

ACTA UNIVERSITATIS BRUNENSIS

IURIDICA

No 393

SPISY PRÁVNICKÉ FAKULTY

MASARYKOVY UNIVERZITY

řada teoretická

Svazek 393

PROMĚNY SOUKROMÉHO PRÁVA

**Sborník příspěvků z konference ke 200. výročí
vydání ABGB**

Ladislav Vojáček

Jaromír Tauchen

Karel Schelle (eds.)

Masarykova univerzita

Brno, 2011

Recenzovali: Doc. JUDr. Jiří L. Bílý, Ph.D.

JUDr. Andrea Vitkóová

Tento sborník představuje publikační výstup z konference „*Vývoj soukromého práva na území České republiky*“, která se konala dne 15. září 2011 v budově Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Tato konference, jakož i vydání sborníku, byly financovány z prostředků Grantové agentury ČR (standardní grantový projekt č. GAP408/10/0363 „*Vývoj soukromého práva na území České republiky*“).

OBSAH

Úvodem.....	9
-------------	---

I. K soukromému právu do přijetí ABGB

Regula iuris – její zrod a vliv na novověké právo <i>Miroslav Frýdek</i>	13
Ručení osobní svobodou, ctí a vírou v právu městském. Stručný přehled <i>Vilém Knoll</i>	21
K otázce vlastníckých vzťahov v Uhorsku v 11. a 12. století <i>Miroslav Lysý</i>	27
K povaze testamentů šlechtické obce ve 12. a 13. století <i>Nadá Štachová</i>	36

II. K ABGB a vývoji občanského práva

Čtvrtstoletí institutu osobního užívání bytu (1964–1989) v teorii a dobové praxi <i>Stanislav Balík</i>	47
Zásada „superficies solo cedit“ a jej miesto v československom právnom poriadku <i>Kristína Bališová – Stanislav Barkoci</i>	57
Judikatura Ústavného súdu ako inspiračný zdroj nového občanského zákonníku <i>Jaroslav Benák</i>	65
Inspirační zdroje kodifikací 1811–1937–2011 <i>Ondřej Horák</i>	70
Vývoj vzťahu mezi trestnéprávní a civilnéprávní nutnou obranou a krajní nouzí <i>Robert Kabát</i>	88
Prvorepublikové sbírky rozhodnutí a jejich aktuální aplikační využitelnost při rekodifikaci občanského práva <i>Lukáš Králík</i>	103
Rakúsky Všeobecný občiansky zákonník a pojem vlastníckeho práva <i>Michal Považan</i>	112

Vliv restitucí na vývoj pozemkového vlastnictví v České republice – východiska a vybrané problémy s důrazem na zemědělské pozemky <i>Ivana Průchová</i>	118
Římskoprávní vlivy v českém právu v 19. až 21. století na příkladu institutu vydržení <i>Pavel Saldák</i>	129
Zakotvení dědického práva v rakouském všeobecném občanském zákoníku <i>Karel Schelle</i>	138
Reservatum rusticum neboli výměnek v českém právním řádu <i>Magda Schusterová</i>	148
Omezení a zbavení způsobilosti k právním úkonům <i>Michaela Sigmundová</i>	158
Historicko-právny pohľad na vývoj inštitútu vlastníckeho práva na území dnešnej Slovenskej republiky a Českej republiky <i>Martin Skaloš</i>	172
Institut věna ve Všeobecném občanském zákoníku a předchozích právních předpisech <i>Pavla Slavíčková</i>	184
Budoucnost právní úpravy darování <i>Eva Stránská – Pavel Pohorský</i>	195
Několik poznámek k problematice práva odpovídajícího služebnosten podle Všeobecného občanského zákoníku rakouského z roku 1811 <i>Jiří Šouša jr.</i>	202
Premena uhorského súkromného práva v prvej polovici 19. storočia a jej vyjadrenie v Bratislavskej marcovej ústave <i>Miriam Laclavíková – Adriana Švecová</i>	211
Vývoj institutu exekúc na nemovitosti (nejen) v českých zemích <i>Josef Ťoukálek</i>	223
Jiné způsoby nabytí vlastnictví vči z historického pohledu <i>Pavel Vetešník</i>	231
<i>III. K ABGB a vývoji dalších právních odvětví</i>	
Rímske právo a problematika inštitútor súkromného práva v diele Maxa Webera <i>Silvia Capíková</i>	245

Odpovědnost v přepravněprávních vztazích <i>Martin Cempírek</i>	255
Moderní prvky v zákoníku mezinárodního obchodu <i>Lenka Doubravová</i>	263
Autoritatívny štát a modifikácia súkromoprávneho charakteru pracovnoprávnych vzťahov. Pracovnoprávne postavenie židovských zamestnancov vo vojnovej Slovenskej republike <i>Ján Drgo</i>	270
Závislá práca a súkromné právo <i>Tomáš Gábriš</i>	285
Pracovný čas a jeho historicko-právna reflexia <i>Tomáš Kohút – Peter Kotira</i>	300
Nemanželská matka, nemanželské dítě <i>Zdeňka Králičková</i>	316
Vývoj vybraných otázek spotřebitelského práva (trh elektronických komunikací) <i>Tomáš Liškutín</i>	331
Hospodářské závazky v československém hospodářském zákoníku <i>Karel Marek</i>	344
Vývoj práva nekalé soutěže v českých zemích <i>Michal Pospíšil</i>	363
Rakouský všeobecný občanský zákoník z roku 1811 a kanonické manželské právo <i>Stanislav Přibyl</i>	375
Několik poznámek k rodinnému právu v ABGB a jeho úpravě de lege ferenda <i>Ivana Stará</i>	387
Uzatváranie manželstva podľa zákona o rodinnom práve z roku 1949 <i>Ivana Šošková</i>	397
Zavedení pracovní povinnosti a systému nucené práce v Protektorátu Čechy a Morava <i>Jaromír Tauchen</i>	414
Pracovní smlouva a pracovní poměr po roce 1948 <i>Ladislav Vojáček</i>	427

ÚVODEM

Právnická veřejnost v celé střední Evropě vnímá rok 2011 především jako rok dvoustého výročí přijetí Všeobecného občanského zákoníku rakouského. Významu této události odpovídá i pozornost, kterou jí věnuje, takže s konferencemi a příležitostnými sborníky se přímo roztrhl pytel a jednu akci stíhá druhá. Náš sborník a konference, na základě níž vznikl, jsou tak jen drobným stípkem, kterým do mozaiky oslavních, ale zároveň i pracovních akcí přispíváme.

Ovšem není to pouze výročí ABGB, co stojí za vznikem tohoto sborníku. V souvislosti s letošním rokem lze připomenout ještě jedno velmi významné právnické výročí. Kdybychom neslavili ABGB, mohli bychom začít holdovat jinému významnému právnímu předpisu z předminulého století. A mohli bychom začít letos a skončit až v roce 2013, neboť v roce 1861 spolkový sjezd Německého spolku schválil a členským státům k převzetí doporučil „vzorový“ obchodní zákoník, který byl v západní části habsburské monarchie s jistými úpravami schválen na konci roku 1862 a v říšském zákoníku publikován začátkem roku následujícího. Nemusím zdůrazňovat, že tento zákoník také nebyl lecjákým předpisem a důstojné připomenutí si nesporně zaslouží. Kromě toho, že platil též v německých zemích a pak ve sjednoceném Německu, inspiroval další zákonodárce – třeba v roce 1875 uherského. A neznámý nebyl ani našemu československému zákonodárci na začátku devadesátých let minulého století.

Konání naší konference a vznik sborníku však mají i veskrze současnou dimenzi. Je jí příprava nového českého občanského zákoníku, jehož stávající návrh vyvolává velmi rozmanité reakce. Z právněhistorického pohledu je to v každém případě dílo velmi pozoruhodné, a to právě proto, že tvůrce zákoníku silně inspirovala polozapomenutá právní historie, tj. zejména nerealizovaný návrh československého občanského zákoníku z druhé poloviny třicátých let minulého století. Jestli ku prospěchu věci, se dnes můžeme jen dohadovat. Pokud zákoník vstoupí v platnost a účinnost, budou to moci někdy později poučeněji posuzovat mladší z nás a naši pokračovatelé.

Konečně ještě jeden důvod stojí za vznikem tohoto sborníku. Naše katedra získala na sklonku roku 2009 grant ke zkoumání vývoje soukromého práva. Vedle dílčích cizojazyčných výstupů, které se ted kompletují, zvláštní přílohy časopisu *Journal on European History of Law*, konference a tohoto sborníku vyústí v ob-sáhlé zpracování vývoje občanského práva a těch disciplín, které se z něj v minulých dvou stoletích vyčlenily.

Nakonec nemohu nezmínit, že hlavní zásluhu na získání uvedeného grantu, a tedy i zásluhu na tomto sborníku, mají především kolegové doc. JUDr. Karel Schelle, CSc. a JUDr. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M.Eur.Integration (Dresden). První proto, že v jeho hlavě se celý projekt zrodil, druhý pro spoustu soustavné mravenčí – úmorné a někdy i konfliktní – organizátorské práce, kterou odvádí.

*Prof. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc.**

* Vedoucí Katedry dějin státu a práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity a hlavní řešitel standardního grantového GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

I.

K soukromému právu do přijetí ABGB

Regula iuris – její zrod a vliv na novověké právo*

*Miroslav Frydék***

Jedním z vlivů římského práva na novověké kodifikace občanského práva jsou právě i právní pravidla *regula iuris*, které se v současné praxi označují jako právní zásady či principy. Konferenční příspěvek analyzuje právní pravidlo *regula iuris*, které byly vytvořeny buďto z textů právní normy nebo byly vytvořeny jurisprudencí. Příspěvek se snaží vysvětlit a poukázat na povahu právních pravidel a na povahu římskoprávních textů ze kterých byly vyvozeny. Cílem příspěvku je poukázat na to, že cílem římské jurisprudence nebylo vytvářet právní zásady, ale cílem byla snaha o vyřešení specifických právních situací. Právní zásady a pravidla tak, jak je známe dnes, byly vytvořeny až v době práva justiniánského a v době recepce římského práva, kdy byly vytrženy z původního kontextu a byla dána jim povaha obecných pravidel.

Regula iuris – pojem

Právní pravidlo lat. *regula iuris* je složeninou ze dvou slov. Slovo *regula* pochází z latinského *regula, ae, f [rego]* (řecky κανών) pravidlo či pravítka. Slovo *regula* tedy můžeme vyložit hned dvojím výkladem: *regula* jako pravítko a *regula* jako pravidlo. Slovo *juris* znamená právní, spojením těchto slov nám vzniklo právní pravidlo.

Regula – pravítko, krovkvice¹. Pravítko používané pro kreslení rovných linek, používali ho písáři, ale také tesaři, zedníci a jiní řemeslníky pro kreslení rovných

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

** **Mgr. Miroslav Frydék**, Katedra teorie práva a právních dějin, Právnická fakulta Univerzity Palackého, Olomouc; Ústav dovednostní výuky a inovace studia a Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno; Ústav klasických studií, Filozofická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ PRAŽÁK, J., NOVOTNÝ, F., SEDLÁČEK, J., *Latinsko- český slovník*. Praha, 1933, heslo *regula*, s. 1062.

čar.² Juristický překlad slova *regula* pak znamená abstraktní právní princip obecnější povahy, který byl vytvořen buď právní vědou (jurisprudencí) nebo z císařského nařízení (uzákonění).³ Legální definici slovního *regula iuris* nalezneme v 17. titulu, 50. knihy Digest císaře Justiniána, který nese titulární označení *De diversis regulis iuris antiqui* – O různých pravidlech starého práva.

Dig. 50.17.1 Paulus libro 16 ad Plautium

Regula est, quae rem quae est breviter enarrat. Non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat. Per regulam igitur brevis rerum narratio traditur, et, ut ait Sabinus, quasi causae coniectio est, quae simul cum in aliquo vitiata est, perdit officium suum.

Překlad: Pravidlo je to, co stručně vyloží věc⁴ (stručné vyložení určitého případu).

Právo však není z pravidla, pravidla vznikají z práva. Pravidlem se ve zkratce podává vysvětlení věci (případu, události), nebo jak říká Sabinus, je (*regula*) jakýsi výklad, který [shrnuje předmět - věc], nicméně, v jiných případech, na které není použitelný [jakmile je ho použito nesprávně] ztrácí sílu [závaznost] (jakmile je v nějakém konkrétním případě shledán vadným ztrácí [tu] svou platnost [obecnou závaznost]).

A. Berger definuje slovo *regula* následovně: „*Pravidlo je to, co stručně objasní věc*“ (*rem breviter enarrat, D. 50.17.1*). Legální pravidla⁵ jsou stručné formulace vypracované ze zákona; „zákon není odvozen z pravidel (*regulae*), ale pravidlo je odvozeno od existujícího zákona“. Proto pravidlo samo o sobě netvoří právo. *Synonymum* (v jazyce císařských institucí) norma (nepoužíváno klasickými právní-

² Heslo *regula* In: SMITH, W., A Dictionary of Greek and Roman Antiquities, John Murray, London, 1875. s. 986. *Regula* (κανών), the ruler used by scribes for drawing right lines with pen and ink (Brunck, *Anal.* III.69, 87); also the rule used by carpenters, masons, and other artificers, either for drawing straight lines or making plane surfaces (Aristoph. *Ran.* 798; Vitruv. VII.3, §5). That it was marked with equal divisions, like our carpenter's rules, a is manifest from the representations of it among the "Instrumenta fabrorum tignariorum," in the woodcuts at pp 283, 806. The substance, in which the lines were made, was raddle or red ochre (μιλτός, Brunck, *Anal.* I.221; φοίνικι κανόνι, Eurip. *Herc. Fur.* 925). [Linea]. The scale-beam is sometimes called κανών instead of ζυγόν. [Jugum].

³ BERGER, A., *Encyclopedic dictionary of Roman law*, Vol. 43., Part 2. New York. Reprinted 1980, 1991, s. 672.

⁴ K překladu „*est, quae rem quae est breviter enarrat*“ ve smyslu vylíčené VĚCI o jakou jde se příklání i Milan Bartošek In: jeho *Encyklopédie římského práva*. Heslo *regula*. Praha, 1981, s. 425. stejně tak je i vykládáno slovo *res* v Gaiových Institutích: Gai. Inst. 4, 7: *Rem tantum persequimur uelut actionibus, quibus ex contractu agimus*.

⁵ Pozn. autora v originále „The legal rules“.

ky). Právní maximy stanovené v dřívějším právu byly v té době kritizovány klasickými právníky, jelikož již nebyly aplikovatelné vzhledem k rozvinutým hospodářským vztahům a požadavkům každodenního právního života. Poslední titul *Digest* (D.50.17) nazvaný „o různých pravidlech starého práva“ obsahuje soubor právních pravidel *ius antiquum*. Některá z nich jsou opakováním textů vtělených do dřívějších titulů *Digest*; hodně z nich bylo vytrženo z kontextu, ve kterém byly vyjadřeny v původních právních textech a tedy použitelné jako obecná pravidla, byť původně pouze odkazovaly na specifické situace. Další právní pravidla z doby klasické se dají najít v *Digestech* za titulem 50.17, i když některá z nich byla omezená ve své obecné použitelnosti pomocí slov jako *plarumque* (= často), *interim* (= někdy)⁶.

Regula jako právní pravidlo však musí mít i vlastnost onoho obecného výrazu – pravítka – tedy musí být rovná, přímá. Základním problém určitého zjednodušeného přístupu a jasného kategorizování právních pravidel římského práva plyne ze samotné povahy práva římského, resp. jeho jedné vývojové fáze – justiniánského práva. *Digesta* císaře Justiniána byla vytvořena jako výbor z textů klasických právníků, který byl uzpůsoben době – polovině 6. stol. n. l. a na klasické římské právo bylo nahlíženo jako na vzor a vrchol jurisprudence.

Především se za základ dnešních právních principů/právních zásad se berou převážně dva tituly (16. a 17.) *Digest* císaře Justinina z padesáté knihy. O nich však nemůžeme hovořit jako o principech či zásadách, ale jen jako o pravidlech, které platí jako obecné pravidlo neboť odkazují na specifické situace, které jsou rozebrány v předchozích knihách. Mnoho fragmentů ze 17. titulu 50. knihy *Digest* je tedy jen zkrácenou podobou jiných fragmentů z předchozích knih.

Základní otázky které si musí právník, pokud se chce zabývat vlivem římského práva na novověké soukromé právo, při studiu pramenů položit je povaha zkoumaného textu a kontext doby a pravidla chování v níž byl přijat (*occassio legis*) a jak podle povahy textu postupovat při jeho interpretaci.

Zaměřit se musíme především na tzv. přímé pozůstatky minulosti. Text právní normy je základním kamenem, ale střechu a sloupy mu dává až běžný lidský život v němž se určité pravidlo aplikuje. A tento „právní život“ byl alfou a omegou římské jurisprudence. Pro práci s prameny jsem si rozdělil římsko-právní texty do pěti základních (nikoli vyčerpávajících) kategorií, které jsou vystiženy určitými společnými znaky.

⁶ BERGER, A., *Encyclopedic dictionary of Roman law*, Vol. 43., Part 2. New York. Reprinted 1980, 1991. s. 672.

Povaha římsko-právních textů

- A) Normativní
- B) Interpretace pojmu
- C) Výjádření názoru
- D) Kasuistika z níž je možné vyvodit obecné pravidlo
- E) Obecná interpretační povaha

Ad A) Normativní povaha

Dig. 22, 3, 2 Paulus libro sexagesimo nono ad edictum *Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat.*

Překlad: Ten má dokazovat, kdo tvrdí, ne, kdo popírá.

Pro texty s normativní povahou je společným znakem stručnost až strohost. Tato strohost je pozůstatek z nejstarších doby vývoje vytvářených pravidel chování, kdy „zákony“ měly především povahu zakazujícího charakteru, spíše říkali co se nesmí, než co se smí. Tímto pozůstatkem jsou pak jasně a stručně stanovená pravidla chování. V našem případě to je stanovení povinnosti důkazního břemene – *onus probandi*.

Ad B) Interpretace pojmu

LDT (XII. deska) Liv. VII 17, 12: Na XII deskách je stanovenno, aby zákonem a právem bylo vždy to, na čem se lid usnesl naposled.⁷

LDT (NF 12a) a. Gloss.: „Duicensius“ znamená dvakrát podrobený censu.⁸

Již nejstarší kodifikace římského práva z poloviny 5. století, Zákon XII desek, obsahovala ustanovení, která vykládala určité pojmy, tak aby měli jasné pojmové vymezení a nebyl s nimi v praxi problém. Podobný účel mělai 16. titul 50. knihy Digest s názvem O významu slov.

⁷ Překlad převzat z SKŘEJPEK, M., *Texty ke studiu římského práva*. Orac, 2011, s. 51.

⁸ Překlad převzat z SKŘEJPEK, M., *Texty ke studiu římského práva*. Orac, 2011, s. 53.

Ad C) Vyjádření názoru

Dig. 25, 7, 1, 3 Ulpianus libro secundo ad legem Iuliam et Papiam *Si qua in patroni fuit concubinatu, deinde filii esse coepit vel in nepotis, vel contra, non puto eam recte facere, quia prope nefaria est huiusmodi coniunctio, et ideo huiusmodi facinus prohibendum est.*

Překlad: Pokud žena žije v konkubinátu se svým patronem, a pak udržuje stejně vztahy s jeho synem a vnukem, nemyslím si, že jedná správně, protože takto úzké spojení, je nechvalně známé, a proto by tato skandální jednání měla být zakázána.

Vyjádření názoru je velkým specifikem římského práva, které původně mělo charakter komentáře či odborného pojednání o určité právní otázce, ale se zavedením *ius responendi ex auctoritate principis*, tyto názory získávají normativní sílu a s přijetím tzv. Citačních zákonů jsou pro soudce, tyto názory tzv. autorizovaných právníků, závazná a vytváří se tzv. „senát mrtvých“ jejichž díla, jen jejich díla, nikoli komentáře k nim, jsou pro soudce závazná. Dochází tak k situaci, kdy se jurisprudenci dostávají legálního zakotvení jako pramene práva a díla Papininova, Paulova, Ulpiánova, Modestinova a Gaiova, přestávají být odbornou právní literaturou a stávají se pramenem práva a jejich názory se stávají zákonem.⁹

Ad D) Kasuistika z níž je možno vyvodit obecné pravidlo

Dig. 6, 1, 5, 1 Ulpianus libro 16 ad edictum *Idem scribit, si ex melle meo, vino tuo factum sit mulsum, quosdam existimasse id quoque communicari: sed puto verius, ut et ipse significat, eius potius esse qui fecit, quoniam suam speciem pristinam non continet. sed si plumbum cum argento mixtum sit, quia deduci possit, nec communicabitur nec communi dividendo.*

Překlad: Ten stejný píše (Pomponius) když se z mého medu a tvého vína vyrobí medovina, někteří právníci se domnívali, že bude společná. Ale já se domnívám, jako i on sám (Pomponius) poznámenal, že je toho, kdo ji vytvořil, protože ani jedna část si neudržela svou předcházející podobu. Když by se smíchal olovo se stříbrem, protože je možno je od sebe oddělit, tak se nestane spoluvlastnictvím, ani se nebude žalovat o rozdelení spolu-vlastnictví. Žaluje se věcnou žalobou (ohledně jednotlivých částí).¹⁰

⁹ Citační zákon z roku 426 n. l. dochovaný v Theodosianově kodexu Lib. I, Tit. 4.

¹⁰ Překlad přeložen s přihlédnutím k slovenskému překladu In: BLAHO – VAŇKOVÁ,

Tento druh pramenů mám podává výklad o určitém právním problému a tento problém je buď částečné nebo úplně vyřešen. Základem však zůstává nastíněný myšlenkový postup právníka.

Ad E) Obecná interpretační povaha

Obecná interpretační pravidla jsou shromážděna především ve dvou titulech 50. knihy Digest císaře Justinina – v 16. a 17. titulu. Jde o dva velmi rozsáhlé tituly, nichž titul 16. je pojmenován *De verborum significazione* – O významu slov. 17. titul pak nese označení *De diversis regulis iuris antiqui* – O různých pravidlech starého práva.

16. titul:

Dig. 50.16.237 Gaius 5 ad l. xii tab. *Duobus negativis verbis quasi permittit lex magis quam prohibuit: idque etiam servius animadvertis*

Překlad: Dvěma zápornými slovy zákon spíše povoluje, než aby zakazoval: na to upozorňuje také Servius.

Dig. 50.16.79 pr. Paulus 6 ad plaut. „*Impensae necessariae*“ sunt, quae si factae non sint, res aut peritura aut deterior futura sit.

Překlad: „Nutné náklady“ jsou takové, které, kdyby nebyly vynaloženy, věc by buď zanikla nebo se zhoršila.

Dig. 50.16.152 Gaius 10 ad l. iul. et pap. „*Hominis*“ *appellatione tam feminam quam masculum contineri non dubitatur.*

Překlad: Nepochybuje se o tom, že označení „lidé“ zahrnuje jak ženy, tak i muže

17. titul:

Dig. 50.17.47.1 Ulpianus 30 ad ed. *Socii mei socius meus socius non est.*

Překlad: Společník mého společníka není mým společníkem.

Dig. 50.17.187 Celsus 16 Dig. *Si quis praegnatum uxorem reliquit, non videtur sine liberis decessisse.*

Překlad: Jestliže někdo zanechal těhotnou manželku, zdá se, že nezemřel bez dětí.

Literatura

- Gaius, *Učebnice práva ve čtyřech knihách*, přeložil J. Kincl, Brno 1999.
- Bartošek, M., *Encyklopédie římského práva*, Praha 1994.
- Bartošek, M., *Dějiny římského práva ve třech fázích jeho vývoje*, Academia Praha 1995.
- Bartošek, M., *Škola právnického myšlení*. Vydalo Karolinum, Praha 1993.
- Frýdek, M., Terminology of Roman Criminal Law crimen et delictum. *Journal on european history of law*, London: Published semiannually by STS Science, 1., Londýn. 2010.
- Hattenhauer, H., *Evrropské dějiny práva*, 2. vydání, C. H. Beck 1998.
- Kincl, J., Urfus, V., Skřejpek, M., *Římské právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1995.
- Pražák, Novotný, Sedláček, *Latinsko-český slovník*, Praha 1933.
- Skřejpek, M., *Texty ke studiu římského práva*. 1. vydání. Praha 2001.
- Skřejpek, M., *Římské právo v datech*. Skripta. 1. vydání. Praha, C. H. Beck 1997.
- Skřejpek, M., *Ius et religio*, Právo a náboženství ve starověkém Římě, Vydavatelství 999, 1999.
- Dobiáš a kol., *Dějiny lidstva od pravěku k dnešku. Římské impérium, jeho vznik a rozklad*, Praha 1936.
- Blaho – Vaňková, *Corpus iuris civilis. Tomus I. EUKODEX*. Bratislava. 2008.
str. 141.
- Kol. autorů: *Encyklopédie antiky*, Academia, Praha 1973.
- Dulckheit – Schwarz, *Römische Rechtsgeschichte*, 5. vydání, C. H. Beck München.
- Groh, V., Hejzlar, G., *Život v antickém Římě*, Praha 1972.
- Groh, V., *Starý Řím*, Praha 1931.
- Groh, V., *Řím. Studie o jeho počátcích*, Praha 1923.
- Grant, M., *Dějiny antického Říma*, Praha 1999.
- Robert, J-N., *Řím 753 př.n.l. až 476 n.l.*, Lidové noviny 1999.
- Kincl, J., *Deset slavných procesů Marka Tullia*, Praha 1997.
- Pečírka, J., a kol.: *Dějiny pravěku a starověku*, Praha 1979.
- Smith, W., A Dictionary of Greek and Roman Antiquities, John Murray, London, 1875.
- Berger, A., Encyclopedic dictionary of Roman law, Vol. 43., Part 2. New York.
Reprinted 1980, 1991.

Summary

Regula Iuris its Genesis and its Influence on Modern Civil Law

Regula iuris represents one of the influences of Roman law to the Modern Age codifications of civil law. Nowadays they are called principles. The conference paper analyses regula iuris that were formed either from the text of legislation or jurisprudence. The article tries to explain the nature of regula iuris and the nature of Roman law texts from that regula iuris were deduced. Author's aim is to underline that Roman jurisprudence did not form legal principles, but it tried to solve specific legal situations. Legal principles and norms as they are known nowadays were formed during the period of Justinian and adoption (reception) of Roman law. They were taken off the original context and they became general rules.

Ručení osobní svobodou, ctí a vírou v právu městském. Stručný přehled*

*Vilém Knoll***

Ručení za závazky prošlo v českém právu složitým vývojem, kdy původně ručil dlužník věřiteli svou osobou, svým životem a právním postavením. Postupem doby se své moc věřitele nad dlužníkem omezovala a vymáhání splacení pohledávky muselo být řešeno právní cestou.¹ Mezi postupně se vyvíjející způsoby zajištění závazků patřily instituty jako správa, ručení osobní svobodou, zatýkací list, ležení, ručení ctí a vírou, braní v škody, rukojemství, ručení zástavou, obranný list nebo smluvní pokuta.²

Velmi starým institutem je ručení za závazky osobní svobodou. Jeho snad již předkřesťanské počátky byly spojeny se zotročením insolventního dlužníka věřiteli. Bývá přitom pokládán za jednu z nejstarších forem ručení za závazky vůbec. Nejjednodušší jeho středověkou formou bylo, že se dlužník, který se ocitl v prodlení, stal věřitelovým vězněm. Zadržován pak mohl být až do splnění svého dluhu. Například v brněnském městském právu k tomu docházelo buď na základě oboustranné smlouvy, nebo v důsledku soudního rozhodnutí. Věřitel pak měl držet dlužníka na bezpečném místě, tedy pevném a uzavřeném, a měl ho živit tak, aby nezemřel. V mladším období měl věřitel možnost dlužníka umístit na své náklady do radničního vězení, a to po dobu 14 dní. Poté byl dlužník propuštěn, přičemž se

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP 408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

** **JUDr. Vilém Knoll, Ph.D.**, Katedra právních dějin, Fakulta právnická, Západočeská univerzita v Plzni.

¹ MALÝ, K. A KOL., *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. Praha: Leges, 2010, s. 136.

² VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – KNOLL, V., *České právní dějiny*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 168. Blíže viz stař KNOLL, V. – VYKUSOVÁ, B., Zajišťovací instituty městského práva ve světle Koldínova zákoníku. In: *Soukromé právo v proměnách věků. Sborník příspěvků z Letní školy*. Brno: Masarykova univerzita 2011, s. 34–52, ze které tento příspěvek vychází.

musel pod přísahou zavázat, že bude svůj dluh splácat třetinou ze svého výdělku. Věřitel se však mohl hojit také na jeho majetku.³ Obdobná úprava, podle které nesolventního dlužníka předával soudce za podobných podmínek věřiteli k uvěznění, je i v právu jihlavském.⁴

Možnost držet dlužníka v soukromém vězení pravděpodobně i v důsledku nedobrých zkušeností s chováním věřitele vůči uvězněnému dlužníkovi postupně ustupovala jeho umísťování do obecního vězení. Jak již bylo uvedeno, věřitel, kterému vydal dlužníka soud, ho měl držet na takovém místě a živit takovým způsobem, aby mu nebyla způsobena závažnější škoda. Brikcí například uvádí, že ho „*ani v studeném miestě, ani v horce přílišném nemá chovati, ani v žezeze, a krmiti jej bude chlebem za peniez kaupeným a číší vody, a tak, aby hladem neumřel*“.⁵ Naproti tomu v obecném vězení však mohl být držen „v kládě v půtech“.⁶

V časech Koldínových pak již dlužník nesměl být pro nezaplacený dluh vydán do moci věřitele. Soukromá („domácí“) vězení byla výslově zakázána, dluh měl být vymáhán soudní cestou pod sankcí ztráty nároku. V případě, že se dlužník nebyl schopen do šesti neděl od vydání rozsudku závazek splnit či se ohledně jeho splnění s věřitelem dohodnout, mohl být zajištěn a umístěn do obecního vězení.⁶ Koldín k tomu říká: „*Kdož by se z osob svobodných do vězení pro dluhy dostal, ten v moc věřiteli svému vydáván býti nemá. Právem to nařízeno jest, aby ne osoba, ale statek věřiteli v jeho povinném dluhu zavázán byl*“.⁷ Dlužnické vězení pro měšťany bylo obvykle zřízeno na radnicích⁸ a bylo oddělené od vězení pro kriminální vězňů. Za dlužníka, zejména za jeho život a zdraví, i tak odpovídalo právně jeho věřitel.⁹ Dlužník, uvězněný pro nesolventnost, nemající hotovost, čili „*peněz*

³ VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – KNOLL, V., České právní dějiny..., s. 168–169. K úpravě brněnského práva FLODR, M., ed., *Právní kniha města Brna z poloviny 14. století. I. úvod a edice*. Brno: Archiv města Brna, 1990, s. 208, čl. 178; FLODR, M., *Brněnské městské právo. Zakladatelské období (-1359)*. Brno: Matice moravská, 2001, s. 256.

⁴ Na rozdíl od práva brněnského ho umožňovalo držet s okovy na rukou. HOFMANN, F., ed., *Jihlavské právo*. Havlíčkův Brod: Krajské nakladatelství, 1959, s. 43, čl. 37.

⁵ JIREČEK, J. – JIREČEK, H., ed., *M. Brikcīho z Licka Práva městská dle textu z r. 1536*. Praha: Právnická jednota, 1880, s. 111–112, kap. XVI, art. XIX.

⁶ JIREČEK, J., ed., *Práva městská Království českého a markrabství moravského spolu s krátkou jich summou od M. Pavla Krystyana z Koldína*. Praha: Všechno, 1876 (dále Práva městská), s. 201–202, čl. G IV–V, s. 232, čl. H XXVI. Sluší se v této souvislosti zmínit, že výjimkou bylo ustanovení: „*Však otcům té svobody se pozůstavuje, že děti své neposlušné vězením domácím trestati mohou*“. Tamtéž, s. 202, čl. G V, II. odst.

⁷ Práva městská, s. 202–203, čl. G VI.

⁸ Práva městská, s. 202, čl. G VII; citace příslušného textu viz dále.

⁹ MALÝ, K. A KOL., *Dějiny..., s. 136.*

hotových ani na stříbře ani na zlatě“, a chtějící se vyrovnat se svými věřiteli a dostat se tak z vězení, měl možnost převést na ně svůj majetek.¹⁰ Pokud se však zavázal plnit svůj dluh v hotovosti, může se do šesti týdnů vyručit, prodat své nemovitosti a až takto získanou hotovostí a nikoliv samými statky umořít dluh.¹¹ Věřitel se mohl do vězení dostat také na základě svého dobrovolného závazku, že se v případě neřádného plnění hned toho dne, kdy se dostane do prodlení, sám dostaví do vězení, které nemá opustit „*dokudžby dluhu takového nezaplatil*“.¹²

Na rozdíl od Práv městských přezívala v magdeburšké právní oblasti podle Extraktu ještě stále starší úprava, podle které v případě, že dlužník svůj dluh uznal, ale neměl dostatečný majetek k jeho uhrazení, vydán věřiteli do jeho moci až do doby splacení dluhu. Věřitel jej mohl odvést do svého domu a držet v poutech na nohou. Byl však povinen jej živit a šatit obdobně jako svou čeleď a ručil přitom za jeho zdraví a život.¹³

Častým způsobem ručení omezujícím svobodu bylo tak zvané ležení (*obstagium*).¹⁴ Institut ležení byl na našem území recipován z práva německého a kanonického ve 13. století, na území Moravy se rozšířil o něco později, ale užíván byl téměř o sto let dříve než v Čechách.¹⁵ Ručení ležením znamenalo omezení osobní svobody dlužníka, který se zavázal věřiteli, že se na jeho výzvu dostaví na určené místo, často do krčmy, a bude tam na své náklady žít. Obvykle měl být doprovázen určeným doprovodem, jehož příslušníci byli označováni jako ležáci. Dlužník nesměl určené místo pobytu opustit, dokud nebyl dlužný závazek splněn.¹⁶ Mělo se však vždy jednat o „poctivý“ dům, aby pobyt v něm nebyla poškozena jeho čest. Věřitel pak byl oprávněn po uplynutí určené lhůty, často 14 dnů, opatřit si dlužnou částku na dlužníkův účet kdekoli, především pak u židovských ban-

¹⁰ Práva městská, s. 202 – 205, čl. G XI, s. 232, čl. H XXVI.

¹¹ Práva městská, s. 205, čl. G XII.

¹² Práva městská, s. 205, čl. G XIII.

¹³ JIREČEK, J., ed., *Codex juris bohemici. Tomi IV. pars V. Scripta jurisconsolitorum saeculi XVI. Extrakt hlavnějších a přednějších artikulův z Práv Saských aneb Magdeburských 1571 a Srovnání práv Pražských s Právy Magdeburskými*. Praha: F. Tempsky, 1883 (dále Extrakt a Srovnání), s. 110, čl. 13.

¹⁴ Blíže viz ČÁDA, F., *Ležení podle českého práva zemského. K osobní exekuci II.* Praha: J. Kapras, 1922, passim.

¹⁵ ČÁDA, F., *Ležení...,* s. 16.

¹⁶ ČÁDA, F., *Ležení...,* s. 40; FLODR, M., ed., *Právní kniha města Brna z poloviny 14. století. I. úvod a edice*. Brno: Archiv města Brna, 1990, s. 193, čl. 129, s. 349–350, čl. 596; FLODR, M., *Brněnské městské právo...,* s. 256–257.

keřů, což vlastně byla kombinace s tak zvaným „*braním v škody*“.¹⁷ K ležení se mohla zavázat i osoba právnická osoba, přičemž bylo smluvně stanoveno, kdo jsou výkonné orgány, které za ní jednají a podřizují se ležení. Zavazující strana si většinou vymínila náhradu veškerých škod, které vzešly z ležení.¹⁸

Při srovnání ležení a dlužnického vězení lze, při jisté míře zjednodušení, souhlasit s názorem, že se jednalo o jakousi „luxusní“ formu omezení osobní svobody dlužníka.¹⁹ Vedle samotného omezení svobody dlužníka však měl tento institut za následek i zásah do jeho jméni, protože na pobyt na určeném místě, nezřídka přitom s doprovodem, musel vynaložit určité prostředky, které přitom bývaly často přesně určeny.²⁰ V jistém smyslu zde pak lze uvažovat i o jakési formě smluvní pokuty. Dlužníci však často místo sebe najímal pro samotný výkon ležení jiné osoby, dokonce se v mladším období stávalo i to, že ležení nastupoval na dlužníkovi útraty sám věřitel.²¹ Postupně se dokonce vyprofilovala skupina jedinců, kterým se ležení pro jiného stalo pohodlným zaměstnáním. Čas trávili v hospodě a živili se zde na cizí útraty. Jejich chování, které se často zvrhlo v hýření odporující dobrým mravům, vedlo k postupnému zakazování výkonu ležení. Bývala s ním vyslovována obecně nespokojenost, neboť vedlo „*k znamenitému zlehčení stavu rytířského a zkáze veliké mládeže rytířské*“. Byl kritizován její zahálčivý život, v jehož důsledku byli „*mladí ležáci, staří žebráci*“. Byl to nakonec jeden z důvodů, pro který se ležení přestávalo užívat již koncem 15. století. Nakonec byl v průběhu 16. století v českých zemích tento institut zrušen a nahrazen osobní exekucí, v městském právu nazývaném obstávka, neboli stavuňk. Do Práv městských nebyl převzat. Definitivně pak bylo i na Moravě vymýceno Obnoveným zřízením zemským.²²

S ležením souviselo vyvolávání rukojmí, ke kterému přistoupil věřitel v případě, že některá z daných osob nenastoupila ležení. Věřitel přitom po celkem 12 tý-

¹⁷ FLODR, M., *Brněnské městské právo...*, s. 251, 257; VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – KNOLL, V., *České právní dějiny...*, s. 169. Srov. např. list z 18. září 1466, in: KALOUSEK, J., ed., *Archiv Český čili staré písemné památky české i moravské, sebrané z archivů domácích i cizích*, VII. Praha: Královská česká společnost nauk, 1887, s. 265–266.

¹⁸ ČÁDA, F., *Ležení...*, s. 40.

¹⁹ Taktoto uvažuje KLOUČEK, J., *Zajištění závazků ve starém českém městském právu*. Diplomová práce. Katedra právních dějin. Fakulta právnická. Západočeská univerzita v Plzni. Plzeň 2011, s. 11.

²⁰ Náklady na ležení ve středověkém Brně nám přibližuje BRANDL, V., ed., *Kniha Drnovská. Kritickými i věcnými poznámkami opatřená*. Brno: V. Brandl, 1868, s. 78.

²¹ ČÁDA, F., *Ležení...*, s. 39, 55.

²² ČÁDA, F., *Ležení...*, s. 20–21, 25; MALÝ, K. A KOL., *Dějiny...*, s. 136. Viz také MIČHALEK, E., *Mladí ležáci – staří žebráci*. In: *Naše řeč*, roč. 47, č. 1, 1964, s. 189–190.

nů žil na třech panských sídlech na účet dlužníka. Nenastoupivšího a jeho rodinu tento institut přitom poškozoval i na cti.²³

Zvláštní formou zajištění závazku bylo ručení cti a vírou („*pod cti a pod věrau*“), které bylo ve své podstatě současně zárukou učiněnou prostřednictvím slibu.²⁴ Nesplnění takto zajištěného závazku by znamenalo ztrátu cti (*infamia*) a dlužník tak přitom dával v sázku svou právní subjektivitu, o kterou by spolu se ztrátou cti přišel.²⁵ Byl to závažný závazek, jak připomíнал Koldín v Krátké sumě: „*Předkové naši, nežby měli nad závazky cti a víry své se zapomenauti, raději o hrdla přicházeli.*“²⁶ Neřádný dlužník, „*poněvadž jest se již tau přičinau nad svau cti a věrau zapomenul, za zlopověstného zůstane, a za dobré zachovaného člověka jmín, držán, ani počten nebude*.“²⁷ Z hrozby infamie se bylo možno vyvinit v případě, že závazku nemohl dlužník dostát z vážného důvodu, který však musel prokázat: „*Lečby přičina právní a nuzná v to vkročila, pro kteraužby svému závazku cti a víry zadosti učiniti nemohl: ta bude-li provedena, ten újmy své na cti nésti nemá*.“²⁸ V případě neplnění dohodnutého závazku postupoval původně věřitel vůči dlužníkovi prostřednictvím tak zvaného lání, což bylo beztrestné hanění dlužníka věřitelem původně snad libovolnými, posléze však právem povolenými nadávkami. Jejich prostřednictvím prohlašovat osobu dlužníka za bezectnou. Mohl tak činit ústně („*štěkatи, спілати, надáвати*“) nebo písemně, a to formou rozesílání a vyvěšování tak zvaných lacích listů.²⁹ Tento zajišťovací institut zanikl v průběhu 16. století. Zákaz vymáhat dluhy „*haněním*“ najdeme již v Koldínově Právech městských.³⁰

²³ VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – KNOLL, V., *České právní dějiny...*, s. 169.

²⁴ Blíže viz SATURNÍK, T., Věrovací slib a smlouva pod základem v právu českém. In: *Sborník věd právních a státních*, roč. 41, 1941, s. 1–29. Ke slibům v brněnském městském právu FLODR, M., *Brněnské městské právo...*, s. 248–249.

²⁵ K definici infamie viz např. Práva městská, s. 68–69, čl. B LXI, odst. VI–VIII. Srov. také VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – KNOLL, V., *České právní dějiny...*, s. 170. K problematice cti nejnověji KNOLL, V., Legal personality of natural persons in the Czech medieval private law. Brief Summary. In: *Journal on European History of Law*, roč. 1, č. 1, 2010, s. 60–61.

²⁶ Práva městská, s. 258, čl. J XL, odst. II, Krátká suma.

²⁷ Práva městská, s. 259, čl. J XLI, odst. I.

²⁸ Práva městská, s. 259, čl. J XLI, odst. II; SATURNÍK, T., Věrovací slib..., s. 17–19; ŠTĚPÁN, J., *Studie...*, s. 32; JÁNOŠÍKOVÁ, P. – KNOLL, V., Ke kodifikaci..., s. 257.

²⁹ VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – KNOLL, V., *České právní dějiny...*, s. 170. Formulář listu viz např. BRANDL, V., ed., *Kniha Drnovská...*, s. 77.

³⁰ Práva městská, s. 201, čl. G IV, odst. I.

Koldín v této souvislosti na jiném místě uvádí, že se „*Dlužník věřiteli svému může se zapsati pode ctí a věrau, že dluh povinný na čas a den jistý zaplatí, pod pokutou postavení se do vězení a odtud nevyjít, lečby povinný dluh zaplatil*“.³¹ Jednalo se však tak vlastně již nikoliv o ručení ctí a vírou, ale o ručení osobní svobodou, kdy přicházelo v případě neplnění k realizaci veřejného vězení pro dluhy, jak dokládá Koldínem uvedený vzor: „... slíbil jest on ... a zápisem tímto slibuje svau čest a víru, postaviti se sám do vězení na rathause Starého Města pražského, tu kdež jiní vězňové pro dluhy sedají, a odtud vyjít nemá, lečby povinný dluh zaplatil“.³²

S ručením pod ctí a vírou souvisí do jisté míry přísaha. Jejím prostřednictvím bylo možno podpořit prakticky jakékoli tvrzení a tedy i slib ztvrzující nějaký závazek. Jednalo se však o velmi závažný krok, neboť při jejím porušení hrozilo obvinění s křivopřísežnictvím.³³ Koldínova Práva městská však s ní jako se zajišťujícím institutem již nepočítala. Na rozdíl od nich ji však upravovalo právo magdeburské právní oblasti obsažené v Extraktu. Podle něj se počestný otec mohl přísahou zastat svého neodděleného syna, obviněného z krádeže, loupeže, z nějaké škody či bezpráví, nebyl-li dostatek důkazů o jeho vině. Srovnání, za jehož autora je pokládán Koldín, tento předpis příkře odmítlo s odůvodněním, že „*Neobyčejné a proti zdávemu rozumu toto právo jest a protož svého průchodu mítí nemuože, podle té právní regule „Non sunt recipienda pro jure, quae non habent justitiam matrem*“.³⁴

Summary

Pledge by personal Freedom, Honour and Faith in the Municipal Law

The Article provides a brief overview of the development of two institutes to securities in the Czech Municipal Law in the Middle Ages and Early Modern Period, pledge by personal freedom and pledge by honour and faith.

³¹ Práva městská, s. 202–203, čl. G VII, Krátká suma.

³² Práva městská, s. 202, čl. G VII.

³³ K přísahám stručně VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K. – KNOLL, V., České právní dějiny..., s. 179–180.

³⁴ Extrakt a srovnání, s. 127 – čl. 47; ŠTĚPÁN, J., Litoměřický extrakt z r. 1571. In: *Miscellanea historico-iuridica. Sborník prací o dějinách práva napsaných k oslavě šedesáti JUDra Jana Kaprasa, rádného profesora Karlovy univerzity, jeho přáteli a žáků*, Praha: V. Vaněček, 1940, s. 269.

K otázke vlastníckych vzťahov v Uhorsku v 11. a 12. storočí*

Miroslav Lysý**

Význam obdobia 11. a 12. storočí spočíva v tom, že ho možno pokladat' za etapu, v ktorom sa na našom území formovali viaceré súkromnoprávne inštitúty, vedúce nakoniec k feudálnemu systému. O tom, aké podoby feudalizmus mal, sa viedli a dodnes čiastočne vedú spory. Je tiež charakteristické, že nevieme presne určiť, od ktorého momentu vlastne počiatky feudalizmu klásť. Kým niektorí autori ako „ranofeudálny“ označoval už štát veľkomoravský,¹ inde, aj v dnešnej historiografii a v právej histórii sa tento poznatok relativizuje, keď niektorí autori tento termín opúšťajú,² v iných prácach sa s ním však ešte môžeme stretnúť.³

* Táto práca bola podporovaná Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0607-10.

** Mgr. Miroslav Lysý, Ph.D., Katedra právnych dejín, Právnická fakulta Univerzity Komenského, Bratislava.

¹ Za všetky práce môžeme spomenúť RATKOŠ, P., *Slovensko v dobe veľkomoravskej*. Košice: Východoslovenské vydavateľstvo, 1990, s. 90–96.

² Odmiennutie feudálnych vzťahov na Veľkej Morave, resp. ich označenie ako za nepreukázané, k tomu por. TŘEŠTÍK, D., *Počiatky Přemyslovci. Vstup Čechů do dějin (530 –935)*. Praha: NLM, 1997, s. 287. Tento poznatok akceptuje aj časť právnohistorickej literatúry, por. BEŇA, J. – GÁBRIŠ, T., *Dejiny práva na území Slovenska I (do roku 1918)*. Bratislava: UK PraF VO, 2008, s. 19–20. O „primitívnych formách feudalizmu“ sa môžeme dočítať v ŠVECOVÁ, A. – GÁBRIŠ, T., *Dejiny štátu, správy a súdnictva na Slovensku*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 27. V iných prácach sa „(rano)feudálny“ typ štátu ako samostatná kategória neobjavuje, por. napr. VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K., *Právni dějiny na území Slovenska*. Ostrava: Key publishing, 2007, s. 24–25.

³ MALÝ, K., *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. 4. vydání. Praha: Leges, 2010, s. 19 a 25–27. Proces feudalizácie už vo veľkomoravskom období predpokladá aj LUKAČKA, J., *Formovanie vyššej šľachty na západnom Slovensku*. Bratislava: MINOR, 2002, s. 19–20, autor argumentuje existenciou veľmožských dvorcov (Ducové, Pohansko) a možným franským vplyvom na Svätopluka. Prvý argument možno bráť ako bernú mincu, ten druhý však treba bráť opatrnejšie, keď si uvedomíme, že panovník pri svojej vláde musel

Celkovo je však v právno-historickej literatúre najbežnejším označením tejto epochy tzv. patrimoniálny štát, ktorý by mal byť zo súkromnoprávneho hľadiska charakteristický tým, že panovník pokladal celé územie štátu za svoj majetok,⁴ resp. panovník sa vnímal ako jediný vládca a predovšetkým vlastník štátu a obyvateľstva.⁵ Z toho by sa logicky mohlo vyvodíť, že neexistoval žiadny dualizmus súkromného a verejného práva, keďže všetok relevantný majetok patril panovníkovi a spor môžeme viesť o to, či všetky vzťahy v štáte boli de facto súkromnoprávne⁶ alebo verejnoprávne.

Podľa prvej predstavy dokonca ani štát na správu nemohla mať verejnoprávny charakter, keďže údajne išlo o správu súkromných kráľových majetkov.⁷ Dovedené do dôsledkov, neplatí dualizmus súkromného a verejného práva, všetko vlastní kráľ a štát je len „jeho“ organizáciou, či inštitúciou. Táto argumentácia má nevýhodu v tom, že štát býva v právnej vede charakterizovaný ako „verejnoprávna korporácia“.⁸ Môžeme sa preto rovno opýtať: ak totiž správa štátu nemá verejnoprávny charakter, ide ešte o štát? Môže existovať štát, ak neexistuje verejná správa?

Riešením by mohlo byť prijatie opačného záveru: a to, že v 10.–12. storočí štát zasahoval do bežného života omnoho viac ako po transformácii spoločnosti v 13. storočí a tak súdnictvo, ako aj organizácia majetkov, daní, poplatkov a robôt zo strany štátu dávajú tušiť absolútну prevahu verejného práva. Následne, keď po 13. storočí dochádza k likvidácii panovníkovej domény, časť verejnej správy sa dostáva do rúk pozemkovej šľachty, zdá sa, akoby štát doslova zanikol v prospech malých súkromných domén a ožíva až niekedy v novoveku.⁹

Je táto druhá predstava prijateľnejšia ako tá predchádzajúca? Domnievam sa, že tento kuriózny a nanajvýš teoretický problém zatiaľ nemá zmysel riešiť, pretože si najprv musíme uvedomiť, čo termín patrimoniálny štát znamená a ako sa v oblasti vlastníckych vzťahov prejavoval. Je samozrejme pravda, že podobný, vo svojej podstate značný vedecký problém, je záležitosťou väčšieho komparatívneho výskumu stredoeurópskych štátov Čiech, Poľska a Uhorska. Domnievam sa však, že v prípade príspevku tohto typu nám bude stačiť koncentrácia na uhorské reálne,

rešpektovať domáce majetkovo-právne pomery, aj keď „inspirácia“ francúzskym prostredím sa ponúka pomerne sama.

⁴ VOJÁČEK, L. – SCHELLE, K., *cit. dielo*, s. 25.

⁵ BEŇA, J. – GÁBRIŠ, T., *cit. dielo*, s. 68. ŠVECOVÁ, A. – GÁBRIŠ, T., *cit. dielo*, s. 25.

⁶ Prvú možnosť rozvíjajú ŠVECOVÁ, A. – GÁBRIŠ, T., *cit. dielo*, s. 24.

⁷ BEŇA, J. – GÁBRIŠ, T., *cit. dielo*, s. 69.

⁸ PRUSÁK, J., *Teória práva*. Bratislava: VO PraF UK, 2001, s. 56.

⁹ K tomu TŘEŠTÍK, D., *Mysli dějiny*. Praha; Litomyšl: Paseka, 1999, s. 92–97.

nesmieme však ani zabudnúť na diskusiu, ktorá sa v nedávnych rokoch odohráva v českej historiografii.

Začnime teda touto diskusiou, ktorá nebrala posledné roky v českých časopisoch na obrátky, niekedy snáď až s prílišnou razanciou a s veľkým emocionálnym nábojom. Pre zjednodušenie si môžeme predstaviť dva základné názorové prúdy. Jeden z nich, ktorý reprezentujú názory dnes už nebohého Dušana Třeštíka a Josefa Žemličku môžeme veľmi zjednodušene predstaviť ako prechod od štátu so všeobímajúcim štátnym majetkom kniežaťa (právny historik by tu mohol právom použiť termín patrimoniálny štát), ktorý sa v 13. storočí (doslovne) rozobral feudálnej vrchnosťou a bol teda „sprivatizovaný“.¹⁰ Autori, označujúci vývoj od 11. storočia ako „beneficiárne“ obdobie, si predstavujú, že zdanenie slobodného vidieckeho obyvateľstva (snáď v období 10. storočia) znamenalo vytvorenie vlastníckych nárokov štátu (alebo panovníka) na ich pôdu.¹¹ Ak teda Josef Žemlička a Dušan Třeštík pomerne provokatívne označili obdobie 13. storočia za „privatizáciu“ štátu, potom si môžeme dovoliť začiatok beneficiárneho obdobia rovnako provokatívne nazvať ako „nacionalizáciu“, teda znárodenie súkromného vlastníctva pôdy. Šlachta, opierajúca sa o veľké pozemkové domény, tu podľa D. Třeštíka¹² a J. Žemličku neexistovala a ak existovali nejaké skromnejšie majetky, tie nevedli k šlachtickým doménam 13. a 14. storočia. Preto aj moc aristokracie spočívala nie v majetku, ale v úradoch, čím bola závislá na kniežati a z toho aj vyplývalo samo označenie „beneficiárny systém“. Okrem kniežaťa tak nikto nevlastnil zásadné pozemkové bohatstvo (panovník ako jediný „veľkostatkár“¹³), pretože aj dňavy cirkevných inštitúcií boli v skutočnosti majetkom kniežaťa, ktorý sa vzdával len výnosov, z pohľadu správy však neustále podliehal kniežacím hradom.¹⁴

Pri pohľade na model beneficiárneho systému, ktorý má v právnej histórii paralelu v označení patrimoniálny štát, stojí za povšimnutie, že aj autori ako je Josef Žemlička pripúšťajú istú, hoci zrejme veľmi obmedzenú mieru vlastníctva v rozsahu niekoľkých dedín, čo by mohlo znamenať, že nie úplne všetok majetok bol v rukách panovníka. Na strane druhej však možno uvažovať o delenom vlast-

¹⁰ Za všetky práce citujme hlavne ŽEMLIČKA, J. České 13. století: „privatizace“ štátu. In: Český časopis historický, roč. 101/2003, s. 509–541, tu najmä s. 514.

¹¹ ŽEMLIČKA, cit. dielo, s. 517.

¹² Treba odkázať tiež na staršiu, no veľmi podstatnú štúdiu KRZEMIEŃSKA, B. – TŘEŠTÍK, D., Hospodářské základy raně středověkého štátu ve střední Evropě (Čechy, Polsko, Uhry v 10. a 11. století). In: *Hospodářské dějiny*, roč. 1/1978, s. 149–230, zvlášť s. 154.

¹³ KRZEMIEŃSKA, B. – TŘEŠTÍK, D., cit. dielo, s. 154.

