) neinšpiroval legislatívnou zmenou § 444 v českom občianskom zákonníku, a tak súdy na Slovensku riešia nároky pozostalých zo straty blízkej osoby naďalej v režime ochrany osobnosti.

4. PRINCÍP PROPORCIONALITY

Pre teóriu aj súdnu prax v oblasti náhrady nemajetkovej ujmy nie menej významným sa stalo presadenie princípu proporcionality medzi rozsahom vzniknutej škody a poskytnutou náhradou. Za prelomové sa v tejto súvislosti označuje rozhodnutie

⁵² Príkladom je rozsudok Vrchného súdu v Prahe zo dňa 18. 5. 2010, sp. zn. I Co 399/2009, ktorý v odôvodnení obsahuje odkaz na ust. § 444 OZ, napriek tomu, že k dopravnej nehode, ktorá zapríčiniла stratu blízkej osoby, došlo (už) dňa 3. 9. 1999, t. j. ešte pred prijatím novej právnej úpravy.

⁵³ Napr. Uznesenie Ústavného súdu ČR zo dňa 25. 2. 2010, sp. zn. III. ÚS 1959/09. Pozri tiež ŠVESTKA, J. – SPÁČIL, J. – ŠKÁROVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník I: § 1–459: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 183–184. In: *ASPI* [online]. [cit. 2022-01-19]. Dostupné na: <https://www.aspi.cz/>.

⁵⁴ Rozsudok Krajského soudu v Brně zo dňa 16. 12. 2011, sp. zn. 24 C 123/2011-403.

⁵⁵ Nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 350/03 zo dňa 29. 9. 2005; a nález Ústavního soudu zo dňa 16. 10. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 50/05.

⁵⁶ Rozsudok Krajského soudu v Českých Budejovicích zo dňa 15. 11. 2005, sp. zn. 14 To 371/2005.

⁵⁷ Rozsudok Nejvyššího soudu ČR zo dňa 21. 12. 2009, sp. zn. 30 Cdo 5188/2007.

Ústavného súdu ČR (sp. zn. III. ÚS 350/03 zo dňa 25. 9. 2005),⁵⁸ ktorým sa Ústavný súd „*přihlásil k evropské právní kultuře i k jejím ústavním tradicím*“. Svojím rozhodnutím Ústavný súd prispel do diskusie o určení výšky nemajetkovej ujmy.⁵⁹ Súd opustil predstavu, že by sadzobník výšky náhrady mal byť stanovený zákonom alebo podzákonným predpisom. Napriek tomu by voľnosť rozhodovania pri stanovení rozsahu nemajetkovej ujmy nemala ostať neobmedzená a súdy by mali rozhodovať na podklade vymedzených kritérií.⁶⁰ Musia však zabezpečiť, aby výška priznaného odškodnenia za sťaženie spoločenskej mobility bola založená na objektívnych a rozumných dôvodoch a aby medzi priznanou sumou (peňažnou čiastkou) a spôsobenou škodou (ujmou) existoval vzťah proporcionality.

K aplikácii princípu proporcionality (primeranosti) sa hlásia aj slovenské súdy. V rozsudku NS SR zo dňa 3. 10. 2011 (sp. zn. 6 Cdo 146/2011)⁶¹ Najvyšší súd, viazaný právnym názorom Ústavného súdu, rozhodol tak, že správna interpretácia § 7 ods. 3 vyhlášky č. 32/1965 Zb. z hľadiska vymedzenia prípadov hodných osobitného zreteľa závisí od okolností konkrétneho prípadu, pričom významným kritériom je závažnosť spôsobenej škody a možnosti jej eliminácie. Pri určovaní rozsahu odškodnenia má súd možnosť podľa svojej úvahy posúdiť, aké zvýšenie náhrady za sťaženie spoločenského uplatnenia je v posudzovanej veci primerané. Za spravodlivé rozhodnutie o nároku na náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia treba považovať také, ktoré rešpektuje jeden zo základných princípov právneho štátu, a to princíp proporcionality. Tento princíp vyžaduje, aby medzi priznanou výškou náhrady za sťaženie spoločenského uplatnenia, založenou na objektívnych a rozumných dôvodoch, a spôsobenou škodou existoval vzťah primeranosti. Obdobne, dokonca s priamym odkazom na spomínaný nález Ústavného súdu ČR III. ÚS 350/03, sa argumentovalo aj v uznesení NS SR zo dňa 29. 1. 2014, sp. zn. 6 Cdo 271/2012.⁶² Podľa súdu, rozhodujúcou na posúdenie primeranosti odškodnenia je reálna hodnota peňažnej čiastky, ktorou majú byť kompenzované dôsledky poškodenia zdravia. Pre súd je podstatným to, aby finálna čiastka odškodnenia bola s ohľadom na následky poškodenia zdravia primeraná pre uplatnenie poškodeného vo všetkých sférach života, a to hlavne so zreteľom na význam zdravia v hierarchii všeobecne uznávaných hodnôt, k potrebe naplnenia satisfakčnej aj

⁵⁸ Nález bol uverejnený v Zbierke nálezov a uznesení ústavného súdu, 2005, zv. 38, č. 186. Pozri tiež Rozsudok Najvyššieho súdu ČR zo dňa 25. 11. 2009, sp. zn. 25 Cdo 2370/2007.

⁵⁹ Pozri napr. DOLEŽAL, T. Europeizace právních úprav náhrady škody na zdraví a náhrady nemateriální újmy. *Právník*. 2007, roč. 146, č. 4, s. 431; ELISCHER, D. Náhrada nemateriální újmy de lege ferenda s ohledem na současné trendy deliktního práva. *Právník*. 2008, roč. 147, č. 10, s. 1101–1107.

⁶⁰ Týmito kritériami sú:

- závažnosť poškodenia zdravia, t. j. či boli zasiahnuté (poškodené) životne dôležité orgány,
- možnosť vylúčenia alebo odstránenia spôsobenej škody, t. j. či je poškodený v dôsledku škody obmedzený v spôsobe života a či je nútený podstupovať pravidelné lekárske kontroly, ďalšie operácie alebo sa stal v dôsledku poškodenia zdravia aspoň do určitej miery odkázaný na pomôcky,
- miera zavinenia (nedbanlivosť) škodcu.

⁶¹ NS SR Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 3. 10. 2011, sp. zn. 6 Cdo 146/2011. In: *Slov-Lex: právny a informačný portál* [online]. [cit. 2021-01-05]. Dostupné na: <https://www.slov-lex.sk/judikaty/-/spisova-znacka/6%2BCdo%2B146%252F2011>.

⁶² § *JUDIKATY.INFO* [online]. [cit. 2022-01-24]. Dostupné na: <https://www.judikaty.info/sk/search/?q=princ%3C%ADp+proporcionalita&db=nssr&sort=relevance&offset=0>.

preventívnej funkcie škody a s ohľadom na požiadavku porovnateľnosti výšky náhrad priznávaných súdmi v obdobných prípadoch.

Na rozhodnutie českej ústavnej autority sa odvoláva aj rozsudok NS SR z roku 2014 (sp. zn. 7 Cdo 65/2013). Aj z ďalších rozsudkov Najvyššieho súdu SR je z textu zrejmé, že tento princíp odškodnenia vykladajú rovnako, ako to vymedzil český Ústavný súd.⁶³ V súčasných rozhodnutiach⁶⁴ sa princíp proporcionality vykladá už v rámci zákonného obmedzenia výšky náhrady za sťaženie spoločenského uplatnenia, ktorá sa zaviedla zákonom č. 437/2004 Z. z. o náhrade za bolesť a o náhrade za sťaženie spoločenského uplatnenia.

Jedným z príkladov limitovania možnosti navýšenia súdom je rozsudok NS SR zo dňa 21. 6. 2018, sp. zn. 3 Cdo 209/2017. Najvyšší súd týmto rozhodnutím zamietol dovolanie voči rozsudku odvolacieho súdu. Tak okresný súd (sp. zn. 10 C 106/2010), ako aj krajský súd (sp. zn. 5 Co 140/2016), vyhovel žalobcovi, ktorý v dôsledku úrazu vo veku 22 rokov utrpel vážne poškodenie zdravia.⁶⁵ Stav poškodeného sa po úraze prejavoval výrazným ochrnutím všetkých štyroch končatín, nemožnosťou vykonávať základné hygienické potreby bez cudzej pomoci, permanentnou únavou, nespavosťou a depresiami, odkázanosťou na pomoc iných osôb a na používanie invalidného vozíka. Okresný súd priznal náhradu za bolestné vo výške 23 301,00 eur a tiež náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia vo výške 98 808,00 eur. Súd posúdil nárok na zvýšenie podľa § 5 ods. 5 zákona č. 437/2004 Z. z., podľa ktorého súd môže zvýšiť náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia o 50 %. S prihliadnutím na zákonné kritériá súd dospel k záveru, že dôvodným je zvýšenie o 25 % s tým, že poškodeného nemožno považovať za osobu, ktorá by pred úrazom dosahovala mimoriadne výsledky v rôznych oblastiach života.⁶⁶ Súd vysvetlil nepriznanie maximálneho zvýšenia tak, že nejde o prípad ležiaceho pacienta vyžadujúceho podávanie umelej výživy, polohovanie, a bez možnosti akejkoľvek komunikácie. Odvolací súd potvrdil, že výroky súdu prvej inštancie sú správne. Podľa súdu nebola porušená zásada primeranosti, pretože existujú (ešte) závažnejšie prípady s ťažšími zdravotnými postihnutiami a podstatnejším sťažením spoločenského uplatnenia.⁶⁷

⁶³ Takto napríklad argumentoval NS SR v rozsudku zo dňa 25. 2. 2016, sp. zn. 3 Cdo 464/2015. Na uvedené rozhodnutie odkazujú súdy v iných prípadoch, napr. rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 21. 6. 2018, sp. zn. 3 Cdo 209/2017.

⁶⁴ Napríklad rozhodnutie Najvyššieho súdu SR zo dňa 19. 6. 2019, sp. zn. 8 Cdo 142/2018; rozsudok NS SR zo dňa 30. 1. 2020, sp. zn. 8 Cdo 46/2018, či rozsudok zo dňa 10. 3. 2021, sp. zn. 8 Cdo 261/2019.

⁶⁵ V žalobe sa uvádza rozdrvenie miechy, zlomenina tela piateho a šiesteho krčného stavca, zlomenina lebečnej spodiny vpravo, zlomenina nosových kostí, otras mozgu stredného stupňa s následkom poúrazovej kvadruplégie, poúrazové obmedzenie hybnosti krčnej chrbtice, nedomykavosť ritných zvieračov, ťažkosti po poranení spojené s bolesťami, unikáním moču, spasticitou a neschopnosťou žiť normálnym pohlavným životom.

⁶⁶ V rozhodnutí sa uvádza, že poškodený pred úrazom viedol bežný život mladého človeka, nedosahoval mimoriadne výkony či už v osobnej, pracovnej, kultúrnej alebo športovej oblasti. Ukončené mal len základné vzdelanie, bol nezamestnaný, hral futbal v miestnom klube a bol dobrovoľný hasič.

⁶⁷ Podľa odvolacieho súdu u žalobcu nie je prítomný obraz kvadruplégie (úplného ochrnutia všetkých štyroch končatín), ale ťažká kvadruparéza s výraznou prevahou na dolných končatinách (v určitých segmentoch je možný istý aktívny pohyb). V svalových segmentoch horných končatín je sčasti (v rozmedzí 10 % až 50 %) redukovaná svalová sila; najvýraznejší postih je z hľadiska úchopovej funkcie ruky a jemnej motoriky ruky a prstov, ktorá je prakticky nemožná. Postih na dolných končatinách s hodnotením sily vo všetkých segmentoch je značný, nie však absolútny. Žalobca má tiež zachovaný určitý stupeň schopnosti regulácie

Najvyšší súd ako súd dovolací sa s odvolaním na princíp proporcionality stotožnil s rozhodnutím súdu prvej inštancie. Svoje rozhodnutie zdôvodnil viacerými okolnosťami. Prihliadol na rozhodnutie NS SR sp. zn. 5 Cdo 212/2012,⁶⁸ podľa ktorého ustanoveniu § 5 ods. 5 zákona č. 437/2004 Z. z. zodpovedá interpretácia, podľa ktorej je priznanie invalidity jedným, nie však jediným, z predpokladov, pri splnení ktorého môže súd náhradu za sťaženie spoločenského uplatnenia zvýšiť najviac o 50 %. Dovolací súd pripustil, že v niektorom individuálnom prípade pôjde o tak mimoriadne závažné poškodenie zdravia osoby, spoločensky dosiaľ nijako osobitne neangažovanej (napríklad v prípade mimoriadne ťažkého poškodenia zdravia v detskom veku), ktoré – aj s prihliadnutím na minimalizovanú predpokladanú budúcu kvalitu jej života – odôvodní priznanie zvýšenia náhrady za sťaženie spoločenského uplatnenia až v hornej hranici stanoveného limitu. Takéto zvýšenie je aj podľa názoru dovolacieho súdu vyhradené prípadom straty životných príležitostí po celý zvyšok života, v ktorých je poškodený takmer vyradený zo života, a kedy jeho predpoklady na plnenie životných funkcií sú bežného života každého človeka (pri uspokojovaní jeho životných, biologických potrieb), ale skôr bude odôvodňované zisteniami súdu o osobitne vysokej (až mimoriadnej) miere predchádzajúceho uplatnenia sa poškodeného a jeho nasadenia v oblasti spoločenskej, kultúrnej, umeleckej, vedeckej alebo politickej.

Aplikácia princípu primeranosti má tak v slovenskom práve svoje špecifiká. Zrejme nie je celkom možné zrovnávať princíp proporcionality tam, kde sa súdu bez zákonných limitov umožňuje, aby prihliadal na osobitosti jednotlivého prípadu. Takéto riešenie umožňovala pôvodná vyhláška 32/1965 Zb. do prijatia zákona č. 437/2004 Z. z. a právna úprava v Českej republike počas účinnosti vyhlášky č. 440/2001 Sb., aj keď súdy museli vychádzať z tabuľkového ohodnotenia. Diametrálne iný obsah dostáva princíp proporcionality po prijatí zákona č. 437/2004 Z. z. na Slovensku v porovnaní so súčasným stavom v Českej republike, po prijatí nového Občianskeho zákonníka (zákon č. 89/2012 Sb.). Nemožno prehliadať, že rozhodovacia voľnosť slovenských súdov je pri hodnotení okolností každého prípadu obmedzovaná prísnymi kritériami zákona č. 437/2004 Z. z.⁶⁹ Súdny síce v súlade s textom právneho predpisu⁷⁰ argumentujú pri-

ritných zvieračov, ktoré nie sú poškodené, vie prejsť z invalidného vozíka na WC. Naučil sa hornými končatinami jesť, piť, resp. posúvať počítačovú myš. Ani jeho sexuálny život nie je úplne vylúčený. Nebola u neho zistená duševná porucha, ale psychické symptómy.