¹⁴ ŽEMLIČKA, J., cit. dielo, s. 518–519.

níctve. Tento aspekt je dôležitý z hľadiska toho, že sa patrimoniálny štát často vykladá tak, že „všetok“ majetok v štáte patrí panovníkovi. Ak mu nejaký, ako-koľvek nepatrny majetok nepatril, bol to ešte stále patrimonálny štát?¹⁵ Táto otázka nie je natoľko malicherná, ako by sa mohlo na prvý pohľad zdať, zatiaľ ju však nechajme otvorenú a pozrime sa na názory oponentov.

Oponenti nápadu „znárodenia“ a následnej „privatizácie“ sa v mnohých oblastiach rozchádzajú hlavne v problematike spôsobu správy českých krajín do 13. storočia,¹⁶ pre nás však zostane najzaujímavejšia otázka vlastníctva súkromných majetkov. Najsilnejšími kritikmi konceptu stredoeurópskeho typu štátu a jeho následnej „privatizácie“ však nejde o vytvorenie vlastného samostatného modelu, ako skôr o zaradenie 10.–12. storocia do dlhších časových súradníc,¹⁷ kde popri sebe mohli koexistovať rôzne subjekty vlastníckeho práva a kde aj urodzení mohli mať svoj vlastný súkromný majetok (v prvom rade samozrejme nehnuteľný majetok).¹⁸

Súboj, ktorý je z hľadiska ostrosti i významu najintenzívnejšou a najdôležitejšou diskusiou súčasnej českej medievistiky nemá na Slovensku žiadnu paralelu a prakticky ani ohlas. Je to tak trochu škoda, pretože autori ako svoje argumenty využívajú aj uhorské reálne. Predovšetkým však zástancovia modelu stredoeurópskeho typu štátu predpokladajú zhodnosť medzi Uhorskom, Poľskom a Čechami, tento model sa teda priamo dotýka aj slovenskej vedy. Aké stanovisko sa k tomu dá zaujať?

V prvom rade je len ľažko možné pochybovať o existencii súkromného vlastníctva v rukách aristokracie pred 13. storočím. Hoci vo väčšine prípadov nešlo o rozsiahle majetkové domény, aj letmý pohľad na majetkovoprávne pomery v Uhorsku (alebo len na Slovensku) nám ukazuje vcelku zaujímavé vecnoprávne vzťahy, ktoré sa vymykajú tradičnej predstave o štáte vlastnenom panovníkom.

¹⁵ Skúsme pri tejto príležitosti odkázať na *Magyar nagylexikon. Tizenegyedik kötet (NylPom)*. Budapest: Magyar nagylexikon kiadó, 2002, s. 291, heslo patrimoniális királyság, v ktorom sa panovník chápe nie ako jediný, ale ako dominantný majiteľ krajiny.

¹⁶ Por. TŘEŠTÍK, D. – ŽEMLIČKA, J., O modelech vývoje přemyslovského štátu. In: *Český časopis historický*, roč. 105/2007, s. 122–164. JAN, L., Skrytý původ „středoevropského modelu“. In: *Český časopis historický*, roč. 105/2007, s. 873 – 902. ŽEMLIČKA, J., Kasteláni, vilikové a beneficia v netransformované transformaci. In: *Český časopis historický*, roč. 106/2008, s. 109–136.

¹⁷ Asi najlepšie to vyjadril WIHODA, M., Kníže a jeho věrní. Kosmas o světě předáků a urozených. In: *Šlechta, moc a reprezentace ve středověku* (= *Colloquia mediaevalia Pragensia 9*). Praha: Filosofia, 2007, s. 16.

¹⁸ Príznačnou štúdiou je k tomu JAN, L., K počátkům české šlechty. In: *Šlechta, moc a reprezentace ve středověku*, s. 45–52.

Bádanie stojí pred zásadnou nevýhodou, že do začiatku 13. storočia bolo spísomňovanie vlastníckych vzťahov viac výnimkou, ako pravidlom, avšak skúsim si vystačiť s tým, čo máme k dispozícii.

Aj pri nedostatku písomných prameňov je evidentné, že aristokracia, neskôršia pozemková šľachta, vlastnila v rôznych regiónoch väčšie i menšie majetky. Ak začneme Bratislavským komitátom, tak jedným z dokladov je donačná listina z roku 1209, ktorou Ondrej II. daroval majetok Svätý Jur aj s príslušenstvom Šebušovi, pričom tento majetok bol už predtým vo vlastníctve istého bána Čepana,¹⁹ nachádzal sa teda vo vlastníctve niekoho už pred panovaním inak rozhodzočného Ondreja II. Druhý zaujímavý príklad z tohto kraja je pôvodom nemecký rod Ethuruh, ktorého potvrdenie výsad je sice až z roku 1240, no v listine sú príslušníci tohto rodu označení ako *iobagiones sancti regis*,²⁰ z čoho zrejme môžeme vyvodíť záver, že išlo o potomkov nemeckej aristokracie z čias prvého uhorského kráľa Štefana I., ktorí sa mohli pochváliť rovnakými dedičnými výhodami ako príslušníci staromáďarskej aristokracie.²¹ Ak sa pozrieme na územie severnejšie od Bratislavského komitátu, pomôže nám urobiť istú sondu listina nitrianskeho župana Tomáša z roku 1208. Ten musel rozriešiť spor medzi nitrianskym biskupom a istým Benediktom, ktorý je inak v prameňoch neznámy. Benedikt dal sťažnosť proti biskupovi, pretože údajne obsadil viaceré majetky patriace istej Dvese, dcere Dobroslava a Bohuslava, syna Vojta. Pri riešení sporu bolo uznané, že tieto majetky patrili v skutočnosti biskupstvu, no nachádzali sa vedľa majetku Dvesy, Bohuslava a ďalších.²² Z nedľalej oblasti môžeme nájsť aj skoršiu listinu, a to z roku 1193. Jej text je sice sfalšovaný, no predpokladá sa, že základná časť obsahu listiny, teda donácia, je hodnoverná. Na tejto listine je najpodstatnejšia otázka vlastníctva majetkov Dubnica a Ostratice medzi bratov Vraclava, Stojšu a Piskina, pričom tieto majetky sú označené ako dedičné.²³

Sporadické doklady o vlastníctve majetkov aristokracie nájdeme pred 13. storočím aj ďalej na východ. Takýmito dokladmi sú Vavrinec, syn Opuda, ktorého majetky okolo Lipovca v Šariškom komitáte sú najneskôr z prelomu 12. a 13. storo-

¹⁹ *Codex diplomaticus et epistolaris Slovaciae* (ďalej CDES) I. Ed. R. MARSINA. Bratislavae: Vydatelstvo SAV, 1971, č. 153, s. 121–122.

²⁰ CDES II. Ed. Richard MARSINA. Bratislavae: Obzor, 1987, č. 72, s. 51.

²¹ SEDLÁK, V. Najstaršie rody v Bratislavskej župe. In: *Najstaršie rody na Slovensku*. Martin: Slovenská genealogicko-heraldická spoločnosť pri Matici slovenskej, 1994, s. 99–100.

²² CDES I, č. 148, s. 115–117.

²³ CDES I, č. 102++, s. 94–95.

čia,²⁴ či doklad o „dedičných a získaných“ majetkov vacovského biskupa Boleslava (1188–1211).²⁵

Spomenuté doklady hovoria úplne jednoznačne o tom, že napriek tomu, že v 12. storočí sa v Uhorsku naplno nepresadila spísomňovacia prax, nehnuteľné majetky aristokracie sú doložené, a čo naviac, tieto majetky boli dedičné. Asi najdôležitejšie doklady však pochádzajú z oblasti Nitry a Hontu, kde sa nachádzali majetky bohatého a vo vrcholnom stredoveku aj rozdrobeného Hunt-Poznanovského rodu. Ich predkov poznáme ešte z čias, keď ešte netvorili jeden rod a išlo o rytierov údajne nemeckého pôvodu, ktorí dopomohli Štefanovi poraziť v roku 997 Kopáňa.²⁶ Ich etnický pôvod vychádza z tvrdenia uhorského kronikára, ktoré sa zrejme nezakladá na pravde; rozsah ich majetkov, na pomery včasného stredoveku vcelku rozsiahly, však vždy príťahoval pozornosť bádateľov. Z ich rozboru vyplýva, že pôvodné dedičné majetky Poznanovcov sa nachádzali na hornej Nitre, v hornom Turci a Rajeckej kotline. Ďalšie majetky na území Slovenska, hľavne južne od Nitry a v Bratislavkom komitáte mohli získať od prvých Arpádovcov.²⁷ Od Štefana I. zrejme Poznan a jeho rod získali aj majetky v Šomodi, čo mala byť odmena za ich pomoc pri porázke Kopáňa.²⁸ Rozsah majetkov Poznanovcov a ich zjavne včasný pôvod, spojený s tým, že na rozdiel od slov uhorských kronikárov mali nepochybne slovanský pôvod, sa zvykne vysvetľovať hypotézou o preuhorskom pôvode poznanovských majetkov, siahajúcim snáď do čias Veľkej Moravy.²⁹ Ak je tento predpoklad správny, potom si musíme položiť otázku, ako je možné, že zakladateľ Uhorského kráľovstva Štefan I. ako panovník patrimoniál-

²⁴ CDES I, č. 352, s. 251–251.

²⁵ CDES I, č. 190++, s. 144–150.

²⁶ Chronici Hungarici Compositio saeculi XIV, c. 64. In: *Scriptores rerum Hungaricarum tempore ducum regumque stirpis Arpadianae gestarum I*. Ed. E. SZENTPÉTERY. Budapestini 1937, s. 313.

²⁷ LUKAČKA, *cit. dielo*, s. 27.

²⁸ LUKAČKA, *cit. dielo*, s. 29.

²⁹ K tomu HODÁL, J., Pôvod, sídla a hodnosť predkov rodu Hunt-Pázmány. In: *Historický sborník Matice slovenskej*, roč. 4/1946, s. 136–164. *Dejiny Slovenska I (do roku 1526)*. Ed. R. MARSINA, Bratislava: Veda, 1986, s. 199. LUKAČKA, J., Najstaršie nitrianske šľachtické rody. In: *Najstaršie rody na Slovensku*, s. 102. LUKAČKA, J. Úloha šľachty slovanského pôvodu pri stabilizácii uhorského včasnofeudálneho štátu. In: *Typologie rané feudálnich slovanských státov*. Praha: Ústav Československých a světových dějin ČSAV, 1987, s. 191–200. LUKAČKA, J., *Formovanie vyššej šľachty na západnom Slovensku*, s. 21. MARSINA, R., Štruktúra šľachty na Slovensku v 9.–13. storočí. In: *Najstaršie rody na Slovensku*, s. 41. PAKANOVÁ, Žofia. Vznik hradu a panstva Gýmeš a jeho vývoj do konca 13. storočia. In: *Medea – Studia mediaevalia et antiqua*, roč. 7/2003, s. 64 – 65.

neho štátu mohol rešpektovať vecnoprávne vzťahy, ktoré od moci uhorského štátu ani od jeho osoby nepochádzali. A pýtajme sa dalej: prečo boli Poznanovci obdarovaní majetkami v Šomodi? Ako vlastník územia štátu by predsa Štefan I. mohol obdarovať Poznanovcov majetkami, ktoré by boli bližšie ich pôvodnej doméne v Nitriansku. Neznamená to, že uhorský panovník nemohol Poznanovcom darovať ľubovoľné majetky, ale len tie, ktoré získal vďaka víťazstvu nad Kopáňom? Otázky tohto typu slúžia na to, aby sme so zdravými pochybnosťami nazerali na rozporuplnosť predstavy panovníka ako jediného vlastníka krajiny. To najpodstatnejšie však nepochybne je, že už od najstarších čias Uhorska bolo dedičné pozemkové vlastníctvo vcelku bežné, hoci samozrejme nedosahovalo rozmery čias 13. storočia, kedy sa s donáciami roztrhlo verece.

Navýše: netreba zabúdať aj na to, že príslušníci aristokracie sa majetkovo podieľali len na časti pozemkov. Nemožno totiž vynechať cirkev, pre ktorú je príznačné, že listiny adresované cirkevným prijímateľom majú v diplomatickom materiale do začiatku 13. storočia prevahu. Do začiatku 12. storočia boli dokonca na Slovensku cirkevné inštitúcie v postavení výlučného prijímateľa (zachovaných) listín, neskôr sa začínajú objavovať aj svetskí prijímatelia a až začiatkom 13. storočia sa tento pomer obrátil.³⁰ Problém pri skúmaní listín adresovaných cirkevným prijímateľom je samozrejme skutočnosť, že ich veľká časť je sfalšovaná, preto je aj niekedy ľažké určiť, či ich text aspoň z hľadiska rozsahu majetkov cirkevných inštitúcií, čo nás pre potreby tohto príspevku zaujíma predovšetkým, odráža dobu, do ktorej sa tieto listiny hlásia. Ako príklad by sme mohli uviesť najznámejšie falzum arpádovského obdobia, ktorým je pannonhalmiská listina, hlásiaca sa do roku 1002, priznávajúca kláštoru v Panonhalme rozličné majetky.³¹ Dá sa len s istou mierou pravdepodobnosti predpokladať, že tento kláštor mal vlastné majetky už v časoch Štefana I.³² Podobne to bude aj s ďalšími falzami, medzi ktoré patrí údajná listina Gejzu II., ktorej celkový obsah³³ nemožno brať ako hodnoverný, na strane druhej však môžeme predpokladať, že Gejza II. skutočne listinu v prospech Nitrianskej cirkvi vydal a s najväčšou pravdepodobnosťou obsahovala udelenie majetkov a myt.³⁴

Nespochybnené pravé listiny, alebo aspoň diplomatické texty, však taktiež potvrdzujú vlastníctvo cirkevných inštitúcií. Patrí sem prisúdenie majetku Šaľa

³⁰ MARSINA, R., Štúdie k slovenskému diplomatáru I. Druhá časť. In: *Historické štúdie*, roč. 18/1973, s. 11.

³¹ CDES I, č. 50++, s. 47–48.

³² K tomu MARSINA, Štúdie, s. 32.

³³ CDES I, č. 85++, s. 82–83.

³⁴ MARSINA, Štúdie, s. 53.

pannonhalmskému kláštoru³⁵ a samozrejme zoborské listiny, potvrdzujúce Zoborskému opátstvu množstvo majetkov a majetkových práv.³⁶ Pozoruhodným dokladom je tiež listina z roku 1135 od Bela II., ktorý potvrdzoval majetky a práva Bzovíckeho kláštora,³⁷ pričom listina obsahuje aj mená pôvodných majiteľov majetkov. O bohatom majetkovom zázemí svedčí aj listina z roku 1138, potvrdzujúca majetky kláštora v Dömöši,³⁸ ktorý založil knieža Álmoš zrejme na prelome rokov 1107/1108. Vo vymenovávaní majetkov cirkevných inštitúcií by sme mohli pokračovať, pre potreby tohto príspevku však stačí konštatovanie, že cirkevné korporácie sa podielali na majetkovej držbe.

Po tejto viac alebo menej enumerácii majetkov cirkevných a svetských majiteľov nehnuteľností si musíme odpovedať na otázku, nakol'ko uvedený pramenný materiál zodpovedá modelu „stredoeurópskeho typu štátu“, prípadne štátu „patrimoniálnemu“. Každý model má nevýhodu v tom, že jeho vyviedenie do dôsledkov narazí na výnimky, ktoré spochybňujú jeho osobitosť. Otázka teda zní: treba takýto model odmietnuť v jednotlivostiach, alebo ako celok?³⁹ Stredoeurópsky model štátu iste nie je udržateľný v pôvodnej podobe. Tisíce strán monografií, štúdií a diskusných príspevkov zachádzajú do neuveriteľných podrobností, v ktorých už ani nie je jasné, odkiaľ sa tento problém má začať riešiť. Pretože ide o problém spôsobu vládnutia (alebo, ak chceme, formy vlády), verejnej správy a zároveň sa bytostne týka aj základných vecnoprávnych problémov, toto prevrstvenie vyzerá ako ľažko riešiteľné.

Domnievam sa, že pre prvávnohistorický termín „patrimoniálny štát“ je najpríznačnejší postulát, braný priam ako axióm, že panovník je vlastníkom celého územia štátu a z tohto titulu vyplýva daná forma vlády, verejnej (či súkromnej?) správy, osobného postavenia obyvateľstva, apod. Je nepochybné, že nemôžeme brat' do úvahy súčasnú, ani rímsko-právnu definíciu vlastníctva a mechanicky ju vsúvať do stredoeurópskeho stredoveku. Je napríklad zrejmé, že najpodstatnejšia súčasť vlastníctva, právo disponovať s vecou, nebola v prípade nehnuteľností v stredovekom Uhorsku samozrejmosťou. Ak však majetok ako taký raz bol v držaní aristokrata a bol predmetom dedenia,⁴⁰ znamená to zo strany štátu či

³⁵ CDES I, č. 66, s. 62.

³⁶ CDES I, č. 68 – 69, s. 63–67.

³⁷ CDES I, č. 74+, s. 70–72.

³⁸ CDES I, č. 77, s. 74–75.

³⁹ V duchu štúdie WIHODA, cit. dielo, s. 16.

⁴⁰ Isté, zrejme obmedzené dedičské právo zabezpečoval už aj zákonník sv. Štefana. Por. Decreta S. Stephani regis I 6. In: Decreta regni mediaevalis Hungariae 1000–1301. Eds. J. M. BAK – Gy. BÓNIS – J. R. SWEENEY, Idyllwild: Charkles Schlacks, 1999, s. 3.

panovníka rešpekt voči majetku týchto ľudí. Z toho však vyplýva, že takýto záver z uhorských (či slovenských) reálií nepodporuje označenie patrimoniálny štát. Preto tento termín treba prehodnotiť, alebo dokonca opustiť.

Problematika prehodnotenia termínu „stredoeurópsky typ štátu“ by mala zostať otvorená v tomto, tak či onak len sondovom príspievku. Tento termín je omnoho komplexnejší ako „patrimoniálny štát“ a vychádza z charakteristík strednej Európy v kontraste s (Východo)Franskou, či neskôr Nemeckou ríšou. Pokiaľ však má tento model ambíciu komparovať vývoj celej strednej Európy, mal by byť podľa nášho názoru konzistentný s vyššie uvedenými skutočnosťami.

Záverom môžeme skonštatovať, že tento príspevok ani v najmenšom nepopiera význam transformačných vln, minimálne tej, ktorá sa odohrala v 13. storočí a možno ju pozorovať a skúmať v Uhorsku i v Čechách. Mala nepochybne zásadný vplyv na spoločnosť a jej sociálnu či právnu štruktúru, osobno-právne postavenie jednotlivých skupín obyvateľstva, hospodárstvo regiónov a krajín, či postavenie panovníka a formu vlády. Ani takto významná transformačná vlna však nemusí stelesňovať príkro diskontinuitný pohľad na 13. storočie.

Summary

On the Question of the Proprietary Relationships in Hungary in the 11th and the 12th Century

Questions of proprietary relationships in Hungary and partially in the Czech principality in the 11th and the 12th centuries are discussed while attempting to find correlation between the terms „patrimonial state“, used mostly in the writings on legal history, „central-European type of state“, partially used in the Czech historiography, and some facts, resulting from Hungarian written sources. When comparing this, it seems that the former idea of the state (totally) owned by a monarch is not entirely correct, as proved by the amount of propriety owned by Hungarian aristocracy or Church institutions of the 11th and the 12th centuries. Therefore it is necessary to re-define the term patrimonial state in the legal history, or perhaps not to use it. However, the question how to find harmony between this evidence and so-called central-European type of state remains open.

K povaze testamentů šlechtické obce ve 12. a 13. století*

*Nad'a Štachová***

Předkládaný příspěvek si v žádném směru neklade za cíl uceleně pojednat o šlechtických testameitech vrcholného středověku v českých zemích.¹ Shrnující pohled na problematiku testamentární praxe a dědického práva vůbec přinesl pro sféru zemského práva pozdější bratislavský profesor Rudolf Rauscher.² Jak velmi případně konstatoval: „*Obyčejně se tvrdí, že pořizování na případ smrti bylo u národů, u nichž panoval systém společenství statků, úplně vyloučeno.*“ Jak ale záhy dodává: „*Myslí se při tom ovšem na římský testament*“.³ Tento ne nepod-

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

** Mgr. et Mgr. Nad'a Štachová, Ph.D., Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ Literatura ke středověkým testamentům je poměrně obsáhlá. Největší pozornosti se stále těší testamenty vzniklé v městském prostředí (na rozdíl od testamentů šlechtických a duchovenských) – srov. JIŠOVÁ, K.-DOLEŽALOVÁ, E. (sest.), *Pozdně středověké testamenty v českých městech*. Prameny, metodologie a formy využití. Sborník příspěvků z konference uspořádané 30. listopadu 2005 Archivem hlavního města Prahy a Historickým ústavem Akademie věd České republiky. Praha: Scriptorium, 2006. Na tento trend doložitelný nejen v našich zemích, ale i jinde v Evropě, upozornil ŠIMŮNEK, R.: Český šlechtický testament pozdního středověku. In: *cit. dílo*, s. 95nn., kde i další literatura k tématu. Kromě Roberta ŠIMŮNKA se šlechtickými testamenty (ovšem v raném novověku) dlouhodobě zabývá Pavel KRÁL: *Mezi životem a smrtí. Testamenty české šlechty v letech 1550 až 1650*. České Budějovice: Historický ústav Jihočeské univerzity, 2002, s dalšími odkazy na literaturu.

² RAUSCHER, R.: *O zvolené posloupnosti v českém právu zemském*. Praha: nákl. vl., 1921 a týž: *Dědické právo pod českého práva zemského*. Bratislava: nákl. Právnické fakulty University Komenského, 1922. Ačkoliv (anebo právě proto, že) byl důvěrným znalcem pramenů, problémem většiny jeho prací zůstává fakt, že ve snaze podat ucelený přehled jednotlivých institutů se v jeho výkladu prolíná několik časových rovin, což v důsledku naší představy o fungování zemského práva ve středověku spíše zatemňuje.

³ Tamtéž, s. 61. K římskoprávnímu pojednání testamentu jako jednostranného právního jednání na případ smrti, které obsahuje jmenování dědice srovn. alespoň BOHÁČEK, M.: *Nástin přednášek o soukromém právu římském*. II. Právo obligační. Právo dědické. Praha: nákl. vl.,

statný dovětek se stal k impulsem k napsání následujících řádek. Současně otevřel prostor pro otázku, jaká byla povaha středověkých testamentů, jejichž existenci tímto tvrzením Rauscher připouští. Protože jsme se rozhodli sledovat testamentární praxi pouze v domácím zemském právu ve 12. a 13. století, vychází naše další úvahy z listinného materiálu uvedeného období vzniklého ve šlechtickém prostředí, který jsme se pokusili blíže analyzovat.⁴

Prvním dokumentem, který nás bude v této souvislosti zajímat, je listina vydaná českým velmožem Hroznatou v roce 1197.⁵ Jedná se současně o nejstarší šlechtickou listinu vůbec, k níž Hroznata připojil vlastní pečeť. Tato zakládací listina tepelského kláštera je doprovázena konfirmační listinou českého knížete Jindřicha Břetislava.⁶ Oba dokumenty úzce souvisí s odhodláním Hroznaty účastnit se chystané křížové výpravy vedené císařem Jindřichem VI. do Svaté země. Jeho rozhodnutí k přijetí kříže ovlivnila asi nejvíce skutečnost, že Hroznata zůstal po náhlé ztrátě dítěte i matky sám. Účast na kruciátě, která sama o sobě znamenala riskantní podnik, nutila Hroznatu zaopatřit své světské statky pro případ, že by se z cesty nevrátil.⁷

První z uvedených listin je tradičně označovaná jako „Hroznatův testament“. Položme si otázku, zda-li je toto označení oprávněné. Hroznata touto listinou obdarovává celou řadou nemovitých i movitých majetků nedávno založenou premonstrátskou kanonii v Teplé, dále své služebníky a příbuzné, a současně potvrzuje donace učiněné ve prospěch tepelského kláštera. K donaci připojuje Hroznata pod-

⁴ 1946, s. 128nn. a HEYROVSKÝ, L.: *Dějiny a systém soukromého práva římského*. Praha: J. Otto, 1910, s. 990nn.

⁵ Tímto způsobem postupoval i Miroslav BOHÁČEK, ovšem s tím rozdílem, že primárně sledoval pronikání římskoprávních prvků v listinách 12.–15. století, a svou pozornost zaměřil navíc i na duchovenstvo a města – Římské právo v listinné praxi českých zemí 12.–15. století, *Sborník archivních prací* (dále jen SAP) 24, 1974, s. 461–486, poslední pořízení na s. 480–484, obdobně týž: Einflüsse des römischen Rechts in Böhmen und Mähren. In: *Ius Romanum mediæ aevi*, pars V, 11, Mediolani 1975, s. 149–162 (poslední pořízení na s. 100–105). Z pohledu diplomatiky se testamentům ve vrcholném středověku s příklady z českého prostředí věnoval nejnověji: HLAVÁČEK, I.: Das jenseitige im spätmittelalterlichen diplomatischen Quellengut. Überlegungen zu den Urkundenformeln und Testamenten. In: KŮRKA, P. B. – PÁNEK, J. – POLÍVKOVÁ, M. (uspoř.): *Angelus pacis. Sborník prací k poctě Noemi Reichertové*. Praha: Historický ústav, 2008, s. 105–119.

⁶ *Codex diplomaticus et epistolaris regni Bohemiae* (dále jen CDB) I, č. 357, s. 323–325. K diplomatickému zhodnocení této listiny svr. KUBÍN, P.: *Blahoslavený Hroznata. Kritický životopis*. Praha: Vyšehrad, 2000, s. 13nn.

⁷ CDB I, č. 358, s. 325–327.

⁷ O účasti Hroznaty na kruciátě svr. KUBÍN, P.: *Blahoslavený Hroznata*, s. 104nn.

mínsku, podle níž v případě svého návratu požaduje navrácení jmenovaných statků (kromě uvedených výjimek, které měl klášter vlastnit natrvalo) a výslovně jmenuje, které majetky jsou vázány na suspenzivní podmínu jeho případné smrti. Ačkoliv domácí praxe striktně nedodržovala předpisy kanonického práva vyžadující ustanovení vykonavatele závěti, Hroznata za exekutora své závěti určuje opata tepelského kláštera. Vzhledem k tomu, že se v listině setkáváme s dispozitivními slovesy „*contradidi*“, „*deputavi*“, které se běžně objevují v donacích, je nepochybně, že předchůdcem těchto donací na případ smrti („*donatio post obitum*“), kam spadá i Hroznatova závěť, byla všechna jednání *mortis causa* (typicky donace „*pro anima*“), která přes donace s výhradou užívacího práva („*donatio retento usufructu*“) směřovala k instituci, u níž právní účinky nastávaly až smrtí donátorovou.⁸ Od této „*donatio post obitum*“ byl jen krůček k testamentu. Přesná hranice, která by obě instituce od sebe oddělovala, však nikdy neexistovala. V tomto smyslu je vžité označení testament pro první tepelskou listinu sice do jisté míry zavádějící, neboť neodpovídá jeho římskoprávnímu pojetí, na druhou stranu slovy Jaromíra Kincla: „ve svých právních důsledcích dokonale funkci testamentu plní.“⁹

Poněkud odlišný charakter, co se týče použité terminologie, má druhá zmínovaná listina, totiž konfirmace Hroznatova posledního pořízení českým knížetem a biskupem Jindřichem Břetislavem.¹⁰ Pomiňme detaily, kterými se listiny navzájem liší v šíři darovaných statků, podstatným rozdílem je zmínka o ustanovení potenciálního potomka mužského rodu za Hroznatova dědice: „*Quodsi filium habuerit, omnium bonorum suorum eum heredem constituit preter Tepla et ea, que ibidem appendicia esse prediximus ...*“ Tedy v případě, že by měl Hroznata syna, ustanovuje jej za svého dědice na všech majetcích s výjimkou Teplé a dalších příslušenství. Povahu testamentu umocňuje sám výskyt substantiva „*testamentum*“, který se zde nachází v českém diplomatickém materiálu vlastně vůbec poprvé.¹¹ Také formule o ustavení dědice (*heredis institutio*) je unikátní nejen ve 12. století, ale příliš často se nevyskytuje ani v mladším materiálu vzniklému na zemskopráv-

⁸ O tomto vývoji blíže u KINCL, J.: Dva testamenty šlechtice Kojaty, *Acta universitatis Carolinae – Iuridica* 3, s. 304–305; dále svr. BOHÁČEK, M.: Římské právo, s. 480–481 a RAUSCHER, R.: O zvolené posloupnosti, s. 3–5.

⁹ KINCL, J.: Dva testamenty, s. 306.

¹⁰ Její diplomatický rozbor u KUBÍN, P.: *Blahoslavený Hroznata*, s. 20–23.

¹¹ Termín „*testamentum*“ zde již znamená závěť, poslední pořízení, nikoliv listinu vůbec, jak je tomu v listinách z předchozího období – RAUSCHER, R.: *Dědické právo*, s. 61.

ním fóru.¹² Až do konce středověku se totiž testament ve smyslu římskoprávním, jehož fundamentálním prvkem je formule, v níž je ustanoven dědic (či dědici), v zemském prostředí neuplatnil. Z pramenů jsou známy pouze mladší formy: ať už kšafty vázané na udělení mocného listu panovníka či poslední pořízení zapisovaná různými způsoby do zemských desk.¹³ Ani zde ovšem nelze uvažovat o dědících ve smyslu, jak jej chápala římská jurisprudence, ani o univerzální sukcesi. V úvahu přichází jedině sukcese singulární, která zakládá nároky na jednotlivé části pozůstalosti, která se tak prostřednictvím jednotlivých odkazů (donací *post obitum*) vyčerpává.¹⁴

Odpověď na tento zdánlivý rozpor daný na jedné straně výpovědí citované listiny, na druhé straně doloženou testamentární praxí, musíme hledat v diplomatickém, resp. paleografickém rozboru obou Hroznatových listin. Byly napsány i stylizovány jednou osobou, kterou je možné ztotožnit s plaským mnichem Rapotou, který působil mimo jiné v diplomatických službách českých panovníků a olomouckých biskupů. Roku 1197 stál před úkolem zformulovat dosud nevídaný právní akt, totiž poslední vůli českého předáka. Vzhledem k tomu, že se nemohl opřít o žádnou předchozí tradici, nezbylo mu než sáhnout do oblasti práva kanonického, které s římským právem komunikovalo, řadu jeho ustanovení absorbovalo a co je hlavní běžně pracovalo s římskoprávní terminologií.¹⁵ Pokud se v konfirmaci Jindřicha Břetislava s obratem, který připomíná dědickou instituci setkáme, je nutné zdůraznit, že jde o formální záležitost, o užití formule, která sem pronikla prostřednictvím plaského notáře, který listinu stylizoval.¹⁶ Případ obou Hroznatových listin je tak důležitým svědectvím o tom, že není možné jednotlivé informace obsažené ve středověkých pramenech vytrhávat z kontextu a přehlížet okolnosti, za nichž tyto dokumenty vznikly, tím spíše, že se jedná o unikátní svědectví o fungování zvolené posloupnosti v naší nejstarší době.

Nakolik bylo šlechtické odkazování na konci života běžné a jakou mělo podobu, zjistíme až srovnáním Hroznatova případu s dalším diplomatickým materiélem. V obdobné situaci jako Hroznata se koncem 20. let 13. století ocitnul jiný

¹² Zmínku o ustanovení dědice přináší listina CDB II, č. 302, s. 300 z roku 1227, kde se vyskytuje obrat: „... volensque Christum heredem habere et in bonis meis successorem ...“, kterým si šlechtic Kojata přeje, aby jeho dědicem a nástupcem byl Ježíš Kristus.

¹³ O nich podrobně RAUSCHER, R.: *Dědické právo*, s. 70–79; týž: *O zvolené posloupnosti*, s. 6–18 a BOHÁČEK, M.: *Římské právo*, s. 483.

¹⁴ KINCL, J.: *Dva testamenty*, s. 306.

¹⁵ Tamtéž, s. 305; taktéž u BOHÁČEK, M.: *Římské právo*, s. 483.

¹⁶ Stejného mínění je i KINCL, J.: *Dva testamenty*, s. 310, který své tvrzení ovšem dokládá na odlišném materiálu.

český velmož, čelný představitel severočeských Hrabišiců, poslední člen mostecké větve, Kojata.¹⁷ S Hroznatovým případem jej spojuje mimo jiné skutečnost, že byl bezdětný a v této mezní situaci se odhodlal uspořádat své majetkové záležitosti. V dochovaných pramenech se jménem Kojaty souvisejí dvě listiny obsahově velmi podobné zakládací listině tepelského kláštera.¹⁸ Jedná se opět o donace na případ smrti,¹⁹ kdy nabyvatelem odkazu byli předně strážci Božího hrobu v Praze na Zderazi, ve druhé listině navíc další duchovní instituce: pražský kostel, benediktini v Opatovicích nad Labem, kanonie premonstrátů v Praze na Strahově a cisterciáci v Sedlci.²⁰ V obou případech Kojata pamatoval na svou manželku, které vyhradil doživotní užívací právo k jmenovaným statkům, které měly po její smrti připadnout zderazskému klášteru. Navzdory tomu, že se ve druhé (širší) variantě Kojatova odkazu vyskytují výrazy „*voluntas ultima*“ a „*testamentum*“, svou obsahově-právní podstatou se rovnají Hroznatovu údajnému testamentu. Shodou okolností se z mladších pramenů dozvídáme, že část nemovitostí, které se však v Kojatově závěti nevyskytuje, přešla právem odumrti na českého krále.²¹

Vrátíme-li se na začátek našich úvah, můžeme prozatím konstatovat, že byť jsou doklady o pořizování poslední vůle šlechtických osob na přelomu 12. a 13. století zřídkavé, je evidentní, že české zemské právo testament znalo. Cesty, které vedly k jeho uplatnění (byť v různé modifikované podobě) v praxi, však byly poměrně zdlouhavé²² a je potřeba si uvědomit, že zcela zásadní na prosazení individuální dispozice s majetkem (zejména nemovitým) mělo kanonické právo. Dochované testamente můžeme hodnotit jako donace *post obitum* (často s dovětkem pro

¹⁷ Nejnovejší k dějinám rodu VELÍMSKÝ, T.: *Hrabišici páni z Rýzmburka*. Praha: Lidové noviny, 2002, ke Kojatovi srv. s. 37nn. a týž: *Hrabišici Všeboř a Kojata a počátky vrcholné středověkého Mostu*, *Český časopis historický* 90, 1992, s. 321–334.

¹⁸ CDB II, č. 302, s. 300 a č. 303, s. 301–302.

¹⁹ V první listině jsou jako dispozitivní slovesa užity výrazy „*do, dono et relinquo*“, ve druhé pak „*relinquo*“.

²⁰ Podrobně obě listiny rozebral po stránce diplomatické i právně-historické KINCL, J.: *Dva testamenty*, s. 301–319.

²¹ CDB IV/1, č. 266, s. 452–458 z roku 1253: „.... que nobis (i.e. Venceslao I) moriente Choiata sine prole obvenerant.“ – srv. též VELÍMSKÝ, T.: *Hrabišici*, s. 42–43. Jak správně poukázal KINCL, J.: *Dva testamenty*, s. 314–315, Kojatův testament nezahrnoval všechn majetek testátora. Statky na Žatecku přešly na krále z jiného titulu než prostřednictvím odkazu, již zmíněnou odumrtí.

²² SATURNÍK, T.: *Přehled dějin soukromého práva ve střední Evropě*. Praha: nakl. vl., 1945, s. 200–206; ERLER, A.-KAUFMANN, E. (hrsg.): *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*. I. Band. Berlin: E. Schmidt, 1971, sl. 971n. (heslo Erbrecht).

anima),²³ ke kterým se zůstavitelé uchylovali v mezních životních situacích, kdy očekávali příchod brzké smrti nebo ztratili naděje na narození přirozených dědiců, kteří by nabyla svého dědictví cestou dědické posloupnosti v rámci rodinného nedílu. Ačkoliv se v případě druhé z Hroznatových listin setkáváme s ojedinělým obrazem připomínajícím římské *heredis institutio*, zůstává zde římské právo zastoupeno spíše v lexikální rovině.

Diplomatický materiál pokročilého 13. století nám přináší dva velmi zajímavé případy, v nichž je o testamentu zmínka. Tyto se však od dvou předchozích listin poněkud liší. V prvé řadě jde o testament Hartleba z Dubna. O něm se nám zachovalo svědecké zprostředkování, a to listinou jeho synů Hartleba a Vítka vydanou v roce 1294.²⁴ Z této listiny vyplývá, že otec obou vydavatelů odkázal („*ultime voluntatis legitimum condidit testamentum*“) cisterciáckému klášteru na Velehradě („*libere contulit possidendum*“) celou řadu nemovitostí. Svou poslední vůli ovšem Hartleb vydává v situaci, kdy má prokazatelně žijící potomky, na jejichž souhlas se ve svém testametu odvolává.²⁵ Po Hartlebově smrti oba synové otcova závěť nejspíše napadli a zmíňovanou listinou z roku 1294 fakticky uznávají svou porážku ve sporu s cisterciáckým opatem z Velehradu, kterému se podařilo prokázat, že Hartlebův odkaz byl uskutečněn zcela v souladu s platnými obyčeji („*iuxta morem terre*“). Díky preciznosti stylizátora se dozvídáme, jak přesně realizace Hartlebova testamentu proběhla. Na prvním místě je uveden zdravotní stav zůstavitele, který navzdory své fyzické nemoci, byl zdravé myсли, svéprávný a plně způsobilý pořídit poslední vůli („*sane tamen mentis suique iuris et rerum suarum liberam habens administrationem*“). Tuto závěť učinil před svědky v náležitém počtu a za splnění všech podmínek stanovených zákonem („*sub presencia et qualitate testium et numero a lege diffinitorum sub universis etiam condicionibus et circumstantiis ad*

²³ V CDB I, č. 358, s. 326 ve znění: „... pro remedio anime sue et parentum suorum intuitu eterne retributionis ...“ K dispozicím *pro anima* včetně nejstarších dokladů srov. BOHÁČEK, M.: Římské právo, s. 480–481 a KINCL, J.: Dva testamenty, s. 304.

²⁴ *Codex diplomaticus et epistolaris Moraviae* (dále jen CDM) V, č. 19, s. 20–22.

²⁵ Pokud se dispozice týkala nemovitostí, byl k platnosti dispozice nutný souhlas příbuzných – RAUSCHER, R.: *Dědické právo*, s. 59nn. s doklady. Jak ukázal KINCL, J.: Dva testamenty, s. 306–307, zůstavitelé ještě v době Kojatově testují svobodně a nepotřebují souhlas příbuzných ani předběžný souhlas panovníka, který jediný (na rozdíl od dodatečného potvrzení) mohl mít vliv na platnost testamentu. Pokud nejstarší testamente mají královské potvrzení, není to ještě důkazem pro nutný souhlas panovníka s nimi, spíše jde o důsledek skutečnosti, že realizace testamentu nebyla vůbec snadná a mohla ji prosadit jedině osoba do statečně společensky nebo právně mocná.

testandum pertinentibus“).²⁶ Kromě toho byl nabylvatel (tj. velehradský klášter) uveden do majetkové držby, a to na přerovské proviniciální cíudě před místními úředníky, tj. celé jednání o testamentu probíhalo veřejně. Ve své držbě potom pojně setrvával klášter několik let až do vypuknutí sporu. Není pochyb o tom, že součástí převodu nemovitosti byla reálná tradice postupovaných objektů (ochoz), jež v této době měla již konstitutivní charakter.²⁷ Z uvedeného vyplývá, že i testament Hartleba z Dubna můžeme označit jako donaci *post obitum*, která byla provedena v souladu se zemským právem a původně bez námitek ze strany přímých zůstavitelových dědiců. To ostatně výše citovanou listinou uznali i Hartlebovi synové a dokonce se zavázali k defensi otcova odkazu ve prospěch velehradských bratří.

Poslední z analyzovaných listin je soudobý testament českého šlechtice Oldřicha z Jindřichova Hradce z roku 1294.²⁸ Ten se sice v polovině 90. let 13. století nacházel v analogické situaci jako svého času Hroznata i Kojata, byl totiž bezdětný. Nicméně v době pořizování poslední vůle byl při plné síle a sám ještě nevylučoval, že by se mu případní potomci (potenciální dědicové) mohli ještě narodit. Jeho závěr má charakter bilance veškerého nemovitého jmění (to ji svým způsobem spojuje s širším zněním závěti Kojaty z roku 1227), kterým disponoval. Významný podíl z dědictví měl připadnout českému králi Václavovi II. Formálně měl být Oldřichův testament vyhotoven ve dvou exemplářích – jeden za Oldřicha, druhý za Václava. Posledně jmenovaný se však nedchoval a s největší pravděpodobností nebyl ani nikdy vydán.²⁹ Václav se v něm měl přihlásit k Oldřichovu dědictví a vzít na sebe i některé závazky z něj plynoucí (např. hmotné zabezpečení Oldřichovy vdovy, provdání dcer, pokud by Oldřich nějaké měl ad.). Za zcela unikátní a do té doby ojedinělou můžeme považovat závěrečnou klausuli vyskytující se v Oldřichově testamentu. Z ní se dozvídáme, že výše popsaný testament je vlastně testamentem v pořadí již druhým, kterému předcházelo jiné pořízení uči-

²⁶ Zákonem zde nemůže být míňeno nic jiného než předpisy kanonického práva týkající se formy testamentu – viz BOHÁČEK, M.: Římské právo, s. 481.

²⁷ Srv. KINCL, J.: Dva testamenty, s. 305, který upozorňuje na to, že u koupí a prodejů byl ochoz pojmovou součástí smlouvy a v tomto duchu předpokládá u donací a odkazů stejná předběžná jednání. To potvrzuje také ŠTACHOVÁ, N.: Ke sporu hradíšťského opata Budíše s Albertem z Lešan 26. 11. 1279. Úvaha o zemském právu v období tzv. prvního interregna. In: KNOLL, V. – KARHANOVÁ, M. (eds.): *Naděje právní vědy*. Býkov 2007, s. 178.

²⁸ CDM V, č. 11, s. 9–12.

²⁹ Josef ŠUŠTA: *Dvě knihy českých dějin*. Kus středověké historie našeho kraje. Kniha první. Poslední Přemyslovci a jejich dědictví. 1300–1308. Praha: nákl. České akademie věd a umění 1926² (reprint Praha: Argo, 2001), s. 233 píše, že Václav II. měl údajně Oldřichovu listinu ratifikovat.

něně v přítomnosti krále, ovšem tentokrát ve prospěch Oldřichova příbuzného Jindřicha z Rožmberka. Novým testamentem Oldřich svou poslední vůli zrušil a nahradil ji pořízením znějícím na českého panovníka. Zůstává ovšem otázkou, do jaké míry lze toto opatření vnímat jako zcela výjimečný krok mocného českého magnáta nebo zdali se jedná o jasný důkaz odvolatelnosti posledního pořízení.³⁰

Závěrem tedy můžeme shrnout. S posledním pořízením se u šlechtických zůstavitelů setkáváme již od sklonku 12. století, tedy od samotných počátků české šlechtické listiny. Nejčastěji jde o *donationes post obitum*, které zůstaly až do počátku novověku testamenty odkazovými,³¹ do nichž pozvolna pronikají další římskoprávní prvky, a to prostřednictvím kanonického testamentu a působením legislaticky vzdělaných kleriků výhradně zabezpečujících písemnou fixaci těchto právních počinů. Tuto symbiózu domácího zemského a kanonického práva lze chápát jako romanizaci domácího práva. Po celou přemyslovskou éru totiž ovlivňovalo římské právo domácí dědické právo v rovině stylistické, ať už v průniku klausulí o přizvání a požádání svědků (Kojatova závěť), obraty o svobodné vůli, způsobilosti testátora (závěť Hartleba z Dubna) apod., takže postupem času se tyto formulace staly pevnou součástí domácích právních vzorů obdobně jako tomu bylo v listinách o koupích a prodejích.³²

Testament tak, jak fungoval v domácím zemském právu nikdy nesplňoval náležitosti římského testamentu jako jednostranného právního úkonu, který je volně odvolatelný. Skutečnost, že domácí testament musel být veřejně projednán, s čímž souvisela i přítomnost svědků zajíšťující jeho realizaci, naše nazírání na jednostrannost dochovaných testamentů značně omezuje. Příbuznost testamentu s dvoustrannými smlouvami – donacemi *post obitum* podtrhuje rovněž fakt, že domácí

³⁰ CDM V, č. 11, s. 12: „*Denum donationem seu legatum bonorum nostrorum quam feci ... Henrico de Rosenberg, sub condicione tali videlicet, quod, si me sine liberis legitimis mori contingeret, ad eum bona ipsa pertinere deberent, in presencia ... domini ... regis, presentibus revoco et volo, quod ipsa donacio de cetero nullam obtineat firmitatem.*“ K rozporuplné otázce odvolatelnosti testamentu svr. RAUSCHER, R.: *O zvolené posloupnosti*, s. 6n.; týž: *Dědické právo*, s. 62n.; BOHÁČEK, M.: *Římské právo*, s. 481–483. Autoři shodně tvrdí, že odvolání možné nebylo s ohledem na dvoustranný charakter těchto dispozic i vzhledem k tomu, že obdarovaným subjektem byla často církevní instituce. KINCL, J.: *Dva testamenty*, s. 319, který jednu z Kojatových závětí označil za falzum (CDB II, č. 302), se k otázce odvolatelnosti testamentu přiklonil na stranu staršího bádání – s. 317, pozn. 79. Listina Oldřicha z Jidřichova Hradce tak zůstává jediným dokladem, který by mohl svědčit o odvolatelnosti testamentu.

³¹ BOHÁČEK, M.: *Římské právo*, s. 483.

³² O tom nejnověji ŠTACHOVÁ, N.: *Obligační právo ve světle českého diplomatického materiálu 13. století*. In: KNOLL, V. (ed.): *Naděje právní vědy. Býkov 2010*, s. 148–149.

testament nikdy striktně nedodržoval stanovenou formu tak, jak to vyžadovalo římské a kanonické právo, at' už šlo o počet svědků, ustanovení vykonavatele závěti apod.³³ Nehledě k tomu, že pořizování poslední vůle bylo založeno na sukcesi singulární zakládající nárok pouze k určitým částem pozůstalosti.

Summary

To the Nature of Aristocratic Testaments in the 12th and 13th Century

The paper shall be based on the analysis of several diplomatic documents from the 12th and 13th century trying to clarify the nature of aristocratic testaments. Consistent with previous research comes to the clear conclusion that the domestic testamentary practice differed from conception of Roman law. And in the sense that until the early modern period was testament based on singular succession. Through the experts in canon law was the domestic testamentary practice influenced by clauses derived from Roman law, which are becoming an integral part of domestic forms.

³³ RAUSCHER, R.: *Přehled dějin soukromého práva ve střední Evropě*. Nástin přednášek. Bratislava: nákl. vl., 1934, s. 153 říká, že testament se nelišil od odkazů.

II.

K ABGB a vývoji občanského práva

Čtvrtstoletí institutu osobního užívání bytu (1964–1989) v teorii a dobové praxi

*Stanislav Balík**

Téma z období poslední předlistopadové etapy dějin soukromého práva, ohrazené účinností občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. na jedné a sametovou revoluci na straně druhé, jsem si pro konferenci „Vývoj soukromého práva na území České republiky“ zvolil hned z několika důvodů.

Prvním důvodem je okolnost, že se jedná o problematiku, která stojí blízko u hranice historie, přičemž mladší generace ji dnes zákonitě vnímá již jen jako ryze historickou, resp. právněhistorickou, zatímco pro příslušníky střední a starší generace jde o oblast práva, které se v mladším věku učili a praktikovali v něm jako v právu platném. Tato okolnost sama o sobě vyvolává vcelku aktuální potřebu se takto vymezeným tématem právě nyní zabývat, a to proto, aby se předešlo tomu, že mladá generace pokřiví, případně zcela ztratí pro vymezené období historickou paměť¹, nebo aby se zmírňovalo mezigenerační nedorozumění, spočívající v tom, že ti, kteří zmíněné období jako dospělí prožili, jsou nepamětníky podezíráni z toho, že „*by se dostali do velmi nepříjemné situace potřeby obhajovat či naopak kriticky hodnotit i svoje vlastní publikované práce*“, takže by „*nebylo zcela zjevné, zda jsou spíše subjekty či objekty popisu, zda své příspěvky píší spíše coby „ichthyologové“ či „ryby“*², zatímco pamětníkům se právněhistorické pokusy nepamětníků jeví pro absenci subjektivních prožitků dané doby jako neživé a pro pohled ze zcela odlišného společenského a právního prostředí i jako nepřesné, zjednodušující či mylné.³

* **JUDr. PhDr. Stanislav Balík**, Ústavní soud ČR, Katedra právních dějin, Fakulta právnická, Západočeská univerzita v Plzni.

¹ Blíže jsem se tímto tématem zabýval například In: BALÍK, S., O zednících a architektech práva. In: *Právo & byznys*, únor 2011, s. 62–65.

² Srv. BOBEK, M., MOLEK, P., ŠIMÍČEK, V., Slovo úvodem. In: BOBEK, M., MOLEK, P., ŠIMÍČEK, V., *Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví*. Brno: Masarykova univerzita-Mezinárodní politologický ústav, 2009, s. 36.

³ S jistou nadšázkou toto „nedorozumění“ popisuje In: BALÍK, S., *Che cosa è „Jiné právo“?*

Je zajisté složité být v uvedeném, co do základu v podstatě metodologickém generačním sporu, soudcem. Krátký časový odstup evidentně vylučuje reálnou možnost být všeobecně pokládán za soudce zcela spravedlivého, přesto však lze a je třeba činit vše pro to, aby se výklad takové metě co nejvíce přiblížil. Otázkou pak zůstává - a to je druhý důvod, proč je zpracování daného tématu pro mne velkou výzvou - z jakých hledisek téma uchopit.

Je nepochybné, že by neobstál dnešní text, který by vycházel pouze z dobového znění občanského zákoníku, důvodové zprávy, tehdejší judikatury, komentářů a právnické odborné literatury. Oproti zmínkám o institutu osobního užívání bytu, učiněným ve dvou do protipólu stavěných publikacích⁴, se pokusím přidat výklad o některých způsobech, jak bylo dobové právo v praxi aplikováno a záměrně pro svůj rozpor s tradiční civilistickou zásadou smluvní volnosti obcházeno, jakož i zmínu o třech vybraných právnících, kteří se v letech 1964–1989 tehdejším bytovém právu věnovali a podle mých poznatků se ani v oné době nikterak svému dobrému jménu nezpronevěřili.

Zbývá dodat, že institut osobního užívání bytu jsem si vybral záměrně, neboť mi nejvíce umožňuje vkládat do výkladu osobní vzpomínky, které jsem sesbíral v době svého působení ve funkci podnikového právníka v Obvodním podniku bytového hospodářství⁵ v Praze 1, resp. později Bytovém podniku Prahy 1, státním podniku, v letech 1982–1989.

Přejděme nyní k naznačeným okruhům.

In: BOBEK, M., ŠIMÍČEK, V. (eds.), *Jiné právo literární*. Praha: Auditorium, 2011, s. 127–130.

⁴ O tom, že má jít o protipóly svědčí zejména kapitola Namísto závěru. In: BOBEK, M., MOLEK, P., ŠIMÍČEK, V., *Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví*. Brno: Masarykova univerzita-Mezinárodní politologický ústav, 2009, s. 981–983. Pokud jde o příslušné pasáže srv. DVOŘÁK, J., Vývoj občanského práva. In: MALÝ, K., SOUKUP, L. (eds.), *Vývoj práva v Československu v letech 1945–1948*. Praha: Univerzita Karlova, Nakladatelství Karolinum, 2004, s. 484–485, BĚLOVSKÝ, P., Občanské právo. In: BOBEK, M., MOLEK, P., ŠIMÍČEK, V., *Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví*. Brno: Masarykova univerzita-Mezinárodní politologický ústav, 2009, s. 460–461.

⁵ Někdy v těchto letech vznikla i moje báseň: „OPBH-útvart právní,/tam jsou hoši nepochyběně správní,/nedávno však jejich šéf/roztlítal se jako lev:/Co chceš říci dojemného,/neplatiči nájemného?/Prachy žes nechal v hospodě,/cha, to odsoudí tě v pohodě./Vše byly ovšem dohady,/pan doktor neměl doklady...//“. Právní útvart tehdy i se mnou tvorili rovněž stranicky neorganizovaní dnešní pražští advokáti Miroslav Mika (vedoucí), Jaroslav Procházka a Lubomír Vrtátko, zvěčnělý Lubomír Klouda a krátce další dnešní pražský advokát Karel Kulhánek, jimž tuto rozpravu v úctě věnuji.

* * *

Bytové právo upravovala v letech 1964–1989 celá řada právních předpisů, z nichž klíčovými byl shora zmíňovaný občanský zákoník č. 40/1964 Sb. a jeho novely č. 58/1969 Sb., č. 146/1971 Sb., č. 131/1982 Sb., č. 94/1988 Sb., a č. 188/1988 Sb. (dále jen „občanský zákoník“), a zákon o hospodaření s byty č. 41/1964 Sb. (dále jen „zákon o hospodaření s byty“).

Podle důvodové zprávy k občanskému zákoníku „*místo systému abstraktních institutů používá osnova institutů konkrétních, jako je osobní vlastnictví, užívání bytů a pozemků, služby, občanská výpomoc atd. Z těchto institutů je jasné patrnou, o co v tom kterém právním vztahu ve skutečnosti jde... Při této formě úpravy je možno upustit od pojetí, podle něhož smluvní strany stojí svými zájmy proti sobě, a vyjádřit naopak soulad zájmů účastníků občanskoprávního vztahu, zejména socialistických organizací a občanů. Proto i právní forma osobního užívání bytů a pozemků se podstatně liší od dřívějšího nájmu (pachtu), v němž postavení účastníků obdobně jako u kupní smlouvy bylo protichůdné.*“⁶

Z důvodové zprávy k zákonu o hospodaření s byty se podává, že „*podnětem ke zpracování nového zákona o hospodaření s byty byly náměty přednesené pracujícími v předsjezdové diskusi k dokumentu ÚV KSČ o dalším rozvoji naší socialistické společnosti. Byl vznesen předeším požadavek řešit problém snížení hranice nadměrnosti bytu. Nezbytnost rovnoměrnějšího rozdělení bytového fondu potvrdilo i sčítání lidu, domů, bytů a domácností v roce 1961, které ukázalo, že použitelný bytový fond je proti předpokladům menší a že vzrostl počet domácností. Rozbory také ukázaly, že je velmi nepříznivá situace v rozdělení a využití obytné plochy. Např. v ČSSR bydlí ještě 1 235 000 domácností v bytech, kde na osobu připadá méně než 8 m². V bytovém zákoně je třeba též vyjádřit zásadu znova zdůrazněnou na XII. sjezdu KSČ, že ze státní výstavby mají být přidělovány byty hlavně rodinám s větším počtem dětí a že rodinám s vyššími příjmy bude umožněno získat byt v družstevní výstavbě. Bytový zákon je součástí komplexních úprav našeho právního řádu, které vyplynuly z definitivního vítězství socialismu v naší zemi. Tato skutečnost našla své právní utvrzení v nové socialistické ústavě, která zároveň znamená důležitý směr rozvoje našeho zákonodárství. Jednotlivé instituce nového bytového zákona byly vypracovány v souladu s novým občanským zákoníkem, zejména v souvislosti s novou úpravou osobního užívání bytu. Cílem nové právní úpravy je*

⁶ Text dostupný na: http://www.psp.cz/eknih/1960ns/tisky/t0156_09.htm

*zabezpečit důsledné dodržování bytových předpisů národními výbory a ostatními orgány hospodařícími s bytovým fondem, jakož i občany.*⁷

Zkráceně řečeno⁸, právní úprava účinná od dubna 1964 v rámci úpravy institutu osobního užívání bytu zavedla několik typů bytů, a to byty státní, družstevní, podnikové, vojenské a služební.