⁶⁸ Publikované neskôr v Zbierke stanovísk najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky ako judikát R 35/2013.

⁶⁹ Pozri DULAK, A. Náhrada nemajetkovej ujmy v slovenskom práve. In: TICHÝ, L. (ed.). *Vývoj práva deliktnej zodpovednosti za škodu v Českej republike, Rakousku a Evrope: sborník referátů z konference Právnické fakulty UK Praha, konané ve dnech 5. a 6. června 2004*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, v nakladatelství Vodnář, 2005, s. 194–201.

⁷⁰ § 4 ods. 1 vyhlášky č. 32/1965 Zb., § 2 ods. 2 a § 4 ods. 1 zákona č. 437/2004 Z. z.

meranosťou peňažného ohodnotenia ujmy, no už v čase zavedenia limitu odškodnenia v roku 2004 sa pre zákonodarcu stal primeraným finančný strop 3 110 400 slovenských korún (cca 103 144 eur).⁷¹ Zákon síce pripúšťa navýšenie súdom o 50 %, ⁷² uvádzané rozhodnutie NS SR sp. zn. 5 Cdo 212/2012, je ukázkou toho, aké náročné je priblížiť sa k hornej hranici 50 percentného navýšenia základnej sumy. Zatiaľ nie je známy postup, pri ktorom by súd navýšil priznané čiastky nad zákonný limit s odvolaním sa na ďalšie kritéria, akým je napríklad zásada slušnosti (slušného uváženia). Princíp proporcionality sa inak javí v režime ochrany osobnosti, kde zásahy do osobnosti netreba porovnávať s „tabuľkovými“ prehľadmi a sudcovské rozhodovanie nie je limitované právnym predpisom. V prípadoch porušenia osobnostných práv súdna prax nepocit'uje žiadne obmedzenia. Zrejme preto bolo možné, aby súd pri zásahu do cti (bývalého) politika považoval za spravodlivé priznanie náhrady nemajetkovej ujmy vo výške 5 miliónov slovenských korún (cca 165 805 eur).⁷³ Pre porovnanie, v spore o náhradu ujmy, kde po nevydarenom zákroku lekárov ostal žalobca v stave nezvratnej bdelej kómy,⁷⁴ súd priznal poškodenému tiež⁷⁵ finančné zadost'učinenie za porušenie práva na zdravie vo výške 100 000 eur. Za porušenie práva rodičov na súkromný život priznal súd každému z rodičov po 90 000 eur a dvom súrodencom po 10 000 eur.

ZÁVER

Nemožno prehliadať, že na Slovensku stále platný Občiansky zákonník (zákon č. 40/1964 Zb.) je aj po početných novelách nastavený svojím znením tak, aby primárne riešil zodpovednosť za majetkovú škodu. V posledných dvoch desaťročiach však súdna prax ukázala, že pri neoprávnených zásahoch do života a zdravia je schopná absenciu výslovnjej úpravy nahradiť širšou interpretáciou ustanovení o ochrane

⁷¹ Stropom je 11 520 bodov pri úplne najt'ažších zdravotných následkoch. Pre porovnanie, v roku 2004 bola cena 1 bodu 8,95 eur, o štrnásť rokov neskôr, v roku 2018 sa cena bodu zvýšila na 12,46 eur, čo predstavuje takmer 40 % nárast.

⁷² Pôvodný návrh počítal (len) s 20 % navýšením.

⁷³ Pozri článok Šlota vysúdil od Nového Času päť miliónov. In: *SME* [online]. 22. 5. 2002 [cit. 2021-01-18]. Dostupné na: <https://www.sme.sk/c/550256/slota-vysudil-od-noveho-casu-pat-milionov.html>.

⁷⁴ Rozsudok Krajského súdu Nitry zo dňa 2. 10. 2013, sp. zn. 9 Co 330/2012. Poškodený sa podrobil jednoduchému operačnému zákroku nosovej priehradky. Počas operačného zákroku a následnej pooperačnej starostlivosti došlo zo strany zamestnancov odporcu, a to najmä lekárov-anestéziológov, k hrubému porušeniu povinností, keď asi 15 minút pred ukončením operácie došlo na operačnej sále u navrhovateľa v 1. rade k náhlemu zastaveniu srdca, pričom táto komplikácia sa zistila neskoro, pretože pacient počas celej doby operácie nebol kontinuálne monitorovaný a po ukončení operácie a jeho preložení na tzv. zobúdzaciu izbu mu nebola poskytnutá adekvátna lekárska starostlivosť. Bol ponechaný v bezvedomí, z ktorého sa neprebral, a napriek tejto komplikácii bol ponechaný iba na spontánnom dýchaní, bez známok zlepšujúceho sa stavu vedomia a bez akýchkoľvek laboratórných vyšetrení. Následkom týchto komplikácií a hrubého zanedbania povinností zamestnancov odporcu vznikla u navrhovateľa ujma spojená s následným poškodením funkcie mozgu, ktoré zostalo nezvratné a trvalé, a navrhovateľ sa doteraz nachádza v tzv. bdelej kóme.

⁷⁵ Popri náhrade z titulu bolestného vo výške 17 942,40 eur a 181 666,80 eur z titulu s'áženia spoločenského uplatnenia. Pôvodne požadovaný satisfakciu za porušenie práva na zdravie vo výške 200 000 eur súd znížil na polovicu s odvolaním sa na to, že použil 50 % (maximálne) navýšenie sumy z titulu s'áženia spoločenského uplatnenia.

osobnosti človeka.⁷⁶ Zákonná úprava sa napokon môže ukázať aj ako určitá prekážka spravodlivého riešenia, ako to ukázal vývoj v Českej republike po úprave paušálnych náhrad nemajetkovej ujmy spôsobenej smrťou blízkej osoby. Súdna prax tu pomerne rýchlo presadila a zdôvodnila, že okolnosti jednotlivého prípadu sú v mnohom komplikovanejšie než zákonom vyjadrená predstava a paušálne stanovenie náhrad nemusí vždy viesť k spravodlivému riešeniu.

Prijatím zákona č. 89/2012 Sb. sa v Českej republike nastavil režim odškodňovania nemajetkovej ujmy diametrálne inak od právneho poriadku Slovenskej republiky. Prax českých súdov, ktorá po dlhú dobu a v podstatnej miere ovplyvňovala rozhodovanie slovenských súdov, sa tak v dôsledku odlišných ustanovení súkromnoprávneho predpisu v Česku stane na Slovensku použiteľnou len vo veľmi obmedzenom rozsahu, ak vôbec. Osobitne to platí pri inštitúte zodpovednosti za škodu.

Dôvody treba hľadať vo výrazne antropologickom zameraní⁷⁷ českého kódexu a v novom prístupe k náhrade ujmy na prirodzených právach človeka. Novinkou sú aj osobitné nároky pri ublížení na zdraví a pri usmrtení. Výslovne sa stanovuje, že poškodený má popri bolestnom a náhrade za sťaženie spoločenského uplatnenia aj právo na náhradu „ďalšej (inej) nemajetkovej ujmy“ a v prípade smrti alebo pri osobitne závažnom ublížení na zdraví je škodca povinný nahradiť vymenovaným osobám aj „duševné útrapy“.

Snaha o novátorské poňatie náhrady nemajetkovej ujmy v novom Občianskom zákonníku má aj svoju tienistú stránku. Novosť a nejednoznačnosť obsahu upravených inštitútov, na ktoré od počiatku upozorňovala právna teória,⁷⁸ dáva najavo, že súkromnoprávnu teóriu, ako aj súdnu prax v Českej republike potrápia s veľkou pravdepodobnosťou ešte mnohé výzvy. Nič to – na Slovensku sa ešte stále vajata,⁷⁹ či, kedy a ako sa deklarované predstavy o novej kodifikácii súkromného práva vôbec naplnia.

prof. JUDr. Anton Dulak, Ph.D.
Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva, Ústav súkromného práva
anton.dulak@paneurouni.com

⁷⁶ Viac na DULAK, A. Dotváranie práva na náhradu nemajetkovej ujmy tretím osobám v judikatúre (prevažne českých) súdov. *Paneurópske právnické listy* [online]. 2020, roč. 3, č. 2, s. 1–14 [cit. 2022-01-24]. Dostupné na: <https://www.paneuropskepravnickelisty.sk/index.php/dulak-a/>.

⁷⁷ ŠVESTKA, J. in: ŠVESTKA, J. – JEHLÍČKA, O. – ŠKÁROVÁ, M. *Občianský zákoník: komentár*. 9. vyd. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 18; tiež HAJN, P. in: GERLOCH, A. Niekoľik poznámek ke koncepčním východiskům nového občanského zákoníku. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – TICHÝ, L. (eds.). *Sborník statí z diskusních fór o rekonstrukci občanského práva konaných 27. ledna 2006 a 12. května 2006 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy*. Praha: ASPI, 2007, s. 45.

⁷⁸ Pozri napr. BEZOUŠKA, P. in: HULMÁK, M. a kol. *Občianský zákoník VI: záväzkové právo: zvláštní část (§ 2055–3014): komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1720.

⁷⁹ Slovo „vajatať“ sa v Slovníku slovenského jazyka vykladá ako „ťažko, s bolesťami rodiť“, resp. „ťažko, s námahou, s utrpením vznikáť“. Pozri *slovník.sk* [online] 7. 1. 2022 [cit. 2022-01-7]. Dostupné na: <https://slovník.aktuality.sk/pravopis/slovník-sj/?q=vajata%C5%A5>.

RECENZE

SEDLÁČEK, MIROSLAV – STŘELEČEK, TOMÁŠ A KOL.
POVINNOST A ODPOVĚDNOST V CIVILNÍM PRÁVU
HMOTNÉM A PROCESNÍM. SPECIÁLNÍ PROBLÉMY.
PRAHA: WOLTERS KLUWER ČR, 2021, 365 S.

V nakladatelství Wolters Kluwer, v edici Právní monografie, vyšla na konci roku 2021 publikace Miroslava Sedláčka, Tomáše Střelečka a kolektivu autorů s názvem *Povinnost a odpovědnost v civilním právu hmotném a procesním. Speciální problémy*. Kniha má 365 stran.

S ohledem na rozsah zpracované materie a šíři jejího záběru je předkládané dílo tzv. kolektivní monografií. Hlavními autory publikace jsou Miroslav Sedláček a Tomáš Střeleček, odborní asistenti na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze. Autory jednotlivých pasáží jsou pak zejm. začínající právní vědci, kteří působí na právnických i jiných fakultách v Čechách a na Slovensku.

Kniha se člení do pěti částí. První část se zabývá odpovědností v právu občanském, část druhá v právu rodinném, část třetí v právu obchodním a pracovním, část čtvrtá se věnuje otázkám odpovědnosti a povinností v oblasti civilního procesu a poslední, pátá část, je věnována aktuálnímu tématu odpovědnosti a umělé inteligence. Jednotlivé části se pak vnitřně člení na kapitoly, věnující se již konkrétním, vybraným otázkám. Rozsah jednotlivých částí je víceméně vyvážený, čítá od čtyř (Odpovědnost a umělá inteligence) až po devět kapitol (Odpovědnost v právu občanském).

Problematika subjektivních právních povinností a odpovědnosti je jedním ze stěžejních témat ve všech oblastech shora uvedených. Publikace je pak souhrnem příspěvků zabývajících se otázkami odpovědnosti, povinností a sankcí z různých úhlů pohledu, bez aspirace na komplexní zpracování vymezené problematiky. To je možné *a priori* vnímat jako určité negativum díla. Široká diverzita příspěvků však může být naopak i přidanou hodnotou předkládané publikace, neboť čtenáři umožní rozšířit si obzory i v jiných oblastech, než jsou ty jeho primárního zájmu.

Tak tomu bylo ostatně i v mém případě. S ohledem na své profesní zaměření si však dovoluji zaměřit se pouze na část čtvrtou, věnovanou procesním souvislostem. Autoři jednotlivých pasáží se zde věnují zejm. základním, koncepčním otázkám spojeným se subjektivními povinnostmi subjektů civilního soudního řízení a jejich procesní odpovědností. První kapitola je věnována rozboru základních povinností stran a soudu obsažených v modelových evropských pravidlech civilního procesu. Jak i autor dané pasáže sám uvádí, *Modelová evropská pravidla civilního procesu* (vydaná v roce 2020 společně ELI a UNIDROIT) jsou v odborných kruzích neprávem opomíjená a v české civilní procesualistice jim dosud nebyl věnován širší prostor. Autor z *Modelových evropských pravidel civilního procesu* vytyčuje základní povinnosti stran a soudu a tyto se snaží porovnat s aktuální právní úpravou i nazíráním na procesní povinnosti a odpovědnost ve světle české právní vědy. Na tuto kapitolu pak vhodně navazují dvě kapitoly věnující se již konkrétním povinnostem soudu v civilním soudním řízení, a to poučovací povinnosti

soudu. Autoři poskytují detailnější pohled jak na obecnou poučovací povinnost soudu, tak i na konkrétní poučovací povinnosti. To zejm. na poučovací povinnost soudu podle § 118a odst. 2 o. s. ř. jako jednu z nejvýznamnějších poučovacích povinností, která je nedílnou součástí materiálního vedení řízení. V obou příspěvcích se přitom zaměřují zejm. na otázku možného poučení soudu o hmotném právu a případných mezích takového poučení. Na to pak tematicky navazuje i další pasáž, která se opět dotýká materiálního vedení řízení, tentokrát z pohledu jednotlivých koncepcí civilního procesu. Věnuje se jak sociální a liberální koncepci, tak i koncepci anglosaské, která je naší právní kultuře cizí, a tato kapitola tak poskytuje zajímavý exkurz i do této oblasti. Zároveň se autor v omezené míře věnuje i jednotlivým projevům materiálního způsobu vedení řízení, zajímavá je pasáž týkající se právního rozhovoru soudce a stran civilního soudního řízení. Tedy tématu opět úzce souvisejícímu s poučovací povinností soudu. Další příspěvky jsou pak již věnovány povinnostem a procesní odpovědnosti v jiných druzích civilního procesu, než je řízení nalézací, a to oblasti insolvenčního práva a rozhodčího řízení.