Originálnímu vzniku práva užívat byt vždy předcházelo přidělení bytu, které zakládalo právo na uzavření dohody o předání a převzetí bytu, na jejímž základě teprve vzniklo právo užívat byt.

V případě bytů státních byly pro rozhodování o přidělení bytu i o dalších důležitých věcech souvisejících s hospodařením s byty (zejména např. schválení dohody o výměně bytů) příslušné národní výbory. Byty byly přidělovány podle pořadníku, zvláštní pořadník byl veden pro osoby, jež měly soudem přiznané právo na náhradní byt (zejména rozvedení manželé po zrušení práva společného užívání bytu manželi, apod.).

Odlišnost v případě ostatních, zejména družstevních bytů v domech ve vlastnictví stavebních bytových družstev, spočívala v zásadě jen v tom, že přidělovací právo a rozhodovací agenda vykonávaly namísto národních výborů stavební bytová družstva, ve vztahu ke svým „pracovníkům“ pak „socialistické organizace“, které je zaměstnávaly, resp. orgány ministerstva vnitra či ministerstva národní obrany.

Smluvním partnerem v právním vztahu osobního užívání státního bytu nebyl uživateli státního bytu zásadně národní výbor, ale jím zřízení státní organizace hospodařící s byty (OPBH či obdobně nazývaná státní socialistická organizace). V případě bytů družstevních i dalších naopak organizace, která rozhodovala o hospodaření s bytem, byla zároveň vedle uživatele bytu druhým účastníkem dohody o předání a převzetí bytu.

Soudy rozhodovaly ve věcech osobního užívání bytu – pominu-li spory o věcech úhrady za užívání bytu a služby⁹, a plnění vzájemných povinností plynoucích z užívacího vztahu – ve dvou klíčových typech sporů.

Jednalo se předně o případy, kdy soud mohl podle § 184 občanského zákoníku „na návrh organizace zrušit právo užívat byt“:

⁷ Text je dostupný na: http://www.psp.cz/eknih/1960ns/tisky/t0174_03.htm

⁸ Dále až k citaci ustanovení § 182 občanského zákoníku parafrázuji volně to, co mi stačilo dne 20. dubna 1978 k tomu, abych na Právnické fakultě UK úspěšně složil na první pokus postupovou zkoušku z občanského práva u prof. Marty Knappové.

⁹ Dobová právní terminologie se důsledně distancovala od pojmu „nájemné“ či dokonce „činže“.

- a) trvale určený pro ubytování pracovníka organizace, jestliže dosavadní uživatel přestal pro ni pracovat a organizace naléhavě potřebuje byt pro jiného svého pracovníka. V odůvodněných případech může soud uložit organizaci povinnost nahradit uživateli stěhovací náklady;
- b) jestliže uživatel nebo ti, kdož s ním bydlí, přes výstrahu porušují hrubě zásady socialistického soužití nebo jestliže uživatel hrubě porušuje své povinnosti, zejména tím, že neplatí úhradu za užívání bytu nebo za služby po dobu delší než tři měsíce;
- c) má-li uživatel dva byty;
- d) neužívá-li bez vážných důvodů uživatel bytu vůbec nebo užívá-li ho jen občas.“

Druhým případem bylo rozhodnutí soudu tehdy, pokud uživatel bytu zemřel či trvale opustil společnou domácnost.

V roce 1991 zrušená ustanovení § 179–182 občanského zákoníku označená „Smrt uživatele“ řešila tyto situace následovně:

Podle § 179.,(1) jestliže uživatel zemře a nejde-li o byt ve společném užívání manželů, stávají se uživateli jeho děti, vnuci, rodiče, sourozenci, zet' a snacha, kteří s ním žili v den jeho smrti ve společné domácnosti a nemají vlastní byt. Uživateli se stávají také ti, kteří pečovali o společnou domácnost zemřelého uživatele nebo na něho byli odkázáni výživou, jestliže s ním žili ve společné domácnosti aspoň po dobu jednoho roku před jeho smrtí a nemají vlastní byt. (2) Jestliže zemře uživatel družstevního bytu a nejde-li o byt ve společném užívání manželů, přechází smrtí uživatele jeho členství v družstvu a právo užívat byt na toho dědice, jemuž připadl členský podíl.“

V případě, že se jednalo o společné užívání bytu manželi, podle § 180 občanského zákoníku,,(1) zemře-li jeden z manželů, kterým příslušelo právo společného užívání bytu, společné užívání zanikne a jediným uživatelem se stane pozůstalý manžel. (2) Jde-li o byt družstevní, zanikne smrtí jednoho z manželů právo společného užívání bytu manžely. Bylo-li práva na družstevní byt nabito za trvání manželství, zůstává členem družstva pozůstalý manžel a jemu náleží členský podíl; k tomu přihlédne státní notářství při vypořádání mezi dědici a pozůstalým manželem. Jestliže zemřel manžel, který nabyl práva na družstevní byt před uzavřením manželství, přechází jeho smrtí členství v družstvu a právo užívat byt na toho dědice, jemuž připadl členský podíl.“

Podle § 181 občanského zákoníku „ustanovení § 179 odst. 1 a § 180 odst. 1 platí i v případě, jestliže uživatel opustí trvale společnou domácnost.“

Ustanovení § 182 občanského zákoníku pak stanovilo, že „*ustanovení § 172 až 181 neplatí pro byty trvale určené pro ubytování pracovníků organizace.*“

Soudní agenda v obou uvedených typech sporů byla poměrně častá. Z uvedeného stručného přeštěření tehdy platné právní úpravy plyne, že v případě smrti výlučného uživatele státního bytu byl žalován na vyklizení bytu ten, jemuž příslušný národní výbor neuznal splnění zákonem předepsaných podmínek pro přechod užívacího práva. Pokud původní uživatelé bytu tvrdili, že byt trvale opustili, byli oni žalováni na zrušení užívacího práva obvykle podle § 184 písm. d) evtl. i písm. c) občanského zákoníku, jestliže národní výbor neuznal, že osoby, které v bytě zůstaly, nesplnily zákonné podmínky, aby se staly uživateli. V obou variantách žalovala organizace hospodařící s byty, obě varianty v případě jejího úspěchu ve sporu znamenaly až na minimum výjimek pro protistranu vyklizení bytu bez náhrady.

Pokud sama o sobě ustanovení §§ 179–182 a § 184 občanského zákoníku připomínají polistopadovou úpravu přivolání k výpovědi z nájmu bytu soudem¹⁰ či přechodu nájmu, nutno znova zdůraznit, že úprava institutu osobního užívání bytu byla vztahem soukromoprávním pouze naoko. Zejména v intencích zákona o hospodaření s byty hrál nadřazenou roli vždy stát, ať reprezentovaný správním orgánem (národní výbor) či státní socialistickou organizací (OPBH) národním výborem zřízenou a řízenou. Zdálo by se tedy, že občanskoprávní subjekt, dobově označovaný jako „občan“, pokud nebyl zadobře alespoň s nomenklaturním vedoucím odboru bytového hospodářství příslušného národního výboru snáze o byt přišel, než jej získal.

Jaká byla za platnosti popsané právní úpravy dobová praxe?

* * *

Důležitými faktory, které podemíaly komunistickým režimem přijatý koncept bytového hospodářství, byly obecně vnímaný nesouhlas s komunistickou bytovou politikou a černý trh s byty.

V případě zájmu o státní byt se možnost získat jej přidělením podle pořadníku jevíla neprivilegovaným bez využití metod korupce a klientelismu pouze jako

¹⁰ Oproti institutu výpovědi z nájmu bytu a přivolení k výpovědi z nájmu bytu soudem, zavedeným novelou občanského zákoníku z r. 1991, bylo dokonce ustanovení § 184 občanského zákoníku z pohledu procesního práva praktičejší potud, že v rámci řízení o zrušení užívacího práva bylo snadnější disponovat žalobním petitem při popisu bytu, o který byl veden spor, což v případě řízení o přivolení k výpovědi z nájmu bytu znemožňovala okolnost, že výpověď z nájmu bytu je úkonem hmotněprávním a nikoliv procesním.

hypotetická. Na černém trhu se zato nabízelo hned několik možností, jak dosáhnout získání bytu jinak.

V tehdejším povědomí usilovali zájemci o byt hlavně o to, aby se mohli „přihlásit“ do bytu k uživateli vyššího věku, a to nejčastěji k prarodiči, nezřídka však i k osobě bez jakéhokoliv příbuzenského vztahu.

Ti, kteří se chtěli zbavit bytu za tehdy nelegální odstupné, neb například plánovali přestěhování do koupeného či nově postaveného rodinného domku, souhlasili s tím, aby se jimi vybraní předpokládaní nabyvatelé státního bytu včas před jejich plánovaným odstěhováním přihlásili k nim do předmětného bytu k trvalému pobytu.

Užívací právo k bytu bylo možné vyloudit i fingenou výměnou, nejčastěji tak, že budoucí předpokládaní nabyvatelé přicházeli do směny s uživatelem státního bytu zdánlivě z bytu v rodinném domku, který jim pro tento účel některý vlastník takového domku formálně vytvořil a přenechal do užívání.

Přestože se jednalo o kroky k získání bytu, které byly typologicky v šuškandě rozšířené, ne vždy byly pečlivě zváženy právní aspekty případu. Již např. představa, že stačí pouhé přihlášení k trvalému pobytu, byla s ohledem na dikci ustanovení §§ 179 a 181 občanského zákoníku, zcela mylná. Lze dovozovat, že ti, kteří nebyli důslední v promyšlení důkazní situace, se spíše spoléhali na to, že uspějí cestou známosti či úplatku a poté, kdy na národním výboru neuspěli, bylo již na opatřování důkazů pozdě.

Zájemce o byt měl i jinak ztíženou situaci, neboť mu hrozilo, že osoba, která mu nabízí získání bytu, je provokátor nebo naopak někdo, kdo s byty „obchoduje“ s podvodnými úmysly jak vylákat peníze. Rizikové bylo též získání bytu od osob, které záhy nato emigrovaly.

Jak se měl v popsaných poměrech zachovat právník, který vstoupil do sporu o byt jako soudce, podnikový právník v organizaci hospodařící s byty či advokát, zastupující klienta, snažícího se „vybojovat“ byt u soudu, aby si uchoval – řečeno po werichovsku – „glanc“?

* * *

Svého času jsem při diskusi na některé z konferencí o etice advokáta překvapil, tuším francouzského referenta, otázkou, zda by nestálo za úvahu vedle etického kodexu pro advokáty praktikující v zemích vlády práva pokusit se formulovat etický kodex pro ty osoby, kteří poskytují právní pomoc v nedemokratickém, ba totalitním režimu. Poté, kdy se mi prakticky nedostalo věcné odpovědi, jsem si

uvědomil, že by bylo velmi složité se na detailních normách takového kodexu shodnout. Vybaivily se mi posléze i osobní „prazážitky“ z dob působení v OPBH...

Shora uvedené praktiky bývaly notorietou a bylo třeba vzít je, shodně jako tehdy platnou právní úpravu, v potaz.

Setkal jsem se posléze se vzpomínkou soudkyně, která svůj postup popsala tak, že „*byty rozdávala*.“¹¹ Pasivní až v absolutním rozměru mohl být i přístup podnikového právníka zastupujícího u soudu organizaci hospodařící s byty.

Druhou, rovněž krajní variantou byl nesmiřitelný postup směřující k rozsudku na vyklizení žalovaného. Nevzpomínám si však, že by se o některém pražském soudci či právníkovi OPBH tradovalo, že si osvojil výlučně tato řešení.

Střední cesta vyžadovala, aby si právník, který nechtěl nezaslouženě získat pověst korupčníka, stanovil jím konzistentně dodržovaná pravidla, která vedla z jeho pohledu v konkrétních případech ke spravedlivému řešení.¹² Právníci takto postupující tvořili podle mého názoru výraznou majoritu tzv. bytových právníků.

Přejděme nyní k připomenutí vybraných právníků, kteří se v uvedené době věnovali též agendě práva osobního užívání bytu.

* * *

Na poli fakultním a teoretickém přednášel a psal v 80. letech 20. století o osobním užívání bytu pozdější spoluautor platné Ústavy a soudce Ústavního soudu ČR Vojtěch Cepl.¹³ Jak bývá připomínáno, zkušenosti a názory z doby předlistopadové

¹¹ Toto tvrzení vycházelo z její praxe u Obvodního soudu pro Prahu 2.

¹² Bytové spory byly typické tím, že účastníci i svědkové nezřídka lhali. Snažil jsem se rozlišovat účelové příkrášlování tvrzeného skutkového stavu od zavrženihodné lži. Osobně jsem nesympatizoval s těmi, kteří evidentně nepečovali o zemřelého uživatele, nectili tak své předky nebo o ty, u nichž byli formálně přihlášeni, nejevili praždný lidský zájem. Pokud byla peče o původního uživatele prokázána, nezdálo se mi naopak rozumné lpět přísně formalisticky na společném bydlení či vedení společné domácnosti, včetně pomyslného skládání drobných do jednoho hrnečku. I když formulace „zásady socialistického soužití“ v ustanovení § 184 občanského zákoníku zněla odpudivě, přeložil jsem si ji jako „dificilní obtěžování spolunájemníků“. Ztížil jsem konečně spor těm, kteří se mě pokusili urazit nabídkou, že si koupí moji pasivitu. Jsem přesvědčen, že moje kriteria nebyla ojedinělá, vycházela ostatně i z „kauzování“ s kolegy, kteří se dané agendě rovněž pracovně věnovali, jakož i z rozhodovací praxe předsedkyně senátu Obvodního soudu pro Prahu 1 Márie Sinevičové, která v 80. letech 20. století soudila většinu sporů uvedených typů v Praze 1.

¹³ Srv. např. CEPL, V., Osobní vlastnictví k bytům a jiné právní formy bydlení. In: *Právník*, 1984, č. 11, s. 1030–1048; CEPL, V., Problémy osobního užívání bytu. In: *Právník*, 1986, č. 6, s. 514–525.

využil Vojtěch Cepl i jako soudce zpravodaj nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 8/02 ve věci regulovaného nájemného, či jako jeden z vůbec prvních disentujících soudců, konkrétně proti nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 37/93.¹⁴

Dlouholetým předsedou odvolacího senátu Městského soudu v Praze, specializovaného na bytové právo, byl ve sledovaném období pozdější předseda Nejvyššího soudu ČR a první předseda Vrchního soudu v Praze, „*Právník roku 2008*“ a držitel zlaté Randovy medaile z r. 2008 Antonín Mokrý¹⁵. I on se zabýval bytovým právem publikačně, mimo jiné jako spoluautor komentáře k občanskému zákoníku.

Bytovému právu se v předlistopadovém období věnoval v podnikové sféře současný předseda Ústavního soudu Pavel Rychetský. „*Myslím, že výměna jednoho družstevního bytu za druhý by byla administrativně jednoduchou záležitostí. Dobре by ti v tom také poradil Pavel Rychetský,*“¹⁶ psal z vězení na Silvestra 1979 Václav Havel.

* * *

Bыло бы jistě možné pokračovat, rozsah příspěvku by nesporně mohl dosáhnout až mnohastránkové monografie.

Předložená faktografie je pak ukázkou pouze demonstrativní.

Dovolují si uzavřít, že i ona dokumentuje, proč osudy soukromého práva v dohodách stinných, a to jak v rovině teoretické, tak v praxi, nelze vidět černobíle. Jako vždy v období totalitního režimu, i v letech 1964–1989, se praxe snažila odchýlit od tehdy platného práva a vnášela do dané agendy vědomě či nevědomě prvky přirozenoprávního přístupu.¹⁷

¹⁴ Blíže svr. NĚMEČEK, T., CEPL, V., *Život právníka ve 20. století*. Praha: Leges, 2010, s. 130–135.

¹⁵ Srv. i BROŽ, V., BALÍK, S., TŮMA, P., SLAVÍČEK, J. (eds.), *Lexikon českých právníků*. Praha: Academia, 2001, s. 23–24.

¹⁶ Srv. HAVEL, V., *Dopisy Olze*. Brno: Atlantis, 1990, s. 53.

¹⁷ Traduje se ostatně, jak prezident Václav Havel poté, kdy mu bylo řečeno, že jeden z kandidátů na ministra vnitra, bývalý vedoucí právního oddělení Obvodního podniku bytového hospodářství v Praze 7 Jaroslav Procházka, byl právníkem v OPBH, prý odvětil: „*To je dobrá kvalifikace.*“

Summary

Twenty Five Years of Institute of Personal Enjoyment of Apartment (1964–1989) in Theory and Contemporary Practice

This paper is devoted to the commemoration of the institute replacing traditional lease of apartment in the socialist Czechoslovakia. The author deals both with the period legislation and its factual use, not only theoretically but also from his own point of view as a lawyer employed in District Housing Management Company of Prague 1. Particular attention is then paid to the annulment of housing right by the court and to the right-of-use transition. There are mentioned also examples of Vojtěch Cepl, Pavel Rychetský, Antonín Mokrý et. al. in the part dealing with personalities professionally engaged in the housing law of nineteen eighties.

Zásada „superficies solo cedit“ a jej miesto v československom právnom poriadku

Kristína Bališová* – Stanislav Barkoci**

1. Úvod

Zásada „*superficies solo cedit*“ ako rímskoprávny princíp prevzatý do súkromnoprávnych kódexov viacerých európskych krajín, plnil kľúčovú úlohu pri právnej regulácii jednej z dominantných oblastí súkromného práva, a to oblasti nehnuteľnosti. V súlade s citovanou rímskoprávnou zásadou sa za súčasť pozemku považovalo nielen všetko to, čo bolo s pôdou (resp. pozemkom) pevne spojené, ale aj všetko to, čo nad ňou vyčnievalo.¹ Inými slovami povedané, súčasťou pozemku boli nielen rastliny, stromy, ale aj napríklad stavby (tzn. nehnuteľnosti). Stavby zdieľali právny osud pozemku, t.j. považovali sa len za súčasť veci (pozemku) a nie za vec v pravom slova zmysle. Účelom takejto právnej úpravy bola zjavne snaha zachovať prehľadnosť vo vlastníckych vzťahoch (kedže vlastník pozemku bol súčasne vlastníkom o.i. aj všetkých stavieb na ňom postavených) a vyhnúť sa situáciám, kedy by pozemok vlastnil iný subjekt, ako stavbu na ňom postavenú.

2. Stavba ako súčasť pozemku alebo aplikácia zásady „*superficies solo cedit*“ v praxi

Na základe recepčnej normy číslo 11/1918 Sb. z. a n. zo dňa 28. 10. 1918 bol do právneho poriadku Československej republiky prevzatý, tzn. recipovaný, rakús-

* JUDr. Kristína Bališová, Ústav teórie a dejín štátu a práva, Fakulta práva, Paneurópska vysoká škola, Bratislava.

** JUDr. Stanislav Barkoci, Katedra obchodného, finančného a hospodárskeho práva, Právnická fakulta, Univerzita Komenského, Bratislava.

¹ Bližšie pozri LAZAR, J., *Občianske právo hmotné. 1. zväzok. 2. vydanie*. Bratislava: IURA EDITION, 2003, s. 183.

ky a uhorský právny poriadok, a to až do momentu, kým (československý) zákonomdarca nepríjme kódexy regulujúce jednotlivé odvetvia nielen súkromného práva. Recepcia rakúskeho a uhorského právneho poriadku (a teda aj Všeobecného občianskeho zákonníka, ďalej len „ABGB“ a uhorského obyčajového práva)² bola v zmysle uvedeného len dočasného riešením.³

Skutočnosť, že rímskoprávna zásada „*superficies solo cedit*“ bola súčasťou československého právneho poriadku dokazuje ustanovenie § 297 ABGB pred bodkočiarkou, v zmysle ktorého, patrili k nehnuteľným veciam tie (veci), ktoré boli na pozemku zriadené s tým úmyslom, aby tam trvale zostali, ako domy a iné budovy so „vzduchovým“ priestorom v kolmej čiare nad nimi. V súlade s citovanou zákonnou úpravou boli pozemky ako nehnuteľné veci považované za veci v pravom, resp. právnom, slova zmysle. Na rozdiel od pozemkov sa však na stavby hľadalo iba ako na súčasť nehnuteľnej veci (tzn. súčasť pozemku). Stavby ako súčasti pozemku boli vecami pevne spojenými s nehnuteľnou vecou (pozemok) a ako naznačila predchádzajúca veta, neboli považované za veci v právnom slova zmysle, čo v praxi znamenalo, že znášali právny osud nehnuteľnej veci (pozemok), ku ktorej patrili. Analogicky sa všetky práva viažuce sa k nehnuteľnej veci (pozemok), ako napríklad vlastnícke právo, služobnosť, či zástavné právo, sa automaticky vzťahovalo aj na súčasť tejto nehnuteľnej veci (stavbu). Uvedený právny stav *lege artis* bránil tomu, aby sa súčasť nehnuteľnej veci (stavba) stala samostatným predmetom občianskoprávnych vzťahov a bola napríklad prevedená na osobu odlišnú od vlastníka nehnuteľnej veci (pozemku).⁴

Relevantným sa v súvislosti so zásadou „*superficies solo cedit*“ javilo aj samotné vnímanie, resp. výklad, pojmu stavba. Právna teória a prax pod ním rozumela nielen dom ako vec určenú na trvalé bývanie, ale aj vyhliadkovú vežu, altánok, plot a pod. (viď pojem „iná budova“ v ustanovení § 297 ABGB). Samozrej-

² V tejto súvislosti je potrebné zmieniť, že ABGB a uhorské obyčajové právo neplatili na území Československej republiky súčasne ako dve podporné právne právne úpravy, resp. nejednalo sa o právny vzťah založený na princípe *lex specialis* a *lex generalis*. Právna úprava obsiahnutá v ABGB a úprava vyplývajúca z uhorského obyčajového práva sa uplatňovali sice súčasne, ako už bolo zmienené, ale na rôznych teritoriách, tzn. na území českých krajín platili ustanovenia ABGB a na území Slovenska uhorské obyčajové právo.

³ Bližšie pozri: BALIŠOVÁ, K., Inštitút manželstva a jeho právna ochrana v československom právnom poriadku (Inšpirácia filmom The Accidental Husband / Vydatá nevesta), In: *Právo v umení, umenie v práve, Zborník z konferencie Olomoucké debaty mladých právnikov 2011* (zatiaľ nepublikovaný).

⁴ Bližšie pozri ROUČEK, F., SEDLÁČEK J., *Komentár k československému všeobecnému zákonníku občianskemu. 2. diel (§ 285–§ 530)*. Praha: Právnické knižkupectvo a nakladateľstvo V. Linhart, 1935, s. 30.

me, nie každá „stavba“ umiestnená na pozemku sa považovala za jeho súčasť. Takáto vec (stavba) musela splňať určité predpoklady na to, aby ju bolo možné považovať za súčasť pozemku. Predovšetkým muselo ísť o takú vec (stavbu), ktorá bola s pozemkom pevne spojená. Nepostačovalo, aby bola na pozemku len zriadená (napr. kolotoč, lod', a pod.). V takom prípade by nebolo možné hovoriť o stavbe, ale jednalo by sa o samostatnú vec, ktorá bola spôsobilá byť predmetom občianskoprávnych vzťahov (§ 285 ABGB). Rovnako sa muselo ísť o stavbu trvalú (vid' „...aby tam trvale zostali...“). Trvalosť stavby bola posudzovaná predovšetkým z hľadiska účelu za ktorým bola na pozemku vybudovaná (a nie podľa napríklad určitého úmyslu stavebníka).⁵ Z uvedeného vymedzenia pojmu stavba ako súčasť nehnuteľnej veci (pozemok) vyplýva záver, že za stavbu v právnom slova zmysle nebolo možné považovať za stavbu v súlade s vyššieuvedeným napr. tribúny, stánky na trhu a pod.

Zaujímavosťou je, že zásada „*superficie solo cedit*“ neplatila absolútne. Zákonodarca v určitých ojedinelých a presne stanovených prípadoch priplusti vybočenie z tejto zásady, čím umožnil, aby stavba postavená na pozemku mala iného vlastníka ako pozemok samotný. Tieto excesy boli striktne vymedzené normatívnymi právnymi aktmi nižšej právnej sily. Ako príklad možno uviesť obchody postavené na cudzom pozemku a zapisované do osobitnej evidencie (osobitné obchodné knihy)⁶, alebo prechodné stavby zriadené podľa zákona o práve stavby⁷.

3. Občiansky zákonník z roku 1950 a zásadná zmena v právnom režime nehnuteľnosti

Zásadná zmena právneho režimu nehnuteľností nastala v dôsledku prijatia zákona č. 141/1950 Sb. zo dňa 25. 10. 1950, účinného odo dňa 1. 1. 1951, Občiansky zákonník (ďalej len „OZ z roku 1950“).⁸ Pre nový súkromnoprávny kódex bolo

⁵ Bližšie pozri ROUČEK, F., SEDLÁČEK J., *Komentár k československému všeobecnému zákonníku občianskemu. 2. diel (§ 285–§ 530)*. Praha: Právnické kníhkupectvo a nakladatelstvo V. Linhart, 1935, s. 43.

⁶ Vid' Dekrét dvorkej kancelárie z 2.7.1832 a Výnos Ministerstva spravodlivosti z 11. 5. 1875, č. 5111, Výnos Ministersva spravodlivosti z 3. 9. 1876 č. 11253 a Výnos Ministerstva spravodlivosti z 25. 6. 1931 č. 14.

⁷ Zákon o práve stavby zo dňa 26. 4. 1912, č. 86 r.z.

⁸ V súvislosti s OZ z roku 1950 je na mieste uviesť, že predmetná civilnoprávna norma zabezpečila zjednotenie právnej úpravy občianského práva na území Československej republiky, tzn. prijatie OZ z roku 1950 bolo výsledkom kodifikačných snáh zákonodarcu

príznačné, že neuznával rokmi zaužívané rímskoprávne inštitúty a za svoj primárny účel si vytýčil „narušiť tradičnú civilistickú konštrukciu s jej princípmi a inštitútmami vychádzajúcimi z podmienok buržoáznej spoločnosti a nahradíť ich novým usporiadaním a novými inštitútmami.“⁹ Ambícia zákonodarcu odkloniť sa od klasických občianskoprávnych inštitútov a zaviesť inštitúty nové, resp. aplikovať novú právnu úpravu vo vybraných súkromnoprávnych otázkach sa odzrkadlila napríklad v ustanoveniach vymedzujúcich pojem vec a pojmy s tým súvisiace (§ 23 a nasl. OZ z roku 1950). V zmysle ustanovenia § 25, prvá veta OZ z roku 1950, bolo súčasťou pozemku všetko, čo na ňom vzišlo. Uvedené však neplatilo absolútne. V nadväzujúcej druhej vete citovaného ustanovenia bola zákonodarcom zakomponovaná jedna výnimka, a to výnimka vo vzťahu k stavbám ako nehnuteľným veciam, resp. nehnuteľnostiam (§ 26 OZ z roku 1950). V súlade s ustanovením § 25, druhá veta OZ roku 1950 totiž stavby neboli súčasťou pozemku. Takisto formuláciou zákonodarca opustil v československom právnom poriadku dovtedy zaužívanú rímskoprávnu zásadu „*superficies solo cedit*“, v súlade s ktorou všetko, čo bolo pevne spojene s pozemkom a na pozemku trvalo zriadené, resp. vybudované, bolo považované za jeho súčasť, a právne zakotvil možnosť, aby tak pozemok, ako aj stavba na ňom postavená, mali odlišných vlastníkov. Dôvodom zásadnej reformy v predmetnej oblasti súkromného práva bola popri už zmienenej snahe o odklon od tradičných inštitútov súkromného práva aj potreba, ktorá vyvstala v súvislosti s realizáciou kolektivizácie polnohospodárstva a taktiež aj implementácia novej „celospoločenskej“ tendencie vo vzťahu k využívaniu pozemkov zameranej na oddelenie vlastníckych titulov od faktickej držby a užívania týchto pozemkov¹⁰ do právneho poriadku Československej republiky. Vzhľadom na ideologický základ OZ z roku 1950 je však zrejmé, že hlavným dôvodom reformy bol práve posledný zo zmienených dôvodov. Pokial by zákonodarca zotrval pri pôvodnej právnej úprave (a teda pri uplatňovaní zásady „*superficies solo cedit*“ v rámci právneho režimu nehnuteľností), bola by každá stavba vybudovaná na pozemku vo vlastníctve roľníka a nie vo vlastníctve jednotného roľníckeho družstva.¹¹ Vzhľadom na to, že od konca 40. rokov 20. storočia sa postupne presadzovala idea zrušenia osobného vlastníctva a nahradenia tejto formy vlastníctva vlastníctvom kolektívnym, bolo

v oblasti občianského práva hmotného.

⁹ KUKLÍK, J. a kolektív, *Vývoj česko-slovenského práva. 1945–1989*. Praha: Linde, 2008, s. 519.

¹⁰ LAZAR, J., *Občianske právo hmotné. I. zväzok*. 2. vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2003, s. 54.

¹¹ Bližšie pozri LAZAR, J., *Občianske právo hmotné. I. zväzok*. 2. vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2003, s. 54.

by ďalšie uplatňovanie zásady „*superficies solo cedit*“ s jeho vyššie opísanými právnymi následkami nemysliteľné, ba dokonca odporujúce ideovým princípm, na ktorých bol OZ z roku 1950 vystavaný.

V spojnosti s novou právnou úpravou bolo relevantným aj ustanovenie § 155 OZ z roku 1950, v zmysle ktorého vlastníkom stavby mohla byť osoba rozdielna od vlastníka pozemku, čím sa zavŕšila snaha zákonodarcu o reformu dotknutej oblasti občianskeho práva. Stavby sa v zmysle ustanovení § 25 a § 155 OZ z roku 1950 stali samostatnými vecami, tzn. vecami spôsobilými byť samostatnými predmetmi občianskoprávnych vzťahov, ktoré nezdieľajú právny osud pozemku, na ktorom boli vybudované. Vlastnícke právo viažuce sa k takému samostatnému predmetu občianskoprávnych vzťahov (stavba) mohlo mať podobu ktorejkoľvek formy vlastníckeho práva, tzn. stavba mohla byť predmetom socialistického štátneho alebo družstevného vlastníctva, ako aj predmetom osobného vlastníctva, samozrejme za predpokladu, že sa nejednalo o stavbu podliehajúcu osobitnému režimu, tzn. stavbu ktorá je súčasťou národného majetku.¹²

Zákonodarca v ustanovení § 157 OZ z roku 1950 priznal vlastníkom pozemku, ako aj vlastníkom stavby na tomto pozemku postavenej, predkupné právo spočívajúce v oprávnení vlastníka stavby uchádzať sa o kúpu pozemku, na ktorom je stavba vybudovaná, ako prednostnému záujemcovi o kúpu (kupujúcemu). Rovnako tak vlastník pozemku mal totožné oprávnenie vo vzťahu k stavbe.

Nuansou novej právnej úpravy bolo oprávnenie zriadiť stavbu na cudzom pozemku (§ 158–§ 165 OZ z roku 1950). V zmysle ustanovenia § 158 OZ z roku 1950 bola socialistická právnická osoba oprávnená zriadiť a mať vlastnú stavbu na pozemku, ktorý jej bol v zmysle ustanovenia § 103 ods. 2 OZ z roku 1950 odovzdaný do trvalého užívania. Z uvedeného jednoznačne vyplývalo, že akákoľvek socialistická právnická osoba (napríklad jednotné roľnícke družstvo), bola oprávnená bez akéhokoľvek osobitného oprávnenia (tzn. práva stavby) postaviť a následne vlastniť a užívať stavbu na cudzom pozemku. Ostatné subjekty občianskoprávnych vzťahov boli oprávnené zriaďovať stavby na cudzích pozemkoch len z titulu práva stavby (§ 159 OZ z roku 1950 a nasl.). Uvedenú úpravu nemožno preto hodnotiť inak, ako (v súčasných podmienkach) neprípustný zásah do vlastníckeho práva iného subjektu.

Nastolenou právnou úpravou v rámci režimu nehnuteľnosti však zákonodarca otvoril cestu vzniku značného množstva sporov spočívajúcich v práve užívať

¹² Bližšie pozri ŠTEFANKO, J., *Prvý Občiansky zákonník. Platný od roku 1951 do roku 1964 s dôvodovou správou a so súvisiacimi predpismi zameranými na vecné právo*. Šamorín: Heuréka, 1999, s. 101.

jednotlivé nehnuteľnosti (tzn. pozemok alebo stavbu). Napriek ustanoveniu § 156 OZ z roku 1950, ktoré zavádzalo vlastníka stavby ako aj vlastníka pozemku vykonávať navzájom vlastnícke práva v miere primeranej pomerom, bolo nevyhnutné prijať aj určité ďalšie opatrenia, ktoré by vzniknuté nedostatky odstránili. Stalo sa tak postupným zavádzaním inštitútu vecných bremien, spočívajúcich v práve vlastníka stavby užívať cudzí vec, tzn. v danom prípade cudzí pozemok (vid' § 166 a nasl. OZ z roku 1950), pričom vlastník vecným bremenom začaženej nehnuteľnosti (vlastník pozemku), bol *lege artis* povinný takéto užívanie predmetného pozemku vlastníkom stavby strpieť (vid' zákonná diktia obsiahnutá v ustanovení § 166 OZ z roku 1950 „...vlastník je povinný buď niečo trpieť alebo sa niečoho zdržať alebo niečo robiť“). Pod oprávnením vlastníka stavby „užívať“ cudzí vec (pozemok), bolo potrebné rozumieť najmä oprávnenie vlastníka stavby prechádzať cez takýto pozemok (tzn. právo prechodu a prejazdu, resp. právo cesty). Zákonodarca tým spôsobom umožnil vlastníkovi stavby legálny prístup k svojej nehnuteľnej veci cez cudzí pozemok, tzn. cez pozemok vo vlastníctve iného subjektu. Právo cesty bolo vecným bremenom pôsobiacim *in rem*, tzn. vécnym bremenom viažucim sa k určitej nehnuteľnej veci (pozemok) a v zmysle teórie občianskeho práva hmotného sa radilo medzi prevoditeľné vecné bremena, tzn. pokiaľ došlo k prevodu nehnuteľnej veci (či už na základe kúpej, alebo darovacej zmluvy, prípadne iného právneho úkonu) začaženej vecným bremenom spočívajúcim v práve prechodu a prejazdu (práve cesty), spolu s nehnuteľnou vecou (pozemok) sa prevádzalo aj vecné bremeno, a teda vecné bremeno obmedzovalo v užívaní predmetnej nehnuteľnej veci (pozemok) aj nového vlastníka.

Vyššieopísaným spôsobom zákonodarca postupne budoval novú právnu úpravu v oblasti vlastníctva nehnuteľných vecí (pozemok, resp. stavba), kreovanú na odlišných princípoch ako dovedajšia úprava. Týmto spôsobom sa postupne vytvorila „celá sústava užívacích práv k pozemkom, z ktorých väčšina poskytovala ich nositeľom taký rozsah oprávnení, že takmer dosahovali úroveň vlastníckeho práva vrátane oprávnenia na zriadenie trvalej stavby.“¹³

4. Občiansky zákonník z roku 1964

V nastúpenom trende pokračoval zákonodarca aj pri rekodifikácii občianskeho práva, tzn. v procese prípravy nového súkromnoprávneho kódexu – zákona

¹³ LAZAR, J., *Občianske právo hmotné. 1. zväzok. 2. vydanie*. Bratislava: IURA EDITION, 2003, s. 54.

č. 40/1964 Zb. zo dňa 26.2.1964 účinný od 1. 4. 1964 Občiansky zákonník (ďalej len OZ z roku 1964), ktorý je s úpravami na území Slovenskej republiky platný a účinný dodnes. Obdobne ako OZ z roku 1950, ani OZ z roku 1964 neuznával rímskoprávne inštitúty tradičné pre európske súkromnoprávne kódexy, dokonca sa výrazne odklonil od vžitého pojmoslovia (napr. pojem záväzok, nájomná zmluva a pod.) a nahradil ho novými termínmi, resp. pojмami ako služba atď. Vo vzťahu k právnemu režimu nehnuteľností rovnako ako OZ z roku 1950 negoval zásadu „*superficies solo cedit*“, keď proklamoval, že pozemok a stavba môžu mať dvoch odlišných vlastníkov (napr. § 217 OZ z roku 1964 alebo § 221 OZ z roku 1964). Paradoxom však ostáva, že napriek zmene spoločenských pomerov v roku 1989 tento právny stav ostal v podmienkach Slovenskej republiky nezmenený. OZ z roku 1964 zachoval aj inštitút vecných bremien, ktorých zaradenie v rámci súkromnoprávneho kódexu bolo vzhľadom na potrebu zabezpečiť užívanie nehnuteľnej veci (stavby) jej vlastníkom, a to najmä prístup k tejto stavbe, samozrejme za predpokladu, že tá bola umiestnená na pozemku vo vlastníctve iného subjektu, za nevyhnutné.

5. Záver

Aplikácia rímskoprávnej zásady „*superficies solo cedit*“ mala pre právnu prax nesporný význam. Jej uplatňovanie jednak zamedzovalo akémukoľvek obmedzovaniu vlastníckeho práva iného subjektu (tzn. užívacieho práva osoby, ktorá vlastnila pozemok, ako nehnuteľnú vec, na ktorom mala iná osoba postavenú stavbu), jednak zabezpečovala prehľadnosť v rámci vlastníckych vzťahov, keď deklarovala, že všetko, čo sa na pozemku nachádza (tzn. či už stromy, studne, alebo domy), resp. je s pozemkom pevne a trvalo spojené, je vo vlastníctve toho subjektu, vo vlastníctve ktorého je samotný pozemok, jednak predchádzala vzniku prípadných sporov zapríčinených obmedzovaním užívacieho práva niektorého zo zainteresovaných subjektov. Jednoznačne možno predmetnú zásadu hodnotiť ako prínos pre dotknutý právny poriadok, a to najmä s poukazom na vyššieopísané dôvody. Záverom možno konštatovať, že aplikácia zásady „*superficies solo cedit*“ je jedným z elementov svedčiacich nielen o vyspelosti spoločnosti, ale aj o miere demokracie v tom-ktorom právnom poriadku.

Zoznam použitých prameňov

- Bališová, K.: Inštitút manželstva a jeho právna ochrana v československom právnom poriadku (Inšpirácia filmom The Accidental Husband / Vydatá nevesta), In: Právo v umení, umenie v práve, Zborník z konferencie Olomoucké debaty mladých právnikov 2011 (zatial nepublikovaný)
- Kuklík, J. a kolektív: Vývoj česko-slovenského práva. 1945–1989. Praha: Linde, 2008
- Lazar, J.: Občianske právo hmotné. 1. zväzok. 2. vydanie. Bratislava: IURA EDITION, 2003
- Rouček, F., Sedláček J.: Komentár k československému všeobecnému zákonníku občianskemu. 2. diel (§ 285–§ 530). Praha: Právnické kníhkupectvo a nakladatelstvo V. Linhart, 1935
- Schelleová, I., Schelle, K.: Civilní kodexy. 1811–1850–1964. 1. vydanie. Brno: Masarykova univerzita. Edícia učebníc právnickej fakulty
- Štefanko, J.: Prvý Občiansky zákonník. Platný od roku 1951 do roku 1964 s dôvodovou správou a so súvisiacimi predpismi zameranými na vecné právo. Šamorín: Heuréka, 1999
- Vojáček, L., Schelle, K.: Právní dějiny na území Slovenska. Ostrava: Key Publishing, s.r.o., 2007

Summary**The Principle „superficies solo cedit“ and its Place in Czechoslovak Legal Order**

The principle „*superficies solo cedit*“ is a part of legal order in almost every European state. Its historical context in Czechoslovak legal order was interrupted in the middle of 20th century (in the year 1950). The mentioned legal aspect has remained until nowadays. The article explains the legislative sight on the principle „*superficies solo cedit*“ and direct impact of social situation on its application in Czechoslovak republic in particular periods of time. The article also brings the sight on its practical application and the sight on its real meaning.

Judikatura Ústavního soudu jako inspirační zdroj nového občanského zákoníku

*Jaroslav Benák**

1. Úvod

V letošním roce, kdy si zároveň připomínáme 200. výročí ABGB, vrcholí proces přípravy nového občanského zákoníku (dále též jen „NOZ“). Text předpisu je výsledkem dlouhé a náročné práce, při níž autoři jistě využili řadu pramenů a inspiračních zdrojů. Cílem předkládaného příspěvku je analyzovat, do jaké míry byla při těchto přípravných pracích využita dosavadní judikatura Ústavního soudu (dále též jen „ÚS“).

Postupně projdeme text návrhu i důvodovou zprávu k němu¹ a budeme zjišťovat, jak konkrétně bylo s judikaturou ÚS pracováno. Budeme sledovat v první řadě případy, kdy se důvodová zpráva odvolává na judikaturu ÚS. Dále se pak budeme zabývat navrhovanou regulací těch partií občanského práva, jež v minulosti byly předmětem rozhodování pléna ÚS.

* **Mgr. Jaroslav Benák**, Katedra ústavního práva a politologie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno.

¹ Pro zpracování příspěvku byla využita verze z května 2011, tj. návrh schválený vládou ve znění změn přijatých Legislativní radou vlády. Tento text byl převzat ze speciálního webu, který k projektu NOZ zřídilo ministerstvo spravedlnosti: *Návrh zákona – Občanský zákoník [on-line]* dostupné na <<http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html>> [citováno dne 14. 10. 2011].

2. Odvolávky na judikaturu ÚS

Osoby s narušenou schopností právně jednat

NOZ obsahuje mnohem podrobnější úpravu pro případy, které jsou v současnosti řešeny omezením nebo zbavením způsobilosti k právním úkonům. Důvodová zpráva vysvětuje, že potřeba podrobnější úpravy vyplynula z aplikační praxe. To je doloženo citací několika rozsudků Evropského soudu pro lidská práva a též tří nálezů ÚS. Citované nálezy slouží pouze jako ukázka, jaké problémy se v praxi řeší, a že s nimi stávající právní úprava nepočítá, popřípadě, že orgány autoritativní aplikace práva mají problém se správnou interpretací stávající právní úpravy v těchto případech.

Vystupování státu v soukromoprávních vztazích

Podobně jako ve stávající právní úpravě má mít stát podle § 21 NOZ v soukromoprávních vztazích postavení právnické osoby. Důvodová zpráva k tomu cituje mj. nález sp. zn. III. ÚS 492/02, který dále rozvádí současnou právní úpravu a vymezuje jisté rozdíly mezi „normální“ právnickou osobou a státem, který má postavení právnické osoby.

Lhůta k popření otcovství

Ustanovení § 779 NOZ určuje lhůtu, v níž může manžel u soudu popřít, že je otcem dítěte, jež se narodilo jeho manželce. Tato lhůta má subjektivně určený počátek (trvá od okamžiku, kdy se muž dozví o skutečnostech, jež zakládají důvodnou pochybnost, že je otcem dítěte), přičemž skončí nejpozději dosažením věku tří let dítěte.

Toto ustanovení je reakcí na derogační nález sp. zn. Pl. ÚS 15/09, publikovaný pod č. 244/2010 Sb. Tímto nálezem ÚS zrušil dosavadní právní úpravu v zákoně o rodině, podle níž popěrná lhůta končí uplynutím šesti měsíců ode dne, kdy se manžel dozví o narození dítěte.

Důvodová zpráva k novému ustanovení na tento nález výslovně odkazuje a dovozuje (citací judikatury Evropského soudu pro lidská práva), že nová právní úprava je v souladu se závěry tohoto nálezu.

Nabytí od nevlastníka

NOZ ve svém § 1101 odstraňuje stávající „dvojkolejnost“ řešení situace, kdy někdo v dobré víře nabude věc od nevlastníka. V současnosti se ve skutkově podobných případech řešení liší v závislosti na tom, zda (zejména s ohledem na charakter subjektů) jde o vztah občanskoprávní nebo obchodněprávní.

Nová úprava odpovídá stávajícímu § 446 obchodního zákoníku. Důvodová zpráva tudíž argumentuje mimo jiné judikaturou ÚS týkající se ústavní konformity tohoto ustanovení. Jde zejména o nález sp. zn. Pl. ÚS 75/04, publikovaný pod. č. 452/2006 Sb., jímž ÚS zamítl návrh na zrušení ustanovení § 446 obchodního zákoníku.

3. Další případy

V této subkapitole rozebereme přístup NOZ k situacím, které byly dříve předmětem rozhodování pléna ÚS. V žádném z posuzovaných případů se důvodová zpráva přímo o judikatuře ÚS nezmiňuje, budeme proto sledovat, zda navrhované řešení odpovídá závěrům ÚS.

Dopad odstoupení od smlouvy na práva třetích osob

Ve svém nálezu sp. zn. Pl. ÚS 78/08 publikovaném pod č. 307/2007 Sb. se ÚS zabýval situací, kdy osoba A prodá věc osobě B a ta následně převede vlastnictví na osobu C, přičemž po tomto převodu A odstoupí od původní kupní smlouvy pro nezaplacení kupní ceny osobou B. Dopad odstoupení od smlouvy na vlastnické právo C, který věc nabyl v dobré víře, byl dlouho předmětem sporů nejen v právní akademii, ale i v judikatuře obecných soudů. Citovaným nálezem ÚS konstatoval, že „[v]lastnické právo dalších nabyvatelů, pokud své vlastnické právo nabyla v dobré víře, než došlo k odstoupení od smlouvy, požívá ochrany v souladu s čl. 11 Listiny základních práv a svobod a s ústavními principy právní jistoty a ochrany nabytých práv vyvěrajícími z pojmu demokratického právního státu ve smyslu čl. 1 odst. 1 Ústavy, a nezaniká.“²

Toto řešení obsahuje i NOZ ve svém § 1981. Podle něj odstoupením nejsou dotčena práva třetích osob nabytá v dobré víře. Důvodová zpráva konstatuje toliko,

² Část výroku II. citovaného nálezu.

že jde o řešení inspirované stávajícím obchodním zákoníkem i standardními zahraničními úpravami.

Jednostranné zvyšování nájemného

ÚS se mnohokrát zabýval problematikou tzv. regulovaného nájemného. Za zásadní lze v tomto směru pokládat nález sp. zn. Pl. ÚS 20/05, publikovaný pod. č. 252/2006 Sb. ÚS dospěl k závěru, že v určitých případech může obecný soud rozhodnout o zvýšení nájemného i přes odpor nájemce.

NOZ ve svém § 2225 odst. 3 obsahuje konstrukci, podle níž může pronajímatel navrhnut zvýšení nájemného nájemci, přičemž pokud ten s novou výší nájemného nesouhlasí, rozhodne na návrh pronajímatele soud, který bude vycházet zejména z výše nájemného obvyklého v daném místě.

4. Závěr

Důvodová zpráva k NOZ využívá judikaturu ÚS různým způsobem. V podstatě každý ze shora uvedeným případů je originální. Judikatura se využívá jako argument, proč je třeba přijmout nové řešení (lhůta k popření otcovství) i jako důvod, proč je možné ponechat něco při starém (nabytí od nevlastníka). Jindy je použita jako ilustrace současných problémů aplikační praxe.

Ve všech případech je text návrhu, ať už na to výslovně odkazuje či nikoliv, v souladu se závěry judikatury ÚS. Nesetskáme se tak s případem, že by navrhovači s judikaturou polemizovali nebo argumentovali, že se společenské podmínky změní a vyžadují odlišné řešení.

Při srovnání rozsahu návrhu NOZ a tohoto příspěvku je zřejmé, že judikatura ÚS je jen jedním z mnoha inspiračních zdrojů nového kodexu. Přesto však hraje mezi těmito zdroji nezastupitelnou úlohu.

Summary

Decisions of Czech Constitutional Court as an Inspiration for New Code

Paper analyzes case law of the Czech Constitutional Court as one of the sources of inspiration for a new codification of Czech private law. It observes how the authors of the explanatory report have worked with this case law. Paper has found

out that in all cases the text of the bill chimes in with the existing case law. Codification thus does not intend to distinguish from findings of Czech Constitutional Court.

Inspirační zdroje kodifikací 1811–1937–2011

(na příkladu vyplňování mezer v zákoně, věci v právním smyslu a kollace doplněné o odvolání daru pro zkrácení povinného dílu)*

*Ondřej Horák***

I. *Habent sua fata libelli – problematika inspiračních zdrojů*

Prof. Emil Svoboda, jeden z autorů meziválečného návrhu československého občanského zákoníku, ve svých pamětech rezignovaně uvádí: „V mé knihovně je pět obrovských svazků – musí ležet, protože se do knihovny pořádně postavit nedají – a pět svazečků malých dlouhých. ... Když se dívám na tu obrovskou práci profesorů Krčmáře, Stiebera, Svobody, Roučka, Kafky a Weisse, min. radů Srba, Vosky, Schrotze, Heyrovského, Hartmanna /jako předsedy/ – mám divný pocit: K čemu to je? Kdo to užije? Či to prostě skončí ve stoupě? ... I knihy mají svoje osudy. Mají-li i psi svoje Eriny, jak tomu nad pomyslení krásně učil antický kult bohyně Artemidy – snad mají i knihy mstící božstvo, které jim nedá beztrestně zahynout?“¹

Eriným trvalo více než půlstoletí, než svůj úkol splnily. Po roce 1989 nastal předpokládaný návrat k prvorepublikové právní vědě, včetně navázání na tehdejší legislativní práce, což platí zejména o návrhu nového občanského zákoníku, který se nechal inspirovat právě svým meziválečným předchůdcem.

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“. Navazuje na konferenční přednášku („... snad mají i knihy mstící božstvo, které jim nedá beztrestně zahynout?“ Úvaha nad inspiračními zdroji občanského práva na příkladu kollace a odvolání daru pro zkrácení povinného dílu) a některé starší práce autora (viz dále).

** **JUDr. Mgr. Ondřej Horák, Ph.D.**, Katedra teorie práva a právních dějin, Právnická fakulta, Univerzita Palackého, Olomouc.

¹ SVOBODA, E., *Bylo-nebylo*. Kapitola *Superrevise občanského zákona*, s. 608–609. /Strojopis pamětí uložen ve Svobodově fondu v Archivu AV ČR./

Svobodovu úvahu však můžeme vztáhnout na řadu dalších zákonodárných projektů, které se budou neprosadily vůbec nebo se záhy zařadily do kategorie „překonané“. Je především úkolem právních historiků, aby ukazovali, že řada myšlenek z letitých zákoníků stále žije v jednotlivých ustanoveních občanského práva a že také práce jejich autorů mohou být stále inspirativní.

Pokud se přidržíme výše uvedeného latinského příměru, tak nejen knihy zákonů (což je český překlad německého slova *Gesetzbuch* z počátku 19. století), ale také jejich jednotlivá ustanovení mívají své (často pohnuté) osudy.

Právo se sice neustále mění v závislosti na vývoji společnosti, přesto právě v soukromém právu najdeme řadu ustanovení, u kterých můžeme vysledovat velmi staré inspirační zdroje. To souvisí s často uváděným tvrzením, že soukromoprávní instituce mají v jistém smyslu nadčasový charakter – „konstantní společenský základ“, jak to nazýval prof. Knapp, který v této úvaze navazoval na svého učitele prof. Jana Krčmáře, kdy jde „o proměnlivost forem a procesů a zároveň o konstantnosti elementárního vztahu člověka a přírody“.²

Identifikovat a sledovat jakékoli inspirační zdroje je poměrně komplikované. Ve starších dobách často nevíme, zda se nejedná pouze o paralely, nezávislé na cizích zdrojích, nebo zda nebylo využito jen latinské pojmenování, zatímco obsah zůstal původní. A i když se velice pravděpodobně jedná o římskoprávní či jinou inspiraci, tak se většinou nedáří zjistit bezprostřední zdroj, ze kterého autor vycházel.

U novějších kodifikací se s využitím důvodových zpráv a případně i redakčních protokolů sice daří poměrně spolehlivě zjistit bezprostřední inspirační zdroje, musíme však počítat s tím, že některé z nich nebudou z různých důvodů (osobních, ideologických) zmínovány. Obtížnější a v řadě případů zcela nemožné však bude vysledovat původní zdroj jednotlivých institutů či ustanovení.

Nepochybničně nejvýznamnějším inspiračním zdrojem kontinentálních kodifikací představuje římskoprávní dědictví v podobě justiniánského práva, resp. v podobě, které se mu dostalo v průběhu tzv. recepce římského práva (nověji a správněji označované jako „romanizace“). Je to dáno jak nepopratelnou kvalitou římské právní vědy a politickým významem římské říše, tak zvláště „druhým životem“ římského práva odstartovaným na univerzitě v Boloni a jeho významem při univerzitní výuce.

Romanistické hledisko proto (přímo či nepřímo) bylo, je a zřejmě i vždy bude obsaženo v každém dogmatickém přístupu k civilistické látce. Z dějin evropské právní vědy dále poměrně zřetelně vyplývá, že poměr k římskoprávní tradici (tak

² Srov. KNAPP, V., *Velké právní systémy*. Úvod do srovnávací právní vědy. Praha: C. H. Beck, 1996, s. 107n.

často zmiňovaného „věčně bujarého kmene práva římského“) do značné míry odrázel také její kvalitu – období, ve kterých se programově vystupovalo proti římskoprávnímu dědictví (po vydání kodifikace 1811, nacistická či komunistická éra), bývají považována za úpadková.

Problematika římskoprávních či kanonistických vlivů patří k nejčastějším předmětům právněhistorického studia.³ Také témař v každé etapě našeho právního vývoje se nějakým způsobem navazovalo na římskoprávní dědictví⁴, ať se rozvíjelo nebo se vůči němu vymezovalo, což jsme se pokusili již dříve ukázat na problematice zletilosti a věci v právním smyslu.⁵ V tomto příspěvku se však chceme věnovat převážně neromanistickým inspiračním zdrojům našeho soukromého práva, resp. občanských zákoníků/návrhů z let 1811–1937–2011.