Všechny tyto příspěvky přitom přináší mnoho nových pohledů a postřehů na vybranou oblast a čtenáře nutí k hlubšímu zamyšlení. Pokud tedy hlavní autoři v úvodu díla uvádějí, že záměrem knihy je otevřít debatu nad tématy uvedenými v publikaci a vymezit možný prostor k dialogu nad problémy spojenými s pojmy právní povinnost a odpovědnost v civilním právu hmotném a procesním, nezbývá mi než konstatovat, že to se jim podle mého názoru povedlo.

JUDr. Klára Hamuláková, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
klara.hamulakova@upol.cz

doi: 10.14712/23366478.2022.28

VARIA

ZASTOUPENÍ ČLENA SPOLEČENSTVÍ VLASTNÍKŮ JEDNOTEK NA ZASEDÁNÍ SHROMÁŽDĚNÍ

TOMÁŠ DVOŘÁK*

Abstract: **Representation of Member of the Community Owners of Units to Meetings of the Assembly**

This scientific study deals with the issue of representation of a member of the community of unit owners according to the legal regulation of housing co-ownership contained in Act No. 89/2012 Sb., The Civil Code, as amended, at the meeting of the Assembly. The study deals with both legal representation and guardianship representation, and especially contractual representation. When interpreting the law, the legal regulation and case law of the representation of a partner of a capital trading company at a meeting of the General Meeting is taken into account, unless this is prevented by the wording of the law or the nature of the matter.

Keywords: member of the community of unit owners; assembly; representation of a member

Klíčová slova: člen společenství vlastníků jednotek; shromáždění; zastoupení člena

DOI: 10.14712/23366478.2022.29

I. ÚVODNÍ VÝKLADY

Vzniklo-li za účelem správy nemovitosti v bytovém spoluvlastnictví společenství vlastníků jednotek (dále jen „společenství“), pak všichni vlastníci jednotek vymezených v této nemovitosti se stávají *ex lege* jeho členy, a to po celou dobu trvání (spolu)vlastnictví jednotky. Platí jednoduché pravidlo, že kdo je (spolu)vlastníkem jednotky, je (společným nebo výlučným) členem společenství (dále jen „člen“), kdo jím není, ten členem být nemůže (§ 1194 odst. 2 ObčZ).

Tak jako každá právnická osoba má i společenství své orgány. Nejvyšším orgánem společenství je shromáždění (§ 1205 odst. 1 ObčZ), jež je tvořeno všemi členy (§ 1206 odst. 1 ObčZ). Shromáždění není orgánem permanentně zasedajícím, nýbrž je svoláváno na jednotlivá zasedání ve lhůtách určených zákonem a stanovami, vždy však musí být svoláno a musí zasedat alespoň jedenkrát ročně (§ 1207 odst. 1 ObčZ). Není-li z jakýchkoliv důvodů možné fyzické svolání a zasedání, je možné zasedání s využitím technických prostředků, určí-li tak stanovy (§ 158 odst. 2 ObčZ), nebo rozhodování *per rollam* (§ 1211 a násl. ObčZ).

Člen se může zasedání shromáždění zúčastnit osobně nebo v zastoupení. Je-li člen na zasedání shromáždění zastoupen, je třeba jej pokládat za přítomného.

Zastoupení člena na zasedání shromáždění nemá (odchylně od zastoupení společníka společnosti s ručením omezeným a akcionáře na zasedání valné hromady společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti nebo člena družstva na zasedání členské

schůze družstva) žádnou zvláštní zákonnou úpravu. Jelikož obecná právní úprava zastoupení člena korporace na zasedání jejího nejvyššího orgánu v zákoně absentuje, nelze než při řešení právních otázek vzešlých z absence normativní úpravy vyjít toliko z obecné právní úpravy zastoupení.

II. ZASTOUPENÍ ČLENA

II.1 OBECNĚ

Výlučný člen – fyzická osoba, který:

1. není plně svéprávný, se může zasedání shromáždění zúčastnit jen prostřednictvím svého zákonného zástupce nebo opatrovníka, nebo
2. je plně svéprávný, se může zasedání shromáždění zúčastnit osobně nebo prostřednictvím svého zmocněnce.

Výlučný člen – právnická osoba se může zasedání shromáždění zúčastnit pouze prostřednictvím svého zástupce. Člen(ové) statutárního orgánu právnické osoby musí vždy jednat za právnickou osobu v souladu s § 164 odst. 2 ObčZ a zakladatelským právním jednáním; konkrétně zastupuje-li člena – právnickou osobu na zasedání shromáždění:

- a) člen monokratického statutárního orgánu, zastupuje právnickou osobu tento člen samostatně,
- b) člen kolektivního statutárního orgánu oprávněný k samostatnému jednání za právnickou osobu, zastupuje právnickou osobu tento člen samostatně, nebo
- c) dva nebo více členů kolektivního statutárního orgánu oprávněných pouze ke společnému jednání za právnickou osobu (tzv. pravidlo „čtyř očí“), pak zastupují právnickou osobu oba tito členové statutárního orgánu (včetně výkonu hlasovacího práva) společně.¹ Je nejisté, zda je zde využitelná norma, podle níž může jeden člen statutárního orgánu zastoupit jako zmocněnec právnickou osobu samostatně, jen byl-li zmocněn k určitému právnímu jednání (§ 164 odst. 2 poslední věta ObčZ). Norma je koncipována pro případy pokrytí výjimečných situací, nikoliv k řešení běžné praxe. Nelze patrně dovodit neaplikovatelnost této úpravy pro tento případ, nicméně je třeba zdůraznit, že by i zde mělo být jednání jen jednoho ze dvou společně jednajících členů statutárního orgánu na základě plné moci naprostou raritou.

Přístup zákonodárce je zde nekonzistentní. Zatímco pro případ společného členství zákon výslovně vyžaduje zastoupení společných členů jediným společným zástupcem (§ 1185 odst. 2 ObčZ), pak pro případ zastoupení výlučného člena – právnické osoby dvěma společně jednajícími členy statutárního orgánu právnické osoby tuto povinnost neukládá.

Vážný problém může nastat tehdy, pokud se společně zastupující členové kolektivního statutárního orgánu dostanou přímo na zasedání shromáždění (v praxi zejména při

¹ Shodně pro oblast obchodních korporací ŠUK, P. in: ŠTENGLOVÁ, I. – HAVEL, B. – CÍLEČEK, F. – KUHN, P. – ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích: komentář*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 790–791.

výkonu hlasovacího práva) do rozporu (např. jeden člen kolektivního statutárního orgánu by hlasoval pro a druhý proti návrhu usnesení). V takovém případě nelze k hlasům právnické osoby přihlížet, neboť tu není relevantní projev vůle právnické osoby – člena, kterou by tomuto členovi bylo možno přičíst (§ 151 odst. 1 ObčZ); právní jednání právnické osoby – člena je zde nicotné (§ 551 ObčZ). Lze především z praktických důvodů doporučit, aby oba společně jednající členové kolektivního statutárního orgánu právnické osoby vždy udělili třetí osobě (např. advokátovi) plnou moc k zastoupení právnické osoby na zasedání shromáždění.²

II.2 SMLUVNÍ ZASTOUPENÍ VÝLUČNÉHO ČLENA

Problematika (ne)přípustnosti smluvního zastoupení výlučného člena je patrně nejzávažnějším problémem právní úpravy zastoupení člena na shromáždění.

Již na podkladě (dnes již zrušeného) zákona č. 72/1994 Sb., kterým se upravují některé spoluvlastnické vztahy k budovám a některé vlastnické vztahy k bytům a nebytovým prostorům a doplňují některé zákony (zákon o vlastnictví bytů), ve znění pozdějších předpisů, vyvolávala tato otázka nemalé obtíže. Poté, co se v právní praxi v zásadě ustálil názor, že smluvní zastoupení člena možné je, zasáhl do toho dosti radikálně, a třeba dodat i nečekaně, soud, který dovodil, že člen nemá zákonné právo nechat se smluvně zastoupit na zasedání shromáždění, neboť účast na zasedání shromáždění není právním úkonem ve smyslu § 34 ObčZ 1964, nicméně takové právo člena mohou založit stanovy.³ Závěr to byl i za tehdejší právní úpravy dosti svérázný. Bylo-li hlasování člena na zasedání shromáždění právním úkonem (což soud v cit. rozhodnutí výslovně akceptoval) a bylo-li hlasování možné jen na zasedání shromáždění, pak od sebe účast a hlasování na zasedání shromáždění nebylo možno oddělit a účast na zasedání shromáždění byla taktéž právním úkonem; smluvní zastoupení člena na zasedání shromáždění tedy bylo možné. Leč tato otázka již dnes nemá většího významu.

Jak ObčZ 1964, tak i zákon č. 72/1994 Sb. byly již zrušeny a (s účinností od 1. 1. 2014) nahrazeny současným ObčZ.

De lege lata právní jednání vyvolává právní následky, které jsou v něm vyjádřeny, jakož i právní následky plynoucí ze zákona, dobrých mravů, zvyklostí a zavedené praxe stran (§ 545 ObčZ). Vzhledem k tomu je účast a hlasování na zasedání shromáždění právním jednáním člena, které může člen vykonat osobně nebo se při něm může nechat zastoupit zmocněncem (§ 436 a § 441 odst. 1 ObčZ).

² Stejný problém existuje i v těch případech, kdy zákon nesmyslně dovoluje existenci více než jednoho statutárního orgánu (např. § 194 odst. 2 ZOK pro společnosti s ručením omezeným). I v tom případě platí, že pokud se společně zastupující členové dvou nebo více monokratických statutárních orgánů dostanou přímo na zasedání shromáždění do rozporu, nelze k hlasům právnické osoby přihlížet, neboť tu není relevantní projev vůle právnické osoby – člena, kterou by tomuto členovi bylo možno přičíst (§ 151 odst. 1 ObčZ); právní jednání právnické osoby – člena je zde nicotné (§ 551 ObčZ).

³ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 5. 2012, sp. zn. 29 Cdo 3399/2010, ASPI JUD219355CZ.

Je třeba proto odmítnout stanovisko nejnovější judikatury, podle něhož je výlučný člen oprávněn nechat se zastoupit na zasedání shromáždění svým zmocněncem, jestliže to stanoví nezakazují;⁴ důvody jsou následující.

Za prvé, stanovisko soudu je vnitřně rozporné. Na jedné straně soud dovozuje, že: „[...] *současná právní úprava umožňuje zásadně každému nechat se při právním jednání zastoupit (§ 436, § 441 odst. 1 ObčZ)*“, aby v další větě toto své správné stanovisko zpochybnil větou, že: „*Z uvedeného plyne závěr, že člen je oprávněn nechat se zastoupit na shromáždění jinou osobou, jestliže to stanoví nevylučují.*“

Za druhé, z odůvodnění judikátu neplyne, z jakého zákonného ustanovení soud dovodil, že stanoví společenství mohou takovou úpravu obsahovat. Lze souhlasit se stanoviskem, že občanský zákoník preferuje zásadu autonomie vůle a zásadu, že vše je dovoleno, co není zakázáno. Stejně tak ovšem občanský zákoník obsahuje zásadu, že zjevné zneužití práva nepožívá právní ochrany (§ 7 ObčZ). Něco takového by ovšem v praxi – při akceptaci výše cit. právního názoru – velmi snadno mohlo nastat. Lze si docela dobře představit, že by povinnost osobní účasti člena na zasedání shromáždění mohla velmi snadno znemožnit účast osobám zdravotně či jinak handicapovaným, jež se zasedání z objektivních důvodů nemohou zúčastnit, a dále členům, pro něž je účast na zasedání spojena s jinými nezanedbatelnými obtížemi (např. osobám dlouhodobě žijícím v cizině). Dovození povinnosti osobní účasti zejména osob, jež jsou závažně zdravotně handicapovány, lze důvodně pokládat za šikanu. Stanoví nemohou členům omezovat nebo dokonce odebrat jejich zákonem zaručená práva; smluvní autonomie nikdy není a ani nemůže být bezbřehá. Právo nechat se zastoupit svým zmocněncem je právem zákonným, které může omezit nebo vyloučit jen zákon.

Za třetí, argument o smluvní svobodě je relevantní tam, kde každá smluvní strana musí s obsahem návrhu smlouvy svobodně souhlasit. Tento aspekt věci zde však není naplněn. Stanoví jsou nepochybně smlouvou *sui generis*, ovšem přijímanou většinou, nikoliv jednomyslně (jako je to obvyklé u běžných smluv). Většina zde může vnútit svoji vůli menšině, přičemž menšina je povinna se tomu podrobit; z toho ovšem ještě nelze dovodit, že většina smí činit cokoliv (zejména nelze dovodit, že většina může menšinového, typicky nepohodlného člena tímto způsobem šikanovat).

Za čtvrté, podíloví spoluvlastníci jednotky musí být povinně smluvně zastoupeni (§ 1185 odst. 2 ObčZ), a to bezvýjimečně. Jeví se tedy být poněkud podivné a zejména nelogické, pokud by se u členů společných smluvní zastoupení povinně vymáhalo, avšak u členů výlučných se mu naopak bránilo, resp. dovolovalo bránit.

Za páté, i jen rámcově nahlédnutí do právních úprav jiných soukromoprávních korporací jasně dokládá, že jejich členové mají zákonné právo nechat se na zasedání nejvyššího orgánu této soukromoprávní korporace smluvně zastoupit, přičemž toto jejich právo jim nemůže být odňato; to platí pro společníky společnosti s ručením omezeným (§ 168 odst. 1 ZOK), akcionáře akciové společnosti (§ 399 odst. 1 ZOK) a členy družstva (§ 630 odst. 2 ZOK). V některých případech výslovná úprava této otázky absentuje (např. u spolku). Nicméně nikde není obsažen ani výslovný zákaz smluvního

⁴ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 10. 2019, sp. zn. 26 Cdo 1657/2018, publikované jako civ. R 66/2020. Shodně též usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 11. 2019, sp. zn. 26 Cdo 2076/2019, ASPI JUD438581CZ.

zastoupení, ani zmocnění, že by zakladatelské právní jednání soukromoprávní korporace mohlo možnost smluvního zastoupení zakázat.

Za šesté, vývoj v rámci Evropské unie jde přesně opačným směrem, tedy směrem k maximálnímu zjednodušení podmínek pro účast členů na zasedání nejvyššího orgánu soukromoprávní korporace.⁵

Za sedmé, jeví se být především z praktických důvodů velmi nerozumné jakékoliv omezování nebo komplikování přístupu členů na zasedání shromáždění. Praxe totiž v současnosti zápasí s nezájmem členů o účast na zasedání shromáždění. Proto také třetí novela občanského zákoníku provedená zákonem č. 163/2020 Sb. do značné míry kapitulovala před potřebami praxe, neboť byl zaveden institut náhradního shromáždění se sníženým kvorem usnášenišchopnosti.

Za osmé, pokud bychom akceptovali výše cit. právní názor soudu, totiž že stanovy mohou zakázat smluvní zastoupení výlučného člena, pak toto nutně vyvolává otázku, zda stanovy mohou zakázat i zastoupení člena – podnikatele jeho prokuristou. Prokura je nepochybně plnou mocí, přičemž v současnosti se stále více rozmáhá stav, že mnohé jednotky jsou ve vlastnictví nejrůznějších realitních a nemovitostních společností a jiných právnických osob, pro něž je vlastnictví, správa a zejména pronájem tohoto majetku předmětem jejich podnikání. Jinak řečeno, společenství by mohlo cestou zákazu smluvního zastoupení svých členů vlastně zakázat svému výlučnému členovi – podnikateli, aby jej zastoupil prokurista; takový výklad zákona se nejeví být rozumný.

Za deváté, nelze nevidět, že i pokud bychom akceptovali výše cit. právní názor soudu, pak účinky takového zákazu lze v praxi efektivně negovat tak, že výlučný člen převede svoji jednotku z výlučného vlastnictví do spoluvlastnictví, kde je naopak smluvní zastoupení společných členů povinné. Bylo by jistě možno klást otázku, zda tento postup *in concreto* nepředstavuje obcházení účelu a smyslu zákona, a v nejednom případě by tomu tak patrně bylo. Jediným výsledkem něčeho takového je však toliko otevření cesty k nekonečným a vcelku zbytečným soudním sporům, čemuž by ovšem – když tak již nečiní bohužel zákonodárce – měla alespoň justice bránit (nikoliv podporovat).

Se zřetelem k výše řečenému lze formulovat závěr, že výlučný člen má zákonné právo se nechat na zasedání shromáždění zastoupit svým zmocněncem na základě plné moci. Klausule stanov tomu odporující je pro rozpor se zákonem absolutně neplatná (§ 588 ObčZ).

V praxi se již objevil názor, že by zákaz smluvního zastoupení výlučného člena mohl být upraven rozhodnutím orgánu společenství. Takový výklad je však nesprávný. Žádný orgán společenství nemá působnost rozhodovat o této otázce; vzhledem k tomu je jeho rozhodnutí nicotné (§ 1221 odst. 1, § 245 věta druhá ObčZ).

⁵ Např. akcionář ve společnosti s kótovanými akciemi má ničím neomezené právo zúčastnit se zasedání valné hromady osobně nebo v zastoupení na základě plné moci (čl. 10 směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2007/36/ES ze dne 11. 7. 2007, o výkonu některých práv akcionářů ve společnostech s kótovanými akciemi).

II.3 POVINNÉ SMLUVNÍ ZASTOUPENÍ SPOLEČNÝCH ČLENŮ

Je-li jednotka ve spoluvlastnictví, vzniká zde společné členství všech (bez)podílových spoluvlastníků jednotky. V takovém případě musí společní členové zmocnit jedinou osobu – společného zmocněnce, který vykonává jejich práva vůči společenství (§ 1185 odst. 2 ObčZ). Nebudou-li stanovy vyžadovat, aby společný zmocněnec předložil písemnou plnou moc, může o svém oprávnění jednat za všechny, resp. ostatní spoluvlastníky informovat společenství ústně, nejčastěji při zjišťování prezence. I když výslovně neprohlásí, že zastupuje také ostatní spoluvlastníky, může jeho zástupčí oprávnění podle okolností vyplývat i ze skutečnosti, že se jako jediný spoluvlastník dostaví na zasedání shromáždění a jiný spoluvlastník nedá před zahájením zasedání shromáždění relevantním způsobem najevo své námitky, a konkludentně tak vyjádří souhlas s tím, aby ho přítomný spoluvlastník zastupoval. Jde-li o jednotku, která je v SJM, spravují ji oba manželé nebo jeden z nich podle dohody. Jde o obvyklé a pravidelné jednání spojené se spoluvlastnictvím jednotky a s tím souvisejícím společným členstvím ve společenství.⁶

Z výše uvedeného existuje výjimka, a to tehdy, pokud všichni společní členové mají jiného (než smluvního) zástupce; to připadá v úvahu zejména u sourozenců – nezletilých dětí, kteří jsou podílovými spoluvlastníky jednotky a za něž jednají jejich rodiče jako zákonní zástupci nebo jiné osoby jako opatrovníci.

III. SMLUVNÍ ZASTOUPENÍ ČLENA

III.1 PLNÁ MOC

Účast a s ní spojený výkon práv člena (včetně výkonu hlasovacího práva) na zasedání shromáždění je projevem vůle člena, který směřuje ke vzniku určitého právního následku, a zákon s tímto projevem vůle takové právní následky zjevně spojuje. Tato vůle je seznatelná a vnímatelná navenek, neboť definičním znakem právního jednání je existence vůle, projev této vůle a zaměření této vůle na určitý právní následek. Účast člena na zasedání shromáždění je tedy projevem vůle tohoto člena směřující ke vzniku, změně nebo zániku práv a povinností, je tedy právním jednáním; to platí i pro tajné hlasování. Vzhledem k tomu je plná moc, kterou člen uděluje svému zmocněnci za účelem svého zastoupení na zasedání shromáždění, plnou mocí k právnímu jednání podle § 441 a násl. ObčZ.

Plná moc musí obsahovat alespoň:

1. obchodní firmu nebo název a sídlo nebo jméno a bydliště:⁷
 - a) zastoupeného člena,
 - b) zmocněnce,
 - c) společenství, k zastoupení na zasedání jeho shromáždění je plná moc udělována; a

⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 3. 2020, sp. zn. 26 Cdo 1859/2019, ASPI JUD447024CZ.

⁷ Uvádění IČO a údajů o zápisu ve veřejném rejstříku právnických a fyzických osob podle všeho není nutné, přesto však jejich uvedení ničemu neškodí a lze je jednoznačně doporučit.

2. údaje, zda plná moc byla udělena pro zastoupení na jednom nebo více zasedáních shromáždění.

Může být sporné, zda lze udělit plnou moc pro účast na více zasedáních shromáždění nebo zda je nutná vždy pouze speciální plná moc pro každé jednotlivé zasedání shromáždění. Lze však soudit, že jsou přípustné oba postupy, neboť zákon nic takového nezakazuje.⁸ Je-li však plná moc udělena pro účast na více než jednom zasedání, pak musí také obsahovat údaj, že je plná moc udělena pro zastoupení na více zasedáních shromáždění; údaj musí být určitý a srozumitelný.

Plná moc nemusí mít písemnou formu, neboť jde o plnou moc týkající se zastoupení stran určitého právního jednání (= účasti na zasedání shromáždění). Ustanovení § 441 odst. 2 věty druhé ObčZ se zde nepoužije, neboť nejde o plnou moc k více různým právním jednáním, nýbrž o plnou moc k jedinému právnímu jednání = k účasti na zasedání shromáždění. Pokud by ovšem plná moc měla – kromě zmocnění k zastoupení na zasedání shromáždění – obsahovat ještě zmocnění k jinému právnímu jednání (např. zmocnění k zastoupení na schůzi společníků veřejné obchodní společnosti), pak by nepochybně musela mít písemnou formu. Protiargumentem může být argumentace analogií s § 168 odst. 1, § 399 odst. 1 a § 635 odst. 2 ZOK, podle nich plná moc k zastoupení na zasedání valné hromady společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti a členské schůze družstva musí mít písemnou formu, tento výklad je však nesprávný. Kdyby byl zákonodárce názoru, že pro dovození povinnosti písemné formy plné moci k zastoupení na zasedání valné hromady společnosti s ručením omezeným a akciové společnosti a členské schůze družstva postačí obecná úprava v § 441 odst. 2 věta druhá ObčZ, pak by tyto zvláštní úpravy nepřijímal. Stejný závěr, totiž že povinnost písemné formy plné moci k zastoupení na zasedání shromáždění mohou zavést stanovy, jinak dána není, dovodil již i soud.⁹

Ústní a jiné plné moci jsou však – právě kvůli nedostatku písemné formy – v praxi stěží prokazatelné, a tudíž nepřiliš vhodné.

K výše uvedenému přistupuje výjimka při hlasování *per rollam* podle § 1212 ObčZ.

Vyžaduje-li zákon nebo stanovy, aby usnesení shromáždění přijímané *per rollam* bylo osvědčeno notářským zápisem, pak projev vůle člena musí mít písemnou formu s úředně ověřeným podpisem; vzhledem k tomu platí, že – pokud projev vůle člena *per rollam* činí jeho zmocněnec – stejnou formu (tj. písemnou formu s úředně ověřeným podpisem) musí mít jak plná moc, tak i projev vůle učiněný zmocněncem (§ 441 odst. 2 věta třetí ObčZ).

Je otázkou, může-li být členovi ve stanovách nebo rozhodnutím orgánu společenství uložena povinnost písemné formy plné moci¹⁰ nebo povinnost úředního ověření podpisu na plné moci. Lze nicméně soudit, že takové restrikce jsou přípustné. Námitky, které se již objevily v praxi, totiž že je-li nepřípustný zákaz smluvního zastoupení člena ve stanovách, je nepřípustný i požadavek písemné formy plné moci i povinnost úředního

⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2009, sp. zn. 29 Cdo 5297/2008. *Obchodněprávní revue*. 2009, č. 12, s. 356 a násl.

⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 3. 2020, sp. zn. 26 Cdo 1859/2019, ASPI JUD447024CZ.

¹⁰ Přípustnost požadavku, aby stanovy vyžadovaly písemnou formu plné moci, již dovodil soud. Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 3. 2020, sp. zn. 26 Cdo 1859/2019, ASPI JUD447024CZ.

ověření podpisu na plné moci, je třeba odmítnout. V obou případech jde přeci o něco docela jiného. Zatímco v prvním případě společenství nemůže členovi odejmout jeho zákonné právo na smluvního zástupce, pak v druhém případě jde o legitimní zájem společenství na zjištění, zda ten, kdo se prohlašuje za členova zmocněnce, jím po právu je, či není. Jedno omezení pro společenství tu ovšem existuje; toto omezení může být zavedeno pouze ve stanovách. Žádný orgán společenství nemá působnost rozhodovat o této otázce; vzhledem k tomu je jeho rozhodnutí nicotné (§ 1221 odst. 1, § 245 věta druhá ObčZ).

Není důvod mít námitky proti postupu, kdy společenství nechá sestavit vzor plné moci, který si členové mohou od něj bezplatně vyžádat¹¹ a použít jej, neumějí-li nebo nechťejí-li se sami zabývat sestavením plné moci.

Je věcí svobodného rozhodnutí (autonomie vůle) člena udělujícího plnou moc, zda zmocněnce omezí svými pokyny (které promítne do textu plné moci), či zda tak neučiní a ponechá na nejlepšího vědomí a svědomí zmocněnce, jak bude zastoupení vykonávat.¹²

Je nezbytně nutné přistupovat k posuzování těchto apod. otázek s obzvláštní opatrností; zejména je nutno zkoumat, zda požadavky na úřední ověření plné moci a jiné podobné restriktce nemají ve skutečnosti za cíl znemožnit nebo omezit, popř. alespoň zkomplikovat udělení plné moci, a zasáhnout tak do práva člena na účast na zasedání shromáždění prostřednictvím zmocněnce.

Pokud zmocněnce nedoloží plnou moc vůbec nebo má plná moc podstatné vady, je společenství oprávněno a povinno mu účast na zasedání shromáždění znemožnit, neboť není jisto, jde-li skutečně o zmocněnce, či nikoliv.

Zmocněnce může udělit jinému zmocněnci substituční plnou moc za podmínek daných § 438 ObčZ.¹³

III.2 ZPŮSOBILOST BÝT ZMOCNĚNCEM

Zmocněncem může být jiný člen nebo i třetí osoba, a to bez dalších omezení. Ani stanovy ani rozhodnutí orgánu společenství nemohou určit, že:¹⁴

- a) zmocněncem může být pouze jiný člen,
- b) zmocněnce smí mít pouze určitý, maximální počet hlasů plynoucích z jemu udělených plných mocí, nebo
- c) zmocněnce smí zastupovat pouze určitý maximální počet členů.

Zákon nemá v tomto směru ani žádná věcná omezení, ani nedovoluje tato omezení společenstvím zavádět. Tento závěr zřetelně plyne z absence výslovné normativní

¹¹ Nebo který se v některých společenstvích připojuje rovnou k pozvánce na shromáždění; jde o velmi užitkovou praxi, kterou lze rozhodně podpořit.

¹² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 5. 2019, sp. zn. 27 Cdo 6009/2017, ASPI JUD426823CZ.

¹³ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2009, sp. zn. 29 Cdo 5297/2008. *Obchodněprávní revue*. 2009, č. 12, s. 356 a násl.; a usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 9. 2015, sp. zn. 29 Cdo 2133/2013, ASPI JUD327413CZ.

¹⁴ Vzorem pro tyto nezákonné postupy praxe je patrně § 635 odst. 2 a 3 ZOK, které umožňují, aby stanovy družstva tyto a podobné restriktce upravily.

úpravy; kdyby zákonodárce chtěl přípustnost těchto postupů dovolit, pak by nepochybně do zákona vložil úpravu stejnou nebo obdobnou jako tu, jež je obsažena v § 635 odst. 2 a 3 ZOK pro oblast družstev. Protože však taková úprava neexistuje, je evidentní, že tyto restriktce zavádět nelze.

Klauzule stanov tomu odporující je pro rozpor se zákonem absolutně neplatná (§ 588 ObčZ). Orgán společenství nemá působnost rozhodovat o této otázce; vzhledem k tomu je jeho rozhodnutí nicotné (§ 1221 odst. 1, § 245 věta druhá ObčZ).

Ani *de lege ferenda* nelze nic takového doporučit; důsledkem těchto apod. restrikcí by byl jedině podstatný nárůst případů, kdy shromáždění nebude usnášeníschopné (s čímž i dnes jsou v praxi ostatně značné potíže).

III.3 SPOLEČNÉ ZASTOUPENÍ JEDINÝM ZMOCNĚNCEM

Jeden zmocněnec může zastupovat na zasedání shromáždění dva nebo více členů, a to bez jakýchkoliv omezení. Jednak tento postup zákon nezakazuje, jednak tomu ani věcně nic nebrání, neboť není důvodu očekávat, že členové musí být mezi sebou vždy znepřáteleni, a tudíž kolize zájmů podle § 437 ObčZ nemusí nastat. Takové řešení připadá v úvahu zejména tehdy, pokud členové zastoupení stejným zmocněncem jednají ve shodě.