³ Základní přehledy: COING, H., *Europäisches Privatrecht*. Bd. I., Älteres gemeines Recht (1500–1800). Bd. II., 19. Jahrhundert (1800–1914). München: C. H. Beck, 1985 a 1989; SCHLOSSER, H., *Grundzüge der Neueren Privatrechtsgeschichte. Rechtsentwicklungen im europäischen Kontext*. 9. völlig neu bearb. u. erw. Aufl. Heidelberg: C. F. Müller, 2001; WIEACKER, F., *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*. 2. neu bearb. Aufl. Göttingen: Vandenhoeck und Ruprecht, 1967; ZIMMERMANN, R., *The Law of Obligations*. Roman Fundations of the Civilian Tradition. Oxford: Oxford University Press, 1996. Z domácí literatury: URFUS, V., *Historické základy novodobého práva soukromého*. Římskoprávní dědictví a soukromé právo kontinentální Evropy. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2001.

⁴ Speciální příspěvky k domácímu právu: srov. BOHÁČEK, M., *Římské právní prvky v právní knize brněnského písáře Jana*. Praha: J. Kapras, 1924; týž, *Římské a kanonické právo v díle Všeherdově*. In: *Právněhistorické studie* (se souborem prací k 500. výročí narození M. Viktorina Cornelia ze Všeherd), 1961, roč. 7, s. 147–199; týž, *Římské právo v listinné praxi Českých zemí 12.–15. století*. *Sborník archivních prací*, 1974, roč. 24, s. 461–486; ČÁDA, F., K recepcii v českém právu (Pokus o souhrn novějších výsledků). In: *Právník*, 1932, roč. 71, č. 1–2, s. 8–14, 45–56; týž, *Vzájemné vztahy mezi českým právem a cizími právními řády*. Nástin. In: *Vědecká ročenka právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*, 1933, roč. 12, s. 112–124; VANĚČEK, V., Pronikání římského a kanonického práva na území dnešního Československa od 2. poloviny 9. století do 1. poloviny 14. století. In: *Právněhistorické studie*, 1966, roč. 12, s. 27–40.

⁵ HORÁK, O. – ŠTACHOVÁ, N., „ein schöne iunckfraw ... pey czwelff iaren alte“. Problematika zletilosti a římskoprávní vlivy. In: *Acta historico-iuridica Pilsnensis* 2007. Čas v římském právu. IX. ročník „Konference českých a slovenských právních romanistů“. Plzeň: A. Čeněk, 2008, s. 81–99, a týž, Dědičné lóže a dělené spoluvlastnictví. (K římskoprávním východiskům moderní civilistiky.) In: *Res – věci v římském právu*. Sborník příspěvků z 10. konference právních romanistů ČR a SR konané ve dnech 14.–16. 3. 2008 v Olovici. Olomouc: UP, 2008, s. 99–112.

II. Neromanistické zdroje, se zvláštním zohledněním Allgemeines Landrecht (ALR)

V rámci těchto zdrojů musíme samozřejmě zdůraznit staré české právo, z něhož zejména (ve srovnání s právem římským) vychází⁶:

- 1) výraznější rozdíl mezi věcmi nemovitými a movitými (např. *ABGB* § 300, § 431, § 612), zejména *institut zemských desk*, které se staly vzorem pozemkovým knihám, jak zdůrazňoval zvláště prof. Randa;
- 2) výraznější úřední ingerence ve věcech pozůstalostních (*ABGB* § 797 a 799), poručenských a opatrovnických (*ABGB* § 190, 222 a 233).

Z konkrétních institutů pak můžeme dále uvést *právo přepadu a převěsy* (*ABGB* § 422), *odpor*, zejména proti platnosti poslední vůle (*ABGB* § 1487) nebo některé prvky *správy/evikce* (*ABGB* § 931 a § 1137 v původním znění), o níž psal prof. Stieber.⁷

Alespoň za zmínku stojí vliv středověkého židovského práva, resp. obchodního práva italských měst (Terst) u *nabytí od nevlastníka* (*ABGB* § 367–368) či práva řeckého – konkrétně *lex Rhodia de iactu* (ovšem prostřednictvím římského práva) na úpravu *upotřebení věci k prospěchu druhé osoby* (§ 1043).⁸

Významný inspirační zdroj pro náš právní vývoj představuje sesterská německá právní kultura. To je do jisté míry samozřejmá, ale současně také (naší právní vědu) nerada přiznávaná skutečnost. V rámci této podkapitoly bychom chtěli upozornit především na význam *Všeobecného pruského zemského práva* z roku 1794 (*Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten – ALR*)⁹, které bylo v podstatě

⁶ Dále navazujeme zejména na pasáž o historických prvcích občanského zákoníku v učebnici prof. Tilsche: TILSCH, E., *Občanské právo*. Část všeobecná. 3. vyd. Ed. E. Svoboda. Praha: Spolek čsl. právníků „Všehrd“, 1925, s. 21nn.

⁷ RANDA, A., *Přehled vzniku a vývinu desk čili knih veřejných, hlavně v Čechách a na Moravě*. Praha: E. Grégr, 1870, a STIEBER, M., *K vývoji správy. Vliv českých živlů na správu v Dolních a Horních Rakousích a její význam pro rakouský exekuční proces*. Praha: Česká Akademie, 1902, zvl. s. 97–112.

⁸ Srov. WESENER, G., Von der Lex Rhodia de iactu zum § 1043 ABGB. In: *Recht und Wirtschaft in Geschichte und Gegenwart*. Festschrift für Johannes Bärmann zum 70. Geburtstag. München: C. H. Beck, 1975, s. 31–51; nověji: DOSTALÍK, P., Řecké vlivy v *ABGB. Lex Rhodia de iactu*. In: *Kodifikační geneze soukromého práva a její myšlenkové zázemí*. Sborník příspěvků z mezinárodního kolokvia k 260. výročí narození Franze von Zeillera a dvěma stoletím všeobecného zákoníku občanského. Plzeň: A. Čeněk, 2011 (v tisku).

⁹ Dostupné z: http://www.smixx.de/ra/Links_F-R/PrALR/pralr.html (cit. dne 26. 9. 2011, 13.00).

nejvýznamnějším legislativním dílem od dob justiniánské kodifikace. Doboví právníci si toho byli dobře vědomi. Často bývá citováno postesknutí prof. Martiniho, jedné z ústředních postav podílejících se na kodifikaci rakouského občanského práva, které měl pronést právě po vydání pruského zákoníku: „Und nun, wer wird es nicht sehr schwer und kützlich finden, nach Homer eine Iliade zu schreiben?“ A právě prof. Martini se nechal řadou ustanovení *Landrechtu* při kodifikaci rakouského občanského práva inspirovat: v některých případech text doslově převzal, většinou však pouze využil některá ustanovení či myšlenky, v některých případech shrnul obsáhlou úpravu do jednoho obecného ustanovení.¹⁰

Ovlivnění pruským *Landrechtem* tak můžeme vysledovat např. u tzv. *děleného vlastnictví* (*ALR* I. 8. § 16–20 a I. 18. § 1nn.; *ABGB* § 357–360 a 363)¹¹, u *vyvlastnění* (*ALR*-Einl. § 74 a 75; *ABGB* § 365), u *nabytí vlastnictví přivlastněním*, zvl. u *nálezu* (*ALR* I. 9. § 14nn.; *ABGB* § 385nn.), u *nabytí vlastnictví příručkem*, zvl. u *nabytí pozemku bezelstným stavitelem* (*ALR* I. 9., § 332; *ABGB* § 418), u *náhrady škody* (*ALR* I. 6. § 1nn.; *ABGB* § 1293nn.), částečně u *správy* (*ALR* I. 11., § 136, 175 a 182–184, I. 5., § 325–326; *ABGB* § 928 a 932 v původním znění) a také u *vyplňování mezer v zákoně* (*ALR* Einl. § 49; *ABGB* § 7) a otázek spojených s *kollací*, kterým se budeme věnovat podrobněji.¹²

¹⁰ Zasloužené pozornosti a ocenění se prof. Martinimu dostalo až poměrně nedávno díky aktivitě innsbruckých civilistů a právních historiků. Srov. BARTA, H., PALLAVER, G. (eds.), *Karl Anton von Martini. Ein österreichischer Jurist, Rechtslehrer, Justiz- und Bildungsreformer im Dienste des Naturrechts*. Wien: LIT, 2007.

¹¹ Nověji srov. HORÁK, O. Tzv. *dělené vlastnictví* v 19. a 20. století. (K proměnám chápání tradičního pojmu v domácí právní vědě.) In: *Dny práva – 2010 – Days of Law*. Brno: MU, 2010, s. 1513–1523 /CD-ROM a internet/.

¹² Srov. zvl. BARTA, H., *Zur Kodifikationsgeschichte des österreichischen bürgerlichen Rechtes in ihrem Verhältnis zum preußischen Gesetzbuch: Entwurf Martini (1796), (W)GGB (1997), ABGB (1811) und ALR (1794)*. In: *Naturrecht und Privatrechtskodifikation*. Wien 1999, s. 321–442.

III. Vybrané otázky¹³

V této podkapitole se pokusíme představit alespoň tři instituty, které byly v naší právní vědě zevrubně diskutovány a současně také prošly při kodifikování českého soukromého práva velmi zajímavým vývojem. V návaznosti na předchozí výklad musíme zdůraznit, že na řešení námi vybraných otázek také nezanedbatelně spolu-působilo německé právní prostředí (jak v podobě právních předpisů, tak i právní vědy).

A) Vypĺňování mezer v zákoně: Jako první příklad představíme problematiku mezer v zákoně/právu a rozhodování podle přirozených zásad právních, která patří mezi stálice domácí i evropské právní vědy.¹⁴ Oblíbené téma to bylo zejména v meziválečné éře, kdy se mu – ještě za platnosti ABGB – věnovali všichni naši přední civilisté (Krčmář, Kubeš, Sedláček, Rouček, Svoboda, Swoboda aj.) a dále také právní teoretici a filosofové (Kallab, Weyr, Tomsa).¹⁵ A jak ukazují memoáro-

¹³ V dalším výkladu se vychází z těchto prací: HORÁK, O. – ŠTACHOVÁ, N., Věc v právním smyslu: historicko-srovnávací úvaha. In *Interakce českého a evropského práva*. Brno: MU, 2009, s. 405–435 /CD-ROM/; HORÁK, O. Poznámky ke genezi ustanovení o výkladu zákona při kodifikaci soukromého práva v letech 1753 až 1937. In: *Kodifikační geneze soukromého práva a její myšlenkové zázemí* (v tisku).

¹⁴ Z právněhistorického hlediska srov. zvl. SCHOTT, C., „*Rechtsgrundsätze“ und Gesetzeskorrektur*. Ein Beitrag zur Geschichte gesetzlicher Rechtsfindungsregel. Berlin: Duncker & Humblot, 1975; HÖLTL, J., *Die Lückenfüllung der klassisch-europäischen Kodifikationen*. Zur Analogie im ALR, Code Civil und ABGB. Wien: LIT, 2006, a Táž. Zu den Lückenfüllungskonzepten im ALR, ABGB und Code Civil. In: *Karl Anton von Martini*, s. 277–299.

¹⁵ Ze samostatných pojednání srov. zvl. KRČMÁŘ, J., Zákon a rozhodnutí. In: *Sborník věd právních a státních*, 1932, roč. 32, s. 89–110; ROUČEK, F., Nejobsažnější paragraf. (Zároveň konfrontace normologie s jurilogií.) In: *Vědecká ročenka právnické fakulty Masarykovy university v Brně*, 1937, roč. 14, s. 73–104; SEDLÁČEK, J., Přirozené zásady práva. In: *Časopis pro právní a státní vědu*, 1918, roč. 1, s. 153–158; SOMMER, O., Soudce a občanský zákon. (Poznámka k § 7 ob. z. obč.) In: *Naše právo a stát*. Sborník k šedesátému výročí založení spolku československých právníků „Všechn“ Praha: Spolek čsl. právníků „Všechn“, 1928, s. 82–87. SVOBODA, E., Spravedlnost, svoboda, rovnost. In: *Výbor prací z práva občanského a z právní filosofie*. K šedesátým narozeninám prof. Dr. E. Svobody. Praha: Melantrich, 1939, s. 25–34 /původně: *Naše doba*, 1938, roč. 45, s. 283–287 a 346–352/; SWOBODA, E., Zur Wiedererweckung der einleitenden Bestimmungen des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches im künftigen tschechoslowakischen bürgerlichen Gesetzbuch. In *JUDr. Jan Krčmář*. Soubor článků o jeho osobnosti a díle, vydaný u příležitosti 60. narozenin. Praha: V. Linhart, 1937, s. 176–181. Dále srov. příslušné partie učebnic (Mayr-Dominik, Krčmář, Sedláček) a komentářů (Sedláček, Svoboda). Význam této problematiky dokládá také monottenhamatické číslo Vědecké ročenky právnické fakulty Masarykovy univer-

vé texty, tak to zřejmě byla také oblíbená zkušební otázka některých profesorů, což můžeme doložit vzpomínkou Adolfa Procházky, pozdějšího profesora občasného práva procesního a také jednoho z doúnorových ministrů, na své působení ve Weyrově semináři.¹⁶

Pokud bychom však měli vybrat alespoň jednu reprezentativní osobnost, která se zabývala problematikou přirozených zásad právních (§ 7 ABGB), tak by jí musel být prof. Vladimír Kubeš (1908–1988). Toto téma ho provázelo celý vědecký život, od jeho první monografie o bezdůvodném obohacení (*Příspěvek k nauce o žalobách z obohacování*, 1931) až po poslední jedenáctou o teorii a dějinách zákonodárství (*Theorie der Gesetzgebung*, 1987), našlo si cestu (alespoň částečně) do většiny jeho článků a stalo se také hlavním tématem jeho habilitační přednášky, která byla také následně publikována a stala se jednou z jeho nejznámějších prací.¹⁷

O zmocnění soudce k rozhodování případů, ke kterým nemá dostatečnou oporu v právních předpisech, podle přirozených zásad právních se u nás vedl boj téměř při každém kodifikačním projektu (1753–1811, 1920–1937 i 2000–2011). Někteří je považovali za zásadní, jiní za nebezpečné, další za zbytečné. Zatímco při přípravě obecného občanského zákoníku (ABGB) se stal hlavním obhájem konceptu rozhodování podle přirozených zásad právních prof. Karl Anton von Martini, tak prof. Franz von Zeiller jako poslední redaktor ABGB a také jeho první komentátor měl k této otázce velmi rezervovaný postoj: přirozené zásady právní (či tzv. *Vernunft-Codex*) chápal sice jako nevyčerpatelný, ale současně problematický zdroj, protože každý může rozsudek zdůvodnit vlastním (filosofickým) přesvědčením, zvláště když se ani právní filosofové neshodnou v zodpovězení mnohých právních otázek.¹⁸ Na rozdíl od Martiniho u něj spatřujeme to, co bychom dnes moderně nazvali strachem před „soudcokracií“ – tedy obavy ze soudcovské svévo-

sity v Brně nazvané *K reformě občanského zákoníka* (1937, roč. 14, 156 s.), kde se ustavověním o výkladu práva v různé míře věnovala většina profesorského sboru (Sedláček, Neubauer, Kubeš, Dominik, Rouček a Kizlink).

¹⁶ Srov. PROCHÁZKA, A., *Ve víru století*. 2. část. Kapitola *Studentem brněnské Masarykovy univerzity*. /Strojopis pamětí uložen v Procházkově fondu v Archivu Ústavu pro soudobé dějiny AV ČR./

¹⁷ KUBEŠ, V., „Positivní“ právo sekundární v občanských zákonících moderních států se zřetelem k osnově československého obč. zákoníka. *Časopis pro právní a státní vědu*, 1934, roč. 17, s. 314–323. Srov. Přehled prací prof. Vladimíra Kubeše. In: *Proměny evropského právního myšlení*. K odkazu profesora Vladimíra Kubeše. Brno: MU, 2009, s. 198–205 /CD-ROM/.

¹⁸ ZEILLER, F. von, *Commentar über das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie*. Bd. I. Wien: Geistinger, 1811, s. 62n.

le a nedůvěru k soudcům, což bylo charakteristické např. také v soudobé revoluční a porevoluční francouzské právní vědě.

Nemůže proto překvapit, že se i většina pozdější česko-rakouské právní vědy, ať už byla orientována historicko-právně či pozitivisticky, stavěla k významu § 7 a zejména k odkazu na rozhodování podle přirozených zásad práva zdrženlivě či spíše kriticky. Můžeme však shrnout, že tehdejší právní věda význam § 7, byť s výhradami k jeho přirozenoprávnímu charakteru, většinou uznávala. Reprezentativní přístup můžeme představit alespoň na názorech profesorů Jana Krčmáře a Jaromíra Sedláčka. Krčmář v nejrozšířenější dobové učebnici uvádí: „Doba naše arci nezná přirozeného práva, aspoň ne toho způsobu, v jaké věřilo století 18. a první desetiletí století 19. Přes to však nelze pokládati zmínku o přirozených zásadách právních za bezvýznamnou. Lze z ní vyčísti, že nelze rozhodnouti o případnostech spadajících pod druhou větu § 7 podle libovůle, nýbrž že se tu sluší řídit hledisky spravedlnosti, jež je vůbec základem právního rádu.“¹⁹ Přestože se Krčmář pod vlivem normativního učení (Weyr) vyjadřoval k pojmu a charakteru mezer v právu kriticky, užití § 7 na případy, které označujeme jako pravé a částečně také nepravé mezery v právu, respektuje a dokládá je judikaturou.²⁰ Podle Sedláčka zase znamenalo nalezení normy podle přirozených zásad právních rozhodnout se zřetelem k pečlivě sebraným a zrale uváženým okolnostem. Svůj výklad v proslulém prvorepublikovém Komentáři uzavírá slovy: „Jestliže bychom v nynější době konstruovali § 7 jiným způsobem, přece nemůžeme popřít jeho význam positivně-právní jako subsidiárního pravidla právního; nadto musíme tento paragraf hodnotiti také se stanoviska mravního, neboť neustále připomíná soudci nejen jeho moc, ale i jeho odpovědnost.“²¹

Když se však připravoval meziválečný návrh občanského zákoníku, tak do něj obdobné ustanovení nebylo původně zahrnuto s tím, že je v podstatě zbytečné. Krčmář jako hlavní osobnost kodifikačních prací k tomu uvádí: „Sbírky soudních rozhodnutí dávají i po této stránce jasný obraz toho, jak takový § 6 nebo 7 obč. zák. fungují jako pouhý bezpečnostní ventil. Kdyby jich v zákoně nebylo, bylo by rozhodnutí, které se jich dovolává, dopadlo sotva jinak než jak dopadlo. Proto také, když se redigovala v Československé republice tak řečená superrevisní osnova (r. 1926–1931) a když bylo jasno, že v té zastaralé (a nikoli nebezpečné) formě, jak jsou §§ 6 a 7 redigovány, nemohou obstati v zákoníku z 20. století, stál jsem

¹⁹ KRČMÁŘ, J., *Právo občanské*. Díl I. Výklady úvodní a část všeobecná. 4. dopl. vyd. Praha: Knihovna sborníku věd právních a státních, 1946, s. 75.

²⁰ Tamtéž, s. 73n.

²¹ SEDLÁČEK, J., *Komentář I*, s. 146.

s důrazem na straně těch, kteří navrhovali, aby nebyly nahraženy jinými, moderněji redigovanými.“²²

Odlíšný přístup si můžeme ukázat na názorech Sedláčkova nadaného žáka, tehdy ještě docenta brněnské právnické fakulty, kterým nebyl nikdo jiný než již výše zmiňovaný Vladimír Kubeš. Ten se sice vyslovoval proti myšlence přirozeného práva, ale současně obhajoval zmocnění soudce k dotváření práva: „Z vývodů celého tohoto pojednání jasné plyne, že tento čin redaktorů [tj. vynechání § 7, O.H.] nemůžeme schváliti. Není ovšem možno ponechati ustanovení § 7 v doslovné dikci. Nutno škrtnouti ustanovení o analogii jako samo sebou se rozumějící, a místo „přirozených zásad právních“ zvoliti nějaký modernější obrat, na př. soudce je povinen rozhodnouti tak, jak by rozhodl současný zákonodárce; při tom by se doporučovalo výslovně zdůraznit princip harmonie, t.j. povinnost, aby soudcovo rozhodnutí souladně se zařadilo v právní řad. Na každý pád však jest třeba ustanovení § 7 obč. zák. zařaditi do nového občanského zákoníka, neboť běží o úhelný kámen, na němž celý občanský zákoník jest vybudován.“²³

Kubešovo volání nevyznělo do prázdnna. Zejména díky iniciativě prof. Ernsta Swobody a zřejmě také za podpory Jaromíra Sedláčka, kteří byli přizváni k závrečným kodifikačním pracím v letech 1935–36, byla modernizovaná obdoba § 7 nakonec do finálního návrhu zařazena.²⁴ V jeho § 4 tak čteme: „Nelze-li ani takto dojít k rozhodnutí, jsou směrnicí rozhodnutí základní v ústavní listině obsažené myšlenky spravedlnosti, svobody omezené právním řádem a rovnosti před zákonem.“

Meziválečný návrh však přijatý nebyl a občanské zákoníky z roku 1950 a 1964 žádné obdobné ustanovení neobsahovaly. Při přípravě nové kodifikace občanského práva patřila ustanovení o vypĺňování mezer v zákoně k těm nejspornějším a nejčastěji se měnícím (viz jednotlivé návrhy z let 2005–2011).²⁵ Navrhovaná úprava výkladu zákona v podstatě zrychleně prošla celou redakční historii příprav civilní kodifikace od *Codexu Theresianus* až po meziválečný vládní návrh z roku 1937 – od původně košaté a zbytečně složité úpravy (vycházejí jak z § 7 ABGB, tak i čl. 1 ZGB)²⁶ až po současné znění, které připomíná jak předchůdce (*ALR*, Eint. § 49

²² KRČMÁŘ, J., Zákon a rozhodnutí, s. 110.

²³ KUBEŠ, „Positivní“ právo sekundární, s. 323.

²⁴ K reflexi tohoto kroku srov. SVOBODA, E., Spravedlnost, svoboda, rovnost. In: *Výbor prací z práva občanského a z právní filosofie*, zvl. s. 28nn.

²⁵ Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz> (cit. dne 26. 9. 2011, 13.00).

²⁶ Srov. HORÁK, O., Výklad právních předpisů z prvorepublikové perspektivy. Poznámky k interpretačním ustanovením návrhu nového občanského zákoníku. In: *Sborník příspěvků z konference Monseho olomoucké právnické dny*. Olomouc: UP, 2006, s. 219–231.

odkazuje na všeobecné zásady²⁷), tak i následovníky *ABGB*, v nichž došlo k vypuštění odkazu na (tradičně „dráždící“) přirozené právní zásady (čl. 3 odst. 2 *Codice civile* z 1865 je zaměnil za všeobecné právní zásady, obdobně čl. 12 *Codice civile* z 1942 za všeobecné zásady právního řádu státu). Je však důležité, že se přes proměny ustanovení § 10 (většinou na vnější popud) autorům nového návrhu podařilo zachovat podstatu slavného i kontroverzního § 7 *ABGB*.²⁸ Po skutečné anabázi se současné znění § 10 tak nakonec přiblížilo podobě vládního návrhu z roku 1937 (§ 4).

B) Věc v právním smyslu: Jako druhý příklad přiblížíme problematiku věci v právním smyslu, resp. věci jako předmětu vlastnického práva. V přístupu jednotlivých autorů je možné vysledovat v zásadě dva odlišné přístupy odrážející jejich chápání předmětu vlastnictví: „materialistický“ (omezující se pouze na hmotné věci, příp. ovladatelné přírodní síly) v užším pojetí, který zastávají romanisté i většina našich civilistů 19. a 20. století, a „idealisticke“ (uznávající také nehmotné věci, zvl. práva) v širším pojetí, který reprezentují někteří meziváleční civilisté a nověji pak Karel Eliáš.²⁹

Krajní polohy se prvnímu přístupu dostalo (slovly prof. Eliáše „důsledkem primitivního materialismu“) při přípravě platného občanského zákoníku z roku 1964, který pojem věci v právním smyslu vůbec nevymezil, což bylo v dobové publikaci odůvodňováno tím, že „věc je přírodní fakt, který nepřísluší právu definovat“. V tomto ohledu se socialistické právo mělo rozejít s celou právní tradicí skutečně revolučně, protože pojem věci ve smyslu fyzickém a právním není a snad ani nikdy nebyl totožný – lapidárně řečeno, slovy prof. Krčmáře, je zkrátka jiný „jednak širší, jednak užší“. Právní myšlení vždy bylo v jisté míře abstraktní: už jen chápání pozemku jako samostatné věci vyžadovalo opuštění striktního materialistického přístupu, o jeho hranicích ve směru vertikálním (tedy o prostoru nad a pod povrchem jako části pozemku) ani nemluvě. Totéž platí o pojednání hromadných věcí,

²⁷ Srov. SCHOTT, C., „Rechtsgrundsätze“ und Gesetzkorrektur, s. 36–45, a HÖLTL, J., Zu den Lückenfüllungskonzepten, s. 279–281 a 289–293.

²⁸ K novějším diskusím srov. HOLLÄNDER, P., Mezera v zákoně, § 7 o.z.o. a ryzí nauka právní. (Poznámky k úvaze Franze Bydlinského.) In: Místo normativní teorie v soudobém právním myšlení. (K odkazu Františka Weyra a Hanse Kelsen.) Brno: MU, 2003, s. 130–139.

²⁹ Nověji srov. ELIÁŠ, K., Pojetí věci v právním smyslu v návrhu občanského zákoníku. (Srovnávací studie.) In: Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám. Praha: ASPI, 2005, s. 59–74, a tyž, Věc jako pojem soukromého práva. In: Právní rozhledy, 2007, roč. 15, č. 4, s. 119–126.

jejichž typickým příkladem se v římském právu stalo stádo (*grex*), nebo problematika právního charakteru energií řešená na přelomu 19. a 20. století.

Druhý z výše uvedených přístupů byl naopak charakteristický pro přirozeno-právní kodifikace a zvláště pro rakouský *Všeobecný občanský zákoník* (1811). Věc v právním smyslu byla v § 285 *ABGB* definována jako „vše, co je rozdílné od osoby a slouží potřebě lidí“ a v § 292 se rozlišovaly věci hmotné, které „lze vnímati smysly“, a ostatní pak jako nehmotné, výslovně se uvádělo právo honební a právo rybolovu. Česko-rakouská civilistika devatenáctého století (Unger, Randa a další) se však klonila pod vlivem dobové německé právní vědy (tzv. pandektistické) k omezení vlastnictví pouze na hmotné věci.³⁰ Tyto tendenze se projevily také při rekodifikaci občanského zákoníku za první republiky (1920–1937): věc v právním smyslu neměla být původně definována s tím, že by se její vymezení mělo přenechat právní vědě. Superrevizní komise však do osnovy z roku 1931 legální definici věci vrátila (§ 229), a to v širokém pojednání *ABGB*, tedy nejen věci hmotných, ale i nehmotných, vlastnictví však zůstalo omezené pouze na věci hmotné (§ 278). Ve vládním návrhu (1937) pak upustila i od tohoto omezení.³¹

V občanském zákoníku z roku 1950 (§ 23)³² a v zákoníku mezinárodního obchodu z roku 1963 (§ 13)³³ se naopak prosadil užší přístup – v těchto případech se tak ovšem stalo prostřednictvím sovětského práva, které vycházelo z německého *BGB*. Platný občanský zákoník z roku 1964 legální definici věci neobsahuje: jeho ustanovení § 123 a násł. a dále zvl. čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod však umožňují dvojí výklad, tedy, že je možné vlastnit nejen hmotné předměty, ale

³⁰ Rozlišovala pak vlastnictví v užším (hmotných věcí) a v širším smyslu (majetku). K tomu SEDLÁČEK, J., *Vlastnické právo*. Komentář k §§ 353–446 všeob. obč. zák. se zřetelem ku právu na Slovensku a Podkarpatské Rusi platnému. Praha: V. Linhart, 1935, s. 18.

³¹ „K hlavě 6 (§§ 136 až 155). Přejímajíc v tom směru návrh subkomitétu, zahajovala osnova z r. 1931 tuto hlavu předpisem, že ve vlastnictví mohou být jen věci hmotné, nemovité i movité. V závěrečné redakci byl paragraf ten vypuštěn, když převládlo mínění, že ani z teoretických důvodů není zapotřebí pojem vlastnictví takto obmezovati a že naopak pružný pojem vlastnictví zasluhuje přednosti (srv. na př. Swoboda, *Richterzeitung*, 1935, str. 50 a násł.).“ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se vydává občanský zákoník: http://psp.cz/eknih/1935ns/se/tisky/0425_18.htm (cit. dne 26. 9. 2011, 13.00).

³² „Věci v právním smyslu jsou ovladatelné hmotné předměty a přírodní síly, které slouží lidské potřebě.“ Podle důvodové zprávy pojednání práva jako nehmotné věci „odporuje lidovému chápání“. Srov. Komentář k § 23. *Občanský zákoník*. Praha: Orbis, 1950, s. 220. (Zvláštní část důvodové zprávy.)

³³ § 13, odst. 1 z. č. 101/1963 Sb.: „Předmětem právního vztahu mohou být věci, práva nebo jiné hospodářské hodnoty; věcmi jsou hmotné předměty a ovladatelné přírodní síly, které slouží potřebám lidí.“

i nehmotné.³⁴ Soudobá civilistika však už tradičně spojuje vlastnictví pouze s hmotními věcmi. Návrh nového občanského zákoníku se naopak v tomto ohledu vrací k *ABGB* a za předmět vlastnického práva považuje věc hmotnou i nehmotnou (§ 878) – opouští tak podle prof. Eliáše „scholastiku terminologického odlišování předmětů, jež jsou ve vlastnictví a jež jsou "jen" v majetku, neboť obsahový rozdíl mezi postavením vlastníka a "majitele" není žádný“.³⁵ Koncepce vlastnictví v širším smyslu v pojetí *ABGB* se však neprovádí důsledně, když se nepřebírá také koncepce relativního odlišení věcných a obligačních práv či společná úprava promlčeň a vydržení. Možnost vlastnit věc nehmotnou dále nekoresponduje s navrhovaným „sjednocením“ držby v podobě držby práva – opět ovšem rozlišené na držbu vlastnického práva (tj. zřejmě věci hmotné) a držbu jiných práv. Logičtější by naopak bylo její „sjednocení“ pod pojmem držby věci, přičemž z věcí nehmotných by bylo možné držet jen ty, které připouštějí trvalý nebo opakováný výkon.

Oba výše uvedené přístupy a s tím spojené argumentace si můžeme představit na publikacích prof. Sedláčka. Ve své monografii *Vlastnictví a vlastnické právo* (1919) se ještě klonil k tehdy převažujícímu názoru dobové právní vědy (Randa aj.), že předmětem vlastnictví může být pouze hmotná věc (s. 47–48), později se však stal jedním z mála zastánců širšího pojetí vlastnictví, jak je patrné také z pasáží v komentáři *Vlastnické právo* (s. 18).³⁶ To se odrazilo také při závěrečných pracích na meziválečném návrhu občanského zákoníku, ke kterým byl v letech 1935–1936 přizván spolu s prof. Swobodou z německé právnické fakulty v Praze.

V rámci kodifikačních prací se také řešila problematika dělení na věci nemovité a movité, které má pro oblast práva tradičně největší význam. Důvodová zpráva k osnově z roku 1931 i 1937 začínala komentář k prvnímu oddělení (tedy k věcným právům) postesknutím: „Domácí právní historie, všechny běžné teorie, všechny nové zákoníky a odlišná povaha věci velely, aby se rozdělilo věcné právo na dvě skupiny, právní řád o věcech nemovitých a právní řád o věcech movitých.“³⁷

³⁴ Srov. ELIÁŠ, K., *Vlastnické právo. Paradigmata českého pojetí pod zkušením kamenem kontinentální právní kultury*. In: *Právní rozhledy*, 2005, roč. 13, č. 22, s. 808–809.

³⁵ Důvodová zpráva k vládnímu návrhu občanského zákoníku, s. 836. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html> (cit. dne 26. 9. 2011, 13.00).

³⁶ Reprinty obou zmínovaných Sedláčkových prací (1919 a 1935), doplněně dialogem „O vlastnictví“ (1945), jsou připravovány v rámci řady „Klasická právnická díla“ nakladatelstvím Wolters Kluwer.

³⁷ *Zákon, kterým se vydává všeobecný občanský zákoník*. Návrh superrevisní komise. Díl 2. Důvodová zpráva. Praha: Ministerstvo spravedlnosti, 1931, s. 115, a Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona, kterým se vydává občanský zákoník: http://psp.cz/eknih/1935ns/se/tisky/t0425_18.htm (cit. dne 26. 9. 2011, 13.00).

Za těmito úvahami poznáváme opět erudici prof. Krčmáře a nepřímo zřejmě také názory prof. Stiebera, v jehož subkomisi bylo navrhováno v osnově zakotvit po vzoru švýcarského občanského zákoníku oddělenou úpravu vlastnictví k nemovitostem a movitostem.³⁸ Ani subkomitét ani superrevizní komise však tomu návrhu nakonec nevyšly vstříc a přidržely se pojetí převažujícímu u tradičních evropských zákoníků.

Protože platný právní řád definici věci v právním smyslu nezná, musela ji vymezit právní věda, která většinou zmiňuje kritéria užitečnosti a ovladatelnosti, navazující na tradici římského práva. Diskusi o oprávněnosti kritéria užitečnosti však nedávno odstartoval Milan Kindl příspěvkem o úpravě zákona o odpadech, který podle jeho názoru antikvoval kritérium užitečnosti.³⁹ Karel Eliáš oprávněně oponoval, že úprava v *lex specialis* (navíc veřejného práva) nemá podstatný vliv na obecný pojem věci v (soukromém) právu a že u obou kritérií jde o hlediska obecná, která nejsou vztažena ke konkrétnímu jednotlivci.⁴⁰ Uvedená polemika ukazuje, že k tradiční definici vytvořené právní vědou se přistupuje obdobně jako k výkladu platného práva. K tomu jen – v návaznosti na Sedláčkovy názory – dodejme, že kritéria užitečnosti i ovladatelnosti byla zvolena do značné míry propedeuticky a že je můžeme chápat jako dávnou zobecněnou zkušenosť, současně odvoditelnou i z římskoprávních textů. První má charakter subjektivní, druhé objektivní – obě však můžeme podřadit pod pojem individualizace. Ta je dána bud' bezprostředně právním řádem, nebo subjektem, na který právní řád toto oprávnění deleguje. Tím je však primárně a zcela přirozeně vlastník, kterému je dovoleno vše, co mu není zakázáno, nikoli právní věda.⁴¹ Příklady z komentářů a učebnic o tom, že „zrnko písku, vlas, hromádka popela, ztrouchnivělý kmen stromu, etc.“, jež by z hlediska „zdravého rozumu“ neměly být věci v právním smyslu „*res in commercio, in patrimonio*“, mají dosah po výuce propedeutický, „vlastníka“ nijak neomezující.

Na závěr oddílu o předmětu vlastnického práva se ještě zastavme u otázky extrakomerciality. Většina autorů ji přímo spojuje s pojmovým vymezením věci v právním smyslu (typicky A. Randa), někteří však chápou *res extra commercium* v užším smyslu, a považují je také za věci v právním smyslu, které však jsou

³⁸ Srov. STIEBER, M., *Věcné právo*. Návrh subkomitétu pro revisi občanského zákoníka pro Československou rep. Praha: Min. spravedlnosti, 1923, s. 79 (2. vyd. 1924). Také srov. KNAPP, V., *Velké právní systémy*, s. 110.

³⁹ KINDL, M., Musí být věci užitečné (a zcela ovladatelné)? In: *Pocta Martě Knappové k 80. narozeninám*. Praha: ASPI, 2005, s. 205–210.

⁴⁰ Srov. ELIÁŠ, K., *Věc jako pojem*, s. 120.

⁴¹ Srov. SEDLÁČEK, J., *Občanské právo československé*. Všeobecné nauky. Brno: Čsl. akad. spol. „Právník“, 1931, s. 209–210.

z právního obchodu vyloučeny jen „v určitém směru“ (např. Fr. Rouček). Výrazu *extra commercium* se totiž v právním vývoji přikládaly různé významy: nakládání s věcmi bylo vyloučeno buď zcela (tzv. absolutní extrakomercialita), atď už z důvodů přirozených (vzduch, plynoucí voda, moře, mraky, hvězdy) nebo pozitivněprávních (lidské mrtvoly či podle klasických římských představ i *res divini iuris*), anebo bylo vyloučeno jen částečně (např. u tzv. věcí veřejných, určených k obecnému užívání, nebo u vojenské výzbroje a výstroje) a v omezené podobě pak tyto věci stále zůstávaly předmětem práv a povinností (tzv. relativní extrakomerciality).⁴² U kategorie *res extra commercium* z přirozených či pozitivněprávních důvodů se vlastně vůbec nejednalo o věci v právním smyslu, protože u prvních chyběla ovladatelnost, u druhých zase užitečnost, kterou vylučovalo právo odrážející tradiční (náboženské, mravní) názory.

Při sledování otázky předmětu vlastnictví a chápání věcí *extra commercium*, resp. *in commercio* se stejně jako v jiných případech zřetelně ukazuje, že se jedná o záležitost historicky podmíněnou a současně nadčasovou, odrážející jistá – možno říci – přirozenoprávní či mravní hlediska (např. lidské ostatky byly až na výjimky tradičně vyloučeny z právního obchodu).⁴³

Pod vlivem přirozenoprávního myšlení (resp. teorie tzv. nezcizitelných lidských práv) a názorů, že člověk nemá být jinému člověku prostředkem (Kant), se v ABGB deklarovalo, že věcí je vše, co je rozdílné od osoby (rozuměj člověka) a v tomto znění bylo také později výslovně zakotveno v meziválečném návrhu. Na výklad tohoto ustanovení se však názory poněkud lišily. Člověk i lidská mrtvola byli sice bezesporu vyloučeni z právního obchodu,⁴⁴ s rozvojem medicíny ovšem

⁴² Srov. zvl. RANDA, A., *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém*. 7. vyd. Praha: Česká akademie pro vědy, slovesnost a umění, 1923, s. 8–9; SEDLÁČEK, J., *Vlastnické právo*, s. 47–49, a ROUČEK, F., Komentář k § 288. In: *Komentář II*, s. 14nn.

⁴³ Pro zajímavost jen dodejme, že podle dekretru dv. kanc. z 25. 11. 1826, č. 2234 Sb. z. s. nebylo možné ostatky svatých zcizit nekatolíkům a katolíkům jen bezplatně. SEDLÁČEK, J., *Vlastnické právo*, s. 48.

⁴⁴ Zajímavé je, jak se k otázce extrakomerciality lidské mrtvoly (zvl. v podobě historických kosterních nálezů) ve svých komentářích stavěli dva brněňští kolegové – civilisté: zatímco prof. Sedláček vyšel z filozofického základu občanského zákoníku (§ 16) a tyto nálezy podle jeho mínění není možné „považovati za věci v neomezeném rozsahu, neboť i zde musíme při těchto zbytcích zachovávat úctu, kterou člověk člověku je povinen a která nám § 285 je uložena“ (SEDLÁČEK, J., *Všeobecné nauky*, s. 204), prof. Rouček se držel praktických hledisek a podle jeho mínění „lidské tělo ani jako mrtvola není věcí pouze v případě, pokud v něm sluší spařovatí tělo určité zemřelé osoby (potud je dáno dědičkum osobnosti právo)“ a dodává, že „jakmile tomu tak není, jest i mrtvola věcí (např. mrtvoly z davných dob, jako mumie nebo praehistorické nálezy, jakož i mrtvola daná anatomickému ústavu nebo kostry

nově vyvstala otázka dovolenosti právního obchodu v případě lidských orgánů či krve. Přístupy k řešení této problematiky (nyní bez vazby na legální definici věci) se různí dodnes – zatímco novější vydání pražské učebnice rozhodně tvrdí, že ani po oddelení „části lidského těla nejsou věcmi“ a že „podmínky pro použití těla i jeho části stanoví primárně zvláštní předpisy“, brněnská opatrnejí uvádí, že „proti dřívějšímu pojed (§ 285 OZO z roku 1811), které nepovažovalo části lidského těla za věc v právním smyslu, je dnes považována dispozice s lidskými tkáněmi a orgány za právně přípustnou“.⁴⁵ Citované tvrzení, totiž že podle § 285 nebyly části lidského těla považovány za věci v právním smyslu, je třeba uvést na pravou míru. I zde se názory podle očekávání rozcházely: např. v důvodové zprávě k vládnímu návrhu občanského zákoníku z roku z roku 1937 se uvádělo, že části lidského těla (transplantace, transfuse krve) mohou být v případě svého oddělení předmětem právního obchodu.⁴⁶ Za věci v právním smyslu byly po svém oddělení tradičně považovány i jiné části lidského těla, ať už přirozené (např. vlasy) nebo umělé (např. zubní protézy).⁴⁷ Doplňme ještě, že pro nový občanský zákoník (§ 486) se navrhuje, že lidské tělo ani jeho části nemají být považovány za věci, i když jsou odděleny, což je jistý odklon od jeho mezinárodního vzoru.

C) Kollace a odvolání daru pro zkrácení povinného dílu: Konečně za třetí se budeme věnovat institutu kollace/započtení (na povinný díl), který odráží jak posuny v chápání významu rodiny, tak i autonomie vůle zůstavitele. Z širší perspektivy pak nejde o nic menšího než o otázku omezení vlastnického práva z opodstatněného důvodu.⁴⁸

Zřetelným trendem v našem novějším právním vývoji je posilování postavení jednotlivce a uvolňování vazeb v rodině, což se v majetkovém právu projevuje zejména v nakládání vlastníka s majetkem za života i po smrti, konkrétně ve zmen-

a jiné anatomické preparáty)“ (ROUČEK, F. Komentář k § 285. In: *Komentář II*, s. 7).

⁴⁵ Srov. KNAPPOVÁ, M. a kol., *Občanské právo hmotné I*. 3. vyd. Praha: ASPI, 2002, s. 238; KNAPPOVÁ, M. a kol., *Občanské právo hmotné I*. 4. vyd. Praha: ASPI, 2006, s. 273, a FIALA, J. a kol., *Občanské právo hmotné*. 3. vyd. Brno: MU, 2002, s. 97.

⁴⁶ http://psp.cz/eknih/1935ns/se/tisky/t0425_17.htm (cit. dne 26. 9. 2011, 13.00).

⁴⁷ SEDLÁČEK, J., *Vlastnické právo*, s. 47-48, a ROUČEK, F., Komentář k § 285. In: *Komentář II*, s. 7.

⁴⁸ Srov. KRČMÁŘ, J., Povinný díl a darování. In: *Právník*, 1901, roč. 40, s. 822–828 a 853–860 /k přednovelové úpravě; šlo o Krčmářovu prvotinu/; týž, *Právo dědické*. 2. dopl. vyd. Praha: Všechno, 1933, s. 97–99 (O kollaci), 120–132 (O dědících nepominutelných a dílu povinném), a HORÁK, A., Dosah paragrafu 951 n. zn. obč. zák., čili máme-li i nadále žalobu pro bezprávnost darování. Upozornění pro revisi občanského zákoníka. In: *Soudcovské listy*, 1926, roč. 7, s. 2–4.

užšování okruhu nepominutelných dědiců a výše jejich povinného dílu či u odvolání daru pro zkrácení povinného dílu, který úzce s kollací souvisí.⁴⁹

Podstata institutu kollace zůstává po staletí stále stejná – šlo o vyrovnání pozice dědiců. Římské právo znalo tři způsoby kollace (kdy je spoludědic povinen „kusy svého vlastního majetku přidat do dědictví“), které se postupně vyvinuly z činnosti praetora a následného císařského zákonodárství (*collatio bonorum emancipati*, *collatio dotis* a obecná *collatio*). Původně si emancipovaný syn (později také dcera) nechávali započítat na svůj dědický podíl vše (po odečtení dluhů), co měli v době zůstavitele smrti (resp. by měli mít, pokud svůj majetek umenšili *dolo malo*). Pozdější obecná *collatio* – tedy už pouze započtení toho, co za života potomci obdrželi od zůstavitele, pak zahrnula i starší typy.⁵⁰

V platném právu jde také o započtení toho, co za života zůstavitele od něho dědic bezplatně obdržel (OZ/64 § 484) a obdobně tomu bylo i ve starších zákonících. Úprava v ABGB (§ 785nn.) a z něj vycházející NOZ/37 (§ 597nn.) je však ve srovnání s platnou právní úpravou velmi podrobná. To, co bylo dříve řešeno výslově, je dnes přenecháno praxi.

Sporných otázek je v případě kollace celá řada, budeme se však věnovat alespoň třem:

a) Jak se určuje hodnota daru? V platném právu výslovna úpravy chybí, většinou se však vychází z ceny daru v době jeho odevzdání. Podle ABGB (§ 794) se „při každém započtení, nezáleželo-li to, co bylo přijato, v hotových penězích, nýbrž v jiných věcech, počítá se hodnota věcí nemovitých v době přijetí; věcí movitých pak podle doby dědického nápadu. Komentář Rouček-Sedláček to vysvětluje tak, že u movitostí rozhoduje stav v době přijetí, ale hodnota v době dědického nápadu. Podle NOZ/37 (§ 607) se hodnota věcí nemovitých i movitých počítala podle doby odevzdání. V případech hodných zvláštního zřetele však mohl soudce rozhodnout jinak. Tuto úpravu sleduje také NOZ/11 (§ 1649). Pravidla však mohou být různá (resp. různě formulovaná): např. podle německého BGB (§ 2322 odst. 2) se hodnota zužitkovatelné věci určuje podle doby darování, ostatních pak podle doby dědického nápadu, pokud se však jejich hodnota zvýší, tak se už k tomu nepřihlíží.

⁴⁹ Podle ABGB i NOZ/37 měli nárok na povinný díl potomci/pokud ne tak předci; u potomků $\frac{1}{2}$ zákonného podílu, u předků 1/3), OZ/50 (nezletilí potomci zák. podíl, zletilí a předci v nouzi $\frac{3}{4}$), OZ/64 (pouze potomci – nezletilý zák. podíl, zletilí $\frac{1}{2}$) a NOZ/11 (pouze potomci – nezletilý $\frac{3}{4}$, zletilý $\frac{1}{4}$).

⁵⁰ Srov. HEYROVSKÝ, L., *Dějiny a systém soukromého práva římského*. 4. oprav. vyd. Praha: J. Otto, 1910, § 291: O nepominutelných právích dědických vůbec, s. 1055–1057, § 294: O dílu povinném, s. 1064–1073, § 306: Collationes, s. 1110–1115.

Na první pohled to je ve srovnání s ABGB úprava opačná, literatura je však interpretací přiblížila.

b) Zvyšuje darování hodnotu pozůstalosti a tím i povinný díl? V ABGB původně výslovná úprava chyběla. Tato otázka tak vyvstala už při redakčních pracích na sezení 11. 3. 1805 a referent Franz v. Zeiller tuto otázku zodpověděl kladně s doplněním, že to odpovídá římské, pruské i francouzské úpravě. Interpretační problémy však zůstaly, takže tato situaci pak byla výslovně řešena v rámci (pro jistotu jinými slovy třikrát) třetí dílcí novely z r. 1916 (§ 68, 69 a 71, dále srov. ABGB § 785, 787 a 951), obdobně pak NOZ/37 (§ 596) a NOZ/11 (§ 1645), kdy se pozůstalost zvyšuje o to, co se započítává na povinný díl.

c) Má nepominutelný dědic nárok na doplnění povinného dílu z darování?

Tato situace opět není v platném právu výslovně řešena, ale má zásadní význam, neboť majetek bývá často převeden na některé z potomků již za života zůstavitele a vlastní hodnota pozůstalosti pak může být jen velmi malá. Podle ABGB (§ 793), NOZ/37 (§ 606) i NOZ/11 (§ 1648) se nemusí nic do pozůstalosti vracet (výjimkou je v navrhované úpravě odvolání daru pro nevděk § 2048nn.). Jenže ABGB (§ 951 a 952) i NOZ/37 (§ 796 a 797) upravovaly také odvolatelnost daru pro zkrácení povinného dílu (u ABGB původně bez časového omezení, po jeho novele bez omezení jen u nepominutelných dědiců, u NOZ/37 pak s omezením na tři roky před smrtí zůstavitele pro všechny obdarované, což byl v jistém smyslu návrat až k pruskému ALR).⁵¹ Není to opět nic nového, už císařskými konstitucemi od dob Alexandra Severa byla propuštěna žaloba *querella inofficiosae donationis* – proti darování zkracujícímu dílu povinný. Obdobná úprava platila v pruském právu (ALR I. 11. § 1113-1116) a v německém právu (BGB § 2325, *Pflichtteilsergänzungsanspruc bei Schenkungen*), kde byla zařazena přímo k úpravě dědění a konkrétně pak povinného dílu, což také více odpovídá romanistické tradici. Nic podobného však nebylo do nového návrhu převzato, což výrazně snižuje význam a dosah kollace, neboť je pak možné dispozicí *inter vivos* nepominutelné dědice *de facto* vydědit.

⁵¹ Srov. ZEILLER, F. von, *Commentar III/1*, 1812, s. 173–176, a SEDLÁČEK, J., Komentář k § 951–952. In: *Komentář IV*, s. 437–442. K redakčním dějinám odvolání daru na povinný díl: *Codex Theresianus* II. 7. § 64–78, *Hortenova osnova* I. 3. § 35 a 73, III. 3. § 8, *Martiniho osnova* III. 2. § 19, *Západohaličský OZ* neboli *Ur-Entwurf* III. § 68–69, I. Entwurf III. § 80–81, Revisions- (u. Superr.-) Entwurf § 947–948. Srov. HARRAS-HARRASOWSKY, Ph. von (ed.), *Der Codex Theresianus und seine Umarbeitungen*. Bd. I–V. Wien 1883–1886, passim, a OFNER, J., (ed.), *Der Ur-Entwurf und die Berathungs-Protokolle des Oesterreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches*. Bd. II. Wien: A. Hölder, 1889, s. 39–43 (§§ 68–69), 764 a 854 (srovnávací tabulky).

Shrnujeme: Nový návrh občanského zákoníku navazuje také v případě kollace (alespoň na první pohled) na návrh z roku 1937. Přináší však některé změny, které jdou proti duchu meziválečné a jejím prostřednictvím rakouské úpravy, která stála na myšlence přirozené slušnosti. Forma započtení sice zůstala stejná, proměňoval se však vlastní obsah – podle *ABGB* se nepominutelným dědicům započítávala darování bez časového omezení, jiným osobám pak pouze do dvou let před smrtí zůstavitele (§ 785) a v některých případech, např. k „účelům všeuzitečným“ (§ 785), se nezapočítávala vůbec; obdobně tomu bylo také v NOZ/37, kde jen došlo u osob nenáležejících mezi nepominutelné dědice k prodloužení na tři roky (§ 597); podle NOZ/11 se však započte jen to, co nepominutelný dědic od zůstavitele bezplatně obdržel v posledních třech letech před jeho smrtí, pokud zůstavitel sám nepřikázal, aby se započtení provedlo za delší dobu (§ 1650), v určitých případech jako např. k založení domácnosti, podnikání či úhradě dluhů (§ 1651) naopak bez časového omezení, pokud zůstavitel neprojeví opačnou vůli. K největší diskontinuitě a zásadní změně však došlo vypuštěním institutu odvolání daru pro zkrácení povinného dílu, který je přitom jen logickým doplněním úpravy kollace.

IV. Závěrem

Označení „neromanistické zdroje“ se může zdát poněkud zavádějící. U každé z výše představovaných otázek hrálo římské právo svoji roli, vždy bylo v nějaké podobě využito, i když to bylo třeba jen pro srovnání či vymezení se. Na římské právo navazovala také většina v středoevropském prostoru vlivných občanských zákoníků – platí to jak o pruském *Landrechtu*, tak i rakouské kodifikaci. Právě proto je však zajímavé sledovat, jakým způsobem dokázali tvůrci občanských zákoníků (resp. dobová právní věda) využít starší inspirační zdroje a jaký byl jejich vlastní vklad.

Summary

Inspirational Sources of Codification 1811–1937–2011

The article deals with the sources of inspiration of Civil Codes 1811–1937–2011, especially with influence of German law and jurisprudence (e.g. Prussian Code *Allgemeines Landrecht*, 1794). Attention is paid to filling gaps in the law, thing in legal sense and *collatio* together with revocation of donation for reducing of mandatory share.

Vývoj vztahu mezi trestněprávní a civilněprávní nutnou obranou a krajní nouzí

*Robert Kabát**

I. Úvod

Stejně jako celá společnost prošlo právo v českých zemích za posledních sto let překotným vývojem. Několikrát se měnila základní východiska celého právního řádu, a v důsledku toho i náhled na roli jednotlivých institutů v něm. Nutná obrana a krajní nouze v tom nejsou žádnou výjimkou. Situace je v jejich případě o to komplikovanější, že jde o koncepty mající svůj odraz jak v trestním, tak soukromém právu. Hýbalo-li se tedy tektonickými deskami soukromého a veřejného práva, stěží mohlo pojetí krajní nouze a nutné obrany, stojících na jejich pomezí, zůstat nezasaženo.

Od vzniku republiky se v českém, resp. československém právu vystřídala téměř všechna možná řešení vztahu mezi trestněprávní a soukromoprávní nutnou obranou a krajní nouzí, která lze nalézt v zemích kontinentální Evropy. Díky tomu poskytuje historie i současnost českého práva vzácný pohled na vývoj názorů na tento vztah.

Přesto zůstalo toto téma prakticky mimo zorné pole právní nauky.¹ A tak vstupuje tento příspěvek na půdu téměř neoranou. Má-li přitom ctít omezený prostor, který mu byl dán k dispozici, nemůže si klást za cíl podat ucelený a vyčerpávající popis problematiky. Jeho ambice jsou mnohem skromnější: poskytnout

* Mgr. Robert Kabát, Katedra trestního práva, Právnická fakulta, Univerzita Karlova, Praha.

¹ Ojedinělá zpracování jsou omezena buď jen na jeden institut (KRÁLÍK, M., Nutná obrana v občanském a trestním právu aneb meze interpretace v právu. In: *Právní rozhledy*, 2000, č. 1, s. 5an.), nebo jen na oblast trestního práva (LATA, J., Vývoj institutů nutné obrany a krajní nouze v českých zemích. In: *Trestní právo*, 1999, č. 2, s. 20 an.). Velmi koncizní přehled podává ve „svém“ komentáři též Karel Eliáš, In: ELIÁŠ, K. a kol., *Občanský zákoník. Velký akademický komentář. I. svazek § 1–487*. Praha: Linde, 2008, s. 783 až 784.

stručný základní přehled vývojových tendencí, vysvětlit je a snad i vyvrátit několik mýtů obestírajících krajní nouzi a nutnou obranu.

II. Obecně k nutné obraně a krajní nouzi

Podstatou krajní nouze i nutné obrany je ochrana zákonem chráněných právních hodnot. S právem je tak pojí společný účel. Proto je deliktní právo bonifikuje vyloučením odpovědnosti toho, kdo za jejich podmínek jedná. Jednání předsevzatá v krajní nouzi nebo nutné obraně mají podobu deliktu jen zdánlivě.

Kdo brání chráněné právní hodnoty před útokem jiného člověka, jedná v nutné obraně. Odvrací-li jiné nebezpečí, které hrozí chráněným hodnotám, jde o krajní nouzi. Základní rozdíl je právě v povaze nebezpečí,² které chráněným právním statkům hrozí a které se hledí odklidit. Nutná obrana je přímo namířena proti útoku, tj. protiprávnímu volnímu lidskému jednání, a nebezpečí z útoku vzešlé se odvrací do právní sféry útočníka. V krajní nouzi se reaguje na jiná nebezpečí pro chráněné zájmy, atž už je jejich původ jakýkoliv,³ případně se nebezpečí odvrací tak, že se působí škoda někomu jinému než útočníkovi (tj. mimo právní sféru útočníka).⁴ Pod krajní nouzi se řadí i případy, kdy lze jednu povinnost dodržet jedině tak, že bude porušena jiná.⁵

Nutná obrana je speciální, zvýhodněný případ krajní nouze. Zvýhodnění plyne z toho, že se působí škoda útočníkovi, tj. osobě, která svým volním jednáním vyvolala nebezpečí pro právní statky. Zjednodušeně řečeno: namísto toho, aby byla způsobena újma obránci či někomu jinému, vrací se zpět do právní sféry útočníka,

² Nebezpečím se rozumí stav hrozící poruchou chráněného právního statku.

³ Nebezpečí může pramenit z živelné či jiné události (např. povodně, požáru nebo pádu vesmírného tělesa), chování zvířat (např. tygra, který utekl ze zvěřince), nevolněho lidského jednání (např. pádu osoby vyhozené z okna nebo epileptický záchvat) i volněho lidského jednání (např. protiprávního donucení).

⁴ Rozhraničení mezi nutnou obranou a krajní nouzí v tomto případě dobře ilustruje učebnický případ bankovního úředníka, po kterém lupič pod pohrůžkou smrti požaduje vydání peněz z pokladny. Zneškodní-li lupiče tak, že mu vyrazí zbraň z ruky, jde o nutnou obranu (působí škodu útočníkovi, např. tím, že mu zlomí ruku). Jestliže mu však raději vydá peníze, posuzuje se jeho jednání prizmatem krajní nouze (škoda nevzniká útočníkovi, ale bance). Taktéž pokud při zneškodňování lupiče způsobí újmu ještě někomu dalšímu, kdo není (spolu)útočníkem, bude jeho jednání zkoumáno z hlediska podmínek krajní nouze.

⁵ Angloamerické právo proto krajní nouzi (*necessity*) přiléhavě označuje též jako *choice of evils* (volba menšího zla), viz DRESSLER, J., *Understanding criminal law*. 3rd edition. New York: Lexis Publishing, 2001, p. 285.

který je původcem celé nebezpečné situace (pramenem nebezpečí), narušuje dosavadní právní rovnováhu, čímž ostatní nutí k obraně. Něco takového nelze tvrdit o krajní nouzi, kde začasté přichází k úhoně i práva osob, které nenesou na vzniku nebezpečí žádnou vinu. Hlavně proto je svázána s podmínkou subsidiarity (nebezpečí se nebylo možno vyhnout jinak).

Pro nutnou obranu platí v porovnání s krajní nouzí ještě jedno specifikum, a to relativně jednoduché rozdělení rolí na (1) útok a (2) obranu, event. napadeného, jde-li o osobu odlišnou od obránce. Pod krajní nouzí jsou naproti tomu zahrnovány různorodé situace, které mají společné jenom to, že se jeden právní zájem chrání poškozením jiného.⁶ Ačkoliv lze tyto situace typizovat, rozdělení rolí bývá mnohem členitější a proměnlivější. Z toho plynou i odlišné důsledky v oblasti trestní a soukromoprávní odpovědnosti. Nutná obrana zbavuje odpovědnosti tu stranu, která nebezpečnou situaci nevyvolala (obránce), a zpravidla není důvodu rozlišovat důsledky v trestním a veřejném právu. V případě krajní nouze je beztrestnost toho, kdo odvrací nebezpečí, jedna věc, zatímco spravedlivé rozložení škody mezi poškozené, beneficiary, původce nebezpečí a jednající věc druhá.

III. Role protiprávnosti v systému deliktního práva

Než se pokusíme vyložit základní směry vývoje vztahu mezi trestněprávní a civilněprávní krajní nouzí, resp. nutnou obranou, je třeba ve stručnosti učinit ještě jednu krátkou obecnou poznámku, která je pro tento vztah důležitá. Týká se souvislosti mezi protiprávností a odpovědností, resp. *rozdílu mezi okolnostmi vylučujícími protiprávnost⁷ a okolnostmi vylučujícími odpovědnost⁸* v deliktním právu.

Protiprávnost je binární veličina – vyjadřuje, zda určité volní *jednání* (1) odpovídá, či (2) neodpovídá objektivnímu právu (je dovoleno, nebo zakázáno).⁹ Výraz-

⁶ A nejde přitom o nutnou obranu nebo jiný, zvláštním ustanovením se řídící, případ (jinou okolnost vylučující protiprávnost).

⁷ Po vzoru některých zahraničních úprav se užívá též termínu *ospravedlnjující důvody*. Srov. ŘÍHA, J., Změníme s novým trestním zákoníkem též systém znaků trestného činu? *AUC Iuridica*, 2004, č. 2, s 44; a analogické pojmy *justification defenses* v angloamerickém právu nebo *Rechtfertigungsgründe* v právu německy mluvících zemí.

⁸ Též *omluvné důvody* (ŘÍHA, J., cit. dílo, s. 51). Angloamerické právo užívá termínu *excuse defenses*, německé *Entschuldigungsgründe*.

⁹ Jde o formální objektivní protiprávnost. Ke kontrárním pojmem materiální protiprávnosti vyjadřující určitou míru společenské škodlivosti jednání a subjektivní protiprávnosti spojující protiprávnost se zaviněním srov. SOLNAŘ, V. a kol., *Systém českého trestního práva*:

ně většinový názor ji chápe jako jednotnou kategorii, vyjadřující dovolenos/zakázanost jednání z hlediska celého právního řádu a je rovněž platná pro celý právní řád.¹⁰

Vedle své prvoční, obecné role, tj. že:

- (1) označuje, která jednání jsou v rozporu s objektivním právem; hraje ještě několikero dalších rolí v systému deliktního práva:
- (2) je jedním z obligatorních předpokladů trestní odpovědnosti;
- (3) je základní podmínkou soukromoprávní povinnosti k náhradě škody;¹¹
- (4) je pojmovou vlastností útoku umožňujícího nutnou obranu.

Hovoří-li tedy právo o krajní nouzi a nutné obraně jako o *okolnostech vylučujících protiprávnost*, znamená to, že jednání v nich podniknuté je legitimní (ad 1), není deliktem z hlediska trestního práva (ad 2) ani podle práva soukromého (ad 3) a vylučuje možnost, aby bylo odvráceno za podmínek nutné obrany nebo krajní nouze (ad 4).¹²

Již při prvním pohledu je patrné, že se chce po protiprávnosti trochu moc najednou. Ukazuje se, že schematické vnímání krajní nouze a nutné obrany pouze jako okolností vylučujících protiprávnost vede často k absurdním důsledkům pro adresáty norem. Jednotlivé právní řády na to reagovaly různě, nejčastěji vytvořením skupiny *okolnosti, které vylučují trestní odpovědnost* ednající osoby, nicméně nemění nic na protiprávnosti jednání. Na rozdíl od okolností vylučujících protiprávnost mají subjektivní povahu a zrcadlí vnitřní stav jednajícího (omluvný exces z nutné obrany), nebo jeho kvalifikovaný vztahem k určité osobě nebo věci (omluvná krajní nouze). Typickým příkladem omluvného excesu z nutné obrany je vybočení z mezí legitimní nutné obrany v důsledku strachu, úleku, zmatku nebo

Základy trestní odpovědnosti. 2. vydání. Praha: Orac, 2003, s. 114 a 118.

¹⁰ Viz např. ŠVESTKA, J., *Odpovědnost za škodu podle občanského zákoníku*. Praha: Academia, 1966, s. 66; MELZER, F., Ustanovení § 415 občanského zákoníku a stanovení protiprávnosti jako předpokladu náhrady škody podle občanského zákoníku. In: Časopis pro právo a právní praxi, 2002, č. 3, s. 265; nebo NOVOTNÝ, O., a kol. *Trestní právo hmotné: I. Obecná část*. 5. vydání. Praha: ASPI, 2007, s. 123. Naproti tomu Karel Eliáš upozorňuje na úskalí tohoto chápání, viz ELIÁŠ, K. a kol., *Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 1. svazek § 1–487*. Praha: Linde, 2008, s. 795.

¹¹ Kvasideliktní případy tzv. mimoodpovědnosti povinnosti k náhradě škody (např. § 420a občanského zákoníku), kde se není povinnost k náhradě škody (odpovědnost) vázána na předchozí porušení právní povinnosti, zůstávají mimo rámec této práce.

¹² Způsobuje-li dovolené jednání nebezpečí, na které pamatuje dovolující právní norma, nelze jej odvracet ani v krajní nouzi.

jiného podobného rozrušení myсли vyvolaného útokem.¹³ Omluvná krajní nouze pamatuje na případy, kdy je způsobená škoda stejně závažná jako ta, která hrozila, nebo případy usmrcení v krajní nouzi.¹⁴

Omluvné okolnosti tedy nemají za cíl nic jiného než vyloučit trestní odpovědnost určité osoby. Jednání ponechávají protiprávním, čímž vůči němu připouštějí nutnou obranu. A co je zásadní z pohledu tohoto článku, nedostatek trestnosti se nedotýká případné povinnosti k náhradě způsobené škody.

IV. Krajní nouze a nutná obrana ve vývoji občanského a trestního práva

(a) Rakouské zákoníky

Československá republika se nezrodila s novým právem, ale převzala někdejší právo rakouské monarchie – s úmyslem dočasným, že původní rakouské kodexy přežily první republiku, je paradoxem dějin. Úprava trestního práva hmotného byla soustředěna ve starém *trestním zákoně z roku 1852*.¹⁵ O nutné obraně a krajní nouzi normoval v § 2 mezi důvody vyloučujícími zlý úmysl. Teorie správnost tohoto zařazení popírala.¹⁶

Nutná obrana se omezovala toliko na ochranu tří statků: života (vč. tělesné integrity), svobody a jmění.¹⁷ Povolená intenzita nutné obrany byla určována kritériem *potřebnosti*, čímž se rozumělo, „aby nebylo působeno větší zlo, než je nutné

¹³ K tomu viz kupř. trestní zákoníky Maďarska (§ 29 odst. 2), Německa (§ 33), Nizozemí (§ 41 odst. 2), Norska (§ 48 alinea 4), Polska (čl. 25 § 3), Rakouska (§ 3 odst. 2), Slovenska (§ 25 odst. 3), Slovinska (čl. 22 odst. 3 část za středníkem), Španělska (čl. 20 odst. 6), Švýcarska (čl. 16).

¹⁴ Příkladem, který odpovídá skutkovým okolnostem rozhodnutí Rt 20/1982, může být situace osoby A, které je vyhrožováno od osoby B, že pokud neusmrtí osobu C, bude A sama zabita, příp. bude zabít někdo jí blízký. V případě, že A – ve snaze předejít vlastní smrti – usmrtí C, je její jednání pochopitelné (omluvitelné), nikoliv však spravedlivé (ospravedlnitelné). Proto je vyloučena toliko trestní odpovědnost, nikoliv protiprávnost jednání. Pokud by byla zároveň vyloučena protiprávnost jednání A, které má za cíl usmrtit C, šlo by z pohledu C sice o útok na jeho osobu, který však není protiprávní, a proto C proti němu nepřísluší nutná obrana.

¹⁵ Zákon č. 117/1852 ř.z.

¹⁶ PRUŠÁK, J., *Rakouské právo trestní: Díl všeobecný*. Praha: Všechna, 1912, s. 157.

¹⁷ K tomuto omezení kriticky PRUŠÁK, J., cit. dílo, s. 151.

*k odvrácení útoku*¹⁸ Judikatura¹⁹ svědčí o tom, že bylo toto kritérium vykládáno spíše objektivně. Hledisko subjektivní se zohledňovalo v beztrestnosti vybočení z objektivních mezí z poděšení, strachu nebo leknutí (šlo však o beztrestnost částečnou, protože v úvahu připadala odpovědnost za nedbalostní trestný čin). Zásadně se nežádala subsidiarita jednání ani úměrnost mezi statkem útočníkem ohrozeným a statkem v obraně poškozeným (s výjimkou případů, kdyby rozpětí bylo příliš velké).²⁰

U *krajní nouze*, kterou nazýval neodolatelným donucením, se trestní zákon omezil pouze na to, že jí zmínil. Konkrétní pravidla následně zcela dotvořila dobová teorie a soudní praxe. To vedlo k tomu, že povaha krajní nouze zůstala po celou dobu platnosti zákona spornou. Část autorů ji chápala jako okolnost omluvnou,²¹ část jako okolnost vyloučující bezprávnost činu.²² Většinový názor byl takový, že pod krajní nouzi podřazoval i obětování statku stejně hodnotného jako toho, který byl původně ohrozen.²³

Občanské právo nahlíželo na *nutnou obranu*²⁴ jako na druh dovolené defenzivní svépomoci,²⁵ címqž zbavovalo obránce i občanskoprávní odpovědnosti za škodu

¹⁸ MIŘIČKA, A., *Trestní právo hmotné: Část obecná*. 10. vydání. Praha: Všechno, 1932, s. 67.

¹⁹ Rt 2759/1927 a Rt 4594/1933.

²⁰ PRUŠÁK, J., *cit. dílo*, s. 156; MIŘIČKA, A., *cit. dílo*, s. 67; KALLAB, J., *Trestní právo hmotné platné v zemi české a moravskoslezské: Část obecná i zvláštní*. Praha: Melantrich, 1935, s. 82; a SOLNAŘ, V., *Trestní právo hmotné: Část obecná*. Praha: Knihovna Sborníku věd právních a státních, 1947, s. 103.

²¹ KALLAB, J., *cit. dílo*, s. 83 a SOLNAŘ, V., *cit. dílo*, 1947, s. 103.

²² MIŘIČKA, A., *cit. dílo*, s. 69. Kompromisně se ke krajní nouzi stavěl Josef Prušák (in: PRUŠÁK, J., *cit. dílo*, s. 159 až 161). Krajní nouzi, v níž se chránil cennější zájem, přiznával účinek vyloučení protipravnosti; zatímco tam, kde šlo o ochranu zájmu stejně cenného, kladl krajní nouzi zaručující beztrestnost. Dlužno však připomenout, že jeho učebnice vyšla ještě před III. dílkou novelou ABGB (viz dále).

²³ Teoreticky tak krajní nouze pokrývala i usmrcení jiného k záchraně vlastního nebo blízkého života. SOLNAŘ, V., *cit. dílo*, 1947, s. 113. Tehdejší praxe však ukazuje, že zpravidla v takových případech nebyly splněny jiné podmínky krajní nouze (viz k tomu rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního a kasačního dvora č. 10 909, publikované v časopise *Právník*, roč. 1901, s. 98–100, a Rt 1999/1925).

²⁴ Definovanou pouze v trestním zákoně.

²⁵ Jaromír Sedláček, In: ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J., *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanskému právu platnému na Slovensku a v Podkarpatské Rusi: Díl I. §§ 1 až 284*. Praha: V. Linhart, 1935, s. 195 an; a KRČMÁŘ, J., *Právo občanské: Svazek I – Výklady úvodní a část všeobecná*. Praha: Knihovna Sborníku věd právních a státních, 1946, s. 101.

v ní způsobenou. Jakmile však obránce hranice nutné obrany překročil, poukazem na nutnou obranu se povinnosti nahradit škodu nezbavil, a to i kdyby k excesu došlo v důsledku některého z afektů, který ho z hlediska trestního práva omlouval.

Třetí dílčí novela zavedla roku 1916 do všeobecného zákoníku občanského (ABGB²⁶) ustanovení o vypořádání škody způsobené v krajní nouzi (§ 1306a a 1307). Zákonodárce odmítl udělat apriorní řez a jednoznačně rozhodnout, kdy bude jednání v krajní nouzi základem občanskoprávní odpovědnosti a kdy ne. Namísto toho ponechal tuto úvahu soudci, který má v konkrétním případě rozhodnout z hlediska ekvity (principu vyrovnaní výhod).²⁷ Příkladmo zákon uváděl kritéria, která měl soudce do své úvahy zahrnout. Kdo však se do stavu krajní nouze uvedl vlastní vinou, odpovídal za škodu v nouzi způsobenou podle míry svého zavinění.²⁸ Totéž platilo pro toho, kdo uvedl do stavu nouze jiného.

Dosah novely nebyl omezen jen na občanské právo, ale ovlivnil také náhled trestněprávní nauky na krajní nouzi. Do té doby se krajní nouze v občanském právu řešila analogií § 19 ABGB o dovolené svépomoci: pokud byly dodrženy hranice krajní nouze, které pro ni definovalo trestní právo, nepřicházela v úvahu ani občanskoprávní odpovědnost. Nyní bylo třeba vyřešit situaci, kdy krajní nouze sice vylučovala trestní odpovědnost, ale občanské právo umožňovalo hledět na totéž jednání jako na civilní delikt. Většina autorů si vypomohla koncipováním krajní nouze obecně jako omluvného důvodu.²⁹ Vyřešením jednoho problému se však otevřel nový: jednání v omluvné krajní nouzi je možno čelit za podmínek nutné obrany, i kdyby se jevilo jakkoliv spravedlivé. Navíc – ač nejde o nutný důsledek – se z osobní povahy omluvných okolností podává, že se vztahují pouze ke konkrétní osobě, pomocníky už beztrestnými nečiní.³⁰

²⁶ Císařský patent č. 946/1811 S.b.s.

²⁷ Jaromír Sedláček, In: ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J., *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi: Díl V. §§ 1090 až 1341*. Praha: V. Linhart, 1937, s. 823.

²⁸ Sedláček uvádí mj. příklad člověka, který nejprve dráždí býka a potom poníčí vrata sousedova stavení, když prchá před býkem rozrušeným jeho drážděním (Viz SEDLÁČEK, J., *Obligační právo: III. – Mimosmluvní závazky jednatelství a versio in rem., náhrada škody, nekalá soutěž*. Brno: Čsl. akademický spolek Právník, 1947, s. 35).

²⁹ KALLAB, J., *cit. dílo*, s. 81 a 83 an.; a SOLNAŘ, V., *cit. dílo*, 1947, s 103 a 111 an.

³⁰ Kupř. A, který by se bránil nenadálému napadení zlým psem, by byl omloven krajní nouzí. B – majitel psa, který by přispěchal svému psovi na pomoc, by při odvracení „útoku“ A jednal v krajní nouzi a A by mu měl podle práva ustoupit. C, který by přispěchal na pomoc A, by byl za své jednání a škodu z něj vzešlou plně odpovědný. Kallab ani Solnař tuto otázku neřeší. Miřička volí neobvyklou konstrukci: nepovažuje sice jednání v krajní nouzi za bezprávné („ve smyslu trestního práva“), nabízí však proti němu obranu za podmí-

(b) Vládní návrh občanského zákoníku z roku 1937

Cílem vládního návrhu³¹ podle důvodové zprávy bylo zavést úpravu krajní nouze a nutné obrany zcela souladnou s reglementací v trestním právu. Protože se však práce na rekodifikaci trestního práva zpoždovaly, počítal návrh s tím, že bude navazovat, jak na trestní zákon z roku 1852, tak na připravovaný nový trestní kodex. A volil proto obecné formulace.

V ust. § 1133 a 1134 zakotvil novum – výslovné předpisy pro vypořádání *škody způsobené v nutné obraně*. Dodržel-li obránce meze nutné obrany, nebyl povinen k náhradě škody. Škodu způsobenou v trestním excesu mohl soudce přiměřeně rozdělit, v případě beztrestného (omluvného) excesu mohl tak učinit jen ze závažných důvodů.

Oproti tomu u *škody způsobené v krajní nouzi* byla pravidlem povinnost k náhradě a zvlášť se vytýkaly případy, kdy škoda nehradila buď vůbec, nebo jen částečně (§ 1135 až 1138). Specifikem, které se přeneslo i do současného návrhu občanskoprávního kodexu, je kazuistické ustanovení, podle něhož právo na náhradu škody nevzniká v tom případě, kdy by obětovaný právní statek podlehl zkáze i bez jednání v nouzi.

(c) Právnická dvouletka

Žádná společnost není společností forem, ale společností hodnot. To, co především definovalo komunistické právo, nebyly ani tak „nové“ formy,³² ale celospolečenské hodnoty a absolutní přizpůsobení člověka jim. Karel Eliáš v této souvislosti zmiňuje Gotwaldův výrok „o nalévání nového vína do starých měchů“.³³

nek krajní nouze (MIŘIČKA, A., *cit. dílo*, s. 69). Jde o cestu z problému do problému.

³¹ Senátní tisk č. 425, dostupný na adrese: http://psp.cz/eknih/1935ns/se/tisky/t0425_01.htm [citováno: 2011-10-17].

³² Sovětskému právu, hlavnímu inspiračnímu zdroji tehdejší pro právo tzv. lidových demokracií, jistě nelze upřít řadu svérázných právních novotvarů ani to, že mnohé v procesu právní evoluce prokázaly svou životnost (kupř. koncept nutné obrany). Sovětská doktrína však často za vlastní vehementně prohlašovala i to, co si povypůjčovala ze zahraničních vzorů. Jaroslav Fenyk a Dagmar Císařová poukazují, že i materiální znak trestného činu (společenská nebezpečnost) je takovou „výpůjčkou“ (in: SOLNÁŘ, V. a kol., *cit. dílo*, 2003, s. 45).

³³ ELIÁŠ, K. a kol., *cit. dílo*, s. 15.

I krajní nouzi a nutné obraně se v důsledku toho bude napříště přisuzovat jiná úloha. Trestní zákoník z roku 1950³⁴ tak především rozšířil okruh statků hájitel-ných v nutné obraně a krajní nouzi o kolektivní zájmy: „*lidově demokratickou republiku, její socialistickou výstavbu*“ a „*zájmy pracujícího lidu*“. Že je navíc v hierarchii hodnot předřadil před „jednotlivce“, je příznakem tehdejší doby.

Nutná obrana (§ 8) byla chápána objektivně, trestní zákon neznal omluvný exces (vykročení zmezí nutné obrany v silném rozrušení vnímal jako polehčující okolnost). Dovolená intenzita obrany se měla poměrovat její přiměřeností útoku, tzn. jeho intenzitě i s přihlédnutím k ohroženým společenským vztahům (ale ani zde se naprostá úměrnost nevyžadovala).³⁵ *Střední občanský zákoník*³⁶ o nutné obraně normoval jednoduše (§ 342): obránce za škodu v ní způsobenou neodpovídá.

Krajní nouzi trestní zákon svázel s podmínkou proporcionality (úměrnosti). Škoda způsobená odvrácením nebezpečí musela být menší než ta, která hrozila; což se prohlašovalo za „výraz socialistické morálky“ a „odmítnutí měšťáckého egoismu,“ který se měl projevovat v připuštění škody stejně závažné s tou, která původně hrozila.³⁷

Zásadní vliv na vnímání krajní nouze mělo její zachycení v občanském právu. S krajní nouzí zásadně spojovalo povinnost nahradit škody s výjimkou poškození nebo zničením věci ohrožující bezpečnost, za předpokladu, že jednající osoba sama nebezpečí nevyvolala (§ 343).

Jde o ustanovení pozoruhodné hned ze dvou důvodů. Za prvé připomíná rozčlenění německého civilního kodexu na krajní nouzi defenzivní (§ 228 BGB) a agresivní (§ 904 BGB); povinnosti k náhradě škody zbavuje jen v případě krajní nouze obranné.³⁸

Za druhé vyvolává opět úvahy o tom, jaká okolnost je vlastně krajní nouze: omluvná, nebo ospravedlňující? V učebnici trestního práva z roku 1957 se střetly názory dvou kateder trestního práva – pražské a bratislavské. Ta první – pod zjev-

³⁴ Zákon č. 86/1950 Sb., trestní zákon.

³⁵ ŠIMÁK, J. a kol., *Trestní zákon. Komentář*. Praha: Orbis, 1953, s. 41.

³⁶ Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník.

³⁷ SOLNÁŘ, V. a kol., *Československé trestní právo. Sv. I. – Obecná část*. Praha: Orbis, 1959, s. 231. Myšleno je zejména na případy obětování jednoho života k záchrane jiného. Socialistickému utilitarismu už ale nevadilo, pokud se za cenu jednoho života zachránilo život víc, srov. k tomu již citovaný judikát z počátku 80. let (Rt 20/1982).

³⁸ Příkladem je např. obrana před útočícím zvřetem, nebo zničení důlních vozíků valících se na dělníky. KNAPP, V. a kol., *Učebnice občanského a rodinného práva. Svazek II. Závazkové právo*. 2. vydání. Praha: Orbis, 1955, s. 289.

ným vlivem Solnařovým, který totéž pojetí zastával už nejméně před deseti lety³⁹ – vykládala krajní nouzi opět jako v zásadě omluvnou okolnost. A jen u defenzivní krajní nouze – jak jí definovalo občanské právo – se jednalo o okolnost ospravedlňující (vylučující protiprávnost). Bratislavská katedra své stanovisko, opírající se údajně o sovětskou učebnici, postavila na koncepci tzv. trestní protiprávnosti: zda je jednání protiprávné nutno posoudit výlučně podle ustanovení trestního zákona, nikoliv podle jiných právních oborů. Jaké právní účinky má jednání podle občanského práva, nemá význam pro posouzení otázky protiprávnosti z hlediska trestního práva.⁴⁰ Konzistence této teorie narušuje otázka: jak tedy v trestním právu posoudit např. povolenou své pomoc (§ 150 středního občanského zákoníku)? Autoři tuto logickou mezeru překlenují jen za cenu pomatení pojmu a označují dovolující normy z jiných oblastí práva za „normativní vyjádření skutečnosti, že nejde o jednání nebezpečné pro společnost.“⁴¹

Jde o nadlouho poslední diskuzi o tom, jak se vyrovnat s odlišnostmi v pojetí krajní nouze v civilním a trestním právu. Problém však nezmizel.

(d) Zákoníky šedesátých let

Na rozdíl od předchozích úprav se kodexy šedesátých let pokusily sjednotit pojetí krajní nouze a nutné obrany v trestním i občanském právu a přitom mít v obou kodexech svébytná ustanovení. Toto pojetí bizarně odráželo charakteristiku vnitřní rozpornost právní teorie té doby, v níž se střetávala ideologie jednotného socialistického práva s tendencí k jeho odvětvovým štěpením.

*Trestní zákon z roku 1961*⁴² přinesl zmírnění podmínek *nutné obrany*, čímž chtěl usnadnit postavení osob, které se aktivně účastní na obraně před trestními činy a přispívají k ochraně důležitých společenských zájmů.⁴³ Důležitá byla změna pohledu, kritérium pro legitimní obranu se obrátilo: trestní zákon už nepřikazoval přiměřenost, ale zakazoval *zřejmou nepřiměřenost*. Význam slova „zřejmě“ byl

³⁹ Srov. výklad podaný výše k pojetí krajní nouze za platnosti ABGB, včetně problémů, které taková interpretace nastoluje.

⁴⁰ SOLNAŘ, V. a kol., *Československé trestní právo. Sv. I. – Obecná část.* Praha: Orbis, 1957, s. 251.

⁴¹ Tamtéž, s. 251.

⁴² Zákon č. 140/1961 Sb.

⁴³ SOLNAŘ, V., *Systém českého trestního práva: Základy trestní odpovědnosti.* 1. vydání. Praha: Academia, 1972, s. 105.

dvojí: měřítko nepřímčerenosti za *prvé* výrazně subjektivizovalo (podle poznatků a úsudku bránícího se)⁴⁴ a za druhé rozvolnilo (vyžaduje hrubý, zřejmý nepoměr).⁴⁵

Jestliže se v nauce říkalo, že v rámci zkoumání (ne)přímčerenosti zkoumá a poměruje zejména intenzita obrany a útoku, pak to v praxi znamenalo, že se takřka „na lékařských vahách proti sobě vážily“ prostředky užité v obraně a v útoku.⁴⁶ Poměrně záhy však přichází Nejvyšší soud ČSSR s výkladem (Rt II/65), kterého se v malých obměnách drží většina teorie i praxe podnes. Staví na systému dvou zákazů: (1) obrana nesmí být *zřejmě* silnější, než jaká stačila k jistému odvrácení útoku bez rizika pro bránící se osobu a (2) chráněný zájem nesmí být ve *zřejmém* nepoměru vůči zájmu obětovanému. Odpadává tak vážení na vahách, namísto toho se zohlednuje intenzita nutné obrany ve vztahu k odvratitelnosti útoku (sub 1) a poměr škod (sub 2).⁴⁷

Změna společenských poměrů a narůst kriminality po r. 1989 vedly k zatím poslednímu zmírnění podmínek nutné obrany, a to novelou trestního zákona č. 290/1993 Sb. Zakazuje již jen obranu, která je „zcela zjevně nepřímčerená způsobu útoku“. O charakteru této úpravy a jejím dopadu na obránce se vedly v literatuře spory.⁴⁸ Spíše než o nějaký kvalitativní posun v právu nutné obrany, jde o „pokyn“ zákonodárce orgánům činným v trestním řízení, aby nutnou obranu posuzovaly s větší shovívavostí vůči obranci.

Třeba poznamenat, že ustanovení o nutné obraně v občanském zákoníku zůstalo nezměněno a doslovňá textace nadále vyžaduje, aby obrana nebyla „zřejmě nepřímčerená povaze a nebezpečnosti útoku.“ Teorii to ale problém nečiní a přičítá to opomenutí, přičemž jednotnost právního rádu velí vykládat nutnou obranu jed-

⁴⁴ Tamtéž, s. 106. Navíc třeba přihlížet k psychickému stavu obránce vyvolanému útokem.

⁴⁵ Shodně LATA, J., *cit. dílo*, s. 22.

⁴⁶ Soudní rozhodnutí Nejvyššího soudu dokládají takovou praxi již od dob první republiky (sp. zn. Zm III 12/26, 6 Nt 301/58, 3 Tz 89/67 a Rt 49/1970). Právní věty těchto rozhodnutí jsou citovány ve FENYK, J. – ILLKOVÁ, P., *Rozhodnutí a stanoviska k trestnímu zákonu: výňatky z hmotněprávních rozhodnutí a stanovisek 1918–1995*. Praha: C. H. Beck, 1995. s 94 an.

⁴⁷ Druhý zákaz popírá legitimitu intenzivní obrany i vůči těžko odvratitelným útokům na zájmy nepatrné hodnoty. Ani vozíčkář nemůže zastřelit prchajícího zloděje, protože mu na zahradě ukradl hráček.

⁴⁸ DOLENSKÝ, A., Nová koncepce nutné obrany (§ 13 tr. zák.). In: *Bulletin advokacie*, 1994, č. 1, s. 19 an.; FREMR, R. – ZELENKA, P., K výkladu ustanovení § 13 trestního zákona. In: *Právní praxe*, 1994, č. 6, s. 337 an.

notně, podle trestního předpisu, kde se zračí naposledy projevená vůle zákona-dárce.⁴⁹

Subjektivizace a rozvolnění podmínek v trestním zákoně z r. 1961 se nevyhnuly ani *krajní nouzi*. Nesmí se působit následek *zřejmě* stejně závažný nebo ještě závažnější než ten, který hrozil.

Převratem je *civilistické pojetí* krajní nouze jako okolnosti vyloučující protiprávnost a tím obecně i odpovědnost v oblasti náhrady škody. Přestože první odstavec § 418 v občanském zákoníku působí opticky stejně jako ustanovení o krajní nouzi v trestním zákoně, případy krajní nouze, kdy je vyloučena trestní odpovědnost a kdy občanská, se však nekryjí.

Občanský zákoník za *prvé* nechrání toho, kdo se do stavu nouze přivedl sám; zatímco trestnímu právu je tato okolnost – až na úplné výjimky – lhostejná.

Za *druhé* vyloučení náhrady škody se nevztahuje na případy tzv. *agresivní krajní nouze* (§ 128 občanského zákoníku), kdy se použije něčí věc k odvrácení nebezpečí. Vlastník věci je povinen to v nutné míře strpět, přísluší mu však náhrada. Povaha náhrady i možnost požadovat ji po tom, kdo věc užil v nouzi, je však sporná.

Karel Eliáš možnost požadovat náhradu škodu rozhoduje podle § 418. Vzhledem k tomu, že odpovědnost toho, kdo věc použil, bude zpravidla podle tohoto ustanovení vyloučena, poskytuje vlastníkovi věci možnost domoci se náhrady škody analogicky podle § 419, tj. pravděpodobně po tom, kdo odpovídá za vznik nebezpečí.⁵⁰

Jiří Spáčil se snaží mezi Skyllou a Charybdou proplout tak, že náhradě podle § 128 přisuzuje povahu zvláštního nároku, odlišného od náhrady škody. To mu umožňuje bez okolků na otázku protiprávnosti a zavinění uložit povinnost „náhrady“ tomu, kdo věc použil.⁵¹

Obě řešení vyvolávají určité pochyby. Lze soudit, že § 128 je v poměru speciálně k obecným ustanovením o krajní nouzi v občanském zákoníku a trestním zákoníku, s tím, že stejně jako v případě, kdy se jednající do stavu nouze uvedl sám, nevztahuje se na něj *privilegium* o vynětí z povinnosti platit náhradu škody. Bylo-li by jediným účelem § 128 přiznat jednajícímu, že nejedná protiprávně

⁴⁹ KRÁLÍK, M., *cit. dílo*; BEZOUŠKA, P. In: FIALA, J. a kol., *Občanské právo hmotné*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 589; ŠVESTKA, J. a kol. *Občanské právo hmotné*. Díl 2. Závazkové právo. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 393.

⁵⁰ ELIÁŠ, K., In: ELIÁŠ, K. a kol., *cit. dílo*, s. 561.

⁵¹ SPÁČIL, J., In: ŠVESTKA, J. a kol., *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 729.

a tudíž vlastník musí strpět jeho zásah, šlo by o ustanovení nadbytečné. Totéž plyně už ze samotné povahy krajní nouze jako okolnosti vylučující protiprávnost. Smyslem ustanovení bude tedy spíše založit právo vlastníka požadovat náhradu po tom, kdo v nouzi užil jeho věc. Při koncepci náhrady jako zvláštního nároku odlišného od náhrady škody se zase opomíjí, čím se bude způsob, rozsah a obsah této náhrady řídit. Nabízí se analogie podle náhrady škody, pak však není důvod dělat z náhrady podle § 128 zvláštní nárok od náhrady škody odlišný.

Patrně je na místě skutkové podstatě § 128 odst. 1 přiznat charakter *kvasideliktu* (*mimoodpovědnostní povinnosti k náhradě škody*). Totéž platí i pro jednání toho, kdo se uvedl do stavu nouze vlastním přičiněním. Jde o řešení, které vyhovuje jak občanskému, tak trestnímu právu.

(e) Vládní návrh nového občanského zákoníku

Zatímco nový trestní zákoník⁵² na definicích krajní nouze a nutné obrany oproti svému předchůdci nic podstatného nemění, vládní návrh nového občanského zákoníku⁵³ přichází se zbrusu jinými skutkovými podstatami.

Obsahově sice vychází z trestněprávní úpravy, přidává však zvláštní podmínky, které dosah krajní nouze a nutné obrany rozšiřují nebo zužují. V případě *nutné obrany* (§ 2875) se zakládá povinnost k náhradě škody tam, kde je zjevné, že napadenému hrozila vzhledem k jeho poměrům újma jen nepatrna *nebo* je obrana zcela zjevně nepřiměřená. Není úplně jasné, co se chce vyjádřit pravidlem o nepatrné újmě. Podle důvodové zprávy by měla nepatrna hrozící újma hrát roli kritéria, kdy se vyžaduje navíc i přiměřenost obrany. To však vůbec nekoresponduje s aktuálním zněním navrhovaného ustanovení. Z něho naopak plyně, že nepatrna hrozící újma a zcela zjevná nepřiměřenost obrany stojí vedle sebe jako alternativní předpoklady, za nichž nutná obrana nemá za následek vyloučení povinnosti k náhradě škody (arg. spojka „*nebo*“). Původní návrh odeslaný do připomínkového řízení v lednu 2011⁵⁴ však ještě obsahoval slučovací spojku „*a*“, změnou spojky se tak zcela změnil význam. Pravidlo o nepatrné hrozící újmě nakonec pokrývá úplně jiné případy, než na které mělo původně cílit.⁵⁵

⁵² Zákon č. 40/2009 Sb.

⁵³ Sněmovní tisk 362/0 z roku 2011.

⁵⁴ Dostupný na adrese <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html> [citováno: 2011-09-15].

⁵⁵ V důsledku toho ustanovení o nutné obraně např. nezbavuje povinnosti k náhradě škody vlastníka sadu, pronásleduje-li svého souseda, který před ním utíká s košem jablek „*bez*

Krajní nouze (§ 2876) je pojata stejně jako v současném občanském zákoníku. Jen navíc vylučuje náhradu škody i v případě majetku, který by stejně podlehl zkáze. Na rozdíl od vzoru v návrhu občanského zákoníku z roku 1937 nejde sice o ustanovení zbytečné, je ale škoda, že se autoři návrhu omezili pouze na tuto kazuistiku a nepokusili se předpis o krajní nouzi více stratifikovat. Např. zavedením speciální skutkové podstaty pro defenzivní krajní nouzi,⁵⁶ případně ponecháním rozvržení škody mezi dotčené osoby na soudci.⁵⁷

Zcela nezvyklé je ustanovení typické pro trestní kodexy o přihládnutí k omluvitelnému vzrušení myсли toho, kdo odvracel útok nebo nebezpečí. Patrně se jen vyslovuje, to co už do ustanovení o krajní nouzi a nutné obraně bylo vloženo v procesu subjektivizace v kodexech 60. let slovem „zřejmě“.

V. Závěr

Právo platné v českých zemích od roku 1918 i právo připravované poskytuje jedině náhled na rozličná řešení vztahu krajní nouze a nutné obrany v systému trestního a soukromého práva.

Jsou-li chápány jako instituty mající původ v trestním právu, přičemž jako takové je soukromé právo pouze přebírá, jde o pravdu pouze částečnou. Většinou to byla totiž právě nauka trestního práva, kdo byl nucen reagovat na pojetí zejména krajní nouze v občanském právu. Povahu krajní nouze v trestním právu, tak paradoxně determinovalo spíše občanské právo, než právo trestní.

Na nutnou obranu ani krajní nouzi se nelze dívat schematicky.

Při řešení problému jak je správně začlenit do obou základních systémů deliktního práva, je třeba především přihlížet k základní funkci těchto systémů. Trestní delikt je v materiálně jednání protispoločenské (společensky škodlivé či nebezpečné), trestní odpovědnost sleduje potrestání nejhorších protispoločenských skutků (a tím jejich eliminaci). Naproti tomu pojmovou vlastností civilního deliktu jeho

dovolení“ natrhaných v jeho sadu, a přitom sousedovi natrhne košili. Kritériem povinnosti k náhradě škody je, zda jablka sousedem ukradená jsou pro vlastníka sadu nepatrnou újmou. Jen obtížně se hledá důvod pro takovou úpravu.

⁵⁶ Dlužno však přiznat, že díky dereifikaci zvřídat návrh přímo vybízí posuzovat kupř. napadení jednoho zvřete druhým i jinak než podle jejich cen.

⁵⁷ V ustanoveních § 1030 an. návrh v podstatě recipuje úpravu „agresivní nouze“ obsaženou v současném § 128.

škodlivost pro individuální práva, systém náhrady škody sleduje spravedlivé rozložení škody.

Viděno v tomto světle, je pak nutná obrana typická jednoduchým a přehledným rozdělením rolí. S notnou licencí lze říci, že se hledá strana zla (útočník) a strana dobra (obránce). Je zjevné, koho mají spravedlivě stíhat třízivé důsledky trestní i občanskoprávní odpovědnosti. Reálné situace samozřejmě takhle jednoznačně postaveny nejsou, proto lze i v nutné obraně řešit některé případy rozdílně z hlediska následků trestního práva a z hlediska práva občanského. Jádro institutu by však mělo zůstat v obou deliktních systémech též.

Takovou jednoduchostí se krajní nouze nemůže vykázat, zahrnuje situace natoží rozdílné, že nelze jedním schematickým ustanovením pro všechny případy spravedlivě uspořádat otázku trestu i náhrady škody. Pro oblast občanského práva se nabízí buď větší diferencovanost skutkových podstat (po vzoru německého BGB), nebo přenechání řešení jednotlivých případů soudci (jak činí právo rakouské a švýcarské obligační právo).

Summary

Development of the Relationship of Necessary Defense and Necessity between Criminal and Civil Law

The article deals with concept of necessary defense and necessity as defenses in tort law and criminal law. The purpose is to analyze their development in history of Czech law from the first republic era, to compare regulation in different periods and to find main tendencies and overriding principles.

The article is compound of five parts. The first part includes introduction, explains starting points. The second part explains general terms and rules by which are necessity and a necessary defense governed. The third part defines excuse defenses and justification defenses and describes their different consequences in criminal and tort law.

The fourth part contains the core of the article. It examines relationship of necessary defense and necessity between civil law and tort law in particular periods and describes then doctrinal opinions and court rulings.

The fifth part summarizes conclusions. Necessary defense represents situation with basic division of roles: (1) the assailant and (2) the defender. There is in fact no reason to deal this defense differently in criminal and tort law. Necessity is much more complicated institute; it comprises varied situations under one defense. Each typical situation is worthy of own arrangement.

Prvorepublikové sbírky rozhodnutí a jejich aktuální aplikační využitelnost při rekodifikaci občanského práva

*Lukáš Králík**

Na první pohled téma Všeobecného občanského zákoníku a prvorepublikových sbírek soudních rozhodnutí nemají zdánlivě mnoho společného. Opak je však pravdou. Geneze vydávání sbírek upravených soudních rozhodnutí v jejich současné podobě jde ruku v ruce s existencí ABGB jako součást první kodifikace moderní české právní kultury.

Jak je pravidlem i v dnešní praxi aplikace právních předpisů, samotný právní předpis nemůže postačit při interpretaci právních pravidel aplikovaných na skutkové případy. Nedlouhou součástí se staly právě upravená soudní rozhodnutí publikovaná v názorových sbornících či pravidelně vycházejících sbírkách rozhodnutí. Tudíž pro existenci a výklad norem kodifikovaných v rámci ABGB byly nenahraditelnou součástí výkladových pravidel právě konkrétní judikaty obsažené ve sbírkách judikatury vydávaných po celou dobu účinnosti tohoto občanského zákoníku.

Tradice sbírek judikatury z období rakousko-uherské monarchie

Počátek novodobé moderní etapy našich právních dějin můžeme spatřit v době na konci 18. století počínaje osvícenou vládou císaře Josefa II. Do této doby můžeme zařadit i vznik dvou zásadních právnických fenoménů české právní kultury a to kodifikace ve formě zákoníků shrnující celou právní oblast a vydávání souhrnných sbírek judikatury

Všeobecný občanský zákoník *ABGB* z roku 1811 byl jakýmsi završením přechodu z éry minulé a zároveň naopak primárním kamenem celé stavby moderní

* **JUDr. Lukáš Králík**, Katedra teorie práva a právních učení, Právnická fakulta, Univerzita Karlova, Praha.

právní kultury v našem geografickém prostoru. Tudíž historie publikace moderní judikatury zásadně souvisí s tímto kodexem. Jsou to dvě vzájemně propojené nádoby, kdy sbírky judikátů z oboru občanského práva velmi důležitou součástí tohoto oboru a přispívají k výkladu této normy. Ve svém § 12 kodex výslovně pravil, že rozsudky soudů „*nemají nikdy moci zákona a nemohou být vztahovány na jiné případy a osoby*“.

Počátek vydávání sbírek judikatury v moderní podobě, tak ji vnímáme v dnešním smyslu, tedy jako soubor vybraných a upravených rozhodnutí jednotlivých soudů periodicky vydávaných, spadá až do 50. let 19. století. Před touto dobou vydávané sbírky byly pouze jednotlivými, nárazovými a neperiodickými sborníky sebraných rozhodnutí za určité období či na určité téma.

Stav a systém soudnictví se po vzniku republiky nijak zásadně nezměnil. Nový stát se jasné přihlásil ke kontinuitě v právní oblasti s původní rakousko-uherskou právní úpravou ve formě recepční normy, kdy „*veškeré dosavadní zemské a říšské zákony a nařízení zůstávají prozatím v platnosti*“ a všechny úřady jednají podle dosavadních platných zákonů a nařízení.¹ Také personální obsazení soudů zůstalo stejné a na nově vytvořené nejvyšší soudy přešli odborníci, kteří do té doby převážně působili ve Vídni u centrálních nejvyšších soudů monarchie nebo u vrchních zemských soudů v Praze a Brně. Personální kontinuita s rakousko-uherskými nejvyššími soudy tak zároveň umožnila i přebrání struktury nejvyšších soudů i inspiraci při vydávání sbírek soudních rozhodnutí.

Po roce 1918 počalo být vydáváno velké množství sbírek judikatury a konečně již v českém jazyce. Poměrně složitě se maluje hraniční čára mezi sbírkami oficiálními a sbírkami ostatními. Zákonná ustanovení zřizující vrcholné soudy v nové republice neobsahovala žádné povinnosti nejvyššího soudu či nejvyššího správního soudu vydávat oficiální (zákoně) sbírky rozhodnutí. Ale rozhodnutí nejvyššího soudu byla vydávána ve sbírce ministerstva spravedlnosti, která tak může být po-važována alespoň za oficiální sbírku.

Nově založené sbírky judikatury nejvyšších soudů kopírovaly styl a tradici původních rakousko-uherských sbírek. Jedním z praktických důvodů pro tuto převzatou tradiční formu byl i ten, že uspořádadelé těchto nových českých republikových sbírek byli často i spoluautory vídeňských předpřevratových sbírek, kde pracovali ve vysokých funkcích u nejvyšších soudů monarchie (např. František Vážný).

¹ Čl. 2–3 zákona č. 11/1918 Sb., o zřízení samostatného státu československého.

Sbírka rozhodnutí nejvyšších stolic soudních republiky československé

Nejvýznamnější edicí sbírek judikatury první i druhé republiky a také poválečné předkomunistické republiky tak byla ***Sbírka rozhodnutí nejvyšších stolic soudních republiky československé*** vydávaná *Právnickým vydavatelstvím Tomsa*. Tato hlavní edice se dělila na další dvě subedice a to tzv. ***Vážného sbírku rozhodnutí nejvyššího soudu*** a tzv. ***Bohuslavovu sbírku rozhodnutí nejvyššího správního soudu***.

První z této edice, tzv. *Sbírka Vážného* byla nazývána podle svého prvního uspořadatele prof. JUDr. Františka Vážného. Ten vykonával funkci druhého prezidenta prvního samostatného československého Nejvyššího soudu v nově vzniklé republice, zřízeného zákonem č. 5/1918 Sb., jímž se zřizuje nejvyšší soud (dále jen „zřizovací zákon“). Zřizovací zákon nijak výslovně neupravoval případné vydávání sbírek judikatury, ani k němu nedával zákonné zmocnění. Obdobně mlčel o tomto tématu i navazující zákon č. 162/1919 Sb.²

Zřizovací zákon ve svém § 12 také dával pravomoc prezidentovi soudu nebo druhému prezidentovi soudu či jinému členu soudu vykonávat dozor nad soudy nižšího stupně. To by mohl být další důvod, proč se dr. Vážný angažoval ve vydávání judikatury, neboť to mohl být on, kdo jako druhý prezident vykonával dozor nad nižšími soudy.

Vážného Sbírka se dělila na dvě samostatné řady vycházející v samostatných svazcích s vlastním číslováním. První řadou byla *Rozhodnutí nejvyššího soudu Československé republiky ve věcech civilních* a druhou řadou *Rozhodnutí nejvyššího soudu Československé republiky ve věcech trestních*.

Další prvorepublikové sbírky judikatury

Pravděpodobně jedinou oficiální sbírkou rozhodnutí, která byla za 1. republiky vydávána byla *Sbírka rozhodnutí nejvyššího soudu ve věcech občanských*. Vycházela nákladem ministerstva spravedlnosti od roku 1921 do roku 1937 jako příloha *Věstníku ministerstva spravedlnosti*. Nebyla to klasická kontinuální periodická sbírka, která by vydávala sešity několikrát do roka.

² Ostatně poprvé v našich dějinách bylo zákonné zmocnění k vydávání oficiální sbírky rozhodnutí dáné v zákoně č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, a přímo pro sbírku nejvyššího soudu bylo první zákonné zmocnění dáné až dokonce zákonem č. 6/2002 Sb.

Mezi další významné vydávané periodické prvorepublikové sbírky je třeba řadit *Sbírku rozhodnutí vrchních a krajských soudů zemí České, Moravskoslezské i Slovenské a Podkarpatoskoruské ve věcech civilních*, pořádaná universitními profesory Jaromírem Sedláčkem a Františkem Roučkem, autory komentáře práv k všeobecnému občanskému zákoníku a návrhu nové kodifikace občanského práva.

Kromě výše zmíněných edic vycházelo v době první republiky mnoho dalších periodických i neperiodických sbírek rozhodnutí. Už ale na konci 30. let 20. století, ještě před nástupem protektorátu, většina sbírek ukončila činnost. Ty sbírky, které to neučinily samy, stihl stejný osud již v prvních letech protektorátu. Jedinými sbírkami, které přežily druhou světovou válku, byly sbírky Tomsova nakladatelství.

Aplikační využitelnost judikátů prvorepublikových sbírek v současné praxi

V současné právní praxi stále dosti převládá názorový proud teoretiků a především praktikujících právníků, kdy judikatuře jsou přilepovány přívlastky jako „aktuální“, „současná“, „nejnovější“ na straně jedné a „historická“, „stará“ nebo přímo „zastaralá“. Mám za to a hodlám to prokázat na konkrétních příkladech, že toto dělení jen nejen nevhodné, ale přímo mylné z hlediska teorie práva.

Pokud se už citují judikáty ze starších sbírek judikatury, tak v drtivé většině pouze slouží jako didaktická pomůcka z hlediska komparace. Platí to především o rozsudcích vrcholných soudů, které skoro jako jediné v denní praxi citují starší judikaturu. Je to ale stále poměrně vzácný jev a „historická“ judikatura bývá zmínována při výkladu současných účinných ustanovení právních předpisů jako srovnavací příklad, jak daný konkrétní právní institut nebo pravidlo bývalo vykládáno v dřívější praxi za doby platnosti a účinnosti jiných předpisů.

Sporným je už samotné označení judikatury adjektivem „historická“ nebo „zastaralá“. Co je vlastně z hlediska aplikace práva aktuální a co již neaktuální? Na poli právních předpisů se dá jednoznačně určit, který předpis je už neplatný a neúčinný. Jeho parametry jsou nastaveny přímo ze zákona. Na druhou stranu v oblasti judikatury, i z důvodu toho, že soudní rozhodnutí, natož dokonce upravená soudní rozhodnutí nejsou brána jako primární pramen práva v našem systému, je situace značně odlišná. Hranice, kdy je judikát aplikačně nepoužitelný, je velmi rozostřená.

Pokud judikát, či spíše jeho právní věta, vykládá konkrétní zákonné ustanovení a zobecněné pravidlo je na ně přímo vázáno, dá se stále docela zřetelně posoudit

jeho aktuálnost. Jestliže ale obsahuje ve své právní větě velmi obecné pravidlo, které není vázáno na konkrétní ustanovení, pak se dostáváme do jiné roviny aplikace.

Judikát, jenž je starý např. jen několik měsíců, může být po novelizaci daného zákonného ustanovení, na něž je vázán, již zastaralý. Naopak, upravené soudní rozhodnutí obsahující velmi obecné výkladové pravidlo, jež bylo vydáno před 90 lety, může být stále velmi aktuální a použitelné.

Jestliže se zaměříme ze všech prvorepublikových sbírek právě na tu nejdominantnější a nejvíce citovanou, můžeme na jejím příkladě ukázat poměrné složení judikátů z různých oblastí občanského práva ve sbírkách judikatury první republiky. Z těchto informací je pak možno dovozovat jak a kolik z nich by bylo možno aplikačně využít v současném výkladu práva a právních norem.

V civilní řadě Vážného sbírky vyšlo za celou dobu její publikace celkově přes 19.400 judikátů. Ve vrcholném období sbírky mezi lety 1922 až 1936 vycházely dokonce každoročně dva svazky s průměrně 1100 judikáty na více než dvou tisících stranách. Nejméně 40–55 % by mohlo být aplikačně využitelných i v současné právní praxi.

Judikáty z Vážného sbírky můžeme rozdělit z hlediska aplikační využitelnosti do několika skupin.

Za prvé, přibližně 15–20 % všech judikátů tvoří případy, kdy jsou vykládána konkrétní zákonné ustanovení jednotlivých norem, jež nejsou dnes již platné, tudíž nemají aplikační hodnotu pro současné právo. Takové judikáty není primárně nutno zpřístupňovat, pouze v případě, kdy by byla ambice opublikovat kompletní sbírku např. v elektronických systémech právních informací.

Druhou skupinu, o velikosti cca 30 %, naplňují judikáty interpretující instituty práva procesního, soudní pragmatiky a exekučního či insolvenčního práva. Takové judikáty s právními větami sice nejsou na první pohled také bez výjimky aplikačně jasné použitelné, ale záleží na obecnosti jejich právní věty a jejího interpretačního vyznění. V některých případech konkrétně vyjmenovává specifické ustanovení, jež je interpretováno a pak je těžší okamžitě odhadnout potenciál takové právní věty a judikátu pro dnešní praxi. Dané ustanovení většinou ve stejném tvaru dnes již neexistuje.

Některé právní instituty, především procesního nebo exekučního práva, jsou dnes již neexistující či neplatné. Ale mnoho z nich naopak má v právní větě obsaženo klasické právní pravidlo, které je funkční i v dnešní právní praxi nebo daný institut je stále přítomný v našem právním řádu. Pak i takové procesní judikáty mají aplikační uplatnění v dnešní praxi.