Je otázkou, zda takové řešení mohou výslovně zakázat stanovy nebo rozhodnutí orgánu společenství. Lze nicméně soudit, že takové restriktce jsou nepřípustné, neboť zákon nemá ani žádná věcná omezení, ani nedovoluje tato omezení společenstvím zavádět. Klausule stanov tomu odporující je pro rozpor se zákonem absolutně neplatná (§ 588 ObčZ). Žádný orgán společenství nemá působnost rozhodovat o této otázce; vzhledem k tomu je jeho rozhodnutí nicotné (§ 1221 odst. 1, § 245 věta druhá ObčZ).

Je-li jedna osoba zmocněncem dvou nebo více členů, pak je zmocněnec oprávněn (a v závislosti na pokynech jednotlivých zmocnitelů udělených v jednotlivých plných mocích i povinen) vykonávat hlasovací práva spojená s jednotkami ve vlastnictví různých zmocnitelů různě.

III.4 NEPŘÍPUSTNOST ZASTOUPENÍ VÍCE NEŽ JEDNÍM ZMOCNĚNCEM

Člen nemůže udělit společnou plnou moc vícero zmocněncům. Vyžaduje-li totiž zákon, aby společní členové byli zastoupeni jediným společným zástupcem (§ 1185 odst. 2 ObčZ), pak je jen logickým závěr, že stejné pravidlo platí i pro oblast smluvního zastoupení výlučného člena.

III.5 ZASTOUPENÍ PROKURISTOU

Může být poněkud nejisté, zda zástupcem na zasedání shromáždění může být prokurista jen na základě udělené prokury. Lze nicméně soudit, že vzhledem k tomu, že prokurista je oprávněn k právním jednáním, k nimž dochází při provozu obchodního

závodu nebo pobočky, a to i k těm, k nimž se jinak vyžaduje zvláštní plná moc, pak za podmínky, že jednotka je součástí obchodního závodu nebo pobočky, je výkon práv spojených s členstvím ve společenství (zejména s účastí na shromáždění) právním jednáním souvisejícím s provozem obchodního závodu nebo pobočky, jehož je jednotka součástí, a prokurista tudíž je oprávněn k zastoupení jejího vlastníka – podnikatele, a to bez dalšího.

Pokud by jednotka nebyla součástí obchodního závodu člena nebo pobočky, a prokurista přesto zastoupil člena na zasedání shromáždění, pak je přesto tento člen tímto jednáním prokuristy vázán, ledaže společenství vědělo nebo s přihlédnutím ke všem okolnostem vědět muselo, že jednotka součástí obchodního závodu nebo pobočky není, a prokurista tudíž není oprávněn k zastoupení člena; dobrá víra společenství v zástupčí oprávnění prokuristy se přitom presumuje (§ 7 ObčZ).

III.6 DALŠÍ OTÁZKY

Právo na smluvní zastoupení člena neznamena, že by nebylo možno v konkrétním případě dovodit neplatnost plné moci např. proto, že člen chce umožnit účast na zasedání shromáždění osobě, která na něm nemá co dělat (např. osobě, která svým chováním se již v minulosti opakovaně pokoušela zasedání shromáždění rozvrátit).

Zmocněnec je povinen oznámit zmocniteli v dostatečném předstihu před zasedáním shromáždění veškeré skutečnosti, které by mohly mít pro zmocnitele význam při posuzování, zda v daném případě hrozí střet jeho zájmů se zájmy zmocněnce. Úprava je to rozumná, leč legislativně technicky nepřesná, neboť reálně dopadá jen na zmocněnce. Pokud se týče střetu zájmů u zákonného zástupce nebo opatrovníka, použije se pro ně obecný režim § 460 ObčZ.

Ustanovení §§ 446–447 ObčZ jsou pro oblast účasti a hlasování na shromáždění zjevně neaplikovatelné. Je z povahy věci vyloučeno, aby člen nebyl vázán usnesením shromáždění, jestliže jeho zmocněnec překročil oprávnění plynoucí z plné moci. Překročení zmocnění plynoucí z plné moci zmocněncem je v daném kontextu třeba chápat jako neoprávněné hlasování, tedy že zmocněnec na zasedání shromáždění hlasoval bez právního důvodu, a tedy neplatně, což může podle povahy a okolností každého konkrétního případu být důvodem pro neplatnost usnesení shromáždění; povinnost zmocněnce k náhradě újmy způsobené porušením zástupčího oprávnění není dotčena.

Zmocněnec je oprávněn (a v závislosti na pokynech zmocnitele udělených v plné moci i povinen) vykonávat hlasovací práva spojená s jednotkami ve vlastnictví zastoupeného člena odlišně od hlasovacích práv spojených s vlastními jednotkami.

Člen vlastnící dvě nebo více jednotek může udělit dvěma nebo více osobám různé plné moci, pokud každý zmocněnec bude zastupovat člena ohledně jedné nebo více jednotek, na něž se jeho plná moc vztahuje, zcela samostatně.¹⁵ Nelze ovšem platně udělit plnou moc jen na část hlasů spojených s jedinou jednotkou, neboť hlasovací právo spojené s jedinou jednotkou je nedílné.

¹⁵ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 1. 2011, sp. zn. 29 Cdo 1259/2009, ASPI JUD193564CZ.

Člen vlastníci dvě nebo více jednotek může udělit plnou moc jen ve vztahu ke všem svým jednotkám nebo i jen ve vztahu k některým svým jednotkám; udělí-li plnou moc jen stran některých svých jednotek, nic nebrání tomu, aby stran jednotek, ve vztahu ke kterým plnou moc neudělil, se zúčastnil zasedání shromáždění a hlasoval na něm osobně nebo zůstal na zasedání shromáždění nezastoupen.¹⁶

Je otázkou, zda tyto postupy mohou zakázat stanovy nebo rozhodnutí orgánu společenství. Lze nicméně soudit, že takové restrikce jsou nepřijatelné, neboť zákon nemá ani žádná věcná omezení, ani nedovoluje tato omezení společenstvím zavádět. Klausule stanov tomu odporující je pro rozpor se zákonem absolutně neplatná (§ 588 ObčZ). Orgán společenství nemá působnost rozhodovat o této otázce; vzhledem k tomu je jeho rozhodnutí nicotné (§ 1221 odst. 1, § 245 věta druhá ObčZ).

Zákon nevyžaduje, aby zmocněnec listinu, v níž je obsažena plná moc, odevzdal. Ze strany společenství je v praxi však účelné tuto listinu převzít jako doklad o legitimaci zmocněnce, zejména pro případ potřeby následného doložení usnášeníschopnosti shromáždění v případném soudním řízení. Je-li však plnou mocí prokura, pak pro tyto účely postačí převzít od prokuristy výpis z obchodního rejstříku.

IV. SPOLEČNÉ VÝKLADY O ZASTOUPENÍ

IV.1 PARALELNÍ ÚČAST ČLENA A DALŠÍ OSOBY

Je-li na zasedání shromáždění účasten člen, je vyloučeno, aby zde jiná osoba byla přítomna v postavení jeho zástupce; taková osoba není jeho zástupcem, nýbrž poradcem v postavení hosta.¹⁷ Je účelem institutu zastoupení zajistit členovi, který se nemůže zúčastnit zasedání shromáždění osobně, možnost podílet se na jejím rozhodování prostřednictvím zástupce. Jestliže je však člen přítomen na zasedání shromáždění osobně, pak není zapotřebí, aby byl současně zastoupen. Dostaví-li se tedy na zasedání shromáždění člen a také jeho zmocněnec, pak udělená plná moc zaniká pro následnou nemožnost plnění (§ 2006 odst. 1 ObčZ), neboť není ze samé povahy a logiky věci možné, aby tatáž členská práva a povinnosti byly zároveň vykonávány dvěma různými osobami.

Výše uvedené však nijak nebrání tomu, aby si člen s sebou vzal svého spolupracovníka, resp. (odborného) poradce. K omezení společné účasti člena a jeho poradce může dojít jen výjimečně, např. v případech, že by člen zjevně zneužil tohoto institutu k narušení řádného průběhu shromáždění apod.¹⁸

¹⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2011, sp. zn. 29 Cdo 3880/2009, ASPI JUD194315CZ.

¹⁷ Stejně pravidlo bylo již uzákoněno pro oblast účasti poradce společníka na zasedání valné hromady společnosti s ručením omezeným (§ 168 odst. 3 ZOK) a akcionáře na zasedání valné hromady akciové společnosti (§ 399 odst. 2 ZOK). Proč však stejná úprava nebyla přijata i pro oblast družstev, není zřejmé.

¹⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 2. 2020, sp. zn. 26 Cdo 1051/2019, ASPI JUD444009CZ. Nejvyšší soud v tomto judikátu není terminologicky přesný; vezme-li člen sebou na zasedání shromáždění další osobu, pak již nejde o zástupce, nýbrž o jinou osobu, typicky právě poradce. Správně tuto skutečnost reflektují výše cit. § 168 odst. 3 a § 399 odst. 2 ZOK, které nehovoří o zástupci, nýbrž o určené osobě.

Naproti tomu, dostaví-li se na zasedání shromáždění člen a jeho zákonný zástupce nebo opatrovník, pak na nezpůsobilosti člena k výkonu členských práv a povinností jeho vlastními právními jednáními se nic nemění a oprávnění zákonného zástupce nebo opatrovníka k výkonu členských práv a povinností tím není nijak dotčeno.

IV.2 POVINNOST OSOBNÍ ÚČASTI ZÁSTUPCE

Zástupce je vždy povinen se osobně zúčastnit zasedání shromáždění. Smyslem zákonné úpravy zastoupení je právě umožnění jiné než osobní účasti člena na zasedání shromáždění. Přijme-li tedy zástupce jemu udělené zástupčí oprávnění, pak tím přijímá také povinnost se zasedání shromáždění zúčastnit.

Člen může být zastoupen vždy (tzn. nejen při rozhodování na klasickém zasedání shromáždění, nýbrž i v případech rozhodování členů *per rollam*).

Zástupce člena je povinen vždy jednat v zájmu zastoupeného člena. Vzhledem k tomu je nepochybné, že je povinen se zúčastnit celého zasedání shromáždění.

Povinnost osobní účasti zástupce není dána pouze tehdy, je-li udělena substituční plná moc; v takovém případě má povinnost osobní účasti tento subzástupce.

V. ZASTOUPENÍ VLASTNÍKA JEDNOTKY NA ZASEDÁNÍ SCHŮZE

Jestliže společenství nevzniklo, použijí se zákonné předpisy o rozhodování shromáždění na rozhodování vlastníků jednotek obdobně (§ 1191 odst. 2 věta první ObčZ). Konkrétně tedy o zastoupení vlastníka jednotky na zasedání schůze:

1. jestliže společenství bylo založeno, avšak dosud nevzniklo, platí totéž, co o zastoupení člena na zasedání shromáždění ve společenství již vzniklém,¹⁹
2. jestliže společenství nebylo založeno, platí totéž, co o zastoupení člena na zasedání shromáždění ve společenství, ovšem s tím, že žádná odchylná úprava ve stanovách z povahy věci možná není.

VI. PŘECHODNÁ USTANOVENÍ OBČANSKÉHO ZÁKONÍKU

Podle § 3063 ObčZ se (až na výjimky) použijí všude tam, kde vzniklo bytové spoluvlastnictví podle BytZ, zákonné předpisy o bytovém spoluvlastnictví vzniklém podle ObčZ. Vzhledem k neexistenci odchylné úpravy proto od 1. 1. 2014, kdy nabyl účinnosti současný občanský zákoník, platí výše uvedené pro zastoupení člena na zasedání shromáždění i v těch případech, kdy jde o zastoupení:

1. člena na zasedání shromáždění společenství v domě v bytovém spoluvlastnictví vzniklém podle BytZ, a

¹⁹ V takovém případě mohou stanovy založeného, leč nevzniklého společenství upravovat některé otázky smluvního zastoupení člena na zasedání schůze stejným způsobem a ve stejném rozsahu jako stanovy společenství již vzniklého některé otázky smluvního zastoupení člena na zasedání shromáždění.

2. vlastníka jednotky na zasedání schůze v domě v bytovém spoluvlastnictví vzniklém podle BytZ, jestliže společenství nevzniklo.

VII. DODATEK

S výjimkou členů je nepřipustné zastoupení jiných osob na zasedání shromáždění. Tento zákaz není sice v zákoně *expressis verbis* obsažen, je však nepochybný. Členové volených orgánů společenství jsou povinni k osobnímu výkonu funkce (§ 159 odst. 2 ObčZ). A zastoupení hosta je z pouhé logiky věci vyloučeno.

VIII. ZÁVĚR

Při analýze platné úpravy nezbyvá než vzpomenout slova klasika, totiž ctihodného A. Randy, který již v 19. století správně prorokoval, že „*dikci některých novějších zákonů nelze bohužel bráti na zlaté vážky*“.²⁰

Skutečnost, že lze právní úpravu vcelku rozumně interpretovat, není sama o sobě dostatečně uspokojivá. Autor této studie je názoru, že určité změny by právní úprava potřebovala.

Předně v zákoně zjevně absentuje dostatečná bariéra proti excesům praxe, jež se nejednou snaží bránit členům v účasti na shromáždění prostřednictvím jejich zmocněnce. Mělo by proto být v zákoně – a to obecně, pro všechny druhy korporativních právnických osob – uzákoněno, že člen se může zúčastnit zasedání nejvyššího orgánu soukromoprávní korporace osobně nebo prostřednictvím svého zmocněnce. Parciální úpravy obsažené v § 168 odst. 1, § 399 odst. 1 a § 635 odst. 2 ZOK zde nejsou dostatečné, jako inspirační vzor však mohou posloužit.

Dále se jeví rozumným začlenit do zákona v zájmu ochrany jak zmocněnců, tak i ostatních členů požadavek na písemnou formu plné moci.

Konečně se jeví účelným doplnit zákon v tom směru, že ani stanovy ani rozhodnutí orgánu společenství nesmí omezit nebo vyloučit právo člena nechat se zastoupit nečlenem.

Na závěr necht' laskavý čtenář, který dočetl tuto stat' až sem, sám zváží, zda právní úprava naplňuje slova jiného klasika české civilistiky, totiž E. Tilsche, podle něhož je zájmem publika, aby „*zákon byl prostředně jasný (ani přílišný rigor, ani přílišná libovůle soudcova)*“.²¹ Autor je toho názoru, že tomu tak je, osobně se mu to však jeví být v daném kontextu poněkud málo.

doc. JUDr. Tomáš Dvořák, Ph.D.
Fakulta právnická Západočeské univerzity v Plzni
thomas@kop.zcu.cz

²⁰ RANDA, A. *Soukromé rakouské právo obchodní. Sešit I, II*. 3. vyd. Praha: J. Otto, 1888, s. 37.