Třetí skupinu pak zabírá zbytek z celého objemu judikátů, což jsou výše zmíněné judikáty z oblasti hmotného občanského práva, jež mají bez diskuse i dnes svou velkou argumentační validitu.

Mezi těmito hmotněprávními případy asi největší procento zaujímají judikáty z oblasti práva rodinného. Případy rozebírající vyživovací povinnost v rodině tvoří valnou většinu případů. Z hlediska hmotného práva obsaženého v ABGB a zároveň v současném občanském zákoníku jsou velmi využitelné i pro dnešní praxi. Většina právních institutů z této oblasti je dnes zahrnuta do zákona o rodině. Pravidla o přiznávání např. vyživovací povinnosti k nemanželským dětem nebo bývalým manželkám, které žádají obrovské navýšení částky v momentu, kdy zjistí, že bývalý manžel se finančně od doby jejich rozvodu velmi vzchopil, jsou stále ne-smírně aktuální a identické s dnešním skutkovými situacemi.

Zhruba stejně velký počet mají i případy z oblasti práva dědictvého. Hojně jsou ve sbírce uváděny případy platnosti závětí, neopominutelných dědiců a správy dědictví. Obzvláště aktuální mohou být v budoucnu staronová pravidla upravující např. dědictké smlouvy.

Velmi hojně vykládána byla i ustanovení a pravidla z oblasti náhrady škody. Výpočty bolestného nebo abstraktních škod či škod na věcích zvláštní obliby budou znova opět velmi aktuální po přijetí návrhu nového občanského zákoníku.

Další velkou skupinu zabírají případy interpretující instituty práva obligačních a to kupních smluv, s minimálním zastoupením smlouvy o dílo. Nájemní smlouvy a pachtovní smlouvy, které se netýkají pouze pozemků, jsou rozebírány v mnoha judikátech.

Instituty vlastnického práva a zastupování či jednání fyzických a právnických osob jsou již méně zmiňovány. A např. institut bezdůvodného obohacení je překvapivě zastoupen v naprosto minimálním množství.

Překvapivě menší část obsadily případy rozebírající právo obchodní. Většina z nich se zaobírala problémy kupních smluv a v jejich rámci dodávání zboží, zasílání zboží a vad zboží. Mimo to byly smlouvy zasílatelské a komisionářské asi nejméně frekventovanými smluvními typy.

Mizivou část pak zabíraly případy z oblasti práva pracovního, jež bylo kodifikováno v rámci kodexu ABGB nebo práva ochrany duševního vlastnictví. V každém ročníku obsahujícím např. přes 1000 judikátů jich bylo zařazeno nanejvýš 10–20.

V dnešní době, kdy vrcholí práce na nové kodifikaci občanského práva a její autoři se netají velkou inspirací ve Všeobecném občanském zákoníku, se právě judikáty nejen z Vážného sbírky, ale i ze sbírek ostatních, stávají opět velmi důle-

žitou součástí české právní praxe. Mnoho z judikátů má již v právních větách zobecněná právní pravidla, jež se bez úpravy dají i dnes přímo interpretovat.

Mnoho institutů, jež nebyly obsaženy v současném platném občanském zákoníku, má být znova zahrnuto v novém kodexu a nejsou žádné moderní současné judikáty, jež by pomohly v praxi interpretovat takové staronové právní instituty jako např. pacht nebo služebnosti. A právě v takových situacích má nenahraditelnou hodnotu starší judikatura např. právě z doby první republiky.

Kde lze dne nalézt texty prvorepublikových judikátů ?

Ve světle výše zmíněných faktů, kdy je zdůrazněna aplikační využitelnost, je tak velmi důležité, aby byly v co největší míře zpřístupněny texty těchto judikátů a především náležitě odborně zpracovány po indexační stránce pro dnešní praxi.

Nejlogičtější a zatím jedinou praktickou možností je jejich zařazení do elektronických systémů právních informací soukromých nakladatelů, jelikož neexistuje žádná oficiální databáze judikatury, jež by zpracovávala starší judikaturu.

Kromě možnosti, že bychom museli osobně do archivů a těžce bychom hledali konkrétní svazky a doufali bychom, že je zachována a k dispozici, je nejlepší, a vlastně jedinou možností, hledat v elektronických systémech právních informací. Bohužel, současné elektronické právní informační systémy nenabízejí skoro žádné elektronicky zpracované texty starší judikatury. Přetrvává mezi praktikujícími právníky značná skepse vůči praktické využitelnosti starší prvorepublikové judikatury. Ve světle dnešní rekodifikace se tento přístup začíná měnit.

Ze systémů, které mají relevantní podíl na trhu, a tím jsou i nejsnáze dostupné pro praktikující právníky, mohou jen dva největší výrobci nabídnout texty určitého množství judikátů.

Právní informační systém *ASPI* současnosti obsahuje přes 2700 judikátů z civilní řady Vážného sbírky (přibližně stejný počet i v trestní řadě) a připravuje na nejbližší dobu zpracovat nejméně dalších vybraných 2000 až 6000 judikátů z této sbírky, jež mají návaznost na novou kodifikaci občanského práva. Velkou předností vybraných judikátů je to, že mají pokryt kompletně všechny ročníky od roku 1919 do roku 1948 a to i s dosud nikde nepublikovanými rozhodnutími z poválečných ročníků nové řady (1945–48). Z ostatních prvorepublikových sbírek z oblasti občanského práva tato aplikace zatím žádný výběr nenabízí. Judikáty jsou odborně zaindexovány, vázány na konkrétní zákonné ustanovení a to jak původního ABGB, tak i současného občanského zákoníku a dalších předpisů. V budoucnu mají být

navázány dokonce i na připravovaný nový kodex občanského práva a jeho paragrafy. Některé judikáty mají zpracovány i související prejudikaturu ze stejně řady sbírky. Rozhodnutí jsou podrobně zaindexována na dva typy číselníků a to podrobná hesla z rejstříku a z číselníku právních oblastí.

Konkurenční systém *Beckonline* obsahuje sice podstatně větší množství judikátů z Vážného sbírky (přes 10.300 rozhodnutí, kde většinu tvoří civilní řada), ale je časově omezeno pouze do ročníku 1929 u civilních případů. Judikáty jsou indexovány jen minimálně a to navázáním na konkrétní ustanovení tehdy platných předpisů, ale ne již na dnešní normy. Nejsou také vázány na rejstříková hesla či vybranou související prejudikaturu.

Závěrečné shrnutí

Nakonec tedy můžeme bez váhání konstatovat, že i starší judikatura z doby první republiky, či dokonce i z období rakousko-uherské monarchie, je ve značné míře aplikačně využitelná i v dnešní právní praxi. Je třeba ji co v největší míře náležitě zpřístupnit pro odbornou veřejnost a podporovat povědomí o ní nejen jako zdroji historicko-teoretických znalostí, ale i jako praktickém prameni právních informací.

Summary

The Modern Application Use of the Historical Case Law in the Light of Current Civil Law Recodification

This article deals with the phenomenon of the historical Czech case law and its link to the civil law code ABGB which is dated back in year 1811. The case law reports hold an irreplaceable spot in our legal practice. Even when they work in the rather different role comparing to common law system, their application effect is undisputable. Moreover, the practical use of case law gradually in our legal system rises up lately.

Case law and publication of case law reports has been present in our legal culture at least since the 13th century, as well as in some other European countries. Since the turn of 19th century we trace back the evolution of written law codes in modern style hand in hand with the burst of the the modern case law reports which has been enduring till present time.

Particullary, some of so called „historical“ case law reports published back in times of Austrian-Hungarian empire or the pre-war republican case law reports, can be of the big use even today.

The bottom line is the situation how current legal practice handle with notion of the “up-to- date“ judicature. Some of current case law can be out of use just few months after their publishing and on the other hand some of „ancient“ cases can be easily interpreted even today.

As a conclusion we can state the fact of quite robust importance of the elder case law in our legal system and its practical role. The upcoming legislative process producing a brand new civil law code highly inspired by that ABGB just strengthens this position.

Rakúsky Všeobecný občiansky zákonník a pojem vlastníckeho práva*

*Michal Považan***

Všeobecný občiansky zákonník (ABGB) platil na území Slovenska iba veľmi obmedzené časové obdobie od straty nezávislosti Uhorska po roku 1848 do Judex-kurilnej konferencie, ktorá obnovila platnosť uhorského práva. Napriek tomu sa ABGB stal v Uhorsku ideovým zdrojom mnohých legislatívnych úprav resp. po vzniku samostatného Československa a príchode súdcov z českých krajín malo oboznámených s uhorským právom aj tiej aplikácie niektorých jeho ustanovení či inštitútov. Napriek tomuto sa ABGB venovala na Slovensku, ale aj v Čechách a na Morave relatívne mála vedecká pozornosť. Záujem o túto právnu normu, ktorej niektoré ustanovenia boli v Čechách platné a účinné do roku 1966¹, sa zvýšil pri snahách o rekodifikáciu občianskeho práva na Slovensku a v Česku.

Obsahom tohto príspevku rozhodne nie je venovať sa celému ABGB, mojou snahou bude poukázať iba na niekoľko aspektov vlastníckeho práva.

Problematike vlastníckeho práva sa venovala právna veda pozornosť na území bývalého Československa už od 19. storočia. Príkladom takejto práce je dielo Antonína Randu z roku 1881 *Právo vlastnické dle rakouského práva v poriadku systematickom*. Táto práca sa dočkala niekoľkých upravených vydání aj po smrti jej autora a mala výrazný vplyv na právnu teóriu i prax.² Ďalším autorom, ktorý sa venoval vlastníckemu právu podľa ABGB bol Jaromír Sedláček. Sčasti nadväzoval na Randovo dielo. Jeho základné práce boli *Vlastnictví a vlastnické právo* (Barvič a Novotný, 1919) a *Vlastnické práva* (V. Linhart, 1934). Ďalšie monografie na túto

* Táto práca bola podporovaná Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-0607-10.

** **Mgr. Michal Považan**, Katedra právnych dejín, Právnická fakulta, Univerzita Komenského, Bratislava.

¹ Ide o pracovnoprávne normy.

² SPÁČIL, J., Předmluva. In: RANDA, A., Držba. *Právo vlastnické*, Praha: ASPI, 2008, s. XVIII.

tému už na území bývalého Československa nevyšli. Okrem týchto monografií je možné poznatky o vlastníckom práve čerpať aj zo súdobých učebníc občianskeho práva a hlavne komentárov k ABGB, napríklad z pera Františka Roučka³ alebo Viléma Veselého, Jiřího Kavalíra a Marie Pivoňkovej⁴. Po roku bola pôvodná konцепcia vlastníckeho práva zásadne zmenená a v právnická literatúra sa predchádzajúcemu vývoju vlastníckeho práva venovala iba skratkovite. Až dnes sa vraciame k bohatosti právnej vedy, ktorá vyvstala z ABGB a právnických prác, ktoré sa Všeobecnym občanskym zákonníkom zaoberali.

Na nasledujúcich stranách sa budem venovať pojmu vlastníckeho práva.

ABGB v §§ 353, 354 a 354 rozlišovalo vlastníctvo subjektívne a objektívne. Objektívnym vlastníctvom bolo všetko, čo niekomu náleží, všetky jeho veci hmotné i nehmotné. Všetky veci sú niekoho vlastníctvom. Na druhej strane sa subjektívne vlastníctvo posudzovalo ako právo alebo oprávnenie voľne nakladat' s podstatou veci a s jej úžitkami a každého z tohto konania vylúčiť.

ABGB nemožno vyňať spomedzi iných veľkých kodifikácií začiatku 19. storočia. Code Napoleon z roku 1804 v článku 544 hovorí: „Vlastníctvo je právo užívať veci a nakladať s nimi spôsobom čo najzvrchovanejším, pokiaľ nejde o spôsob zakázaný zákonmi alebo nariadeniami.“ Vlastnícke právo v zmysle tejto definície zahŕňalo v sebe subjektívne oprávnenie užívať statky a oprávnenie nakladat' s nimi. Zároveň však bolo vyslovené obmedzenie týchto dvoch oprávnení, pretože sa vlastnícke právo mohlo vykonávať iba v medziach právnych predpisov. Podobne ako ABGB aj Code Napoleon považoval vlastnícke právo za panstvo nad vecou, ktoré je neobmedzené, čo celkom zodpovedalo podmienkam doby, kedy sa roľníci oslobodovali od bremien feudalizmu. Z ustanovení Code Napoleon však vyplynuli dve obmedzenia vlastníckeho práva. Prvé súviselo s existenciou susedského práva, konkrétnie išlo o vecné bremená, a spočívalo v obmedzení vlastníckeho práva jedného v prospech vlastníckeho práva iného vlastníka. Týkalo sa vlastníctva nehnuteľností. Druhé obmedzenie vlastníckeho práva predstavovalo vyvlastnenie. Podľa článku 545 „nikto nemôže byť nútený, aby postúpil svoje vlastníctvo, ak to nie je z dôvodu verejného prospachu a za spravodlivú a predbežnú náhradu“.

Predtým ako sa vrátim k pojmu vlastníckeho práva podľa ABGB pozrime sa na ako sa právo platné na Slovensku pozeralo na vlastnícke právo. Do roku 1848, teda do zrušenia donačnej a urbárskej sústavy neboli pojmy vlastníckeho práva jednotný.

³ Československý Obecný zákonník občanský a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatskej Rusi, Československý kompas, 1932

⁴ VESELÝ, V. – KAVALÍR, J. – PIVOŇKOVÁ, M., Obecný zákonník občanský a souvislé zákony, V. Linhart, 1947.

Vlastnícke právo, ktoré sa potom jednotne vyvinulo na nehnuteľnostiach aj na hnuteľnostiach možno podľa obvyklej teórie dnešného vlastníctva definovať ako všeobecné priame právne panstvo nad vecou. Obsah tohto pojmu a dnešného pojmu vlastníctva však neboli totožný, lebo čiastkové práva (držba, užívanie a pod.) boli iného rozsahu ako je to teraz.⁵

Všeobecne teda možno konštatovať, že pojem vlastníckeho právasa na Slovensku po roku 1848 vyuvíjal podobne ako v iných krajinách patriacich ku rodine kontinentálneho práva a možno konštatovať, že vlastnícke právo je najvyššou právnou mocou nad vecou; vlastník môže výlučne a voľne nakladať vecou ako svojou v tom zmysle, že všetko môže s ňou učiniť, čo zákon nezabráňuje a vylúčiť môže na ňu namierený každý cudzí zásah, na ktoré si iné osoby proti nemu práva nenadobudli.⁶

Antonín Randa sa domnieva, že „vlastníctvo je bezprostredná a úplná čiže najzvrchovanejšia právna moc nad vecou hmotou alebo správnejšie povedané: pojmová právna možnosť priameho a neobmedzeného nakladania s vecou hmotou“.⁷ Pojmová možnosť preto, lebo aj vlastníctvo môže byť za istých okolností obmedzené právami tretích osôb, ale vždy tu ostáva možnosť, že obmedzovacie práva prestanú po čase pôsobiť a teda vlastníctvo dosiahne opäť svojho pôvodného neobmedzeného charakteru. Toto obmedzenie vychádza okrem iných z § 357 a nasl., ktoré hovoria o podstate (substancii) vlastníckeho práva a úžitkoch z neho. pokial' je prepojenie substancie a úžitkov v jednej osobe, ide o úplné vlastnícke právo. Neúplné vlastnícke právo vzniká z všeobecne záväzných právnych predpisov alebo z rozhodnutia vlastníka o postúpení časti svojich práv tretej osobe (§ 359).

Pokial' ide o neúplného vlastníka, môže svoje práva vykonávať iba potial', pokial' nepodniká niečo, čo je v rozpore s právami iného. Podľa § 364 „Vlastnícke

⁵ LUBY, Š., *Vývoj súkromného práva na Slovensku*, Bratislava: Iura edition, 2002, s. 378.

⁶ FAJNOR, V. – ZÁTURECKÝ, A., *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*, Bratislava: Heuréka, 1998, s. 74

⁷ RANDA, A., Právo vlastnické dle rakouského práva v porádku systematickém. In: *Držba. Právo vlastnické*, Praha: ASPI, 2008, s. 1.

Zrejme Randa toto nepovažoval za definíciu, resp. ju považoval za definíciu nedostatočnú, keďže v poznámke cituje rímske porekadlo: *Omnis definitio in iure civili periculosa*. V poznámke ďalej súhlasi okrem iných s Tilschom, ktorý sa domnieva, že „vlastníctvo je právo absolútne, ktoré oprávnenému dáva bezprostredné právne panstvo nad hmotnou vecou a to panstvo, ktorého obsah je generálne určený“ a zároveň súhlasi s Tillom, podľa ktorého „vlastníctvo poskytuje právnu moc k najúplnejšej vláde nad hmotnou vecou pokial' tomu práva tretích osôb alebo verejnoprávne predpisy nezabráňajú“.

právo sa môže vykonávať len potiaľ, pokial sa tým ani nezasahuje do práv osoby tretej ani nevybočuje z medzi daných zákonmi k zachovávaniu a podporovaniu všeobecného blaha.“

Je teda možné, aby vlastník nevykonával právo držby predmetu jeho vlastníctva alebo užívacie práva pretože práva iných prekážajú jeho dispozíciam. Vlastnícke právo teda nezaniká ani vtedy keď vlastník nie je zároveň držiteľom.

Vlastník môže teda byť obmedzený aj v dispozičnom práve (scudzovacom či zaťažovacom) bez toho, aby prestal byť vlastníkom.

Tieto obmedzenia sú ale v rozpore so znením § 354, teda že „vlastníctvo posudzované ako právo je oprávnenie voľne nakladať s podstatou veci a s jej úžitkami a každého iného z tohto konania vylúčiť.“ ABGB uvádza v § 353 ešte inú definíciu vlastníctva, tzv. objektívnu, ale tu ide o širšiu neprávnickú definíciu, ktorá chápe vlastníctvo ako majetnosť.⁸

Tu vidíme istú nedokonalosť ABGB v porovnaní napr. s citovaným článkom Code Napoleon č. 544.

Úplné vlastnícke právo môžeme chápať ako súbor čiastkových vlastníckych práv. Mdzi najdôležitejšie môžeme zaradiť:

1. ius alienandi (dispozičné právo),
2. ius possidendi (právo držby – oprávňovalo vlastníka (držiteľ) na držbu veci a na vylúčenie každého iného subjektu z vplyvu na vec),
3. ius utendi et frutendi (právo užívacie a požívacie – oprávňovalo subjekt na úžitkové nakladanie s vecou a na poberanie plodov z nej).⁹

Pokial je možné povedať na základe § 362, že vlastnícke právo je zvrchovaným právom s vecou nakladať a vec užívať, nie je možné povedať, že vlastnícke právo je sumou všetkých práv uvedených vyššie, to je iba úplné vlastnícke právo a ako sme uviedli vyššie, všetky tieto práva vlastník môže mať, pokial z jeho vlastnej vôle alebo na základe všeobecne záväzného právneho predpisu neboli postúpené tretej osobe.

Vlastnícke právo teda môže byť bez porušenia svojej podstaty vecnými právami iných osôb obmedzené napr. služobnosťami alebo záložným právom.

ABGB pozná aj tzv. vrchné vlastníctvo a vlastníctvo pôžitkov (§§ 357–360). Ide o vlastníctvo delené a neúplné v zmysle § 357. O delené neúplné vlastníctvo ide v tom prípade, že jeden subjekt vlastníkom podstaty (substancie) a druhý úžitkov. Ten prvý je vrchný vlastník a ten druhý úžitkový vlastník.

⁸ Ibid, s. 3.

⁹ LUBY, Š., *Vývoj súkromného práva na Slovensku*, Bratislava: Iura edition, 2002, s. 389.

K vlastníctvu pôžitkov patria práva prislúchajúce:

1. lennikovi,
2. držiteľovi fideikomisie,
3. dedičnému pachtárovi,
4. držiteľovi úročného pozemku,
5. dedičnému držiteľovi povrchu.¹⁰

Body 3, 4 a 5 boli zrušené v roku 1848 cisárskym patentom č. 1180), bod jedna je bezpredmetný od prijatia zákonov 103 až 112 z 1869 Ríšskej zbierky. V týchto prípadoch však nešlo o prípady deleného vlastníctva, ale o príklady obmedzenia vlastníckeho práva právami tretích osôb, keďže na základe § 360 keď nie je zjavné, že ide o delené vlastníctvo, hľadí sa na držiteľa ako na úplného vlastníka.

§ 353 stanovuje, že predmetom vlastníckeho práva sú veci tak hmotné ako aj nehmotné. V ďalších častiach ABGB podrobnejšie rozoberá iba vzťahy k veciam hmotným a zrejme aj preto právny teoretici prelomu 19. a 20. storočia sa zhodovali v presvedčení, že predmetom vlastníckeho práva sú len veci hmotné.

Rakúsky Všeobecný občiansky zákonník a diskusia, ktorá sa okolo neho viedla pred rokom 1950 má veľa čo povedať aj súčasným právnym vedcom, nejde iba o na našich územiach mŕtvy právny dokument. Môže byť pre nás poučením a príkladom ako sa jednotlivé jeho ustanovenia uplatňovali v praxi.

Tento príspevok určite nedokonale približuje niekoľko aspektov pojmu vlastníckeho práva podľa ABGB, ale verím, že prispeje k obnoveniu diskusie o ňom v našich krajinách.

Summary

Austrian General Civil Code and the Concept of Ownership

Austrian General Civil Code adopted in 1811 brought new thinking in terms of ownership. It has influenced Hungarian law and legal thinking as well and helped to abandon feudal lega tradition.

In §§ 353 a 354 it tried to define what ownership legally is. First definition is not really legal, it is more definition of the object of ownership. Second definition, the subjective one (ownership is considered as property right to dispose freely of its substance and benefits *erga omnes*) is not accurate either. It assumes that owner

¹⁰ RANDA, A., Právo vlastnické dle rakouského práva v porádku systematickém. In: *Držba. Právo vlastnické*, Praha: ASPI, 2008, s. 4.

has all rights which belong to the ownership (ius alienandi, ius possidendi, ius utendi et frutendi) always at once, but ABGB in other articles says that owner's rights can be limited by his own decision or by statute. It means that owner does not dispose all rights belong to ownership but has potential to acquire all these rights when rights of third persons disappear.

Despite this imperfection, ABGB was a great move forward in legal thinking and legal practice.

Vliv restitucí na vývoj pozemkového vlastnictví v České republice – východiska a vybrané problémy s důrazem na zemědělské pozemky

*Ivana Průchová**

1. Obecná východiska

Není sporu o tom, že restituční procesy sledující zmírnění majetkových křivd z minulosti, které u nás začaly probíhat bezprostředně v polistopadovém období na základě právních předpisů postupně přijímaných od roku 1990, ovlivnily výrazně majetkové poměry v České republice, a to jak kvantitativně, tak kvalitativně. Specificky pak zasáhly i do struktury pozemkového vlastnictví. Je však otázkou, zda se úmysl a záměry sledované zákonodárcem při tvorbě restitučních předpisů skutečně naplnily či ne. Při vědomí, že na tuto otázku může – a jistě bude – existovat řada i výrazně odlišných názorů, mám zato, že dvacetiletá zkušenost s aplikací restitučního zákonodárství odůvodňuje záměr otevřít na toto téma diskusi, neboť systém a stabilita vlastnických vztahů k pozemkům představuje fundament pro právní jistotu v soukromoprávních vztazích.

Aniž bychom zabíhali do podrobností ve výčtu pramenů z oblasti restitučního zákonodárství, je vhodné zdůraznit, že autoritativní a mocenské zásahy do pozemkového vlastnictví u nás v letech 1938–1989 byly jak do množství právních předpisů, tak to mechanismů vyplývajících z těchto zákonů, natolik různorodé a specifické, že nebylo dost dobře možné vyřešit jejich negativní důsledky v období po listopadu 1989 jedním komplexním zákonem. Naopak byla postupně přijata celá řada předpisů ke zmírnění majetkových křivd¹ a není žádným tajemstvím, že jejich výčet ještě není konečný. Příkladem takového nedořešení ze strany zákonodárce je

* Doc. JUDr. Ivana Průchová, CSc., Katedra práva životního prostředí a pozemkového práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ Blíže k jednotlivým restitučním zákonům a jejich vzájemným vztahům srov. PRŮCHOVÁ, I., *Restituce majetku podle zákona o půdě*, Praha: C. H. Beck 1997, s. 34 a násł.

problematika vypořádání se státu s církvemi², která je rovněž výrazně ovlivněna nutností zohlednit při hledání optimálního řešení křivdy, k nimž v minulosti ze strany státu vůči církvím došlo. Dále se opakovaně otevírají některé otázky související s event. potřebou novelizovat právní úpravu týkající se restituce obcí ve vztahu k tzv. historickému majetku³.

To je samozřejmě pochopitelné. Méně pochopitelné se však může zdát, proč zákony řešící zmírnění majetkových křivd ve sféře pozemkového vlastnictví mnohdy pro zjevně shodné situace zvolily zcela odlišný způsob řešení.

2. Vybrané problémy týkající restituce pozemkového vlastnictví a jejich vlivu na pozemkové vlastnictví v České republice v současnosti

2.1 Základní principy restitučního zákonodárství

Se snahou pojmenovat principy restitučního zákonodárství obecně, či ve vztahu k vybraným oblastem zvláště, se lze setkat jak v odborné literatuře, tak v judikatuře obecných soudů i Ústavního soudu.⁴ O formulování principů restitučního zákonodárství jsem se i já pokoušela již před více než desíti lety, a to s důrazem na zemědělské restituční zákonodárství. Mé nazírání na tento problém měl i má svůj vývoj, neboť původní výčet „detailnější“ koncipovaných principů restituce majetku podle zák. č. 229/1991 Sb., o úpravě vlastnických vztahů k půdě a jinému zemědělskému majetku, ve znění pozdějších předpisů⁵ (dále jen „zákon o půdě“) jsem následně podrobila dalšímu posouzení a pokusila se formulovat principy zemědělského zákonodárství „obecnější“ tak, aby bylo možno konstatovat, které z nich platí pro

² Blíže k § 29 zák. č. 229/1991 Sb.

³ Vazba na navrhované novely zák. č. 172/1991 Sb. – majetek ČSFR.

⁴ Judikatura týkající se restitucí je velmi rozsáhlá a lze říci, že mnohdy i neprehledná, a lze říci, že v čase se v náhledu na některé poměrně zásadní otázky i měnící. S ohledem na to, že co do kvantity je většina restitučních věcí skončena by se nabízelo, že postupně oblast restitucí bude ztrácet na významu. Opak je podle mne pravdou. Především nejsou vyřešeny některé nejkomplikovanější restituční případy. Dále lze očekávat, že některé restituční případy budou předmětem zájmu např. v souvislosti s převody či přechody vlastnického práva k pozemkům, které byly vydány v restituci. Lze jen doufat, že bude minimálně případů, kdy budou pozice vlastníků jinými osobami zpochybňovány. Ovšem ani takové situace jistě nelze vyloučit. Orientace každého, kdo se zabývá vztahy v území tedy i ke konkrétním pozemkům, v restituční materii je proto podle mne více než vhodná.

⁵ Srov. PRŮCHOVÁ, I., dílo cit. v pozn.č. 1, s. 51 a následující strany.

restituční zákonodárství v našich podmírkách obecně. Jmenovitě tak byly vymezeny jako základní principy: princip *speciality*, princip *priority restituce* před jinými formami privatizace a transformace majetkových vztahů, princip *priority restituce* před reparací, princip časové determinovanosti a princip soudní ochrany.⁶ Současně je ale s odstupem doby více než deseti let je možno poukázat na aktuální problémy, s kterými se bylo třeba po jejich formulování vypořádat a poukázat na způsob, jakým se tak stalo. Na mysli mám především, zda bylo třeba přistoupit ke změně právní úpravy či zda postačilo situace vyřešit judikatorně. Pokusme se i proto znovu na některé z výše uvedených principů restitučního zákonodárství podívat s cílem posoudit, zda jsou i nadále akceptovatelné a zda eventuálně nedošlo k jejich modifikaci.

*2.1.1 Princip *speciality* na příkladu obnovení vlastnického práva k zemědělskému pozemku podle právního předpisu, do jehož věcné působnosti zemědělské pozemky nenáleží*

Jak bylo uvedeno výše, je pro právní úpravu restitucí v České republice příznačné, že je obsažena v řadě zvláštních předpisů. Za nejkomplikovanější z hlediska vymezování vzájemných vztahů považuji aplikační potíže, které souvisejí se vztahem mezi zákonem o půdě zák. č. 87/1991 Sb., o mimosoudních rehabilitacích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o mimosoudních rehabilitacích“). Posouzením této otázky se věnuje i relativně aktuální judikatura, a to způsobem, který z důvodů uspokojení nároků oprávněných osob na princip *speciality* do určité míry rezignuje. Poukázat je možné jmenovitě na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. dubna 2009 sp. zn. 28 Cdo 147/2009⁷. V něm se mj. řeší vztah zákona o půdě a zákona o mimosoudních rehabilitacích v případě, kdy došlo k vydání zemědělských pozemků, na které se vztahuje zákon o půdě podle zákona o mimosoudních rehabilitacích, a to se závěrem, že „*nelze za neplatné označit vydání zemědělských pozemků, k němž došlo postupem podle zákona o mimosoudních rehabilitacích, pokud byl splněn cíl zákona o půdě a oprávněné osobě byl vydán majetek, na jehož vydání podle zákona o půdě měla nárok. Důležité je splnění účelu, jímž je obnovení*

⁶ Blíže k obsahu v textu příspěvku uvedených principů restitučního zákonodárství s důrazem na zemědělské restituční zákonodárství viz PRUCHOVÁ, I., Poznámky k principům zemědělského restitučního zákonodárství v ČR. In: *Restituce podle zákona o půdě, Sborník příspěvků z konference*. Brno: Masarykova univerzita, 1999, s. 73 a následující strany.

⁷ V tomto rozsudku Nejvyšší soud jako soud dovolací potvrdil svůj první názor vyslovený již dříve v rozsudku ze dne 11. 6. 2008, sp. zn. 28 Cdo 310/2007.

vlastnických práv oprávněných osob k předmětu vydání. Tento rozšiřující výklad ovšem nemůže vést k závěru, že takto lze posuzovat vydání majetku, na nějž měly jiné oprávněné osoby nárok podle zákona, který měl být na danou věc použit.“ Je otázka, zda tento rozšiřující výklad je možno označit za rezignaci na princip speciality. Argumentaci lze rozumět potud, že sleduje naplnění cíle restitučního zákonodárství jako celku, kterým je nepochybně docílit napravení majetkové křivdy oprávněné osobě, které se křivda prokazatelně týká (ať již je touto oprávněnou osobou původní vlastník, či další oprávněná osoba z důvodu smrti původního vlastníka). Na druhou stranu podle mne do určité míry výše uvedené řešení oslabuje právě princip speciality týkající se vztahu obou zákonů. Z hlediska eventuálního využívání výše uvedeného právního názoru pro další obdobné situace v budoucnu však vidím za zásadní, že je třeba tento názor vykládat ve všech souvislostech, to znamená vyvarovat se jeho využití tam, kde by se nejednalo o nároky „téže“ oprávněné osoby, neboť ve výsledku by se pozemkovým vlastníkem stala zcela jiná osoba. Lze proto jen přisvědčit tomu v právním názoru soudu, že takto nelze posuzovat vydání majetku, na nějž měly jiné oprávněné osoby nárok podle zákona, který měl být na danou věc použit. Lze tedy shrnout, že pokud se ve výsledku vlastníkem zemědělského pozemku stala osoba, které se křivda týkala, byť postupem dle právního předpisu, do jehož věcné působnosti zemědělské pozemky ne naleží a nebyl tm „vyblokován“ restituční nárok jiné osoby, lze takovýto výklad soudu přijmout. Dovolím si proto uzavřít, že výše uvedenou argumentaci shledávám vhodnou, svojí povahou však podle mne spíše příslušející Ústavnímu soudu než soudu obecnému.

2.1.2 Princip priority restituce před jinými formami privatizace a transformace majetkových vztahů na příkladu vztahu zákona o půdě a zák. č. 95/1999 Sb., o podmínkách převodu zemědělských a lesních pozemků z vlastnictví státu na jiné osoby, ve znění pozdějších předpisů

Především se hodí zdůraznit, že s principem priority restituce před jinými formami privatizace a transformace majetkových vztahů ve vztahu k zemědělským pozemkům úzce a bezprostředně souvisí princip priority naturální kompenzace v případě nemožnosti vydání původních pozemků. Ten je pak speciálním principem uplatněným v rámci zemědělských restitucí a svojí povahou „podprincipem“ obecného principu priority restituce před reparací, neboť poskytnutí jiných vhodných pozemků („náhradních“ pozemků) představuje speciální způsob reparace (kompenzace) uplatnění v restitučním zákonodárství pouze a výlučně ve vztahu k zemědělským pozemkům podle zákona o půdě příp. podle zák. č. 243/1992 Sb.,

ve znění pozdějších předpisů, který se týká restituce majetku zabraného podle dekretů presidenta republiky č. 12/1945 Sb a č. 108/1945 Sb.

Nelze podle mne pochybovat o správnosti legislativní konstrukce, která v případě „odstátnování“ pozemkové vlastnictví byla postavena na výchozí konstrukci, že k témuž majetku – v našem případě odstátnění pozemkového vlastnictví – je třeba k jmenovité určenému majetku (pozemku) upřednostnit restituční nároky v úvahu přicházejících osob a teprve následně při vůli státu přistoupit k odstátnění pozemkového vlastnictví zvolit optimální způsob „privatizace“, pod kterou je pojmově jistě náleží nejen privatizační postupy realizované v České republice podle zákona č. 427/1990 Sb., ve znění pozdějších předpisů (zákon o malé privatizaci) a zák. č. 92/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů (zákon o velké privatizaci), které však neumožnily privatizaci zemědělských pozemků. Speciální funkci ve vztahu k zemědělským a lesním pozemkům plní zák. č. 95/1999 Sb., o podmínkách převodu zemědělských a lesních pozemků z vlastnictví státu na jiné osoby, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o podmínkách převodu zemědělských pozemků“).

Troufám si tvrdit, že zvolil-li zákonodárce u restitucí pozemkového vlastnictví „zemědělských pozemků“ princip, podle něhož oprávněné osobě v případě, že jí nemůže být pro zákonné překážky⁸ vydán do vlastnictví původní pozemek, měl důsledně a transparentně prioritní či jinak vyjádřeno privilegované postavení oprávněných osob respektovat a všechny další v úvahu přicházející osoby vstupující do procesů „odstátnění resp. privatizace“ řešit až následně, případně samozřejmě v souběhu, ale při zachování transparentní přednosti restituentů (a to ať již oprávněných osob dle § 4 zákona o půdě, tak v souladu se soudní judikaturou i osob dle §§ 33a odst. 1 zákona o půdě).⁹ Ač se to může zdát překvapující, de lege lata je pozice oprávněných osob – restituentů s nároky na jiné vhodné pozemky

⁸ Může se jednat buď o překážky dle § 11 odst. 1 zákona o půdě (tzv. absolutní překážky, kdy pozemek „nesmí být vydán“) či o překážky dle § 11 odst. 3 zákona o půdě (tzv. relativní překážky, kdy je na vůli oprávněné osoby, zda bude mít zájem o vydání takového pozemku či si zvolí variantu poskytnutí náhrady v podobě jiného vhodného pozemku či jiné v úvahu přicházející náhrady).

⁹ Podle § 33a odst. 1 zákona o půdě jsou veškeré nároky na poskytnutí náhrad podle zákona o půdě pohledávkami, které lze smluvně převádět na jiné osoby s tím, že nabyvatel má postavení oprávněné osoby podle zákona o půdě. Je vhodné doplnit, že nabyvatele převedené pohledávky se může stát i právnická osoba). Přesahuje rámec tohoto příspěvku posuzovat, nakolik tato konstrukce koresponduje s cílem restitučního zákonodárství usilujícím zmírnit majetkové křivdy z minulosti. Lze samozřejmě rozumět tomu, že v konkrétním případě může být (resp. mohlo) být pro řadu oprávněných osob (fyzických osob) podle § 4 zákona o půdě akceptovatelnější, že postoupením pohledávky získají finanční prostředky namísto věcného plnění.

(náhradní pozemky) podle mého soudu upravena ne zcela šťastně. Důsledkem této situace je pak výsledná podoba – struktura pozemkového vlastnictví u nás. Je vhodné zdůraznit, že současný stav je výsledkem postupných novelizací jak zákona o půdě, tak zák. č. 95/1999 Sb. o podmínkách převodu zemědělských pozemků a z nich vyplývajících pravidel pro jejich souběžnou aplikaci. Pokusme se doložit, z čeho lze konkrétně dovodit výše uvedené tvrzení. Podmínky, za nichž lze oprávněnou osobou získat jiné vhodné pozemky, jsou upraveny jednak v § 11a zákona o půdě, jednak v návaznosti na něho v zákoně o podmínkách převodu zemědělských pozemků. Právní úprava se sice snaží ctít jistou prioritu oprávněných osob, nicméně v řadě situací se tyto oprávněné osoby se dostávají do režimu platného i pro další osoby – jmenovitě pro samostatně hospodařící rolníky¹⁰, vlastníky zemědělské půdy, společníky obchodních společností, členy družstev a oprávněné osoby dle § 7 zákona o podmínkách o převodu zemědělských pozemků, který upravuje tzv. prodej zemědělské půdy. V případě většho počtu zájemců se do prioritního postavení před ostatní dostane totiž pouze ta oprávněná osoba, jejíž nárok na převod vznikl nevydáním pozemků nebo jejich částí nacházejících se v katastrálním území obce nebo v katastrálním území, které sousedí s katastrálním územím, do něhož náleží pozemek určený k prodeji a finanční hodnota nároku představuje nejméně 70 % z minimální ceny pozemku určeného k prodeji. V opačném případě svoji privilegovanost coby restituent (tj. osoba s nárokem na vydání jiného pozemku) v režimu § 7 zákona o podmínkách převodu nemá. Z těchto důvodů se v realitě do postavení vlastníků zemědělských pozemků určených k prodeji dostanou jiné osoby než restitučně oprávněné osoby a ve svých důsledcích to ovlivní samozřejmě i strukturu pozemkových vlastníků v daném území.

2.1.3 Princip priority restituce před jinými formami privatizace a transformace majetkových vztahů na příkladu „blokovaného“ majetku.

Je možno uvést, že v současné době jde o „blokaci církevního majetku“ zakotvenou v § 29 zákona o půdě, podle něhož „majetek, jehož původním vlastníkem byly církve, náboženské řády a kongregace, nelze převádět do vlastnictví jiným osobám do přijetí zákonů o tomto majetku“. Úmysl zákonodárce vytvořit určitý prostor pro přijetí právní úpravy týkající se církevního majetku resp. vypořádání se státu s církvemi mimo jiné s ohledem na majetkové křivdy, které jim byly způsobeny v minulosti, byl při tvorbě zákona o půdě podle mne poctivý a akceptovatelný.

¹⁰ Dle § 2e odst. 1 zák. č 252/1997 Sb., o zemědělství ve znění pozdějších předpisů jde o „zemědělského podnikatele“.

ny¹¹. To, že přes opakované pokusy dosud předvídaná právní úprava přijata nebyla, je po více než 20 letech samozřejmě více než problematické. Z hlediska vývoje vlastnických vztahů k pozemkům různými subjekty se neexistence této úpravy stala zásadní komplikací a brzdou řešení mnohdy velmi naléhavých potřeb v konkrétních lokalitách. Zásadním způsobem se k této situaci vyslovil Ústavní soud nálezem ze dne 1. 7. 2010 Pl. 9/2007(242/2010 Sb.). Ústavní soud jmenovitě konstatoval, že „ze smyslu napadeného ustanovení § 29 zákona o půdě a z jeho dosavadní interpretace Ústavním soudem plyne, že jeho účelem není toliko samotná "blokace" určité části státního majetku (z části též majetku evidovaného ve vlastnictví třetích osob, zejm. obcí), tedy např. snaha o zachování určitého majetkového stavu quo. Podstatu napadeného ustanovení je nutno spatřovat především v závazku (práslibu) zákonodárce v časově odložené době přijmout právní úpravu vypořádávající historický majetek církví a náboženských společností, která zohlední objektivní specifika pojednávané materie a ustanovení § 29 zákona o půdě fakticky konzumuje“. Současně se musel Ústavní soud vypořádat i s eventuálnímu důsledky, které by vyvolalo zrušení § 29 zákona o půdě se závěrem, že „zrušení § 29 zákona o půdě by umožnilo převod historického majetku církví třetím osobám, címqž by bylo podstatně ohroženo, ne-li znemožněno, majetkové vyrovnaní prostřednictvím naturální restituce (jako jedné z klíčových metod zmírnování majetkových křivd). Převod vlastnického práva k původnímu církevnímu majetku na třetí osoby (nabývající tento majetek v dobré víře) by v praxi znamenal podstatné zúžení diskrece zákonodárce o metodách jakéhokoliv budoucího majetkového narovnání, nadto s možnými zvýšenými nároky na státní rozpočet.“ Konečně je namísto výslovně uvést argumentaci Ústavního soudu, kterou se vyjádřil k nutnosti bezodkladně stávající situaci ze strany státu řešit. Jmenovitě mimo jiné konstatoval, že „naléhavost veřejného zájmu na odstranění právní nejistoty plynoucí z provizorního právního stavu (zákon č. 298/1990 Sb. spojení s § 29 zákona o půdě) k dnešnímu dni již přesahuje tolerovatelnou a opravedlnitelnou mez. Nepřijetí zvláštního zákona, k čemuž se zákonodárce explicitně zavázal, po dobu devatenácti let, ač byl Ústavním soudem na problematičnost své nečinnost upozorňován, je projevem nepřípustné legislativní libovůle, a porušuje čl. 1 odst. 1 Ústavy“. V době zpracování tohoto příspěvku je intenzivně pracováno na vytvoření shody mezi státem a církevní reprezentací v principech pro vytvoření věcného záměru zákona. Je přítom zjevné, že církvím bude státem vydáván i pozemkový majetek, což sa-

¹¹ Obdobnou konstrukcí např. řešil zákonodárce transformaci některých užívacích vztahů k majetku v bývalém socialistickém společenském vlastnictví, který nespadal do režimu zákona o půdě právní úpravou obsaženou v § 876 odst. 1 o.z. (novelou zák. č. 509/1991 Sb.) s tím, že příslušná právní úprava byla následně přijata.

možejmě výrazně ovlivní vlastnické poměry k pozemkům v České republice. Osobně se kloním k tomu, že toto řešení je vhodné a jsou podle mne liché obavy těch, kteří zpochybňují schopnost církví řádně s pozemky (vč. zemědělských a lesních) na území České republiky hospodařit.

2.1.4 Princip priority restituice před reparací na příkladu majetku zabraného v 2. pozemkové reformě podle zák. č. 142/1947 Sb. a zák. č. 46/1958 Sb.

Dalším příkladem toho, jak se postupně nazírání na strukturu pozemkových vlastníků v návaznosti na restituční procesy vyvíjelo, je vývoj právní úpravy tzv. limitace výměry vydávaných pozemků podle zákona o půdě, a to ve vztahu ke konkrétní restituční skutkovým podstatě související s pozemkovou reformou po 2. světové válce. Původní znění zákona o půdě obsahovalo ustanovení § 6 odst. 3, podle něhož bylo možno vydat půdu, která přešla na stát odnětím bez náhrady postupem podle zák. č. 142/1947 Sb., o revizi první pozemkové reformy, nebo podle zák. č. 46/1948 Sb., o nové pozemkové reformě, nejvýše ve výměře 150 ha zemědělské nebo 250 ha půdy veškeré, a to nezávisle na tom, vydá-li se jedné oprávněné osobě nebo společně několika oprávněným osobám. Bylo na oprávněné osobě (osobách), vůči kterým pozemkům za dané právní úpravy nárok uplatnila. Citované ustanovení se stalo následně předmětem diskusí, a to mimo jiné proto, že v období po listopadu 1989 nebylo součástí právního řádu žádné ustanovení, které by výslovně limitovalo rozsah (výměru) pozemkového vlastnictví. Zákony o pozemkových reformách z 1. republiky a z období po 2. světové válce sice nebyly výslovně zrušeny, ale podle výslovného ustanovení § 32 zákona o půdě se ode dne účinnosti zákona o půdě se jejich ustanovení nepoužijí. Nutno navíc zdůraznit, že zábory pozemkového vlastnictví podle výše citovaných zákonů měly probíhat za náhradu (byť ta v období po 2. světové válce nebyla vlastníkům poskytována). Je tedy zjevné, že situace, kdy existovala poměrně velká skupina případů záborů nad výměrou uvedenou v § 6 odst. 3 zákona o půdě, vycházející z předpisů pozemkových reforem, ke kterým došlo bez náhrady, bylo řešením zakotveným v původním znění zákona o půdě, které bylo neudržitelné. Nabízely se dva ústavně konformní způsoby řešení. Buď ponechat limitaci výměry a novelizací zákona o půdě přiznat těmto osobám právo na náhradu nebo připustit vydání celé výměry všech pozemků zabraných v rozhodném období v pozemkových reformách bez náhrady (samozřejmě s výjimkou těch, u nichž by existovaly překážky vydání podle § 11 zákona o půdě, za něž však přiznat náhradu). Zvoleno bylo – a podle mne správně – řešení uvedené na druhém místě. Stalo a se tak hned první novelizací zákona o půdě zák.

č. 93/1992 Sb., a to vypuštěním ustanovení § 6 odst. 3 zákona o půdě.¹² Toto řešení rovněž velmi výrazně ovlivnilo velikost pozemkového majetku osob, kterým byla majetková křízda způsobena v rámci tzv. 2. pozemkové reformy. Tímto řešením byla otevřena cesta k restituci majetku bývalé české šlechty¹³, což je podle mne třeba vidět jako rozumné a vhodné legislativní řešení.

2.1.5 Princip priority restituce před reparací na příkladu „historického majetku“ obcí

Z rámce úvah o principiálnosti způsobů řešení restituce pozemkového vlastnického se jeví jako vhodné upozornit i na to, že ne ve vztahu ke všem osobám, vůči nimž se rozhodl stát přistoupit k přijetí právní úpravy sledující zmírnění majetkových křivd uplatnil princip, podle něhož je sice prioritní majetková restituce vůči původně zabranému majetku, nicméně v situaci, kdy tento nelze pro zákonné překážky vydat, nastupuje určitý režim reparační (kompenzační). Tento princip je znakem restitučního zákonodárství, které se týká fyzických osob. Naopak v případě restituce majetku právnických osob uplatňován v zásadě není. Na tomto místě použažme jmenovitě na režim uplatňovaný vůči obcím na základě zák. č. 172/1991 Sb., o přechodu některých věcí z majetku do vlastnictví obcí, ve znění pozdějších předpisů. Pokud nelze obcím majetek pro zákonné překážky jako tzv. „historický majetek“ vydat (tj. takový, který obce vlastnili k 31. 12. 1949), nemají zákonem založen žádný náhradový režim. V návaznosti na již výše otevřenou problematiku přípravy věcného záměru zákona o majetkovém vypořádání státu s církvemi se tedy logicky nabízí otázka, zda stejný princip bude uplatněn i vůči nim. To znamená zde tam, kde v období od zabrání církevního majetku (zejména zemědělských a lesních pozemků) došlo k takové změně v jejich využití (výstavba apod.), která bude překážkou pro to, aby byly převedeny do vlastnictví církví (bez ohledu na zvolený mechanismus přechodu či převodu vlastnického práva ze státu), bude zákonem zakotven nárok na „jinou“ kompenzaci či ne.

¹² Blíže k této novelizaci např. PRŮCHOVÁ, I., *Zákon o půdě po novele s komentářem*. ŽIVA v.s. se sídlem ve Zlíně, 1992, s. 23

¹³ Blíže k restituci bývalých šlechtických rodů srov. BENDA, J., *Restituce majetku bývalých šlechtických rodů po roce 1989*. Studie 8/2010 Národnohospodářského ústavu Josefa Hlávky, 571 s., rovněž z vlastní zkušenosti mohu uvést, že vztah oprávněných osob rodinně spojených s bývalými šlechtickými rody k jejich původnímu (před listopadem zabranému) majetku včetně pozemkového je vztahem založeným na tradicích a úctě k majetkovým hodnotám.

3. Závěr

Lze shrnout, že změny v okruhu vlastníků pozemků v důsledku restitucí v České republice, jsou co do své podstaty významné a co do kvantity rozsáhlé. Jinou je otázka, zda je možno konstatovat, že se naplnily představy, které byly do restitučního zákonodárství před 20 lety vkládány. Jsem přesvědčena, že původně se předpokládalo, že restituční procesy budou probíhat mnohem rychleji a méně konfliktně. Zakotvení principu soudní kontroly ve vztahu k „restitučním postupům“ jako nezbytné pojistky pro řešení kolizních situací navodilo atmosféru, která vedla v některých případech k upřednostnění (a někdy neodůvodněnému) soudní cesty před smírným řešením restituční situace, byť restituční předpisů institut dohody výslovně preferovaly. Pokud však výsledky soudních sporů ve své podstatě přispěly k tomu, že osoby úspěšně ve sporech získaly právní jistotu v otázce existence svého pozemkového vlastnictví, je třeba uzavřít, že faktor „dlouhého čekání“ je jistě menším zlem než vlastnické právo vzniklé (resp. zaniklé) v rozporu se zákonem.

Summary

The Impact of Restitutions on the Development of Ownership of Land in the Czech Republic – the Grounds and Selected Issues with an Emphasis on Agricultural Land

The article is aimed at the process of restitution that has been taking place in the Czech Republic after November 1989. An emphasis is placed on their point as regards the changes in proprietary rights. Mainly, it addresses the issues of the development of the agricultural land based on the restitutions, with an emphasis placed on ownership of agricultural lands.

First of all, the fundamental principles of the restitution legislation are outlined in the article, followed by selected issues, which proved to be of significant importance for defining new owners of lands and for the content and scope of ownership of land, during the last twenty years. Namely, there are addressed the following issues: (a) a relationship of the selected laws (the Act No. 87/1991 Coll. on Extrajudicial Rehabilitations and the Act No. 229/1991 Coll.); (b) the status and the approach of those entitled from restitution to other suitable lands, i.e. so-called substitute lands, provided by the Land Fund of the Czech Republic; (c) “blocking” and actual matters of restitution of property of the churches; (d) restitution of land property of persons that had lost their property with no compensation during the

second land reform – from the point of view of the size of the land; and (e) selected problems of restitution of so-called historical property of municipalities. These particular issues were researched on the grounds of the fundamental principles of the restitution legislation, because only this approach allows us to assess whether and in what extent the goals of the process of restitution in the Czech Republic were achieved in the last twenty years.

Římskoprávní vlivy v českém právu v 19. až 21. století na příkladu institutu vydržení*

*Pavel Salák***

Vztah novodobých zákoníků k římskému právu vystupuje snad nejjasněji ve všech svých možných podobách právě u institutu nabytí vlastnického práva vydržením. Vedle téměř doslovného převzetí, přes inspiraci, mírně či větší pozměnění zde nalezneme i jeho překroucení a dokonce úplné vypuštění z právní úpravy.

1. Vývoj institutu vydržení v římském právu

O značném stáří vydržení svědčí mimo jiné i fakt, že odkazy na tento způsob nabytí vlastnického práva nalezneme již v zákoně XII desek. Přesto však podoba tehdejší a podoba doby klasického práva či doby justiniánské jsou velmi odlišné. Ze známých pěti podmínek vydržení: res habilis, titulus, /iusta causa/, bona fides, possessio a tempus, znala tehdejší právní úprava pouze tři – res habilis, possessio a tempus. O nabytí vlastnického práva dlouho držbou pod označením usu auctoritas nás na řadě míst zpravuje M. T. Cicero. Jaký byl rozdíl mezi tímto raným a pozdějším vydržením není přesně jasné, ale řada autorů se kloní k názoru, že usu auctoritas byl institutem důkazního práva.¹ Jinými slovy, původně to nebyl důraz kláden na získání vlastnictví, ale na zbavení povinnosti něco dále dokazovat. Otázka dobré víry nebyla patrně zákonem XII. desek řešena, nicméně již jeho právní úprava stanovovala, že nelze vydržet věc kradenou. Výslově to ostatně se

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

** **JUDr. Pavel Salák, Ph.D.**, Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ CAPANDOVÁ, P., Inštitút vydržania v Rímskom práve a v občianskom zákonníku 1950.

In: COFOLA 2008, *Europeanization of the national law, the Lisbon Treaty and some other legal issues* (CD ROM). 1. vydani. Brno: Tribun EU s.r.o., 2008. od s. 2–10, s. 987–997.

zákonem XII. desek spojuje i Gaius (Gai II, 45). Stejně tak již v té době je stanovena doba, po níž musí držba trvat – u movitých věcí jeden rok, u nemovitostí pak roky dva. Mimo jiné i tato poměrně krátká doba poukazuje na poměrně staré křeny institutu, do dob, kdy ještě Řím byl státem rozkládajícím se na velmi malém území. Dvouletá vydržecí doba u pozemků pak má zřejmě souvislost s cyklem hospodaření na půdě, kdy jeden rok bylo pole cíleně laděm, aby „načerpalo“ živiny na další rok.²

Pokud jde o další dvě podmínky, tedy titulus a bona fides, tak tyto přibývají až později, v době předklasické a existují domněnky, že původně tvořily i podmínku jedinou, nicméně v době klasické se titulus oddělil jako samostatná podmínka.³ V této podobě pak institut vydržení – usucatio, zůstal nezměněn až do 6. stol. n.l., do Justiniánské kodifikaci. Vliv na to měla předešlým skutečnost, že šlo o institut práva civilního, které svou povahou bylo velmi rigidní.

Možnost jeho využití v provincích byla velmi mizivá a proto se postupem doby vedle usucatio objevil institut zvaný longi temporis praescriptio. Tento institut se a priori vztahoval k provinčním pozemkům, nicméně dodatečně k němu přibyla, jako ochrana cizinců, i ochrana věcí movitých. Tento institut mnohem pružněji reagoval na fakt, že se římská řše značně rozrostla. Proto již na konci 2. stol. n.l. byla stanovena na deset let, pokud vlastník i držitel byl z jedné obce, pokud ale pocházeli z různých obcí, byla doba stanovena na dvacet let.⁴ Podmínky u longis temporis praescriptio byly v zásadě stejné, jako u usucatio, vedle jiného času existovalo ještě několik rozdílů, např. nebylo možné vydržet majetek císaře nebo nezletilce.