²¹ TILSCH, E. *Aforismy a myšlenky*. Praha: Právnická jednota v Praze, 1916, s. 27.

CURRENT PROBLEMS OF THE IMPACT OF GENDER EQUALITY IN THE ADMINISTRATION OF JUSTICE IN UKRAINE

TARAS Z. GARASUMIV, VIKTORIIA Z. CHORNOPYSKA,
ANASTASIIA V. BARAN

Abstract: **Current Problems of the Impact of Gender Equality in the Administration of Justice in Ukraine**

The main purpose of the article was to study the gender equality principles in the Ukrainian justice system. This paper covered the main mechanisms of the state of modern international legal regulations on the impact of gender equality in the administration of justice. The main issues arising upon the implementation of gender equality issues in the justice system of Ukraine were identified. It was suggested that new mechanisms of further improvement of the corresponding law enforcement practice. It was concluded that particularly during the COVID-19 pandemic, the recognition of gender equality in Ukraine as a key aspect of sustainable development requires the introduction of a gender integration policy in all areas, including in the justice system, where it is necessary to recognise gender aspects upon delivering justice.

Keywords: gender equality; discrimination; gender statistics; gender stereotypes; female judges

DOI: 10.14712/23366478.2022.30

1. INTRODUCTION

Gender equality means that women and men are treated fairly according to their needs.¹ This may include equal treatment or treatment that is different but considered equivalent in terms of rights, obligations, and opportunities. In the context of development, the goal of gender equality often requires built-in measures to compensate for the historical and social disadvantage of women.² Thus, gender equality can be considered as a legal category, and as an idea, as a principle of law.³ Under the concept of “gender equality”, according to I. O. Hrytsai, it is necessary to understand the equality of the legal status of women and men (equality of rights, freedoms, and obligations) and the creation of conditions for the implementation of the abilities and capabilities of each

¹ BAN KI-MOON. Progress of the world’s women: in pursuit of justice [online]. 2011 [cit. 2021-09-12]. Available at: https://issuu.com/unpublications/docs/11iif1isbn9789210550307_issuu.

² Gender equality, justice in law and practice: essential for sustainable development [online]. 2019 [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://news.un.org/en/story/2019/03/1035291>.

³ HAZEL, K. L. – KLEYMAN, K. S. Gender and sex inequalities: implications and resistance. *Journal of Prevention & Intervention in the Community*. 2020, Vol. 48, No. 4, pp. 281–292.

person in all spheres of private, public, and national life.⁴ Recognising gender equality brings us back to recognising our common humanity, values of freedoms, timing, and shared responsibility, as well as the very relationships – solidarity, collectivity, and struggle – that are important for achieving global justice and creating a better future for all.⁵ The World Economic Forum annually evaluates the world’s progress towards gender equality in the economic sphere, education, health and survival, and political rights. In their report, gender inequality continues to be a persistent issue with the gender gap in the economic sphere. According to the latest World Economic Forum estimates, the overall global gender gap will not disappear over the next 100 years (up from 83 estimated in 2016), and more specifically, the economic gender gap will not be closed for another 217 years.

2020 has made its own adjustments to the issue of gender equality, as the COVID-19 pandemic deals significant blows not only to the global financial and economic system, but also substantially affects human rights and gender equality. However, according to the Ukrainian Women’s Congress, parity has not yet been achieved in Ukraine: only 20% of women in parliament, the gender gap in the monthly salary level is 21%, and one in two women has experienced at least one form of sexual harassment. According to the Gender Inequality Index, Ukraine ranks 52nd among 162 countries in 2020.⁶ According to O. Kis, an increase in interest in gender issues activates the activities of not only supporters of gender equality, but also its opponents, who started frequently campaigning to discredit the terms “gender”, “gender policy”, by manipulating the consciousness of the Ukrainian population and with direct misinformation, presenting gender policy as one that is aimed at undermining the institution of the traditional family.⁷ Therefore, it is critical, as T. I. Fulei rightly believes, that judges and lawyers understand the essence of these terms and the concepts they reflect.⁸ Much attention is paid to the issue of “gender and judicial proceedings” in the research of foreign scientists,⁹ but in Ukraine, for the majority of judges and lawyers, as well as their clients, the ratio of “gender” and the implementation of the judicial procedure is not always noticeable. Today, attempts to identify gender issues in the justice sector have already been described in the professional literature,¹⁰ but the relevant issues require further study.

At present, in Ukraine, also due to the pandemic, there is a serious need to strengthen the impact of gender equality in the administration of justice, problems with the enforcement of which substantially weaken the role of women in all spheres of their

⁴ HRYTSAI, I. O. *The mechanism of ensuring the principle of gender equality: theory and practice*. Kyiv: Hi-Tech Press, 2018.

⁵ CORNWALL, A. – RIVAS, A. From “gender equality and women’s empowerment” to global justice: Reclaiming a transformative agenda for gender and development. *Third World Quarterly*. 2015, Vol. 36, No. 2, pp. 396–415.

⁶ Gender profile of Ukraine [online]. 2020 [cit. 2021-09-10]. Available at: <https://www.ua.undp.org/content/ukraine/uk/home/gender-equality/comparative-gender-profile-of-ukraine-.html>.

⁷ KIS, O. *Feminism in independent Ukraine: the evolution of perception* [online]. 2019 [cit. 2021-09-11]. Available at: <https://www.nas.gov.ua/EN/Messages/Pages/View.aspx?MessageID=5505>.

⁸ FULEI, T. I. *Gender equality in the administration of justice*. Kyiv: BAITE, 2016.

⁹ RACKLEY, E. *Women, judging and the judiciary: from difference to diversity*. London: Routledge-Cavendish, 2012.

¹⁰ FULEI, T. I. *Fundamentals of gender equality*. Kyiv: Tyutyukin, 2010.

activities. In practice, for professionals, this means rendering services to clients in accordance with international standards in the field of human rights and gender equality, without prejudice and discrimination. Based on the above, it is very relevant to consider the main issues related to the impact of gender equality in the administration of justice in Ukraine.

The aim of the article was to study the gender equality principles in the Ukrainian justice system. To achieve the purpose of this study, it was necessary to define the following objectives:

- to consider the main points of the state of modern legal regulation of gender equality in Ukraine;
- to identify the issues of the impact of gender equality in the administration of justice in Ukraine;
- to analyse the current foreign legal experience of achieving gender equality in the administration of justice with subsequent possible implementation in the justice system of Ukraine.

2. MATERIALS AND METHODS

Ideologically diverse theoretical concepts underlying the research can be divided into three groups according to the degree of generalisation. The first is interdisciplinary paradigms (formed as a result of the development of corresponding meta-social theories). These include the modernisation paradigm and various theories of the post-industrial (information) society. They introduce a dynamic dimension to the analysis of socio-legal processes, recognising the presence of general global trends in them, but they operate in very capacious categories and are insufficient to analyse their specific mechanisms. The second group is legal theories and concepts that explain a fairly wide range of phenomena of the legal field in the field of justice administration and implementation of the leading postulates of gender equality. The third group is interdisciplinary theories and concepts that are used to analyse and explain the results of legal activity (the concept of human development, the concept of continuing education).

In this study, the dialectical method was used to clarify the essence and content of the institution of gender equality and its significance in the territory of Ukraine. The system-structural method allowed the comprehensive study of the constituent components of the studied phenomenon and to establish which legal means will allow the eradication of gender discrimination in the activities of judges and courts. The comparative legal method was used to reveal the research topic by analysing the current legislation, texts of court decisions, and international legal documents. The authors used the formal-logical method to improve the mechanism of total implementation of the principle of gender equality in the field of justice.

A special scientific method is the legal analysis of legislation, which has identified not only differences in the legal status of men and women, but also how the state, distributing the rights and responsibilities of the subjects of labor relations, can influence the gender attitudes of government and subordination, facilitating or hindering

the implementation of their gender roles. The legal analysis included: collecting information on the legal status of men and women; establishing the needs, opportunities, and limitations of women and men in legal relations; and identification of unjustified asymmetries in the legal status of men and women, which lead to violations of gender equality.

3. RESULTS

Issues of gender equality, non-discrimination, and violence against women occupy an important place in the global world. In 1981, the UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women came into force.¹¹ The Beijing Declaration and Platform for Action, adopted during the Fourth World Conference on Women, was another important milestone.¹² These international instruments called for the empowerment of women and their full and equal participation in all spheres of society. In 2000, the UN Security Council Resolution 1325 on women, peace, and security was adopted.¹³ Gender equality issues have become an integral part of the Sustainable Development Goals adopted by the UN General Assembly, in particular, Goal 5 “Ensuring Gender Equality and Empowering All Women and Girls”.¹⁴ Within the framework of this objective, states have pledged to make every effort to address key challenges such as eliminating all forms of discrimination and violence against women and girls, as well as equal opportunities for participation and leadership at all levels of decision-making in political, economic, public life, and equal access to justice.

Promoting gender equality issues is among the priorities of the Council of Europe in full compliance with the global order, which is reflected in the adopted gender equality strategy for 2018–2023.¹⁵ Notably, the provisions of the Council of Europe’s Gender Equality Strategy are based on a number of regulatory documents already adopted and planned for Member Countries. For example, the recommendation of the Committee of Ministers of the Council of Europe on standards and mechanisms for gender equality, among other provisions, sets a threshold of 40% to achieve equal participation of members of each gender in democratic policy-making and governance processes.¹⁶ The Recommendation of the Committee of Ministers covers the essence and social

¹¹ Convention on the elimination of all forms of discrimination against women [online]. 1979 [cit. 2021-09-13]. Available at: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/cedaw.aspx>.

¹² The Fourth World Conference on Women [online]. 1995 [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/platform/>.

¹³ Security council resolution No. 1325 “On women and peace and security” [online]. 2000 [cit. 2021-09-11]. Available at: <https://www.un.org/ruleoflaw/blog/document/security-council-resolution-1325-2000-on-women-and-peace-and-security/>.

¹⁴ Transforming our world: The 2030 agenda for sustainable development: Resolution adopted by gender [online]. 2015 [cit. 2021-09-09]. Available at: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_70_1_E.pdf.

¹⁵ Council of Europe strategy on gender equality 2018–2023 [online]. 2018 [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://rm.coe.int/strategy-en-2018-2023/16807b58eb>.

¹⁶ Recommendation CM/Rec(2007)17 of the Committee of Ministers to member states on gender equality standards and mechanisms [online]. 2007 [cit. 2021-09-11]. Available at: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805d4aa3.

consequences of sexism and offers states a set of particular measures to reduce its negative impact.¹⁷ The key focus of gender equality is on enforcement issues. Even though the European Convention on Human Rights is a gender-neutral document, the European Court of Human Rights has created a judicial practice to interpret it in terms of issues related to women's rights. Landmark decisions were made, in particular, in cases related to violence against women, gender inequality, and gender stereotyping in the judicial system.¹⁸

Along with identifying barriers and overcoming them by informing, implementing mechanisms, and developing systematic integrated assistance, the OSCE proposes the concept of an "Integrated Gender Approach in Legislation" as a central link in the integration of gender aspects into the legal system.¹⁹ According to this concept, the "Integrated Gender Approach in Legislatio" usually includes several stages: gender analysis, which includes a comprehensive consideration of the perceived different needs of men and women in the corresponding regulatory area, which aims to identify factors contributing to gender inequality in the living conditions of men and women, their needs, employment levels, access to resources and development opportunities, control over assets and decision-making powers; analyse the possible consequences of the adoption of laws for men and women, including in the context of factors identified within the framework of the gender analysis at the first stage; include gender-oriented measures, concepts, and aspects in adopted laws; and develop and implement gender indicators that allow regular monitoring of the achievement of the goals set by the law. The OSCE also released Toolkit 4: Gender and Security,²⁰ which is part of the set of tools on gender issues and security.

One of the conditions for gender-based budgeting (a new technology aimed at ensuring equal rights for men and women with services paid for from the budget) is the availability of gender statistics necessary to identify, produce, and disseminate statistics reflecting the situation women and men find themselves in. Current gender data gaps and lack of data on future trends complicate women's progress monitoring in all countries of the world. If gender is considered in national statistical strategies and has a priority in data collection, then gender scarcity persists. According to some estimates, the availability of such data is only 29.2% in Europe and North America, and the availability of data on future trends (as well as data for at least two periods) is even lower – 18.5%.²¹ The generation of gender statistics involves disaggregating data by gender and other features to identify differences and collecting data on particular issues relating to

¹⁷ Recommendation CM/Rec(2019)1 of the Committee of Ministers to member States on preventing and combating sexism: adopted by the Committee of Ministers [online]. 2019 [cit. 2021-09-13]. Available at: <https://rm.coe.int/168093b26a>.

¹⁸ Training manual for judges and prosecutors on women's access to justice [online]. 2017 [cit. 2021-09-12]. Available at: https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Women/WRGS/TrainingManualAccessJustice_RU.pdf.

¹⁹ The global gender gap report [online]. 2017 [cit. 2021-09-10]. Available at: <https://www.weforum.org/reports/the-global-gender-gap-report-2017>.

²⁰ Gender and security toolkit. Tool 4: justice and gender [online]. 2019 [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://www.osce.org/odhr/440831>.

²¹ Turning promises into action: gender equality in the 2030 Agenda for sustainable development [online]. 2018 [cit. 2021-09-13]. Available at: <https://u.to/555MGw>.

one gender more than the other, or relating to gender relations between women and men. Gender statistics should also adequately reflect the differences and inequalities between women and men. In other words, the concepts and definitions used in data collection should be designed in such a way as to cover the polyvariance of different groups of women and men, their specific activities and issues. Furthermore, data collection methods that cause gender bias in data gathering should be avoided, such as underestimating reports on women's economic activities or underestimating the level of violence against women.²²

It can be stated that nowadays, gender equality in Ukraine is a cross-cutting subject, and as such should be considered an integral part of the legislative process, national priorities, programmes, and budgets. Access to justice is guaranteed by effective judicial remedies. In practice, this mainly applies to criminal cases, where a thorough and effective investigation and respect for the inviolability of the individual are of key importance. However, equal access to justice is also ensured through legal aid mechanisms due to the complexity of the case and the material or emotional state of the party to the procedure. In this context, it is important to account for gender issues.²³ The principle of equality is stipulated in Articles 21 and 24 of the Constitution of Ukraine, numerous codes, laws, and sub-legislative acts.²⁴ Thus, in 2006, the Law of Ukraine "On Ensuring Equal Rights and Opportunities for Women and Men in Ukraine",²⁵ as well as Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine No. 1834 of 27 December 2006 approved the National Programme for the Approval of Gender Equality in Ukrainian Society for the period up to 2010,²⁶ which made a provision for state support for gender research. The adoption of the Law of Ukraine No. 5207-VI "On the Basics of Preventing and Counteracting Discrimination in Ukraine" of 6 September 2012.²⁷ On 9 October 2020, the Cabinet of Ministers of Ukraine adopted Resolution No. 930 of equal rights and opportunities for women and men. According to which, a specially created unit is entrusted with the functions of analysing the level of compliance with the corresponding rights, collecting statistical material, drawing up "gender portraits", and conducting "gender audits".²⁸

In Ukraine, judges are vested with rather broad powers, that is, they have the right to raise questions before the court of constitutional jurisdiction regarding the

²² Integrating a gender perspective into statistics [online]. 2016 [cit. 2021-09-10]. Available at: <https://unstats.un.org/unsd/demographic-social/Standards-and-Methods/files/Handbooks/gender/Integrating-a-Gender-Perspective-into-Statistics-E.pdf>.

²³ ROMANYAK, O. *Gender equality and justice in the Republic of Belarus* [online]. 2019 [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://rm.coe.int/prems-189819-rus-2019-gender-ok-web/16809ef14a>.

²⁴ Constitution of Ukraine [online]. 1996 [cit. 2021-09-09]. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

²⁵ Law of Ukraine No. 2866-IV "On Ensuring Equal Rights and Opportunities for Women and Men" [online]. 2005, September [cit. 2021-09-10]. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15#Text>.

²⁶ Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine No. 1834 "On approval of the State Program for the Promotion of Gender Equality in Ukrainian Society for the period up to 2010" [online]. 2006, December [cit. 2021-09-09]. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1834-2006-%D0%BF#Text>.

²⁷ Law of Ukraine No. 5207-VI "On Principles of Preventing and Combating Discrimination in Ukraine" [online]. 2012, September [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17#Text>.

²⁸ Some issues of ensuring equal rights and opportunities for women and men [online]. 2020 [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/930-2020-%D0%BF#Text>.

unconstitutionality of legislative provisions that are discriminatory in nature; not required to wait for the adoption of a particular regulatory prescription to ensure protection against discriminatory attitudes; to make decisions aimed at overcoming well-established discriminatory approaches and practices; to use international and regional human rights treaties in their decisions; to directly apply constitutional provisions guaranteeing protection against gender discrimination; to refer to the case law of international and regional judicial institutions (ECHR, UN Human Rights Committee, UN Committee on the elimination of discrimination against women, the EU Court of Justice, etc.) to argue their position on a case; and to state the fact of discrimination. But Ukraine currently has several issues concerning the gender equality impact upon the administration of justice. Notably, gender issues did not receive proper attention in the strategy for the development of the judicial system of Ukraine from 2015 to 2020, which indicates its rejection as an important issue that covers all spheres of society and is related to the implementation of legal proceedings.²⁹ The current problems of the impact of gender equality in Ukraine include the insufficient level of appropriate gender statistics both relating to the judicial corps and relating to the state of judicial proceedings, as well as relating to the generalisation of corresponding judicial practice performed by courts or public organisations. That is, there is a so-called “invisibility of the issue”.

The problem in the issue of gender equality is also the fact that Ukrainian society lacks a precise interpretation of the interrelation between the terms “gender equality” and “judicial branch of government”. In this context, it was important to present at the National Academy of Sciences of Ukraine the Gender Sensitivity Index on the judiciary, designed to measure the progress of integration of the principle of equal opportunities into the justice system, including rights and responsibilities of women and men. The index includes components such as leadership and the gender balance of the judiciary; gender perspectives in the development of training programmes for judges and court staff; the administration of gender-based justice; and monitoring data in the administration of justice in cases involving gender discrimination. The qualification requirements for representatives of the judicial profession were investigated by the High Qualification Commission of Judges of Ukraine together with the international public organisation “Universal examination network” aided by the US Agency for International Development (USAID) Project “Fair Justice”.³⁰ During the analysis of the corresponding statistics, the fact of differences in the assessments of personal and moral qualities of a judge and differences in the types of professional issues faced by female judges and male judges was revealed. Very important in this regard is the fact that the training of highly professional specialists, which are judges, currently includes not only basic knowledge and skills, but also the correct interpretation of the social context of justice. As a result, attention to the implementation of the principle of equal rights and opportunities for

²⁹ Decision of the Council of Judges of Ukraine No. 71 “On Approval of the Strategy for the Development of the Judicial System of Ukraine for 2015–2020” [online]. 2014, December [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr071414-14#Text>.

³⁰ USAID New Justice Program [online]. 2016 [cit. 2021-09-11]. Available at: <https://newjustice.org.ua/uk/pro-program/>.

women and men in the conduct of legal proceedings acts as a considerable component of professional education and training of future judges.³¹

One of the problems in this area is the fact that Ukraine currently hosts an imperfect mix of gender and anti-discrimination expertise of draft regulations, which act not only as an analysis of women's rights, but also as a study of the conditions for ensuring gender equality. Today, these types of examinations are conducted by various bodies. Gender expertise is performed by the Ministry of Justice of Ukraine (in 2015, these were the Laws of Ukraine "On Resorts", "On Tourism", "On Innovation", "On Income Indexation", etc.). Anti-discrimination expertise is conducted by the legal service of the executive authority, so it is impossible to get acquainted with the systematised data on the results. Therefore, the courts mostly refuse to consider the party's references in the case to the discriminatory nature of the provision of a regulatory act, even though it had passed an anti-discrimination or gender examination, and therefore its compliance with the requirements of the principle of non-discrimination is presumed.³² Gender stereotypes, which can influence both the public response and the response of the criminal justice system, are also a relevant issue. These include masculinity-femininity stereotypes, which correspond to normative ideas about somatic, mental, and behavioural properties inherent in men and women; stereotypes of combining family and professional roles according to gender; and stereotypes of the professional activity of men and women, determined by the specific features of the content of work. Notably, the percentage of female judges, according to the recommendation of the UN Economic Commission for Europe, constitutes an important indicator of gender equality in the decision-making at the state level. Thus, the representation of women in the judicial profession allows knowledge of their involvement in the decision-making to resolve disputes, protect violated rights, and punish those responsible. To date, there is still a problematic "glass ceiling" phenomenon for female judges, which complicates their career progression and preventing women from obtaining an administrative position in court. Statistics indicate that women are less likely than men to receive appointments that contribute to rapid career progression.³³

Gender inequality in business interactions manifest themselves in two ways. This is a common practice of professional segregation, which makes prestigious professions and positions less accessible to women compared to men; as well as a pronounced tendency of discrimination when women receive less remuneration for work compared to men. Although age discrimination is the most common manifestation of bias in the Ukrainian labour market, gender discrimination is also quite common. At an older age, women are fully aware of the cumulative effect of double discrimination – based on gender and age, as evidenced by media publications.³⁴ Today in Ukraine, there is a situation where working women, faced with discrimination, are ready to accept the

³¹ Gender equality in the judiciary [online]. 2021 [cit. 2021-09-11]. Available at: http://icps.com.ua/assets/uploads/images/images/eu/genderna_r_vn_st_u_sudov_y_sfer_.pdf.

³² BOBROVA, U. U. *Gender aspect of judicial activity (theoretical and legal dimension)* [online]. 2020 [cit. 2021-09-19]. Available at: <https://u.to/u55MGw>.

³³ OKSAMITNA, S. M. *Gender roles and stereotypes*. Kyiv: KIS, 2004.

³⁴ You are a woman and you are 50: How to find a job? [online]. 2016 [cit. 2021-09-10]. Available at: <https://u.to/8J5MGw>.

situation rather than fight for their rights, while abroad, Ukrainian women successfully defend their labour rights in courts, as Oksana Denysenko did, for example, after winning a lawsuit against her employer, the investment bank Credit Suisse – in a London court.³⁵ The process of challenging the facts of gender discrimination differs from others because the specificity lies in the difficulty of acknowledging the facts of discrimination or violence, the victims of which are most often women (shame, fear of judgment, fear of revenge), and therefore there is no recourse to the relevant structures or there is a refusal to testify due to a sense of fear, which complicates the control over the reflection of such facts and excludes the possibility of any response to them. However, according to the results of a survey of judges and lawyers, responses regarding manifestations of gender bias partially correlate with the perception that discrimination is not seen as a problem in Ukraine, but as part of culture – this perception is inherent in 43% of lawyers and 32% of judges. Almost a quarter of judges (24%) tend to deny the existence of discrimination altogether (15% of lawyers), and more than a third (37%) recognised isolated cases of unfair treatment that should not be considered discrimination (31% of lawyers). And only 6% of judges and 9% of lawyers consider discrimination a serious issue.

Of the 30,277 judges and staff who work in local and appellate courts of Ukraine as of 1 January 2021, 75% (22,756) are women and 25% (7,521) are men. Also, according to statistics, the number of women heads of judicial institutions is gradually increasing: 37% in a head position and 35% in deputy head positions. Men are more often elected as heads of institutions and deputies. However, the court staff is mostly headed by women: 499 out of 651 are headed by it, and out of 671 deputy heads, 82%.³⁶

In 2021, the overall gender gap index in Ukraine was 71.4%. Western Europe remains the region closest to gender parity (77.6%) and has shown the fastest progress this year. Next are North America (76.4%), Latin America and the Caribbean (72.1%), Eastern Europe and Central Asia (71.2%), East Asia and the Pacific (68.9%), South Africa Sahara (67.2%), South Asia (62.7%). The Middle East and North Africa remain the region with the largest gender gap (60.9%).³⁷ Legislation in the Middle East and North Africa does not provide for gender equality, and women cannot choose housing, leave home without their husband's permission, get a job, obtain a passport, or travel abroad.³⁸

The analysis of the above provisions suggests that there are many international legal provisions governing mechanisms for achieving gender equality, Ukrainian legislation states ensuring equal rights and opportunities for women and men, but gender inequality

³⁵ Banker who lost job while on maternity leave gets £1.5 m pay out [online]. 2010 [cit. 2021-09-10]. Available at: <https://u.to/0J5MGw>.

³⁶ DANKEVYCH, V. Y. – KAMENCHUK, T. O. – KONONOVA, O. Y. – NADTOCHII, I. I. – OHOR, H. M. Strategic planning for sustainable development of states: Administration aspect. *International Journal of Management*. 2020, Vol. 11, No. 4, pp. 511–522.

³⁷ Universal Periodic Report of the UN HRC on Ukraine [online]. 2017 [cit. 2021-09-15]. Available at: <https://www.ohchr.org/en/hrbodies/upr/pages/uaindex.aspx>.

³⁸ FANG, K. – XU, A. – HE, J. – FANG, C. – LIU, Q. Integrated assessment and division management of sustainable development in the Belt and Road countries. *Chinese Science Bulletin*. 2021, Vol. 66, No. 19, pp. 2441–2454.

remains an issue for Ukraine. The justice system is no exception. That is why it is necessary to consolidate efforts at all levels, combining the capabilities of the state, international institutions, and public organisations, to promote parity for both sexes at the level of justice administration.

4. DISCUSSION

All over the world, both sexes have equal intellectual and physical abilities. At the same time, the state is an institution for men to survive both sexes in order to achieve their goals and ambitions by peaceful and more prepared means. The researchers noted that control of both sexes by customs and traditions, rules and regulations, physical strength, economic skills, level of education and other factors, and competition for inadequate resources in society are common features at both the intra- and inter-gender levels.³⁹ This leads to gender separation and marginalisation among both sexes. Research has shown that by giving women the opportunity to stand up for their rights, women become better prepared for changes in their communities.⁴⁰ At the same time, when such projects are implemented in conjunction with legal and institutional reforms, progress will finally be made in making women's rights into a reality. Gender justice and modernisation are the driving forces of social and cultural change in society. Modernisation through higher levels of education helps change gender roles. In most developed countries, women are considered to hold senior management positions because of gender equality and justice, which reduces the rate of domestic violence. Similarly, researchers explain that modernisation will change gender responsibility and lead to better changes in women's professional participation and, as a consequence, in various positions, including justice.⁴¹

According to researchers, the issue of gender inequality has never become as relevant as in the modern global context.⁴² The COVID-19 pandemic has been devastating for many populations in terms of morbidity and mortality, economic growth, and emotional wellness. However, COVID-19 is likely to add a disproportionately greater impact on women, as female-dominated service industries are more affected by the accompanying recession and in the context of rising child care requirements.⁴³ Intimate partner violence can also increase, as quarantine leads to social isolation of survivors

³⁹ HAMIDU, I. – ALHAJI ALI, M. Challenges of women participation in politics of Yobe State. Nigeria. *Sahel Analyst: Journal of Management Sciences*. 2018, Vol. 16, No. 4, pp. 98–110.

⁴⁰ KHAN, I. – EBADI, S. *Assessing justice: models, strategies and best practices on women's empowerment* [online]. 2013 [cit. 2021-09-11]. Available at: https://www.idlo.int/sites/default/files/Womens_Access_to_Justice_Report_Summary.pdf.

⁴¹ HUSSAIN, A. – AHMAD, N. – MANZOOR, R. – HAMEED, M. Impact of modernization on gender roles – A study of advocates in Muzaffar Garh. *International Letters of Social and Humanistic Sciences*. 2015, Vol. 52, pp. 15–22.

⁴² ALON, T. M – DOEPKE, M. – OLMSTEAD-RUMSEY, J. – TERTILT, M. *The Impact of COVID-19 on gender equality* [online]. 2020 [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://www.nber.org/papers/w26947>.

⁴³ Id.

and a reduction in available services.⁴⁴ Researchers note that any recession exacerbates gender equality violations.⁴⁵ According to other lawyers, COVID-19 has identified weaknesses in the justice process regarding the application of gender equality.⁴⁶ Responding to the pandemic, courts in many countries are changing their practices in ways that improve access, including through the introduction of technologies for sharing information and conducting transactions, such as filing petitions and requesting protective court orders. Remote hearings using phones and videos have become the new norm, while some court services can be rendered via email and text messages. But, while new technologies should be welcomed, vulnerable people, including women, are at risk of being left behind.⁴⁷ In this situation, the courts have taken a sorting approach during the crisis, for example by postponing non-emergency cases and extending some existing court rulings. Women were given the opportunity to unconditionally extend protection orders and decisions on custody of children. More generally, judicial sorting indicates how cases can be resolved most effectively in the long run. Scientists believe that significant and long-term reforms may well be needed, given the additional threats associated with the pandemic and its economic consequences.