Justiniánská kodifikace pak roku 531 n. l. provedla sloučení obou institutů v tzv. vydržení rádné (C 7, 31, 1), nicméně vedle něj vznikl ještě institut, jež bývá označován jako vydržení mimořádné. Praescriptio longissimi temporis bylo zřízené konstitucí r. 528. Tímto ustanovením byla poskytnuta ochrana osobě, proti které už byla neúčinná žaloba vlastníka, ale pozbyl nějakým způsobem držbu oné věci. Tato osoba tedy mohla na základě této konstituce použít actio in rem na vrácení věci, jež měla v držbě. Podmínkou bylo, že držba byla nabыта boda fides. Jelikož se ale opírá tento institut o promlčení, podmínky jsou odlišné od rádného vydržení –

² BĚLOVSKÝ, P., Vydržení v římském právu a komparativním pohledu. In: *Ad Notam*, 2007, č. 4, s. 118.

³ BĚLOVSKÝ, P., Vydržení v římském právu a komparativním pohledu. In: *Ad Notam*, 2007, č. 4, s. 110.

⁴ HEYROVSKÝ, L., *Dějiny a systém římského práva soukromého*. 4. vydání, Praha: J. Otto, 1910, s. 368–369.

předně není zde třeba řádného titulu a rovněž je možno tímto způsobem nabýt věci, jež nebylo možno vydržet.⁵ Doba u mimořádného vydržení byla stanovena na třicet, resp. čtyřicet let (v případě kostelů a zbožných nadací).

Řádné vydržení v sobě spojilo usucatio a praescriptio longi temporis, což se nejvýrazněji odrazilo především na vydržecí době. U movitých věcí byla stanovena na tři roky, u nemovitostí pak na deset, resp. dvacet let opět s rozšířením inter praesentes, inter absentes. Důvod byl tentýž, jež vedl k těmto lhůtám u praescripta longi temporis – aby měl vlastní věci dostatek času na svou obranu, což výslovňě uvádí justiniánské Instituce (Just. Inst. II, 6, pr.). Avšak došlo k určitému zmírnění – bydliště se posuzovalo nikoliv podle obce, nýbrž se vztahovalo na provincii.

2. Vydržení dle ABGB (zákon č. 946/1811 JGS)

Prvním rozdílem, který můžeme vidět mezi římským právem a ABGB, spočívá v zařazení tohoto institutu do kodifikace.⁶ I když tento zákon převzal a jen mírně upravil členění římských institucí (at̄ již Gaiových či Justiniánských), neřadí vydržení do dílu věnované věcným právům, nýbrž do dílu třetího, spolu s institutem promlčení. Na druhou stranu, jak jsme si ukázali, mezi vydržením a promlčením existuje poměrně těsná vazba. O inspiraci římským právem svědčí i fakt, že byl převzat model dvou druhů vydržení, tedy řádného a mimořádného. Zákoník sice tyto pojmy v tomto smyslu výslovňě nepoužívá, nicméně komentáře a odborná literatura s nimi běžně pracují.

Vydržení řádné dle ABGB v zásadě respektuje podmínky, jež znalo římské právo, nicméně jejich chápání a řazení je leckdy poněkud odlišné. Předně titul a bona fides nevystupují jako tituly samostatné, nýbrž jsou podřazeny k držbě. V případě titulu šlo držbu řádnou /rechtmässiger/ (§ 1461) a u bona fides pak o §§ 1463 a 1464, které hovoří o poctivé /redliche/ a pravé /echter/ držbě. Velmi zásadním rozdílem oproti římskému právu je otázka titulu. Jak vyplývá z § 1461, jako tituly se uznávaly pouze tituly odvozeného nabytí – tedy kde nebylo smlouvy

⁵ Ne však res extra commercium a také ne ty věci, kde nebylo možné promlčení vlastnické žaloby. HEYROVSKÝ, L., *Dějiny a systém římského práva soukromého*. 4. vydání, Praha: J. Otto, 1910, s. 371.

⁶ S ohledem na zaměření článku je záměrně vynechána právní úprava uherská, do značné míry odlišná. K ní srovnej SALÁK, P., Tendence naší občanskoprávní kodifikace v 19. a 20. století na příkladu institutu vydržení. In: *Vývoj právních kodifikací: sborník z mezinárodní vědecké konference*. Vyd. 1. Brno: Masarykova univerzita, 2004 (Spisy Právnické fakulty MU v Brně. Řada teoretická ; č. 279), s. 136–149 a literatura tam uvedená.

o převod vlastnictví, nebylo ani řádného vydržení.⁷ Oproti římskému právu se tak nepřipouštěl nejen titul originární, ale ani putativní titul. I když v případě putativního titulu nebyla jeho přípustnost romanistikou zcela jednoznačně vyřešena – spory o to, zda je či není takovýto titul přípustný vedla již klasická jurisprudence, aniž by dospěla k jednoznačnému řešení.⁸

3. Vydržení dle Středního občanského zákoníku (141/1950 Sb.)

Střední občanský zákoník měl za úkol upravit právo na nové společenské podmínky, zároveň definitivně provedl sjednocení občanského práva na území celého Československa. Zákonodárci vytvořily zákon, který se od svého předchůdce měl vyznačovat mimo jiné i vyšší jednoduchostí a tím i snazší srozumitelností. Toto zjednodušení se pochopitelně dotklo i institutu vydržení. Právní úprava se směstnala do čtyř paragrafů – §§ 115–118.

Z vydržení byly vyloučeny věci v socialistickém vlastnictví (§ 115), podle následujícího pragrafu pak jako podmínky vydržení je uvedena oprávněná držba a vydržecí doba. Titul jako podmínka z právní úpravy vydržení přímo vymizel.⁹ Další změnou je otázka držby – jež má být oprávněnou (§ 145), tedy když je držitel v dobré víře. Oproti římskému právu tedy podobně jako v ABGB je bona fides spojena s possessio v jednu podmínu. V tomto pojetí bona fides navíc ustupuje subjektivní pojetí směrem k objektivnímu, neboť musí být „*se zřetellem ke všem okolnostem*“ v dobré víře.¹⁰

Další změnou je pak stanovení vydržecích lhůt – u movitých věcí došlo ke zkrácení na tři roky, i nemovitých na deset let, neboť původní doba neodpovídala „*zrychlenému tempu hospodářského života*.“¹¹

⁷ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J., *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi*. Díl VI. Praha: V. Linhart, 1937, s. 453.

⁸ BĚLOVSKÝ, P., Vydržení v římském právu a komparativním pohledu. In: *Ad Notam*, 2007, č. 4, s. 112–113.

⁹ BĚLOVSKÝ, P., Vydržení v římském právu a komparativním pohledu. In: *Ad Notam*, 2007, č. 4, s. 111.

¹⁰ CAPANDOVÁ, P., Inštitút vydržania v Rímskom práve a v občianskom zákonníku 1950. In: COFOLA 2008, *Europeanization of the national law, the Lisbon Treaty and some other legal issues* (CD ROM). 1. vydani. Brno: Tribun EU s.r.o., 2008. od s. 2–10, s. 996–997.

¹¹ *Občanský zákoník*, Praha: Orbis, 1950, (§§ 115–18 – komentář k občanskému zákoníku, zvláštní část), s. 242, 243.

4. Vydržení dle socialistického občanského zákoníku (40/1964 Sb.)

Přijetí nové ústavy v r. 1960, Ústavy ČSSR s sebou přineslo i snahu změny dosavadního občanského práva. Základem pro to byly směrnice pro rekodifikaci, na kterých se ÚV KSČ usneslo 8. prosince 1960. Nový občanský zákoník se měl omezit pouze na úpravu vztahů občanů při uspokojování osobních potřeb. Zcela nezávislým byl na něm chystaný nový Hospodářský zákoník (č. 109/1964 Sb.) a také dosud pouze kusá úprava zahraničního obchodu si vynutila vznik samostatného Zákoníku mezinárodního obchodu (č. 101/1963 Sb.).¹²

- Vlastnictví nový zákoník věnoval velkou pozornost a jako základní rysy stanovil: nerozlučná spojitost se socialistickým vlastnictvím
- spotřební charakter
- poctivost zdrojů jeho nabytí

Zejména poslední bod vedl k tomu, že institut vydržení – a stejně tak i držba – z nového občanského zákoníku zcela vymizely. Zůstaly zachovány pouze v Zákoníku mezinárodního obchodu, kde si situace a nutnost respektování pravidel zahraničního obchodu vynutila jejich zachování. Naopak v socialistické společnosti – podle důvodové zprávy k hlavě osmé zákona č. 40/1964 Sb. – pro tyto instituty není místa; nabytí vlastnického práva vydržením bylo podle této zprávy v rozporu s pravidly socialistického soužití.¹³ Vůči vlastníkům bylo vydržení příliš tvrdým instrumentem a navíc se považovalo za neslučitelné s ústavou zaručenou ochranou osobního vlastnictví.¹⁴ Tato skutečnost byla dále doplněna argumentací, která zněla již dřív. A to, že v socialistické společnosti se vydržení objevuje jen zřídka.¹⁵ Skutečnost, že nový občanský zákoník zcela vypustil držbu a vydržení byla o to kurióznější, že k podobnému roku nedošlo v ani jedné z ostatních socialistických krajin, dokonce ani v SSSR.

Přibližně od roku 1979 tedy postupně síly snahy o novelizaci občanského zákoníku a tím i snahy o znovuzavedení institutu držby a vydržení.¹⁶ Stalo se tak

¹² KNAPP, V. – LUBY, Š. a kol., *Československé občainske právo*. I. zväzok. Bratislava 1973, s. 39an.

¹³ KNAPP, V. – LUBY, Š. a kol., *Československé občainske právo*. I. zväzok. Bratislava 1973, s. 313.

¹⁴ Těsnopisecká zpráva o 24. schůzi Národního shromáždění Československé socialistické republiky v Praze ve středu 26. února 1964, <http://www.psp.cz/eknih/1960ns/stenprot/024schuz/s024003.htm> – 8. 2. 2004, 15 hod. 30 min.

¹⁵ Kol.: *Nové občianske právo*. Bratislava 1967, s. 153.

¹⁶ TRIMAJ, I., K návrhu zásad novelizácie občanského zákoníka. In: *Právny obzor*, 1980,

zákonem č. 131/1982 Sb. Mohlo by se zdát, že nejjednodušší bude vrátit se v této problematice zpět ke znění osvědčených ustanovení středního občanského zákoníku. Návrh však oba instituty upravil poněkud odlišně. Především u držby hovořil pouze o držbě oprávněné (v dobré víře) a absentovalo dokonce ustanovení o presumpci oprávněnosti držby. Upravena neměla být ani otázka detence a její ochrany. U institutu vydržení bylo konstatováno, že sice vybočuje z rámce způsobů nabývání vlastnictví typických pro socialistické principy nabývání, právní jistota a problematika „*nedoložených právních vztahů*“ však tento institut vyžadovaly.¹⁷ Přesto však jeho podoba byla skutečně velmi kuriózní – mimo jiné opět byl zúžen okruh věcí, jež mohou být předmětem vydržení. Zejména ale ve vztazích k pozemkům vznikla zvláštní konstrukce vydržení ve prospěch jiného. Místo držitele nabýval vlastnictví k vydrženému pozemku stát. Osoba, která pozemek vydržela, pak měla pouze nárok na uzavření dohody o osobním užívání podle § 200 Občanského zákoníku č. 40/1964 Sb.¹⁸

5. Aktuální právní úprava

Po novele v r. 1991 /č. 509/1991 Sb./ byl institut vydržení přesunut do § 134, přičemž právní úprava zůstala v zásadě podobná, jako v letech 1950–1989. Pocho-pitelně zmizela ustanovení vztahující se k socialistickému vlastnictví a k socialistickému pojetí vlastnictví. Podmínky vydržení výslovně však jsou stále – res *habilis* /§ 134 odst. 2 – nelze věci, které nemohou být předmětem vlastnictví nebo věci jež mohou být jen ve vlastnictví státu/, *possessio* a *bona fides* ve spojení oprávněné držby /§ 134 odst. 1/, jejíž pojetí odpovídá pojetí dle Středního občanského zákoníku /§ 130/ a *tempus* /opět doba tří roky pro movité, deset let pro nemovité věci – § 134 odst. 1/.

Zásadní rozdíl tohoto objektivního pojetí *bona fides* oproti římskému pojetí pak zcela jasně vyplývá i z judikatury, dle ní není možné vydržet pozemek, byla-li smlouva o převodu nemovitosti uzavřena jen v ústní formě, a to i v situaci, že osoba je subjektivně přesvědčena, že taková forma postačuje a neví o obligatorní písemné formě. Je to dánou tím, že „*judikatura obecně tříne k závěrům v neprospěch držitele, protože otázku právního omylu posuzuje z hlediska právnického*

č. 1, s. 35 an.

¹⁷ TRIMAJ, I., K návrhu zásad novelizácie občanského zákonníka. In: *Právny obzor*, 1980, č. 1, s. 43.

¹⁸ SVOBODA, J., K novele občanského zákoníka. In: *Socialistické súdnictvo*. 1983, č. 3–4, s. 16.

mání textu, nikoliv z hlediska nahlížení průměrné osoby.“¹⁹ Římské právo přitom právě institut vydržení velmi často využívalo jako institut, jímž se zhojovalo nesplnění formálních požadavků u převodu vlastnického práva u mancipačních věcí /Gai II, 41/.

V období let 1850–1989 zcela v právní úpravě absentuje institut vydržení mimořádného. Ve vývoji tak může být spatřováno jakési sbližování obou dvou institutů – vydržení rádného a mimořádného a jejich splynutí v současný stav, neboť mj. umožňuje i vydržení věci kradené.²⁰ Je však sporné, zda skutečně není vyžadován k vydržení titul /viz výše/, neboť jak vyplývá z ustálené, přestože to zákon výslově neříká, za oprávněnou držbu se považuje jen držba, která se opírá o titul, neboť k okolnostem k nimž se má přihlížet bezesporu patří i právní důvod. Na druhou stranu nemusí takový titul být dán přímo, je připuštěn i titul putativní (NS 22 Cdo 1398/2000).²¹

6. Chystaná kodifikace

Chystaná kodifikace navazuje ve svém pojetí na ABGB a především na Osnově z r. 1937,²² nicméně inspirací byla i stávající právní úprava, např. v otázce vydržení doby. Oproti stávající právní úpravě dochází k rozšíření právní úpravy /§§ 1031–1037/, kde jednou ze zásadních změn je opětovný návrat institutu mimořádného vydržení /§ 1037/, který má reagovat na situaci, kde vydrží: „osoba, která není s to jmenovat svého předchůdce, nebo která nabyla věc přímo od neoprávněného držitele“²³ Reaguje tedy na situace, které podle názoru autorů kodifikace dnešní právo expressis verbis neupravuje – jde o situace, jejichž základ je sice pochybný nebo sporný, ale kde tvrzené nebo domnělé vlastnictví trvá značně dlouhou dobu.

¹⁹ ELIÁŠ K. a kol., *Občanský zákoník – Velký akademický komentář. I. svazek § 1–487*. Praha: Linde Praha, 2008, s. 570.

²⁰ BĚLOVSKÝ, P., Vydržení v římském právu a komparativním pohledu. In: *Ad Notam*, 2007, č. 4, s. 118.

²¹ ELIÁŠ K. a kol., *Občanský zákoník – Velký akademický komentář. I. svazek § 1–487*. Praha: Linde Praha, 2008, s. 569.

²² Zde jde zejména o odlišné pojetí držby mezi ABGB, které jí cípe jako faktický stav v duchu římské tradice, zatímco Osnova z r. 1937 a chystaná kodifikace již držbu chápou jako právní vztah. ELIÁŠ K. a kol., *Občanský zákoník – Velký akademický komentář. I. svazek § 1–487*. Praha: Linde Praha, 2008, s. 568.

²³ Text chystané kodifikace a důvodová zpráva v aktuální verzi jsou dostupné z internetové stránky: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html>, 22. 8. 2011, 22 hod.

V chystané kodifikaci se opět vrací „složitější“ pojetí držby, vycházející z ABGB, které rozlišuje jednak držbu oprávněnou a neoprávněnou /§ 937 – tedy zda existuje titul/ a poctivou a nepočetivou /tedy řešící bona fides – § 938/.

Závěr

Institut vydržení patří k tradičním institutům nabytí vlastnického práva od nejstarších dob Říma. I když socialistické právo se pokusilo jej ze systému práva zcela vymazat, nakonec se ukázalo, že tato idea je zcela nereálná. Od dob klasického Říma se vydržení vyvíjelo ve dvou liniích – řádné a mimořádné. Podobnou právní úpravu znalo i rakouské občanské právo, byť výslovně takto oba dva druhy vydržení neoznačovalo.

Právní úprava let 1948–1989 přinesla především omezení tohoto institutu především co do res habilis a později zrušení tohoto institutu. Praxe si však vynutila návrat vydržení do právní úpravy, byť v značně pokřivené podobě. Definitivní podobu získal tento institut po r. 1990 a novelách občanského zákoníka. De facto došlo k definitivnímu splynutí mimořádného a řádného vydržení. Toto splynutí je však důsledkem velmi stručné právní úpravy, která nechává velký prostor pro judikaturu. Chystaná kodifikace tedy opět směřuje k dvojí linii vydržení, kde u mimořádného vydržení dochází ke zmírnění co do otázky titulu, nicméně prodloužení vydržecí doby na dvojnásobek.

Z hlediska vývoje práva je zajímavé, že zatímco římské právo znalo vydržení jak včí movitých, tak i nemovitých, přesto se obecně považovalo vydržení movitých včí za výjimečné. Naopak na přelomu 20. a 21. stol. vydržení nemovitosti většinou bývalo považováno za nemožné. Důvodem byl argument, že s ohledem na evidenci nemovitostí nemůže být osoba nárokující si vydržení v dobré věře.

Summary

The Roman Law Influence on Czech Law from 19th to 21st Century on Exemple of Usucaption

The relationship between roman law and moder civil law codification on the territory of contemporaly Czech Republic is most conspicuous on the legal regulation of the institute usucaption. The austrian civil code /ABGB/ was evidently influed by Roman law, aspecialy by the Justinian codification – Codex Justinianus. Almost the same was the civil code prepared on the end of 30th /Osnova 1937/. On

the other side we have the „Socialist civil code“ Act No. 40/1964 Coll. In this act between years 1964 and 1982 was no place for this typical institut of privat law. The problems with absence of the legal regulation of this institute in this codification and the reality of life went in 1982 to reimposition of this institut in law, bud the regulation was very short and in some aspect different from roman law. In new prepared codification we return to the tradition of Osnova 1937 and Roman law.

Zakotvení dědického práva v rakouském všeobecném občanském zákoníku*

Karel Schelle **

1. Východiska právní úpravy dědění

Dědické právo v českém prostředí se dlouho dobu nerozvinulo. Prakticky až do doby husitské. Základním důvodem byla existence odúmrtního práva panovníka, který si vyhrazoval nejen právo ke statkům, jejichž držitel zemřel bez potomků, ale i případech, kdy potomky měl, avšak jejich dědický nárok nebyl uznán.

Pokud rody a rodiny tvořily v oblasti majetkové rodinné nedíly, dědění zejména věcí nemovitých, individuálně určeným dědicem nepřicházelo v úvahu. Postupně uvolňování nedílových svazků vytvářelo podmínky pro změnu. Při nedostatku nedílníků se začalo přihlížet i k odděleným příbuzným podle určitých stupňů příbuzenství. Dědění podle testamentu, česky kšافت, v souvislosti s předchozí situací se u nás neuplatňovalo. Teprve postupně vlivem práva kanonického se začala uplatňovat tato forma dědění. Význam v právu dědickém měl rozdíl mezi věcmi movitými a nemovitými, právní pravidla se více méně soustředila na úpravu dědění nemovitostí. Přitom ovšem byl rozdíl, zda šlo o svobodné statky, lenní majetek, pozemky poddaných, nebo šlechtický majetek rodový, podléhající fideikomisu. Z toho plyne, že římský pojem universální sukcese nebyl akceptován. Dědicem byl totiž i ten, na něhož přešly z pozůstalosti jen některé věci. V tomto ohledu se odlišovalo právo městské, kde se vývojem (vlivem římského práva přes právo německé) dospělo k sjednocení celé pozůstalosti. Nedostatek universální sukcese vedl také k jiné úpravě ručení z pozůstalosti. V zásadě nebylo třeba k nabytí dědictví výslovný projev vůle dědice. Jestliže se synové po smrti otce dělili o rodinné jmění, dělili se o majetek, který už před tím měli, byť v nedílném společenství. Přijetí dědictví ve smyslu římského „*aditio hereditatis*“ nebylo třeba. Nicmén-

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

** Doc. JUDr. Karel Schelle, CSc., Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

ně v českém právu byla také úprava převzetí dědictví za součinnosti úředníka, uvázání se v dědictví s komorníkem. Vedle toho existovalo i svémocné ujmutí se dědictví, se stejnou právní relevancí.

Pokud jde o ručení za dluhy z pozůstalosti, ne všechny zůstavitele dluhy přecházely na dědice. Dluhy čistě osobní, jako například z deliktu, nebo z rukojemství nepřecházely, ale české právo připouštělo přechod závazku z rukojemství za podmínky, že to bylo při vzniku tohoto závazku dohodnuto. Posléze se vžila zásada, že s dědictvím přechází i s dluhy vůbec, ale dědic byl povinen je uhradit jen do té výše, na kterou stačilo dědictví. Soukromě jmění dědice tím nebylo dotčeno.

Původně byly chápány jako osoby příbuzné všechny osoby, které odvozovaly svůj původ od společného mužského předka, které byly členy téhož rodu. Příbuzenství přes ženy se nebralo v úvahu, tedy rod byl svazkem agnátů. Posléze se začalo přihlížet i k příbuzenství skrze ženy po přeslici. Tím se stalo, že pro příbuzenství nebyl už rozhodující původ pouze od mužského předka, nýbrž od rodičovské dvojice. Pokrevní příbuzenství zahrnovalo jak agnáty, tak i kognáty a určení stupně příbuznosti se stalo složitějším, protože jedinec měl příbuzné ze strany otce i matky.

Stupně příbuzenství se v českém právu počítaly podle systému lineárního čili parentelního. První parentelu tvořili ti, kdož pocházeli od nejbližšího společného ascendentu (předka), tedy jeho děti s dalšími potomky (vnuky). Rodiče a jejich descendenti tvořili druhou parentelu a prarodiče s jejich descendantsy byli třetí parentelou. Blízkost příbuzenství se počítala v první řadě podle parentel (vnuk z první parentely byl bližším příbuzným než bratr, nebo bratranec); uvnitř parentely se pak počítalo na stupně (kolena) směrem ke společnému předkovi. Při určování příbuzenství byla rozhodující nejen bližší parentela, ale i bližší stupeň ke společnému předkovi této parentely. Tento způsob počítání příbuzenství se označuje jako lineográduální systém.

V českém zemském právu v rámci rodinného nedílu byli nejbližšími zákonými dědici zůstavitele jeho děti (descendenti) a jejich potomstvo (vnuci). Když jich nebylo, nastupovali zůstavitele ascendentii (rodiče) a jeho sourozenci. Teprve, když tito nežili, nastupovali potomci sourozenců zůstavitele (poboční - bratrance). Ascendenti s výjimkou rodičů byli pomíjeni podle zásady, že „nápadý před se jdou a ne zpátkem“. Podle privilegia Jana Lucemburského (z roku 1310 pro Čechy, z roku 1311 pro Moravu), bylo dědické právo příbuzných omezeno do 4. kolena (stupně), přičemž osoba společného předka se počítala za 1. koleno. V roce 1497 král Vladislav II. Jagellonský omezení nedílných dědiců do 4. kolena zrušil a umožnil, aby v případě nedostatku nedílných dědiců mohli dědit oddělení příbuzní. Na Moravě tuto výhodu dosáhla šlechta až v roce 1587 od císaře Rudolfa II.

OZZ úplně odstranilo rozdíly mezi dědici nedílnými a oddělenými a zavedlo nové dědické právo ad intestato, podle něhož byli dědici rozděleni do pěti tříd (ordines); v první nastupovali descendanti, ve druhé ascendanti, ve třetí poboční, ve čtvrté manželé mezi sebou, a v páté královská komora. Tím byl v českém zemském právu převzat německý systém lineograduální, ovlivněný římským právem.

České městské právo převzalo lineograduální systém pro dědickou posloupnost už ve 14. století a důkazem jsou ustanovení v Knize brněnského písáře Jana (roku 1353), v Koldínově zákoníku zůstal zachován.

Právo reprezentace uplatňované v dědické posloupnosti umožňovalo, že v případě, když dědili zůstavitelovi synové (první parentela) a jeden z nich už byl mrtev, mohli současně s nimi dědit potomci tohoto dříve zemřelého syna. Obdobně, když dědili sourozenci zůstavitele (druhá parentela), mohli současně s nimi dědit potomci zemřelého bratra.

Pokud šlo o dědění žen, mohlo jim podle zemského práva připadnout dědictví nemovitostí teprve tehdy, když nebylo oprávněných mužských potomků. V průběhu doby se postavení žen měnilo k lepšímu, ale stejně postavení s muži nedosáhly. Omezování žen při dědění nemovitostí sledovalo záměr nedrobit majetek rodiny, poněvadž dědickým nárokem žen by se dostal do rodiny jejího manžela.

Naproti tomu ženy podle městského práva byly v dědění úplně rovnoprávné s muži. Vývoj ve městech k tomu dospěl do konce 15. století. Příčinou byly odlišné rodinné i majetkové poměry měšťanů. Řemeslná výroba a obchod umožňovaly vznik značných majetků, což vyžadovalo svobodu nakládání s těmito majetky a tedy i volnost v právu dědickém.¹

2. Dědické právo v ABGB

Rozhodující změnu v pojetí dědického práva znamenalo 18. století, kdy se vytvářela novodobá kodifikace občanského práva vrcholící vydáním všeobecného občanského zákoníku (ABGB) v roce 1811. Všeobecný zákoník občanský (německy *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie*, zkratka ABGB) byl základem občanského práva v habsburské monarchii téměř po celé 19. století. Byl vyhlášen 1. června 1811 pa-

¹ K tomu m.j.: KALOUSEK, V., O vzájemných mezích staročeského práva dědického a královského práva odůmrtního na statcích svobodných. In: *Právník*, XXXIII, s. 289, 325.; RAUSCHER, R., *Dědické právo podle českého práva zemského*, 1922; WOCHEL: *O staročeském právu dědickém*, 1861.

tentem císaře Františka I. č. 946 Sb. z. s. s platností pro všechny země rakouského císařství, vyjímaje země koruny uherské. První Československá republika zákoník recipovala. Na českém území byl platným právem prakticky až do vydání nového zákoníku práce v roce 1965, ačkoliv rozsáhlé pasáže nahradily nové československé kodexy z let 1950 a 1964. Zákoník vycházel nejen z tradic římského práva, ale především zohledňoval koncepci přirozeného práva.

Dědické právo je v ABGB upraveno v hlavách 8–16 obsahujících §§ 531–858. Z toho vyplývá, že úprava dědického práva je velmi podobná.

V hlavě osmé se obecně definuje dědické právo a dědictví. Dědické právo je zde pojímáno jako „*výlučné právo ujmout se držby celé pozůstatosti nebo její části, určené k poměru k celku (např. poloviny, třetiny). Jest to věcné právo, které působí proti každému, kdo si chce přisvojiti pozůstatost.*“

Hlava devátá pojednává o testamentárním právu. „*Pořízení, kterým zůstavitel zůstavuje jedné nebo několika osobám pro případ smrti odvolatelně svoje jméni nebo jeho část, nazývá se posledním pořízením*“ (§ 552).

V hlavě desáté se pojednává náhradních dědicích a o svěřenstvích. Podle § 604 „*Každý zůstavitel může pro případ, že ustanovený dědic dědictví nenabude, povolati jiného, a když ani ten ho nenabude, druhého, a ve stejném případě třetího nebo také ještě několik náhradních dědiců. Toto ustanovení nazývá se obecným náhradnictvím.*“ Upraveno je zde i tzv. svěřenectví, když „*zůstavitel může svému dědici uložiti povinnost, aby dědictví, které přijal, přenechal po své smrti nebo v jiných určitých případech druhému ustanovenému dědici.*“ (§ 608)“.

Jedenáctá hlava definuje podmínky odkazu. Tyto podmínky jsou v podstatě tři:

1. Platný testament, resp. poslední pořízení (totiž vedle testamentu to může být kodicil nebo dědická smlouva).
2. Způsobilý odkazovník
3. Způsobilý objekt.

Odkazy připadaly zpravidla tříži všem dědicům podle poměru jejich dědického podílu.

V následující hlavě se zůstavitelovi umožňuje své nařízení omezit výjimkou, na čas, příkazem anebo projevem úmyslu. Svou závěť nebo dovršek může kdykoli změnit nebo zrušit. Dále jsou v této hlavě upraveny způsoby omezení poslední vůle.

Ve třinácté hlavě je vymezena zákonná dědická posloupnost. Upravuje čtyři dědické třídy. V první třídě byly zařazeny děti a jejich potomci. Do druhé třídy patřili otec a matka „*i s těmi, kteří jsou s ním spojeni skrze otce a matku, totiž: jeho sou-*

rozenci a jejich potomci. (§ 731)“. Ve třetí třídě mohli dědit dědové a báby se sourozenci rodičů a jejich potomky. A konečně ve čtvrté třídě mohli dědit první pradědové a prabáby. Samostatně bylo upraveno dědění manželů-manželek.

Následující čtrnáctá hlava pojednává o povinném dílu a o započtení do povinného dílu. Použijeme-li dnešní terminologii, jednalo se o neopomenutelné dědice, jimž byly, stejně jako dnes, děti zůstavitele.

Předposlední patnáctá hlava nazvaná „*O ujmutí se dědictví*“ stanoví, že dědické právo musí být projednáno u soudu a ten rozhoduje o odevzdání pozůstalosti. Jinak se odkazuje na procesní předkusy upravující dědické řízení.

Konečně poslední hlava pojednává o společenství vlastnictví a jiných věcných právech. Společenstvím se myslí společenství několika osob, které společně získají pozůstalost.

Právní úprava dědického práva v rakouském všeobecném občanském zákoníku vytvořila základ moderního pojetí dědění u nás.²

Problematika dědického práva je velmi obsáhlá, tedy v dalším výkladu se soustředíme asi na nejjazímovější část dědického práva a to testamentární posloupnost.

Poslední vůli mohla sepsat jen způsobilá osoba. Jinými slovy, způsobilým byl ten, kdo nebyl zákonem prohlášen za nezpůsobilého. Nezpůsobilou byla především osoba

- mladší 14-ti let. Tyto osoby nemohly pořídit testament ani za spolupůsobení svého zákonného zástupce. Osoby do 18-ti let však byly stále ještě omezeny, a to tak, že mohly pořizovat testament jen ústně-protokolárně, tedy před soudem nebo notářem.
- Rovněž testament nemohly pořizovat osoby „šílené a blbé“, tedy osoby zbavené právní způsobilosti, nebo omezené v právní způsobilosti v důsledku duševní poruchy.
- Podle § 208 písm. a) vojenského trestního řádu byly nezpůsobilými zběhové od okamžiku zběhnutí do jejich dobrovolného nebo nuceného návratu.³
- Podle původního znění ABGB byly zbaveny způsobilosti osoby stojící pod pravomoci občanských soudů (§ 574 ABGB). Toto bylo ale zrušeno § 5

² K tomu podrobněji: GRÜNWALD, *Právo dědické*, 1853; KRČMÁŘ, J., *Právo občanské, v. Právo dědické*, Praha 1933; MAYR, R., *Soustava občanského práva (Kniha pátá. Právo dědické)*, Praha 1927; SVOBODA, E., *Dědické právo*, 1921; TILSCH, E., *Úvod do práva dědického*, Sborník věd právních a státních, V, s. 261n.

³ K tomu *Právník LX*, s. 42. Zde je publikováno rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 7. července 1929 č. 1 R 435/20, podle kterého se toto ustanovení považuje za zrušené.

zákon č. 131/1867 ř.z. z 15. listopadu 1867. Platilo to však dále pro osoby, které podle trestního zákona vojenského byly odsouzeny k trestu smrti nebo těžkého žaláře pro zločin („Verbrecher“). Toto ustanovení, ale prošlo ještě dalším vývojem. Citované právní předpisy totiž pozbyly platnosti, pokud se týkaly osob, které náležely k zemské obraně⁴ a četnictvu⁵. V Českoslovanském potom tyto předpisy pozbyly úplně význam vzhledem k sjednocení branné moci.

- Řeholníci, kteří vykonali slib chudoby.⁶

Dalšími podmínkami platnosti testamentu bylo

1. Dědic měl pasivní testamentární způsobilost (testamenti factio passiva). Mezi osoby, které nemohly být ustanoveny dědicem, patřily jednak osoby, které byly obecně nezpůsobilé dědit a jednak osoby, které dříve než nastala delace se, buď soudně přiznaly, nebo byly usvědčeny z toho, že se dopustily se zůstavitelem cizoložství nebo krvesmilství.
2. Nebyla zde vada vůle zůstavitele, ani jejího projevu.
3. Předepsaná forma.

S poslední náležitostí souvisí druhy testamentu. Zákon totiž stanovil, že poslední pořízení může být jen v zákonem předepsaných formách. Logicky tedy nebyla-li předepsaná forma, byl testament neplatný. Tehdejší občanské právo rozeznávalo dvě základní formy testamentu: rádné a mimořádné.

Řádné testamente byly jednak soukromé, jednak veřejné.

- a) Holografní testament – tedy pořízený vlastnoručně. Nebylo zde potřeba svědků. Bylo možné, aby testament byl sepsán v jakémkoli jazyce (s výjimkou hebrejštiny). Forma rovněž nebyla předepsaná. Testament musel být samozřejmě vlastnoručně podepsán.
 - b) Alografní testament – sepsané jinou osobou, ale zůstavitelem podepsán a spolupodepsaný třemi svědky, z nichž alespoň dva museli být přítomni současně. Sepisovatel závěti mohl být kdokoli (i svědek), pokud uměl psát. Před svědky musel zůstavitel jen prohlásit, že testament obsahuje jeho poslední vůli.
- V případě, že zůstavitel neuměl psát, přicházelo v úvahu znamení ruky, které muselo být provedena za přítomnosti všech tří svědků.

⁴ § 1 zákona č. 93/1885 ř.z. ze dne 2. dubna 1885.

⁵ § 10 zákona č. 1/1895 ř.z. ze dne 25. prosince 1894.

⁶ Z tohoto omezení však existovala řada výjimek.

Pokud zůstavitel neuměl číst, tak jeden ze svědků, za přítomnosti zbývajících dvou, musel nahlas testament přečíst. Z předčítání byl ale vyloučen svědek, který poslední pořízení psal.

V případě, že se jednalo o osoby hluché a němé, které navíc neuměly číst ani psát, tak musely testament pořídit jen ve formě notářského zápisu.

c) **Ústní testament** – všeobecný občanský zákoník připouštěl i ústní testament. Ten musel být pořízen tak, že před třemi svědky byla zůstavitelem ústně vyslovena jeho poslední vůle. Tito svědkové buď jeho poslední vůli sepsali a podepsali, nebo po smrti zůstavitele byli pozváni (každý samostatně, bez účasti zbývajících dvou svědků) k soudu, kde vypověděli o vyslovení poslední vůle zůstavitele.

d) **Testament soudní**

- písemný,
- ústní.

Písemný soudní testament spočíval v tom, že zůstavitel předal soudu ať již holografní nebo alografní svůj testament s prohlášením, že obsahuje jeho poslední vůli. Musel být však zůstavitelem podepsán.

V případě ústního soudního testamentu se jednalo o ústní prohlášení před soudem o poslední vůli zůstavitele, o čemž byl sepsán soudní protokol.

e) **Testament notářský** ve formě notářského zápisu. Tato forma se od soudního testamentu lišila mimo jiné tím, že zde byli nutní dva svědci (osoby starší dvacet let).

Rakouský občanský zákoník znal i mimořádné testamente, které byly pořízeny za mimořádných okolností:

a) **Testament privilegovaný**, kde byly zjednodušeny formální náležitosti. Takovýmito testamente byly:

- testamente zřízené za plavby lodí, přičemž se myslelo na plavbu námořní; tento testament ovšem pozbýl platnosti za 6 měsíců po skončení plavby;
- testamente pořízené v místech morové nebo podobné epidemie; rovněž tento testament pozbýl platnosti po uplynutí šesti měsíců po skončení epidemie;
- testamente vojenské, zejména zřízené osobami, které sloužily na válečné výpravě a na válečné lodi⁷; tato možnost ovšem byla za první republiky

⁷ Tyto testamente pozbývaly platnosti

a) šlo-li o jakoukoli vojenskou osobu 6 měsíců po její vystoupení z činné služby;

zrušena, protože nový služební řád československého vojska, jenž nabyl platnosti 1. října 1922, neprevzal ustanovení o privilegovaných testamentech vojenských osob.

V těchto situacích stačili jen dva svědci starší 14-ti let, přičemž nemuseli být ani přítomni společně.

- b) **Mystické testamente.** Jednalo se o možnost zůstavitele odkázat na dříve vytvořený přípis, který ovšem musel mít všechny náležitosti, které se vyžadovaly od testamentu.
- c) **Společné testamente.** Ty byly možné zřizovat jen v případě manželů. Manželé se mohli ustanovit dědici navzájem, ale mohli ustanovit dědicem i osobu třetí.

Rakouský občanský zákoník znal i tzv. dědické smlouvy, ty však bylo možné realizovat jen mezi manželi.

Tehdejší občanský zákoník pamatoval i na situaci, kdy povolaný dědic dědictví z nějakých důvodů nenabude. Znal tedy institut náhradnictví. Zůstavitel dokonce mohl určit několik náhradníků (substitutů) a to buď za sebou, nebo vedle sebe. Tzv. substituti za sebou byli náhradníci, když zůstavitel jmenoval libovolnou řadu po sobě jdoucích substitutů, přičemž vzdálenějšímu se mělo dostat dědictví ten tehdy, jestliže odpadl předchozí.

Vedle uvedeného obecného náhradnictví zákoník znal tzv. fideikomisární substituci. To znamenalo, že pozůstalost (nebo její část) po fiduciářovi měla připadnout jiné osobě, tzv. fideikomisařovi. Toto mohlo nastat zejména

- a) jestliže zůstavitel dědici určil dědice nebo
- b) jestliže povolaná osoba v době delace ještě nebyla počata.

Původní znění ABGB znalo ještě tzv. rodinné svězenectví, což bylo prohlášení o tom, že jmění je pro všechny budoucí nebo alespoň pro více rodinných potomků nezbezpečitelným majetkem rodiny. Příslušná ustanovení ABGB (§§ 618–645) však byla prvorepublikovým zákonem č. 179/1924 Sb. zrušena.

Z uvedeného je tedy zřejmé, že testamentární právo upravené ve všeobecném občanském zákoníku, bylo velmi precizní, což nesporně byl hlavní důvod, proč pro tvůrce připravovaného občanského zákoníku se stalo velmi inspirativním.⁸ Nová

b) šlo-li o vojenské osoby, které nebyly vojíny, 6 měsíců po prohlášení míru nebo po vyloďení;

c) šlo-li o jakoukoli vojenskou osobu, jakmile byla propuštěna za trest.

⁸ ELIÁŠ, K., Návrh českého občanského zákoníku: *Obrat paradigmatický*,

koncepce dědického práva v připravovaném kodexu, posiluje zůstavitelovu volnost při jeho rozhodování o majetku pro případ smrti. Vychází se z tradičního respektování poslední vůle zůstavitele, což je zásadní posun oproti současnemu stavu, který upřednostňuje živé před mrtvým a nectí zůstavitelovu poslední vůli.⁹

Literatura

- HARTMANN, A.: *Poslední pořízení*. Praha 1935.
- K potřebě rakouského práva dědického*, Právník, roč. 37, s. 30.
- KALOUSEK, V.: *O vzájemných mezích staročeského práva dědického a královského práva odůmrtního na statcích svobodných*, Právník, roč. 38, s. 289, 325.
- KRČMÁŘ, J.: *Právo občanské*, V. *Právo dědické*. Praha 1933.
- MAYR, R.: *Soustava občanského práva (Kniha pátá. Právo dědické)*. Brno 1927.
- RAUSCHER, R.: *Dědické právo podle českého práva zemského*. Praha 1922.
- ROUČEK, F. – SEDÁČEK, J. a kol.: *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi, díl III*. Praha 1936.
- SVOBODA, E.: *Dědické právo*. Praha 1921.
- SVOBODA, E.: *Problém vůle v rakouském právu dědickém*, Právník, 1912, s. 195, 257.
- TILSCH, E.: *Úvod do práva dědického*. In: Sborník věd právních a státních, roč. V, s. 261.
- TILSCH, E.: *Dědické právo rakouské*. Všechny: Praha 1906.

Summary

Heirship in the Civil Code of Austria

The medieval law adopted Roman aspects of inheritance only partially. The estate had been passed tacitly by a common property principle from generation to generation. There was apparently no requisiteness of any regulations. The plausibility of property succession to any beneficiary had been introduced with an

⁹ http://pravniradce.ihned.cz/c4-10078260-40207140-F00000_d-navrh-ceskeho-obcanskeho-zakoniku-obrat-paradigmat-sup-1-sup

⁹ <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/dedicke-pravo/koncepcni-zmeny.html>

advancement of individual ownership. The social need of regulation appeared according to developing trade and crafts which had been professed, that might be mentioned particularly within a context of law of towns.

The Law of succession passed through the comprehensive change during the 18th century in pursuant to a new civil codification in semblance of Austrian General Civil Code (ABGB) published in 1811. The General Civil Code (by original German title *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie*, with contraction ABGB) had occurred a fundamental of civil law in the Habsburg Monarchy for nearly all 19th century. The forenamed act had been declared due to Austrian monarch František I. on June 1st in 1811 by the imperial patent no.946 Coll. with sphere of authority in all countries of the Austrian Empire excepting Hungarian Crown Lands. The first Republic of Czechoslovakia assumed this statute. Although a majority of aspects had been converted in the years 1950 and 1964, durative force maintained until 1965, when the new Labour Code was adopted. The Code perpetuated Roman traditions and also comprised iusnaturalism conception.

The Law of succession has been inserted in ABGB into chapters 8-16 including sections 531–858.

Reservatum rusticum neboli výměnek v českém právním řádu

*Magda Schusterová**

„Vyhrazují si z usedlosti následující bezplatný a doživotní v pádu předemření jednoho z nich přežilému nezkráceně příslušející výměnek. Užívání stavení č. p. 25 v Krtelích, ktere hospodáři svým nákladem v obyvatelném stavu udržovati a kdyby vyhořelo bez zbytečného průtahu znova zřídit musí, s právem bráti si potřebnou vodu ze studny na dvoře usedlosti. Hospodáři na usedlosti budou povinni odvádět výměnkářům tyto každoroční výměnkové dávky, vždy v dobré míře, váze a jakosti pokud se týče předním čistém zrně: 5mtc žita, 4mtc pšenice..... Výměnek tento se vloží jako věcné břemeno na usedlost.. “.¹

Definice a obsah výměnku

Po více jak šedesáti letech by se měl po schválení nového občanského zákoníku vrátit do českého právního řádu prastarý z právních obyčejů vzešlý institut výměnku.² Vcelku zdařilou definici tohoto právního institutu nalezneme u Schmidta. On vidí výměnkovou smlouvu³ jako bezplatný právní úkon mezi živými *sui generis*,

* **Mgr. Magda Schusterová, LL.M.**, European Legal Studies Institute, Universität Osnabrück.

¹ Převzato ze smlouvy svatební, trhové a dědické z 19. 10. 1921 mezi manželi Dolejšími jako budoucími výměnkáři a Janem Schusterem a jeho nastávající chotí Annou Srbenou-Dolejší. (Z rodinného archívu autorky).

² Slovo výměnek pochází ze starého českého výrazu vymieniti neboli vymňovati, které znamenalo vyjmouti či vyjímati. *Naše řec* 6, roč. 3, s. 187, přístupné pod:
<http://nase-rec.ujc.cas.cz/archiv.php?art=573>.

³ Autor zde užívá pojmu Übergabsvertrag, Gutsübergabe, Überlassungsvertrag etc. s výstižnou poznámkou, že výměnek byl zpravidla zahrnován do jiných smluv (kupní, směnná, dědická). Pro českou terminologii jsem zvolila již jako *termin technicus* výměnkovou smlouvu, která je pod takovým názvem začleněna i do návrhu nového občanského zákoníku.

při němž vlastník selského hospodářství odstupuje toto, nebo jeho část svým zákonním dědicům, jednomu z nich, či zcela nezpřízněné osobě⁴ zajíšťující si množství různorodých služeb.⁵ Bližší obsah výměnku bych ráda osvětlila na smlouvě, z níž pochází výše uvedený úryvek. Tomáš a Anna Dolejší nemají vlastní potomky adoptují roku 1917 dceru Tomášovy sestry Annu Srbenou. Dne 12.10. 1921 splácí manželé svůj dluh u Občanské záložny v Netolicích, čímž také dochází k vymazání zástavního práva z pozemkových knih, které na statku vázlo. Již za týden je uzavřena svatební, trhová a dědická smlouva s jejich adoptovanou dcerou a jejím nastávajícím chotěm Janem Schusterem. Práva a služby jež si odstupující hospodáři vymínili by se daly označit jako pravidelný obsah tohoto právního vztahu. Především si ještě starí hospodáři zajistili užívací právo statku až do okamžiku, kdy se jej sami vzdají.⁶ Právo bydlení⁷ jim bylo vzhrazeno v domku s číslem popis-

⁴ Sedláči povětšinou upřednostňovali převod statku na osobu zpřízněnou, zatímco kupříkladu u domkařů tomu bylo skoro naopak. K předání hospodářství cizí osobě ve větší míře dochází u sedláků většinou po válečných konfliktech jako tomu bylo po třicetileté válce. GRULICH, J., Okolnosti změn vlastnických poměrů v poddanském prostředí. Situace na jihočeském panství Chýnov v rozmezí 1625–1795. In: *Historik zapomenutých dějin. Sborník příspěvků věnovaných Prof. Dr. Eduardu Maurovi*. Praha: Libri, 2003, s. 108–128, zde s. 117.

⁵ SCHMIDT, K., *Gutsübergabe und Ausgedinge. Eine agrarpolitische Untersuchung mit besonderer Berücksichtigung der Alpen- und Sudetenländer*. Wien, Leipzig: Franz Deuticke, 1920, s. 1.

⁶ Tento postup nebyl ničím neobvyklým, je doložena i pro oblasti německé: LÜNNEMANN, V., Der Preis des Erbens. Besitztransfer und Altersversorgung in Westfalen, 1820–1900. In: *Generationengerechtigkeit? Normen und Praxis im Erb- und Ehegütterrecht 1500–1850*, (Beiheft 37 der Zeitschrift für Historische Forschung), Berlin: Duncker & Humblot, 2006, s. 139–162, zde s. 122. Zajímavé je, že ve Vestfálsku si ono právo užívající na statku především v tom případě vymíňovali, když jej předávali své dceři a jejímu manželu. FERTIG, CH. – FERTIG, G., Bäuerliche Erbpraxis als Familienstrategie: Hofweitergabe im Westfalen des 18. und 19. Jahrhunderts. Výše citované dílo, s. 163–187, zde s. 173.

⁷ V chudších oblastech žili vysloužilí hospodáři zpravidla v místnostech spolu s nastupující generací. Pro oblast západního Podkrkonoší- ŠTASTNÁ, J., Výměnek a postavení výměnkářů v západním Podkrkonoší. In: *Český lid: etnologický časopis*, sv. 58, 1971, s. 283–290. Ve své mikrostudii zabývající se vesnicí Lhůty u Štáhlav nenašla autorka rovněž žádné samostatné výměnkářské domky. KLÁŠTERSKÁ, A., Forma sociálního zabezpečení na vesnici v 18. století a první polovině 19. století. Výměnek v pozemkových knihách vesnice Lhůty u Štáhlav. In: *Historická demografie*, č. 21, 1997, s. 93–131, zde s. 122. V rámci práva bydlení může tedy dojít ke dvěma variantám. Není-li samostatného výměnkářského obydlí zůstává starý hospodář členem rodiny hospodáře nového. Všude tam, kde si mohla odstupující generace dovolit vlastní malou nemovitost, dochází jakoby ke vzniku druhého

ným 25, o nějž se měli noví hospodáři řádně starat a v případě jeho zkázy jej také znova vystavět. Naturální dávky neboli sypaný výměnek sestávaly většinou z přesně stanovených dávek obilí, masa, vajec, brambor a mléka. Vymínění si dobytku-pravidelně krávy bylo velice časté.⁸ Dolejší si v tomto případě také výslově smluvně zakotvili další práva jako čerpání vody ze studně, která se nachází na dvoře usedlosti, dopravu do mlýna a praní prádla. Právo ošetřování od mladých hospodářů či uhrazení pohřebních útrat nepokládali za nutné do smlouvy zahrnout. Je pochopitelné, že čím podrobnější byla úprava práv a povinností, tím menší byla pak pravděpodobnost možných sporů.⁹

Vedle několika právněhistorických prací¹⁰ o výměnku, se jemu také věnuje historická demografie, v níž se za poslední tři desetiletí velice profiluje zájem o dějiny stáří, a zajištění ve stáří patří logicky k tomu. Výměnek byl v České republice zohledněn v rámci mezinárodní studie Sociální struktury v Čechách¹¹, která se zabývala právě děděním a převodem majetku. Velmi názorný přehled zahraniční sekundární literatury k tomuto tématu lze najít u Grulicha.¹² Jak již výše naznačeno odkazem na zahraniční literaturu, byl a je institut výměnku znám v řadě evropských zemí, i když jejich výčet by se dal geograficky omezit především na severozápadní a střední Evropu. V maďarském občanském zákoníku je výměnek zařazem mezi smlouvou zaopatřovací a smlouvou o doživotním důchodu (§§ 586–591) a svým zapsáním do pozemkové knihy vázne na nemovitost a získává charakter

menšího- doplňkového hospodářství výměnkáře.

⁸ Ze i držení jedné jediné krávy mohlo znamenat značné příjmy bylo dokázáno pro Anglii přelomu 18. a 19. století. HUMPHRIES, J., Enclosures, Common Rights, and Women: The Proletarianization of Families in the Late Eighteenth and Early Nineteenth Centuries. In: *The Journal of Economic History*, sv. 50, č. 1, s. 17–42, zde s. 24.

⁹ V poválečných letech zaplňovala vymezená práva a povinnosti až dvě stránky notářských smluv. PECHA, F., Vliv věcných břemen na obsah vlastnického práva k nemovitostem. In: *Právník, teoretický časopis pro otázky státu a práva*, č. 8, 1993, s. 707–709, zde s. 709.

¹⁰ HORÁČEK, C., Das Ausgedinge. Eine agrarpolitische Studie mit besonderer Berücksichtigung der böhmischen Länder. In: *Wiener staatswissenschaftliche Studien*, sv. 5, Wien, 1904. SEDLÁČEK, J., Právo výměnku v dějinném vývoji. In: *Věstník Československé akademie zemědělské*, sv. 19, 1943, s. 101–104.

¹¹ Výstupy tohoto projektu jsou zhodnoceny v publikaci ŠTEFANOVÁ, D.- CERMAN, M., Lebensunterhalt und Erwerb im Alter in ländlichen Gesellschaften der frühen Neuzeit. In: *Historik zapomenutých dějin. Sborník příspěvků věnovaných Prof. Dr. Eduardu Maurovi*. Praha: Libri, 2003, s. 83–107, zde s. 85, poznámka pod čarou č. 18.

¹² GRULICH, J., Das ländliche Ausgedinge in der Frühen Neuzeit. In: *Menschen-Handlungen-Strukturen. Historisch-anthropologische Zugangsweisen in den Geschichtswissenschaften. Opera historica* č. 9, České Budějovice: Ed. Univ. Bohemiae Meridionalis, 2001, s. 343–369, zde s. 343, poznámka pod čarou 1.

absolutního práva. Polské dožywocie ačkoli zařazeno systematicky do závazkově-právní části polského občanského zákoníku má rovněž povahu věcného práva. (§§ 908-916) Zatímco skandinávským zemím¹³ či Anglii¹⁴ nebyl výměnek rozhodně cizí, stejně jako arabskému světu, kde existuje obdobný právní institut – Haqq al Intifaa- jež by se dal přibližně přeložit jako užívací právo pro rodiče,¹⁵ zdá se, že se v zemích kolem středozemního moře jako je Itálie či Španělsko neužíval. Tato skutečnost by se dala vysvětlit odlišnou strukturou rodinu v těchto oblastech.¹⁶

Výměnek v dějinách

Výměnu podobné právní konstrukce lze najít již ve formulářové sbírce franc-kého mnicha Marculta, který v její druhé knize kapitole třinácté uvádí smlouvu pod názvem: „*si quis extraneum hominem in locum filiorum adoptaverit*“.¹⁷ V této smlouvě adoptuje jedna strana druhou s tím, že je straně adoptované přenecháno

¹³ GAUNT, D., Formen der Altersversorgung in den Bauernfamilien Nord-und Mitteleuropas. In: *Historische Familienforschung*. Frankfurt am Main: Suhrkamp- Taschenbuch Wissenschaft, 1982, s. 156–191.

¹⁴ SMITH, R.M., The Manorial Court and the Elderly Tenant in Late Medieval England. In: *Life, Death, and the Elderly. Historical Perspectives*. London, New York: Routledge, 1991, s. 33–51.

¹⁵ Toto právo je omezeno pouze na nemovité věci a musí být zaneseno do veřejného registru aby tím získalo povahu práva působícímu vůči třetím osobám. Ovšem co do obsahu se toto právo liší v tom směru, že užívací právo nemovitosti patří dál plně rodičům stejně jako 100% výnosu z polí. Po poradě s Dr. Thaer Saer (Sýrie).

¹⁶ Studie z období středověku prokázaly, že mladé páry – v tomto případě v Toskánsku žily většinou pod autoritou staršího muže rodiny, tedy otce nevěsty či ženicha. HERLIHY, D. – KLAPISCH-ZUBER, C., *Tuscans and Their Families. A Study of the Florence Catasto of 1427*. New Haven: Yale University Press, 1985.