Researchers propose two ways to minimise the identified risks.⁴⁸ Firstly, the pandemic should not be allowed to widen the gender justice gap. This requires an assessment of whether judicial measures responding to the pandemic could have had planned or unintended negative consequences for women. Gender should also be considered in the context of other aspects of disadvantage, such as poverty, ethnicity, disability, language, and location. Secondly, the crisis provides an opportunity to add to the growing knowledge of what works to improve women's access to justice. This requires monitoring and evaluating new initiatives and collecting data. Most importantly, measures that help bridge the gender equity gap should be permanent and scalable as needed, rather than being regarded as temporary and reversible. To maintain gender justice during the pandemic, researchers recommend that both private and public organisations adhere to the principles of gender equality in order to ensure gender justice for the development of the national economy; parents explain to children the importance of gender equality and gender justice in society, which would help strengthen national unity as well as the national economy; in the justice sector, any gender crime should be punished to minimise the level of gender violence in society.⁴⁹ In their study, the researchers insist on

⁴⁴ VAN GELDER, N. – PETERMAN, A. – POTTS, A. – O'DONNELL, M. *COVID-19: Reducing the risk of infection might increase the risk of intimate partner violence* [online]. 2020 [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://www.thelancet.com/journals/eclinm/article/PIIS2589-5370%2820%2930092-4/fulltext>.

⁴⁵ SCHNEIDER, D. – HARKNETT, K. – MCLANAHAN, S. *Intimate partner violence in the Great Recession*. *Demography*. 2016, Vol. 53, No. 2, pp. 471–505.

⁴⁶ OKORO, S. – PRETTITORE, P. *Around the world, women have fewer rights than men – and COVID-19 is making it worse* [online]. 2020. [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://www.weforum.org/agenda/2020/06/will-covid-19-widen-the-gender-justice-gap>.

⁴⁷ FIELDING-MILLER, R. – HATCHER, A. M. – WAGMAN, J. – SWENDEMAN, D. – UPADHYAY, U. D. *Gender, justice and empowerment: creating the world we want to see*. *An International Journal for Research, Intervention and Care*. 2020, Vol. 22, pp. 1–12.

⁴⁸ *Id.*

⁴⁹ ALHAJI ALI, M. – BURATAI, H. A. *Women and gender equality: justice or civilization?* *Journal of Liberty and International Affairs*. 2020, Vol. 5, No. 3, pp. 55–68.

increasing efforts to expand women's access to justice and integrate the components of legal empowerment into broader legislative reform projects aimed at providing women with quality justice. Representatives of the doctrine emphasise that the effectiveness of judicial protection of the rights and freedoms of women and men in gender-sensitive cases can be improved by including relevant academic disciplines in the training programmes of judges.⁵⁰ At the same time, the overall low effectiveness of judicial enforcement of the principle of gender equality is also explained by the lack of proper response to victims of gender-based offences committed against them. At the same time, the types of gender-sensitive cases that need to be tracked through the collected statistics have not yet been identified, and it is advisable to enter data on criminal cases by the gender of persons against whom restrictive measures are applied, including the types of these measures. Legal experts fairly point out that in administrative cases, monitoring is shown using the gender of persons brought to criminal responsibility, but this is not separated by types of offences. In civil cases, monitoring is based on the gender identity of the plaintiff and the adopted child, not on the type of claims.⁵¹ More women are held accountable for non-compliance with parental responsibilities, although both parents are equally responsible for these responsibilities.⁵²

Furthermore, data on the age and gender of victims and perpetrators, relationships between them, types of violence, and the geography of offences should be collected for qualitative analysis of situations related to gender-based violence. After the introduction of the Gender Sensitivity Index, the state judicial administration of Ukraine started gathering statistical data on the ratio of women to men in the judicial system. Researchers emphasise that, despite the presence of positive trends, comparison of the number of women and men who preside over local and appellate courts still indicates a considerable difference.⁵³ Therewith, women significantly predominate in the court staff. In recent years, researchers have drawn conclusions about social, as well as gender stereotypes that support the construction of a consistent and ordered picture of the social world by an individual.⁵⁴ Gender stereotyping in the judicial system is expressed in discriminatory opinions regarding certain qualities, features, or roles based on a person's belonging to a certain social group. Stereotypes influence judges' beliefs and understanding of gender equality, which may ultimately affect the implementation of key principles of impartiality, adversarial proceedings, and equality of parties in the court. On the other hand, gender stereotypes create additional barriers to women's access to justice when, apart from the subject of judicial proceedings, they have to make additional efforts and resources to overcome them. In this regard, measures to prevent the

⁵⁰ HRYTSAI, *c. d.*

⁵¹ RANKIN, Y. A. – THOMAS, J. O. – ERETE, S. Black women speak: Examining power, privilege, and identity in CS education. *ACM Transactions on Computing Education*. 2021, Vol. 21, No. 4, Article number 26.

⁵² The input of the judiciary in ensuring gender equality as the subject of the rule of law donors and implementers meeting [online]. 2021 [cit. 2021-09-11]. Available at: <https://u.to/355MGw>.

⁵³ STRANG, V. Gender and pan-species democracy in the Anthropocene. *Religions*. 2021, Vol. 12, No. 12, Article number 1078.

⁵⁴ KABALEVSKAYA, A. I. Representations of gender stereotypes in modern social psychology. *Psychological Research*. 2012, Vol. 2, No. 22, pp. 1–4.

conditions and consequences of the social, as well as gender stereotyping in the justice sector, require increased attention in terms of improving the training of judges, developing the infrastructure of courts and related institutions, and continuously improving the system of legal aid to subjects of justice based on their real needs.⁵⁵ An essential recommendation for the introduction of gender equality in Ukraine in the administration of justice is knowledge of national legislation, including current international treaties and practices of the ECHR, and attitude towards it not as a declarative provision, but as certain remedies, which must be practical and provide effective protection of the violated right. Otherwise, the principle of gender equality may remain a “theoretical and illusory” right. The representatives of legal professions should have the skills to identify discriminatory situations based, in particular, on sex and gender, know and comply with the standard of proof. Other scientists also support the outlined position and call for overcoming gaps in knowledge and skills in this area, given that these actions are united by the goal of the correct legal qualification of established factual circumstances.⁵⁶

The effective implementation of the principle of gender equality in justice should be performed with an emphasis on increasing the level of democracy in gender-legal relations and development of the principles of gender parity on their basis.⁵⁷ The solution to this problem should be approached comprehensively, implementing the achievements of science in solving gender issues, introducing a gender approach in all areas of national policy and management, judicial proceedings through improving and evaluating decision-making processes, creating legislation, and developing strategic policies and programmes in all areas and at all levels.

Researcher⁵⁸ of Ukraine and foreign legal scholars⁵⁹ note the following key initiatives regarding the implementation of gender equality in the field of justice, which can be implemented in the legislation of Ukraine:

- gender equality projects should be implemented in conjunction with legal and institutional reforms;
- gender modernisation will change gender responsibility and lead to better changes in women’s professional participation and, as a result, in various positions, including in the field of justice;
- responding to the pandemic, courts in many countries are changing their practices in ways that improve access, including through the introduction of technologies for sharing information and conducting transactions, such as filing petitions and requesting protective court orders; adapting during a crisis, for example by postponing non-emergency cases and extending existing court rulings;

⁵⁵ ROMANYAK, O. *Gender equality and justice in the Republic of Belarus* [online]. 2019 [cit. 2021-09-12]. Available at: <https://rm.coe.int/prems-189819-rus-2019-gender-ok-web/16809ef14a>.

⁵⁶ KOZYUBRA, M. I. *General theory of law*. Kyiv: Vaite, 2015.

⁵⁷ BOBROVA, U. U. *Gender aspect of judicial activity (theoretical and legal dimension)* [online]. 2020 [cit. 2021-09-19]. Available at: <https://u.to/u55MGw>.

⁵⁸ Id.

⁵⁹ SIRIWARDHANE, P. – KHAN, T. The gendered nature of the risk factors of the COVID-19 pandemic and gender equality: a literature review from a vulnerability perspective. *Sustainability (Switzerland)*. 2021, Vol. 13, No. 23, Article number 13375.

- researchers state important and long-term reforms in the field of gender equality in the administration of justice, considering the additional threats associated with the pandemic and the corresponding economic consequences;
- it is necessary to evaluate whether judicial responses to the pandemic could have had planned or unintended negative consequences for women, and to monitor and evaluate new initiatives and collect relevant data;
- the effectiveness of the judicial protection of the rights and freedoms of women and men in gender-sensitive cases can be improved by including relevant academic disciplines in the training programmes of judges;
- measures to prevent the conditions and consequences of the social, as well as gender stereotyping in the justice sector require increased attention in terms of improving the training of judges, developing the infrastructure of courts and related institutions, and continuously improving the system of legal aid to subjects of justice based on their real needs;
- the attitude towards the ECHR regarding the practice of considering cases of gender discrimination should not be as towards a declarative provision, but as towards certain remedies;
- implementing foreign experience in governing the gender organisation of judicial proceedings, it is proposed to include gender experts in the commission on legal reform under the president of Ukraine, the Committee on Legal Policy and Justice of the Verkhovna Rada of Ukraine, the High Qualification Commission of Judges of Ukraine, and the High Council of Justice; to provide quotas in order to ensure equal representation of female judges; to ensure the creation of control mechanisms by the Ombudsman of Ukraine regarding the application of legislation on ensuring equal rights and opportunities for women and men; to ensure the organisation of scientific and expert research on gender issues of judicial activity.

5. CONCLUSIONS

Achieving equality between women and men is a major goal and an integral part of the international development agenda. The principle of gender equality embodies the notion that it is impossible to achieve the exercise of human rights without men and women being fully guaranteed equal rights, responsibilities, and opportunities. This principle is consolidated in numerous international treaties, national constitutions, and legislative acts of states around the world. If gender equality is a long-term overall policy goal, ensuring gender mainstreaming is a set of strategic approaches used in a particular context, as well as the technical and institutional processes designed to achieve that goal. The sphere of justice, as the central link of a modern democratic society, requires the use of innovative methods in the field of gender equality. Without considering the relevant factors and fundamental concepts of equality established by international human rights provisions, full access to justice is hardly possible.

Ukrainian legislation ensures equal rights and opportunities for women and men, but gender inequality remains a problem for Ukraine. The recognition of gender equality in

Ukraine as a key aspect of sustainable development requires the introduction of a gender integration policy in all areas, including in the justice system, where it is necessary to recognise gender aspects upon delivering justice in a particular case; to identify situations and discriminatory actions; to identify cases where the violation of a person's rights and legitimate interests is the result of discriminatory provisions of national legislation or neutral legislative provisions that in practice lead to discriminatory consequences, as well as gender stereotypes through the lens of which legislation is applied. Strong levers in this regard are as follows: gender statistics, which should reflect gender issues related to all aspects of women's and men's lives, including their specific needs, opportunities, and contributions to society; a concrete understanding of the interrelation between the concepts of gender equality and the judicial branch of government; improving the system of gender and anti-discrimination expertise of draft regulations; and combating the presence of gender stereotypes that can affect both the public response and the response of the criminal justice system.

prof. Taras Z. Garasumiv, Sc.D.
Educational and Scientific Institute of Law, Psychology and Innovative Education
Lviv Polytechnic National University
garasumiv6784@tanu.pro

Viktoriiia Z. Chornopyska, Ph.D.
Educational and Scientific Institute of Law, Psychology and Innovative Education
Lviv Polytechnic National University
v.chorn@nuos.pro

Anastasiia V. Baran, Ph.D.
Educational and Scientific Institute of Law, Psychology and Innovative Education
Lviv Polytechnic National University
a-baran@uohk.com.cn

REDAKČNÍ RADA

Předseda a šéfredaktor: prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.

Výkonný redaktor: JUDr. Miroslav Sedláček, Ph.D., LL.M.

Tajemnice: Mgr. Martina Holcová

Členové:

doc. PhDr. JUDr. Ilona Bažantová, CSc.

prof. JUDr. Stanislava Černá, CSc.

doc. JUDr. PhDr. David Elischer, Ph.D.

prof. JUDr. Marie Karfíková, CSc.

prof. JUDr. Martin Kopecký, CSc.

prof. JUDr. Jan Kysela, Ph.D., DSc.

doc. JUDr. PhDr. Pavel Maršálek, Ph.D.

prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc., DSc.

JUDr. Bc. Vladimír Pelc, Ph.D.

prof. JUDr. Michal Skřejpek, DrSc.

doc. JUDr. Vojtěch Stejskal, Ph.D.

prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.

Externí členové:

prof. JUDr. Michael Bohdan (University of Lund)

doc. JUDr. František Cvrček, CSc. (Ústav státu a práva AV ČR, Praha)

prof. dr hab. Władysław Czapliński (Instytut Nauk Prawnych PAN, Warszawa)

prof. JUDr. Jaroslav Fenyk, Ph.D., DSc. (Ústavní soud, Brno)

prof. JUDr. Jan Filip, CSc. (Ústavní soud, Brno)

prof. Dr. Michael Geistlinger (Universität Salzburg)

prof. JUDr. Pavel Holländer, DrSc. (Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach)

Dr. Kaspar Krolop (Humboldt Universität zu Berlin)

prof. JUDr. Jan Musil, CSc. (Univerzita Karlova, Praha)

prof. JUDr. Václav Pavlíček, CSc., dr. h. c. (Západočeská univerzita v Plzni)

prof. JUDr. Jiří Přibáň, DrSc. (Cardiff University)

prof. JUDr. Ján Svák, DrSc. (Ministerstvo spravodlivosti SR, Univerzita Komenského, Bratislava)

JUDr. Milada Tomková (Ústavní soud, Brno)

prof. JUDr. Petr Tröster, CSc. (Praha)

prof. Dr. Miroslav Vítěz (Ekonomski fakultet u Subotici)

prof. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc. (Masarykova univerzita, Brno)

prof. JUDr. Alena Winterová, CSc. (Praha)

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 2/2022
Vol. LXVIII

Časopis Acta Universitatis Carolinae – Iuridica je evidován v České národní bibliografii (vedena Národní knihovnou ČR), na seznamu recenzovaných vědeckých časopisů RVVI, v Index to Foreign Legal Periodicals (veden American Association of Law Libraries) a je rovněž indexován Central and Eastern European Online Library (www.ceeol.com) a zařazen v databázi DÓAJ (Directory of Open Access Journals) a Scopus.

Vědecký redaktor: prof. JUDr. Jan Dvořák, CSc.
Vydala Univerzita Karlova
Nakladatelství Karolinum, Ovocný trh 560/5, 116 36 Praha 1
Praha 2022
www.karolinum.cz
Sazba DTP Nakladatelství Karolinum
Vytiskla tiskárna Nakladatelství Karolinum
Periodicita: 4x/rok
ISSN 0323-0619 (Print)
ISSN 2336-6478 (Online)
MK ČR E 18585