¹⁷ „*Dum, peccatis meis patientibus, diu orbatus a filiis, et mihi paupertas et infirmitas afficeret videtur, et te, iuxta quod inter nos bona pacis placuit atque convenit, in loco filiorum meorum visus sum adoptasse, ita ut, dum advixero, victimum est vestimentum, tam in dorso quam in lecto, seu calciamentum mihi in omnibus sufficienter impicias et procures, et omnes reas meas, quascumque habere videor, tam manso, vinea, prate, peculio seu reliqua suppellecile domus mei, salvo iure illo, me vivente in tua potestate recipere debias: propterea tibi hanc epistolam fieri decrevi, ut neque ego nec ullus de heredibus meis aut quicunque hanc convenientia inter nos facta emutare non posit; sed sicut superius nocte- netur, mea necessitate dum advixero, debias procurare, et omnes res meas et ad presens et post meum dicessum in tua potestate permaneant, et quod tibi exinde placuerit faciendi liberam habeas potestatem*“. ZEUMER, K., *Formulae Merowingici et Karolini aevi*. In: *MGH, Legum section 5, Formulae*. Hannover ,1886, s. 83–84.

užívání veškerého majetku strany adoptující oproti poskytnutí doživotního odívání, ozutí a živení. Z osmého století pochází záznám z listin fuldského kláštera: „*ea ratione trado omnia, ut per vestram precariam totum illud possideam ad vitam meam et habeam unde hoc mortale nutriam corpus et meam vetulam suffulciam senectutem*“.¹⁸ Zatímco je pro území německé říše výměnek jako starý obyčej zmiňován již v roce 1363 a to v oblasti Vestfálska,¹⁹ pochází první písemná zmínka o tomto právním institutu v Čechách z roku 1416.²⁰ Runde uvádí jako jednu z prvních zákonných úprav výměnku v Německu nařízení hesenské z roku 1535, žel bez udání větších podrobností.²¹ V hierarchii středověké společnosti je třeba hledat původ výměnku především právě u vrstvy sedláků, jejichž dědické právo se řídilo povětšinou obyčejem, zatímco panský a rytířský stav měl k dispozici pravidla lenního práva či později institut svěřenství.²² Nicméně i šlechta nebo duchovní se uchylovali k podobným ujednáním, když kupříkladu farář Václav z Opatovic od sv. Michala uzavřel roku 1464 smlouvou s řezníkem Filipem, jejímž obsahem byla doživotní péče Filipa o Václava oproti statečku, který mu tak od faráře připadl.²³ Výměnek se brzy dostal do pozornosti vrchností pro které bylo velmi důležité, aby byl zabezpečen řádný chod hospodářství a sedlák byl schopen řádně odvádět dávky. A proto se v 16. století objevují tzv. Bauernverordnungen neboli selská nařízení. Příkladem může být pro Německou říši Eigenthums-Recht und Ordnung der Grafschaft Ravensburg z roku 1669, dle kterého vrchnost určovala výši výměnku dle zvyku a spravedlnosti, ovšem nikdy nesměl přesáhnout jednu šestinu hodnoty statku.²⁴ V Čechách by mohlo být exemplárně uvedeno nařízení Jana Jetřicha

¹⁸ SCHANNAT, J. F., *Corpus traditionum Fuldensium*. Leipzig: Weidmann, 1724, dokument č. 113, s. 56.

¹⁹ HORÁČEK, C., Das Ausgedinge. Eine agrarpolitische Studie mit besonderer Berücksichtigung der böhmischen Länder. In: *Wiener staatswissenschaftliche Studien*, sv. 5, Wien, 1904, s. 1–96, zde s. 9.

²⁰ KLÁŠTERSKÁ, A., Forma sociálního zabezpečení na vesnici v 18. století a první polovině 19. století. Výměnek v pozemkových knihách vesnice Lhůty u Štěhlav. In: *Historická demografie*, č. 21, 1997, s. 93–131, zde s. 101.

²¹ RUNDE, L.C., *Die Rechtslehre von der Leibzucht oder dem Altentheile auf den deutschen Bauerngütern nach gemeinen und besonderen Rechten*. Oldenburg: Schulze, 1805, s. 41.

²² Fideikomis byl v Československu plně zrušen až zákonem č. 179/1924 Sb.

²³ WINTER, Z., *Život církevní v Čechách: kulturně-historický obraz z XV. a XVI. století*. Praha: Nákladem České akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění, sv. 2, 1896, s. 507.

²⁴ GAUNT, D., Formen der Altersversorgung in den Bauernfamilien Nord-und Mitteleuropas. In: *Historische Familienforschung*. Frankfurt am Main: Suhrkamp- Taschenbuch Wissenschaft, 1982, s. 156–191, zde s. 162.

Berky z Dubé z roku 1630 a to pro město Velké Meziříčí a jeho okolí, v němž byl zakotven zákaz prodeje usedlosti, která by byla výměnkem zatížena.²⁵ Na konci 17. a především behem století následujícího se dostává výměnek a jemu obdobná právní ujednání do zájmu právníků a je sepsána na toto téma řada pojednání a dizertací.²⁶ Aktuálnost tohoto tématu lze také spatřit v právních reglementacích Habsburské monarchie. Zatímco reskript z 27. srpna roku 1753²⁷ povoluje koupi a prodej pozemku zatížených výměnkem a to s povolením vrchnosti, bylo patentem z 3. dubna roku 1787²⁸ nastoleno nástupnické právo nejstaršího syna (statek většinou připadl synu nejmladšímu) címž se mělo předejít přebírání usedlostí nezletilci. Zároveň tím však došlo k dřívějšímu odchodu hospodáře na výměnek. Obsáhlý seznam císařských nařízení a dekretů lze najít v díle Horáčka.²⁹ Nutno poznámenat, že především za vlády Marie Terezie sloužil institut výměnku jako vhodná ochrana před odvedením do vojenské služby.³⁰ V tomtéž století dochází rovněž k většímu rozšíření pozemkových knih, do nichž byly výměnkové smlouvy zaznamenávány,

²⁵ Archiv Český, č. 23, 1906, s. 115.

²⁶ LINCK, H., *De reditu vitalito vulgo von Leibrenten*, Altdorf: Schönnerstädt, 1682. WILLEMBERG, S. F., *Dissertatio juridica de vitalitio, Germanis Leib-Rente*, Danzig: J. Z. Stolle, 1701. WEBER, E., *Dissertatio iuridica de contractu vitalitio, quo alimenta ad dies vitae comparantur*. Giessen: Vulpius 1714; HARDING, H. C., *De emtione vitalitii*. Erfurt: Grosch, 1708; HARPPRECHT, C.F., *Ius contractus vitalitii in concurs creditorum*. Tübingen, 1754; CLAPROTH, J., *Rechtswissenschaft von richtiger und vorsichtiger Eingehung der Verträge und Contracte. Vierte verbesserte Auflage Band 2: welcher die eigentlichen Contracte enthält*, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 1798, s. 1083–1109; VAN DAMME, L. P., *De contractu reditus vitalitii secundum ius hodiernum*. Gent: J.N. Houdin, 1820; další díla viz HORÁČEK, C., *Das Ausgedinge. Eine agrarpolitische Studie mit besonderer Berücksichtigung der böhmischen Länder*. In: *Wiener staatswissenschaftliche Studien*, sv. 5. Wien, 1904, s. 1–96, zde s. 5, pozn. pod čarou 2.

²⁷ KROPTATSCHEK, J., *Sammlung aller k.k. Verordnungen und Gesetze vom Jahre 1740 bis 1780, die unter der Regierung des Kaisers Joseph des II. theils noch ganz bestehen theils zum Theile abgeändert sind, als ein Hilfs und Ergänzungsbuch zum dem Handbuche aller unter der Regierung des Kaisers Joseph II. für die k.k. Erbländer ergangenen Verordnungen und Gesetze in einer chronologischen Ordnung*, sv. 2, Wien: J. G. Mößle, 1786, č. 290, s. 226.

²⁸ Archiv Český, č. 25, s. 158.

²⁹ HORÁČEK, C., *Das Ausgedinge. Eine agrarpolitische Studie mit besonderer Berücksichtigung der böhmischen Länder*. In: *Wiener staatswissenschaftliche Studien*, sv. 5. Wien, 1904, s. 1–96, zde s. 11–12.

³⁰ HELD, T., *Rural Retirement Arrangements in Seventeenth- to Nineteenth-Century Austria: A Cross-Community Analysis*. In: *Journal of Family History*, č. 7, 1982, s. 227–254, zde s. 233.

čímž narůstá počet dochovaných smluvních ujednání tohoto druhu.³¹ Úplné smluvní volnosti co do uzavírání výměnkářských smluv dosahují obyvatelé Českého království až po roce 1848, výslovně zemským zákonem z 20. 12. 1869.³² Výměnek vlastně nebyl jak v Rakousku-Uhersku tak i u nás vůbec právně upraven. Pouze ze zákona o pozemkových knihách³³ a z exekučního řádu bylo možno vyvodit, že může být jako reálné břemeno založen. Exekuční řád jej- pokud tedy nepřesahoval částku 300 guldenů³⁴ – od exekuce osvobodil.³⁵ Na přelomu 19. a 20. století lze vyzpovozorovat v českém královském sněmu horečnou debatu o další existenci výměnku, který je mnohými chápán jako instituce zastaralá, která sedláky pouze ekonomicky zatěžuje a zhoršuje mezigenerační vztahy. Poslanec Blahovec se dne 1.března roku 1907 rozohnil na adresu výměnku a citujíc úryvek z románu Vítězslava Hájka *Na vejminku*³⁶ pravil: "Nemusíme zacházet daleko z Evropy, chceme-li vyhledati otroky a otrokáře, máme je doma, každý ve své obci. A co je nejhnušnejší, že otrokářem bývá syn a otrokem otec, a že tyto poměry náš zákon rakouský trpí, schvaluje, ano jako smlouvy společenské dovoluje i do veřejných knih ukládati".³⁷ Výměnek ovšem nebyl kritizován pouze v Čechách a v tomto období, na území německé říše v oblasti Hesenska, Saska či Bádenska byl dokonce po nějaký čas zakázán úplně.³⁸ V německém městě Müncheberg (Braniborsko) zašli dokonce tak daleko, že na zdejší tak zvané čapí věži (Storchenturm) zavěsili kyj

³¹ KLÁŠTERSKÁ, A., Forma sociálního zabezpečení na vesnici v 18.století a první polovině 19. století. Výměnek v pozemkových knihách vesnice Lhůty u Štáhlav. In: *Historická demografie*, č. 21, 1997, s. 93–131, zde s. 101.

³² HORÁČEK, C., Das Ausgedinge. Eine agrarpolitische Studie mit besonderer Berücksichtigung der böhmischen Länder. In: *Wiener staatswissenschaftliche Studien*, sv. 5. Wien, 1904, s. 1–96, zde s.20, pozn. pod čarou 20.

³³ PITTRICH, A., Die Reallasten im österreichischen Rechte. In: *Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung*. č. 48, roč. 37, série 23, 1886, s. 365.

³⁴ Rakouská měnová jednotka ve stříbře, či v podobě bankovky, která byla koncem 19. století vystřídána korunou/halifrem.

³⁵ § 330 Exekutionsordnung: Gesetz vom 27. 5. 1896 über das Exekutions- und Sicherungsverfahren, Reichsgesetzblatt, ročník 1896, č. 79, s. 269, Přístupný na adresu: <http://alex.onb.ac.at/cgi-content/anno-plus?apm=0&aid=rgb&datum=18960004&seite=00000269&zoom=2>. (poslední nahlednutí 22. 8. 2011).

³⁶ HÁJEK, V., *Povídky*. Praha: Odeon, 1968, s. 237. Z beletrie se výminkem také zabýval Karel Vaclav Rais ve svém souboru povídek *Výminkáři*, Praha: Odeon, 1976.

³⁷ Přístupně pod: <http://www.psp.cz/eknih/1901skc/2/stenprot/037schuz/s037005.htm> ve společné česko-slovenské digitální parlamentní knihovně.

³⁸ GAUNT, D., Formen der Altersversorgung in den Bauernfamilien Nord-und Mitteleuropas. In: *Historische Familienforschung*. Frankfurt am Main: Suhrkamp- Taschenbuch Wissenschaft, 1982, s. 156–191, zde s. 164.

s následujícím nápisem: „*Wer seinen Kindern gibt das Brod und leidet selber Noth, den soll man schlagen mit dieser Keule todts.*“ V Rakousku se například vžila rčení jako: „*Übergeben und nimmer leben/ Auf der Kinderbank ist für die Alten ein harter Sitz*.“³⁹ Podobně se říkalo i v Anglii.⁴⁰

Navzdory rozporuplným názorům byl výměnek přeci jen zařazen do vládního návrhu občanského zákoníku roku 1937 a to do jeho hlavy 39 pod § 1096.⁴¹ V judikatuře první republiky měl výměnek obligační charakter, pokud tedy nebyl jako reálné břemeno zapsán do pozemkové knihy a strany jeho věcněprávní stránku výslovně nedohodly.⁴² Tento názor byl povětšinou zastáván také v komentářích k ABGB.⁴³ Roku 1948 měl být výměnek vymícen pomocí nově zavedeného národního pojištění zakonem č. 99/1948 Sb. účinným od října téhož roku. Občanský zákoník roku 1950 poprvé zakovtil výměnek v celých 5 paragrafech (§ 181–185), nicméně mohl být jeho rozsah a způsob plnění pozměněn soudem, pokud by se protivil jednotnému hospodářskému plánu.⁴⁴ Pozdější zákoník z roku 1964 jej pochopitelně ve svém textu vynechal, ale bylo možné výměnek nadále zřídit jako věcné břemeno dle § 151n a násl. občanského zákoníku. Návrh nového občanského zákoníku se k institutu výměnku opět vrací a zařazuje jej do svých paragrafů 2679–2687.⁴⁵ Systematicky spadá tak výměnek do části čtvrté pojednávající o relativních majetkových právech a to do jejího 12 dílu upravujícího závazky ze zaopatřovacích smluv. Kromě výměnku je sem zařazena také smlouva o důchodu. Umístění výměnku do obligační části nevyulučuje možnost založit jej jako právo věcné a to jeho vložením do katastru nemovitostí. Paragrafové znění návrhu občanského zákoníku se výrazně neliší od vládního návrhu z roku 1937.

³⁹ MITTERAUER, M., SIEDER, R., *Vom Patriarchat zur Partnerschaft. Zum Strukturwandel der Familie*. 4. Aufl., München: Beck, 1991, s. 199.

⁴⁰ “Here is the fair mall, to give a knock on the skull, tot he man who keeps no gear for himself, but gives his all to his bairns”. GOMME, G. L., A Highland Folk – Tale Collected by the Late J. T. Campbell, and its Origin in Custom. In: *Folklore*, sv. 1, č. 2, 1890, str. 197–206, zde str. 198.

⁴¹ Vládní návrh zákona je přístupný v digitální knihovně parlamentu České republiky jako tisk č. 844 pod: http://www.psp.cz/eknih/1935ns/ps/tisky/0844_11.htm.

⁴² Sbírka rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ve věcech občanských z let 1919–1948, kterou uspořádal Dr. František Vážný, č. 6610, a č. 2949.

⁴³ UNGER, J., *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, sv. I. Leipzig: Breitkopf&Härtel, 1856, s. 567, poznámka pod čarou 51.

⁴⁴ §§ 162–164 ústavního zákona č. 150/1948 Sb.

⁴⁵ Přístupný jako sněmovní tisk č. 362 pod <http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=6&T=362>.

Právnětechnické zařazení výměnku

Právě ono pomezí věcného či obligačního práva na němž se výměnek jako reálné břemeno nachází ztěžovalo v minulosti při recepci římského práva jeho zařazení do jedné či druhé kategorie. Právníci přicházeli s čistě věcněprávními nebo obligačněprávními teoriemi až po teorie smíšené.⁴⁶ Pro první byla nejvýznamnější ta skutečnost, že výměnek vázne na pozemku a povinnosti hospodáře byly chápány jako jeho příslušenství. Až do počátku 19. století se udržela uměle vykonstruovaná kategorie služebnosti německého práva- *servitus iuris germanici*, která spočívala ve *faciendo*.⁴⁷ Mezi zastánce této teorie patřili především dva němečtí právníci 19. století a to Ludwig Duncker⁴⁸ a Karl Wilhelm Ernst Heimbach. Vycházeli z představy, že se ona služebnost nevztahuje přímo k pozemku, ale zatěžuje jeho majitele, který je povinen něco činit. Ale protože majitel pozemku je zavázán právě kvůli vlastnictví tohoto pozemku, je logické, že se ony povinnosti upínají na pozemek. Co se týče zásady, že služebnosti nespocívají v aktivním činění⁴⁹, argumentovali tito právníci výjimkou římského práva a to *servitus oneris ferendi*.⁵⁰ Jasný zákaz aktivního činění pro služebnosti byl nadále vysvětlen tak, že německé obyčejové právo prostě služebnosti dále vyvinulo a rozšířilo. Kupříkladu bavorské zemské právo přímo zmiňovalo *facere* jako jednu z možných složek služebnosti.⁵¹ Romanisté vycházeli ze závazkověprávního pohledu a definovali reálné břemeno jak obyčejnou obligaci, která byla zajištěna institutem podobným zástavnímu právu. Právě ona hypotéka měla pomoci vyřešit problém přechodu povinnosti z jednoho vlastníka pozemku na druhého. Právníci vyznávající střední cestu, neboli smíšený charakter reálného břemene přivedli na svět pojem „věcněprávního závazku“ – „věcněprávní obligaci“ (dingliche Schuld- dingliche

⁴⁶ LÜBTOW, U. von, Die Struktur der Pfandrecht und Reallasten. In: *Das deutsche Privatrecht in der Mitte des 20. Jahrhunderts. Festschrift für Heinrich Lehmann zum 80. Geburtstag*, sv. 1. Berlin: de Gruyter, 1956, s. 328–387, zde s. 352–354.

⁴⁷ UNGER, J., *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts*, sv. 1. Leipzig: Breitkopf&Härtel, 1856, s. 558.

⁴⁸ DUNCKER, L., *Die Lehre von den Reallasten*. Marburg 1837. Zde (s. 12) odkazuje tento autor na dveře dizertační práce, které tuto teorii zavedly: TITUS, G. G., *Dissertatio juridica de servitute faciendo*. Leipzig 1710 a REUTER, W. A., *Dissertatio de servitutibus in faciendo consistentibus*. Jena 1710. K přívržencům tohoto názoru patřil třeba i STRYK, S., *Usus moderni pandectarum, T.II.*, Halae Magdeburgiae 1717, Lib. VIII., Tit. I., § 3, s. 74.

⁴⁹ Servitus in faciendo nequit, D.8.1.15.1.

⁵⁰ D. 8.5.1.2.

⁵¹ DANZER, M.,(ed.), *Das Bayerische Landrecht vom Jahre 1756 in seiner heutigen Geltung*. München: Schweitzer, 1894 , 2. sv, 7. Kapitola, § 2, s. 103.

Forderungsrechte). Dle této lší právo z reálného břemene přímo na pozemku a ob-sahuje povinnosti, které musí jeho majitel oprávněnému poskytovat. Tyto jednotli-vé povinnosti jsou pak pravým závazkovým právem.

Závěr

Opětovné uvedení výměnku do českého právního řádu navrženého plánovaným občanským zákoníkem lze jenom uvítat. Do jaké míry bude tento právní institut, který prochází napříč celou Evropou i dějinami po svém zavedení využíván není zatím jisté. Nicméně vzhledem k demografickému vývoji a problematice důchodovo-vého systému lze uvažovat, že by svého uplatnění mohl dosáhnout.

Summary

Reservatum rusticum – the Maintenance Contract in the Czech Legal System

After an absence of more than 60 years, the maintenance contract is scheduled to make a return to the express provisions of the Czech civil code. Currently it is possible to establish this legal relationship under § 151n et seq. of the Civil Code, but it lacks an explicit mention. The typical content of this contract, whose origins lie in customary law, consists of the transfer of ownership of an immovable property in exchange for one or more services, such as housing, provisions, clothing or nursing, for the remainder of the recipient's life. This "inheritance *inter vivos*", stretching back to the 7th century, is still to be found mainly in northern, western and central Europe, but is absent from southern European countries such as Italy and Spain where different household structures have prevailed. In most countries this legal institution is conceived in terms of an obligation, but it enjoys third party effects when recorded in the land register.

Omezení a zbavení způsobilosti k právním úkonům

*Michaela Sigmundová**

Způsobilost k právním činům

Způsobilost k právním činům byla dle rakouského práva 19. století omezena věkem tak, že děti do dovršení sedmého roku věku nebyly vůbec způsobilé. Nedospělí ve věku od 8 let do 14 let byli způsobilí, pokud jednali ve svůj prospěch. Dospělí čili nezletilí v užším smyslu slova ve věkové kategorii 15 let až 24 let, směli volně nakládat se svým majetkem. Za zletilé byly považovány osoby, které dovršily 24 let, byly pokládány za úplně svéprávné. I tak mohl soud otcovskou nebo poručenskou moc těmto osobám prodloužit, a to z důvodu tělesných a duševních vad omezujících jejich jednání, jakož i pro dluhy či páchání přestupků. O takovém prodloužení otcovské či poručenské moci rozhodoval soud. Naopak nezletilý mohl získat svéprávnost výslovným prohlášením za zletilého, pokud dovršili 20 let věku. Zajímavé je, že teprve v padesáti letech mohli lidé adoptovat děti. Vojáci byli omezení zákonem tak, že nemohli uzavřít smlouvu o půjčce, pokud neměli žádný svůj majetek.¹

Moc otcovská skončila, pokud dítě dosáhlo zletilosti. Emancipací mohly být děti mladší 24 let zbaveny otcovské moci, pokud je otec s přivolením soudu výslovně propustil, anebo když dvacetiletému synovi dovolil vést svou domácnost. Otec měl až do zletilosti dcery svá práva a povinnosti kurátora. Otec nebyl způsobilým užívat své moci, pokud pozbyl zdravého rozumu, byl prohlášen za marnotratníka nebo byl pro zločin déle než rok ve vězení.

* Mgr. Michaela Sigmundová, Ph.D., Katedra soukromého práva a civilního procesu, Fakulta právnická, Západočeská Univerzita v Plzni.

¹ Právo manželské a rodinné jakož i poručenství a opatrovnictví, Praha: M. Knapp, 1887.

Opatrovničství a poručenství

Všeobecný občanský zákoník z roku 1811 (dále jen „ABGB“) upravoval opatrovničství a poručenství v § 187 až 284. Zákon poskytoval ochranu osobám nepožívajícím otcovské péče, nezletilým anebo těm, které z jiného důvodu nebyly způsobilé obstarávat své záležitosti.² Ustanovení § 188 ABGB jednoznačně určilo rozdíl mezi poručenstvím a opatrovničstvím tak, že opatrovník je osobou pečující o záležitosti těch, kteří jsou z jiné příčiny než pro nezletilost nezpůsobilí, aby sami o ně pečovali. Poručník pak byl ustanovován osobám nezletilým za účelem poskytování péče a správy jejich jmění. Opatrovničství se věnovaly pasáže § 269 a následně ABGB. Opatrovník byl označován také jaké kurátor. Opatrovník byl zřizován zletilým, které upadly v šílenost nebo blbost, osobám marnotratným, nenarozeným, někdy u osob hluchoněmých, nepřítomných a u trestanců.³ Za marnotratníka se považovala osoba, která své jmění nerozvážným způsobem utrácela a sebe nebo svou rodinu dluhy svévolnými v nebezpečí nouze vydávala.⁴

Osoby označované jako zuřiví, šílení a blbí nemohly samostatně jednat. Pokud tyto osoby nebyly pod mocí otcovskou či poručenskou, prohlásil je soud za šílené a ustanovil jim kurátora. K vyšetření duševního stavu osoby přibrál soud dva znalce. Pokud byly takové osoby stále pod mocí otcovskou či poručenskou, tato se prodlužovala na základě soudního rozhodnutí, až došlo k ustanovení opatrovníka.⁵ Způsobilost k právním činům byla tedy založena na zjištění jistých osobních nedostatků. Soud prováděl pouze důkazy k existenci duševní nemoci a hodnocením způsobilosti činit právní úkony se nezabýval. Osobu opatrovníka soud ustanovil postupem dle nesporného patentu č. 208 z roku 1854 platného do roku 1950. Kurátor byl soudem ustanoven dokonce v případě duševní nezpůsobilosti k hájení vlastních zájmů osoby, která sice nebyla šílená, ale na duchu skleslá.⁶

² ROUČEK, F., *Československý zákoník občanský a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*, Praha: Československý kompas, 1926.

³ VESELÝ, V., *Obecný zákoník občanský a související zákony*, Praha: V. Linhart, 1947.

⁴ NEČAS, J., *Rádce pro poručníky a opatrovníky*, Praha: I. L. Kober.

⁵ *Právo manželské a rodinné jakož i poručenství a opatrovničství*, Praha: M. Knapp, 1887.

⁶ *Právo manželské a rodinné jakož i poručenství a opatrovničství*, Praha: M. Knapp, 1887.

Řád o zbavení svéprávnosti

Dne 28. 6. 1916 bylo vydáno císařské nařízení č. 207 ř.z. o zbavení svéprávnosti (řád o zbavení svéprávnosti). Opatrovničtví bylo zřizováno nad osobami úplně nebo částečně zbavenými svéprávnosti, opatrovničtví nad osobami částečně zbavenými svéprávnosti se nazývalo podporou. Opatrovničtví se podle občanského zákoníku zřizovalo osobám hluchoněmým na základě jejich žádosti a dále vedle zákoného zástupce osobám nesvéprávným ke správě oddělené části majetku anebo k jednotlivým právním úkonům. Rozlišovalo se obecné a speciální opatrovničtví. Obecné opatrovničtví znamenalo zřízení opatrovníka osobám úplně zbaveným svéprávnosti, podpůrci osob částečně zbavených svéprávnosti, prozatímnímu podpůrci a opatrovníku osoby hluchoněmé na základě její žádosti. Speciální opatrovník se zřídil osobám nesvéprávným vedle zákonného zástupce v případě převodu jmění ve prospěch nesvéprávné osoby, jestliže převodce vyloučil zákonného zástupce ze správy tohoto jmění.⁷

Osoby starší sedmi let mohly být úplně zbaveny svéprávnosti za předpokladu, že z důvodu duševní choroby či slabomyslnosti nebyly způsobilé obstarávat své věci. Zletilé osoby, které k rádnému obstarávání svých věcí vyžadovaly podpůrce, mohly být částečně zbaveny svéprávnosti. Stejně tak osoby marnotratné či navyklé zneužívání alkoholu nebo nervových jedů. Kdo byl zbaven úplně svéprávnosti, byl co do způsobilosti roven dítěti před dokonaným sedmým rokem. Nově byla zavedena funkce zatímního podpůrce, pokud toho bylo třeba k ochraně svéprávné osoby nebo pokud byla taková osoba přijata do ústavu pro choromyslné či bylo zahájeno řízení o zbavení svéprávnosti. Zatímní podpůrce měl práva a povinnosti podpůrce osoby zbavené svéprávnosti. Ustanovení zatímního podpůrce se poznamenalo v pozemkové knize. Mimo působnost zatímního podpůrce nebyl chráněnec omezen ve svých právních jednáních.⁸ Orgány podpory a opatrovničtví byli podpůrce, opatrovník a vrchnoporučenský úřad, kterým byl vždy soud okresní nebo sborový.⁹ Ke správě právních záležitostí, kde se předpokládaly právnické znalosti, byli opatrovníky ustanovováni advokáti, přičemž soudy měly postupovat se spravedlivou rovností.¹⁰ Správce veřejného nebo soukromého ústavu choromyslných byl povinen oznámit okresnímu soudu v jeho obvodu se nacházejícímu do 24 hodin, nejpozději do 48 hodin, přjetí každého choromyslného, který nebyl přijat na

⁷ SEDLÁČEK, J., *Rodinné právo*, Brno, 1934.

⁸ VESELÝ, V., *Obecný zákoník občanský a souvislé zákony*, Praha: V. Linhart, 1947.

⁹ KRČMÁŘ, J., *Právo rodinné*, Praha – Smíchov: Typus, 1930.

¹⁰ MAYR, R., *Soustava občanského práva*, Brno: Barvič & Novotný, 1926.

vlastní žádost. Pozdní oznámení této skutečnosti mělo za následek možnost uložení pokuty od 10 Kč do 1000 Kč.

Zbavení svéprávnosti pro duševní chorobu nebo slabomyslnost, bylo možné na základě návrhu nebo z úřední moci. Zbavení svéprávnosti pro marnotratnictví, pijáctví nebo zneužívání nervových jedů bylo možné jen na návrh. Pokud to vyžadoval veřejný zájem, mohl státní zástupce podat návrh na zbavení svéprávnosti. Dále tak mohl učinit v určitých případech starosta obce pobytu a domovské obce. Před zahájením řízení o návrhu na zbavení svéprávnosti pro duševní chorobu nebo slabomyslnost mohl soud nařídit, aby bylo předloženo lékařské vysvědčení o duševním stavu chorého. Vyšetření nesmělo být konáno dříve než 14 dní před jeho předložením soudu. K obhajobě svéprávnosti proti soudnímu usnesení o uvalení opatrnictví si mohl opatřovanec zřídit právního zástupce a vzít na sebe platný závazek k náhradě útrat zastupování. Od výslechu osoby zbavované svéprávnosti bylo možné upustit jen tehdy, pokud nebylo jeho provedení vůbec možné anebo by hrozila újma takové osobě. Za účelem vyšetření duševního stavu osoby mohl soud tuto osobu nechat vyšetřit v ústavu po dobu nejvýše tří měsíců.¹¹

Zbavení svéprávnosti, zrušení a přeměna zbavení svéprávnosti po právní moci byla ihned opatrnickým soudem vyhlášena a oznámena třetím osobám. Vyhláška o těchto skutečnostech byla vyvěšena na úřední desce, v obci trvalého pobytu osoby zbavené svéprávnosti a dokonce uveřejněna ve veřejných listech. Dále byla vyhláška zaslána advokátům a notářům v obvodu okresního soudu, ve kterém měla osoba zbavená svéprávnosti pobyt. Totéž bylo oznámeno advokátní a notářské komoře. Nebyla-li ještě odstraněna duševní choroba nebo slabomyslnost, ale došlo k jejímu zlepšení, mohl soud přeměnit úplné zbavení svéprávnosti na částečné.

V tomto soudním řízení postupovaly soudy dle předpisů o řízení v nesporných právních věcech č. 208 ř.z. z roku 1854. Kromě toho platilo obdobně ustanovení civilního řádu soudního o provádění důkazů a opatření listin, předmětu ohledání a prezvědných věcí. Doručovat nemusel soud rozhodnutí osobě, o jejímž zadržení nebo zbavení svéprávnosti se rozhodovalo jen tehdy, pokud by to bylo pro její stav zřejmě bezúčelné nebo dokonce škodlivé.

Zákonem 100/1931 Sb. z. O základních ustanovení soudního řízení nesporného došlo od 1. 11. 1931 k účinnosti nové právní úpravy nesporného řízení. Za účinnosti civilního řádu soudního z r. 1895 a zákona č. 100/1931 Sb.z., tedy došlo k oddělení sporného a nesporného řízení.¹²

¹¹ VESELÝ, V., *Obecný zákoník občanský a souvislé zákony*, Praha: V. Linhart, 1947.

¹² WINTEROVÁ, A., Nad perspektivami českého civilního procesu. In: *Právní rozhledy* č. 19/2008, s. 706.

Tzv. střední občanský zákoník jako důsledek právnické dvouletky

Dne 1. 1. 1951 nabyl účinnosti zákon č. 141/1950 Sb., Občanský zákoník. Svéprávnost vznikala v plném rozsahu dosažením zletilosti tj. dovršením 18 roku. Kdo byl mladší než šest let, byl k právním úkonům naprostě nezpůsobilý a jednal za něj zástupce. Kdo dovršil šestý rok, byl způsobilý k právním úkonům, které byly výhradně k jeho prospěchu. Osoba patnáctiletá byla způsobilá k uzavírání pracovních smluv a k nakládání s vlastní odměnou za práci. Ustanovení § 15 Občanského zákoníku umožňovalo zbavit osobu svéprávnosti za předpokladu, že byla starší šesti let a nebyla schopná obstarávat své věci pro duševní poruchu, která nebyla jen přechodná. Svéprávnosti mohl být soudelem částečně zbaven ten, kdo je zletilý a není pro duševní poruchu, která není jen přechodná, nebo pro navyklé nadměrné požívání alkoholických nápojů nebo omamných látek a jedů schopen obstarávat si sám své věci. Ustanovení § 60 a následně Občanského zákoníku upravovalo institut opatrovnictví pro osoby zbavené svéprávnosti. Měl-li opatrovancem nebo poručencem nějaké jmění, sepsaly se movité věci a byl proveden jejich odhad. Skvosty se uložily do soudního depozita u státní spořitelny. U nemovitostí byl proveden v pozemkové knize zápis o zbavení svéprávnosti. Soudy také schvalovaly důležité úkony opatrovníků za opatrovance např. schválení odmítnutí dědictví, zmocnění k podání žaloby, schválení smíru, schválení hypoteckářní půjčky a nebytí nebo zcizení nemovitých věcí. Při zmocnění k podání žaloby bylo nutné zjistit, zda nejde o spor beznadějný, jehož vedení by způsobilo soudnímu chráněnci jen výlohy.¹³ Tato právní úprava byla v porovnání s předchozí právní úpravou velmi stručná, nicméně v porovnání s Občanským zákoníkem z roku 1964 byla ještě podrobnější.

Zákon č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník

Náhradou za občanský zákoník z roku 1950 byly vydány tři právní předpisy tj. zákon č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník, zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník a zákon č. 101/1963 Sb., zákoník mezinárodního obchodu. Občanský zákoník upravoval jen základní občanskoprávní vztahy. Československá právní věda se opírala o poznatky sovětské právní vědy a marxismus-leninismus. Dle důvodové zprávy k zákonu č. 40/1964 Sb., kterým byl zákon č. 141/1950 Sb., zrušen, bylo rozlišování tří věkových kategorií jen mechanickým a nevýstižným kritériem.¹⁴

¹³ HÖLZL, J., *Úvod do vyřizování věcí poručenských a opatrovnických*, Praha: SEVT, 1959.

¹⁴ Nejvyšší soud, sp. zn. Cpj 301/77 ze dne 23. 5. 1979.

Pojem svéprávnosti byl opuštěn a nahrazen pojmem způsobilost k právním úkonům. Dle Halouzky se tak stalo proto, aby bylo vyjádřeno, že jde o ochranu práv a oprávněných zájmů těch, kteří nemají možnost ovládnout své jednání nebo posoudit jeho následky. Pojem „nesvéprávný“ byl považován za znevažující. Halouzka dále uvádí: „Pro dokreslení lze k tomu uvést, že v dřívějším buržoazněprávním systému nechyběly ani tendenze zbavit právní ochrany dokonce i ty duševně choré nemajetné (rozuměj vykořisťované pracující), kteří byli hospitalizováni v léčebném ústavu“.¹⁵ Nový občanský zákon upustil od stanovení pevných věkových hranic. Byla-li osoba před 1. dubnem 1964 zbavena částečně svéprávnosti podle dřívějších předpisů, byla tato osoba způsobilá k uzavírání pracovních smluv a k právním úkonům ve svůj vlastní prospěch.¹⁶ Zletilosti se nabývalo dovršením 18 roku a před dovršením 18 roku se zletilosti nabýlo uzavřením manželství. Způsobilost k právním úkonům byla omezena nebo vyloučena přímo ze zákona z důvodu nedostatku věku, rozhodnutím soudu o zbavení nebo omezení způsobilosti k právním úkonům anebo přímo ze zákona díky přechodné duševní poruše. Nezletilé osoby byly způsobilé jen k takovým právním úkonům, které jsou svou povahou přiměřené rozumové a mravní vyspělosti. Omezení nebo zbavení způsobilosti k právním úkonům se mohlo týkat zletilých i nezletilých osob.¹⁷ Ten, kdo byl za účinnosti dříve platných zákonů č. 141/1950 Sb., a č. 142/1950 Sb. zbaven částečně svéprávnosti, nemohl ani po zrušení těchto zákonů činit pořízení závětí o svém majetku, pokud soud nerozhodl o rozsahu jeho způsobilosti k právním úkonům.¹⁸

Tento občanský zákoník je stále platný. Pokud jej porovnáme s právní úpravou Řádu o zbavení svéprávnosti, je jasné, jak kusou právní úpravy máme na našem území již skoro padesát let. V praxi pak přináší nemalé potíže opatrovníkům. Opatrovník po svém ustanovení do funkce soudem skládá slib. V jeho rámci však není soudem blíže poučován o svých právech a povinnostech. Mnozí opatrovníci jsou nejbližšími příbuznými opatřovaného bez náležitého právnického vzdělání a nelze od nich očekávat povědomost o tom, jak rádně spravovat záležitosti opatřovaného. Pokud vlastnil opatřovaný nemovitý majetek, pak je opatrovník povinen tento náležitě udržovat a nakládat s výnosy ve prospěch opatřovaného, příjmy z pronájmu zdaňovat, sjednávat s nájemci nemovitosti nájemní smlouvy a řešit nastalé problémy s neplacením nájemného apod. Mnozí opatřovaní byli zbaveni způsobilosti k právním úkonům či v této způsobilosti byli omezeni na základě

¹⁵ HALOZKA, V., Zákonné zastoupení obviněných – částečně nezpůsobilých k právním úkonům. In: *Právník* roč. 117, č. 6/1978, s. 549–557.

¹⁶ PUŽMAN, J., *Právní nároky a jejich uplatňování*, Praha: Orbis, 1965.

¹⁷ LAZAR, J., ŠVESTKA, J., *Občanské právo hmotné*, Praha: Panorama, 1987.

¹⁸ Nejvyšší soud sp. zn. 4 Cz 15/80 ze dne 30. 6. 1980.

zneužívání návykových látek, z důvodu alkoholické či stařecké demence. S touto formou života bývají spojeny dluhy, které opatrováný vytvářel. Mnohdy jdou dluhy opatrovávaného do statisíců a opatrovníkovi nezbývá, než tyto nepříjemné situace řešit např. formou dohod s věřiteli o splátkovém kalendáři, přistupovat do exekučního řízení vedle opatrovávaného a podflet se na úhradě jeho pohledávek. Ústavy sociální péče či domovy důchodců odmítají umístit klienty, kteří jsou zádlužení, neboť na jejich důchody jsou vedena exekuční řízení. Provozovatelé ústavů se pak obávají, že klient nebude mít dostatek finančních prostředků k úhradě pobytu v jejich zařízení. Jestliže opatrovník nemůže poskytovat opatrovávanému osobní péči, což bude případ většiny opatrovníků z řad příbuzných v aktivním věku, nezbývá mu než za opatrovávaného dluhy platit nebo žádat o prominutí pohledávek nebo aspoň jejich příslušenství a smluvních pokut. Jsou to mnohdy opravdu tristní situace, s nimiž stát opatrovníkovi není ochoten jakkoli pomoci. Ještě větším problémem je vůbec najít vhodné umístění v ústavu sociální péče či domově důchodců pro opatrovávaného, pokud byl příčinou zbavení způsobilosti k právním úkonům či jejího omezení alkoholismus nebo drogová závislost. Většina poskytovatelů sociálních služeb takové žadatele o umístění okamžitě vylučuje při rozhodování o jeho žádosti o umístění s vysvětlením, že nemají kapacitu na to, aby o takovou osobu pečovali a ohlídali případné zneužívání návykových látek. A pokud opatrovník najde alespoň soukromé zařízení poskytující péči o osoby závislé na návykových látkách, měsíční ceny za pobyt se pohybují ve výši i nad 15.000,- Kč, na což příjmy opatrovávané osoby nestačí a zbývající část musí opatrovník doplácet ze svého. Dále je při přijetí opatrovávaného žádán sponzorský příspěvek, aniž by byla jistota, že uzavíraná smlouva o poskytování služeb nebude ukončena z různých důvodů ze strany takového zařízení. Příspěvky na péči jsou přiznávané v té nejnižší možné výši a nedá se s nimi příliš kalkulovat. V tomto směru je právní úprava velmi nedostatečná, protože výkon funkce opatrovníka je bez nároku na finanční odměnu. Pak se nelze divit, že mnozí příbuzní odmítají výkon funkce opatrovníka, neboť obnáší zvýšené finanční i psychické nároky. Jestliže je opatrovníkem obec, vykonává funkci ryze formálně. S opatrováným není v užším osobním styku a omezuje se na podávání zprávy o stavu opatrovávaného soudu jednou ročně. Pokud opatrováný nemá žádné příbuzné, kteří by jej v ústavu sociální péče navštěvovali anebo jej navštěvovat ani nechtějí, musí mít tato situace neblahý vliv na psychiku opatrovávané osoby. Z těchto důvodů je přijetí nového občanského zákoníku na místě, protože zlepší právní postavení a péči o tyto osoby.¹⁹

¹⁹ S těmito situacemi se setkala autorka příspěvku v rámci výkonu funkce opatrovníka.

Mezinárodní smlouvy

Česká republika ratifikovala v roce 1992 Evropskou úmluvu o ochraně lidských práv. Evropský soud pro lidská práva ve Štrasburku rozhoduje o porušení úmluvy. K této úmluvě se váže Doporučení č. R (99)4 Výboru ministrů Rady Evropy ohledně zásad právní ochrany nezpůsobilých dospělých osob přijaté dne 23. 2. 1999. Doporučení není právně závazné a obsahuje zásady týkající se ochrany dospělých osob, které z důvodu postižení nebo nedostatku osobních schopností nejsou schopny se samostatně rozhodovat v osobních i ekonomických otázkách, nebo taková rozhodnutí chápat, vyjadřovat i jednat podle nich, a které v důsledku toho nemohou chránit své zájmy. Mezi hlavní zásady patří: respektování lidských práv, flexibilita v právní odezvě, maximální zachování způsobilosti, zveřejnění ochranného opatření, vyvážené ochranou osob, subsidiarita, přiměřenost, procesní spravedlnost a efektivita, nadřazenost zájmům a blahu dotčené osoby, respektování přání a pocitů dotčené osoby, konzultace s blízkými osobami. Mezi procesní zásady náleží: poskytnutí informace dotčené osobě o zahájení řízení, vyšetření a hodnocení osobních schopností osoby, právo být osobně vyslechnut, omezení trvání ochranného opatření, pravidelný přezkum, možnost odvolání, přijetí prozatímních opatření, řádný dohled nad rozhodováním zástupců, zastoupení kvalifikovanou osobou, dohled nad výkonem pravomoci ze zákona, omezení pravomoci zástupců, odpovědnost za způsobenou újmu dotčené osobě, právo na odměnu a výdaje zástupce dotčené osoby. Dále jsou stanoveny zásady pro zákonky v oblasti zdraví dotčených osob, zejména jde o informovaný souhlas osoby se zdravotním zákonkem.²⁰

Evropská úmluva o lidských právech a biomedicíně byla přijatá v roce 1999. U nás vstoupila v platnost v roce 2001. Důležité jsou zde části úmluvy týkající se informovaného souhlasu. Dle Marečkové a Matiaška²¹ je nutné odmítnot s ohledem na čl. 12, 17 a 25 Úmluvy o právech osob se zdravotním postižením takový výklad čl. 5 a 6 Úmluvy o lidských právech a biomedicíně, podle něhož je možné rozhodovat za osobu zbavenou nebo omezenou ve způsobilosti k právním úkonům o jeho zdravotnické péči. Takový závěr by zakládal diskriminaci na základě postižení.

Česká republika přijala dne 30. března 2007 Úmluvu OSN o právech osob se zdravotním postižením (Convention on the Rights of People with Disabilities).

²⁰ <http://www.reformaopatravni.cz/data/doporupeci%20RE.pdf> dne 10. 9. 2011

²¹ MAREČKOVÁ, J., MATIAŠKO, M., Člověk s duševním postižením a jeho právní jednání, Praha: Linde 2010.

Úmluva je založena na principu rovnoprávnosti, přičemž zaručuje osobám se zdravotním postižením plné uplatnění všech lidských práv včetně jejich aktivního zapojení do společenského života. Evropská unie podepsala úmluvu OSN o právech osob se zdravotním postižením dne 30. března 2007. Úmluva zavazuje strany k zajištování toho, aby lidé se zdravotním postižením mohli plně požívat svých práv stejně jako ostatní. Všechny právní předpisy, politiky a programy na úrovni EU musí být v souladu s ustanoveními úmluvy o právech osob se zdravotním postižením, a to v mezích působnosti EU. Smluvní strany, které úmluvu ratifikovaly, musí informovat Výbor pro práva osob se zdravotním postižením OSN o opatřeních přijatých k jejímu provedení.²²

Předtím byla ochrana lidských práv osob se zdravotním postižením upravena obecným způsobem v Mezinárodní úmluvě o odstranění všech forem rasové diskriminace (1966), Úmluvě o odstranění všech forem diskriminace žen (1979) a Úmluvě o právech dítěte (1989).

Dalšími dokumenty vztahujícími se k ochraně práv osob s postižením jsou Mezinárodní pakt o občanských a politických právech (1966), Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech (1966), Deklarace práv osob s mentální retardací (1971), Deklarace práv zdravotně postižených osob (1975), Světový akční plán pro osoby se zdravotním postižením (1982), Standardní pravidla o zrovnoprávnění osob se zdravotním postižením (1993), Helsinská deklarace o rovnosti a službách pro lidi s mentálním postižením (1996) a Deklarace o preventci postižení (1981).

Rozhodování Ústavního soudu České republiky

sp. zn. IV.ÚS 412/04 ze dne 07. 12. 2005

Stěžovatel podal ústavní stížnost z důvodu, že byl rozsudkem okresního soudu omezen ve způsobilosti k právním úkonům tak, že je oprávněn pouze nakládat s finančními prostředky, movitým a nemovitým majetkem. Jednání soudu nebyl přítomen procesní opatrovník a stěžovateli nebyl rozsudek doručen. Při posouzení věci z ústavního podhledu vycházel Ústavní soud z toho, že omezení způsobilosti k právním úkonům je vždy závažným zásahem do osobnosti integrity omezovaného. Ústavní soud dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí nelzeaprobovat v tom smyslu, že by sledovalo legitimní účel. Obecný soud svým rozhodnutím ze stěžo-

²² http://ec.europa.eu/ceskarepublika/press/press_releases/11_4_cs.htm dne 10. 9. 2011, webové stránky Evropské komise, Evropské unie v České republice

vatele vytvořil předmět, který je vyjma majetkových dispozic bezprávný, neboť neustanovil stěžovateli ani opatrovníka, který by za něj mohl jednat. Ustanovení čl. 5 Listiny stanoví, že každý je způsobilý mít práva, což zavazuje obecné soudy, aby v opatrovnickém řízení nevydal rozhodnutí o omezení způsobilosti k právním úkonům dříve, než určí osobu, jejímž prostřednictvím bude omezovaný nadále vykonávat svá práva. Pokud tak soud neučiní, nemůže jeho rozhodnutí, s ohledem na působení čl. 5 Listiny, bránit omezovanému přímo se domáhat ochrany svých práv. Okresní soud upustil od doručování rozsudku stěžovateli, aby jej nerozrušoval, i když znalecký posudek výslovně konstatoval, že stěžovatel s tímto postupem nebude souhlasit. Podle Ústavního soudu se na případ stěžovatele vztahovala zjištění Rady pro lidská práva, která upozorňuje na deficiency ochrany práv osob závazných či omezených ve způsobilosti k právním úkonům.²³

sp. zn. II. ÚS 303/05 ze dne 13. 9. 2007

Stěžovatelka v ústavní stížnosti tvrdila, že napadenými rozhodnutími byla porušena její základní práva a svobody, a to „zejména právo na způsobilost mít práva, právo na její lidskou důstojnost, osobní čest, dobrou pověst a ochranu jejího jména, jakož i právo na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života, zaručené především čl. 5 a čl. 10 odst. 1 a 2 Listiny.“ Dle názoru stěžovatelky nevzaly obecné soudy při rozhodování o navrácení její plné způsobilosti k právním úkonům v úvahu všechny rozhodné skutečnosti. Obecné soudy zejména nezohlednily samotné okolnosti, za nichž došlo ke zbavení její způsobilosti k právním úkonům, kdy toto řízení proběhlo z moci úřední, rychle a jednoduše, stěžovatelka byla následně proti své vůli umístěna do ústavu, z čehož se dodnes nevpamatovala. Soudy při svém rozhodování neprovedly důkaz výslechem znalce, závěry jehož posudku jsou odlišné od závěrů soudem ustanoveného znalce, popř. neustanovily k vypracování revizního znaleckého posudku znalce nového. Soudy tak při svém rozhodování vycházely jen z jednoho znaleckého posudku, přičemž měly k dispozici znalecký posudek odlišný a další listiny a vyjádření, prokazující způsobilost stěžovatelky. Obecné soudy pak dále nevzaly na zřetel ani její vlastní názor, když po celou dobu řízení před obecnými soudy vyjadřovala přání k navrácení plné způsobilosti k právním úkonům.

Ústavní soud konstatoval, že „těžištěm ústavního pořádku České republiky je jednotlivec a jeho práva garantovaná ústavním pořádkem ČR. Jednotlivec je východiskem státu. Stát a všechny jeho orgány jsou ústavně zavázány k ochraně a šetření práv jednotlivce. Pojetí naší ústavnosti se přitom neomezuje na ochranu

²³ Nález Ústavního soudu ČR sp. zn. IV. ÚS 412/04 ze dne 07. 12. 2005.

základních práv jednotlivců (kupř. právo na život, zaručení právní subjektivity), ale v souladu s poválečnou změnou v chápání lidských práv (jež nalezla vyjádření např. v Chartě OSN či ve Všeobecné deklaraci lidských práv) se stala základní bází, z níž vychází interpretace všech základních práv, lidská důstojnost, která mimo jiné vylučuje, aby s člověkem bylo zacházeno jako s objektem či předmětem. Otázky lidské důstojnosti jsou v tomto pojetí chápány jako součást kvality člověka, součást jeho lidství. Garantování nedotknutelnosti lidské důstojnosti člověku umožňuje plně užívat své osobnosti. Ústavní soud po provedeném řízení dospěl k závěru, že ústavní stížnost je důvodná.

sp. zn. II. ÚS 2630/07 ze dne 13. 12. 2007

Ústavní soud projednal ústavní stížnost stěžovatelky, která se opakovaně neúspěšně domáhala navrácení způsobilosti k právním úkonům. Ve své stížnosti poukazovala na nález Ústavního soudu IV. ÚS 412/04 ze dne 07. 12. 2005. Zásadním důkazem prováděným v řízení u soudu prvního stupně byl znalecký posudek zabývající se jen schopnosti stěžovatelky spravovat vlastní majetek. Soud prvního stupně stěžovatelce na dobu jednoho roku odhal možnost podat opakovaně návrh na navrácení způsobilosti k právním úkonům. Ústavní soud v tomto postupu spatřoval nedostatek respektu k osobnosti stěžovatelky a svědčil o snaze soudu ulehčit si postup. Ústavní soud konstatoval porušení práva na spravedlivý proces, k zásahu do způsobilosti mít práva, do práva na ochranu před zasahováním do soukromého a rodinného života, do práva být volen a volit dle Listiny základních práv a svobod.²⁴

sp. zn. I. ÚS 557/09 ze dne 18. 8. 2009

Právní věty: Omezení způsobilosti k právním úkonům je vždy závažným zásahem do osobnosti integrity omezovaného. Takový zásah je třeba zkoumat z pohledu potenciálních zásahů do základních práv omezovaného garantovaných především čl. 5 a čl. 10 odst. 1, 2 Listiny základních práv a svobod, vyložených v rozsahu, který omezuje lidská důstojnost.

Jak lidská důstojnost, tak způsobilost k právům v širokém slova smyslu (hmotněprávním i procesním, vyjádřeno jazykem práva civilního) charakterizují právně jednotlivce, k němuž je veřejná moc povinována respektem. Bez uznání tohoto

²⁴ VARVAŘOVSKÝ, P., K postupu soudů při rozhodování o způsobilosti k právním úkonům, In: *Právní fórum*, 4/2008, s. 174.

postulátu by ostatní, ústavním pořádkem ČR garantovaná základní práva a svobody byly jen prázdnými floskulemi.

Ve vertikálních vztazích se totiž naopak uplatňují všechna základní práva jako přímo aplikovatelná práva, která státní moc přímo zavazují a znemožňují, aby s člověkem bylo manipulováno jako s pouhým objektem objektivního práva bez zohlednění jeho základních práv. Zájmy resp. základní práva osoby omezované ve způsobilosti k právním úkonům musí být brány v úvahu při soudním rozhodování, které nemůže být prováděno automatickou subsumpcí skutkového stavu pod zákonnou normu. (...) Tuto právní normu lze aplikovat až po pečlivém zjištění, které musí být vyjádřeno v odůvodnění samotného rozhodnutí, která kolidující základní práva třetích osob, popř. jaké veřejné zájmy jsou v kolizi se základními právy osoby omezované v jejích právech. Jinými slovy – omezení základních práv musí být přísně proporcionální.

Stěžovatelka v ústavní stížnosti tvrdila, že bylo právo na způsobilost mít práva, právo na její lidskou důstojnost, osobní čest, dobrou pověst a ochranu jejího jména, jakož i právo na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života. Dle názoru stěžovatelky nevzaly obecné soudy při rozhodování o navrácení její plné způsobilosti k právním úkonům v úvahu všechny rozhodné skutečnosti. Ústavní soud konstatoval, že těžištěm ústavního pořádku České republiky je jednotlivec a jeho práva garantovaná ústavním pořádkem ČR. Jednotlivec je východiskem státu. Stát a všechny jeho orgány jsou ústavně zavázány k ochraně a šetření práv jednotlivce. Pojetí naší ústavnosti vylučuje, aby s člověkem bylo zacházeno jako s objektem či předmětem. Ústavní soud se také vyjádřil k testu proporcionality obsahujícího tyto okruhy otázek:

- a) Je sledovaný cíl legitimní? Je sledován a prosazován cíl nezbytný ve svobodné demokratické společnosti?
- b) Je dáno racionální spojení mezi cílem a prostředky vybranými k jeho prosazení?
- c) Existují alternativní způsoby dosažení cíle, jejichž využití by učinilo zásah do základního práva méně intenzivní, popř. jej zcela vyloučilo?

Obecné soudy musí vždy zvážit všechny mírnější alternativy, kterými by bylo možno ještě dosáhnout sledovaného cíle. Omezení způsobilosti k právním úkonům musí být vždy považováno za prostředek nejkrajnější. Skutečnost, že osoba trpí duševní poruchou ještě není důvodem pro omezení její způsobilosti k právním úkonům.²⁵

²⁵ <http://swww.usoud.cz/scripts/detail.php?id=741> dne 11. 9. 2011 webové stránky Ústavní-

Návrh nového občanského zákoníku

Dle Telce vládní návrh nového českého civilního kodexu klade zřetelný hodnotový důraz na osobnostní rozměr občanského práva, který je v našich poměrech často zanedbáván. Nemalá část obecné části zákoníku se věnuje ochraně nemocných, duševně či tělesně postižených nebo o lidi vyžadující zvláštní ochranou péče.²⁶ Návrh nového občanského zákoníku v § 2 uvádí, že výklad a použití právního předpisu nesmí být v rozporu s dobrými mravy a nesmí vést ke krutosti nebo bezohlednosti urázející obyčejné lidské cítění. Dle důvodové zprávy k novému občanskému zákoníku je rozlišována způsobilost mít práva a povinnosti a způsobilost práva a povinnosti nabývat vlastním jednáním. Dle § 4 se má za to, že každá svéprávná osoba má rozum průměrného člověka i schopnost jej používat s běžnou péčí a opatrností. V odborné terminologii tedy dochází k návratu termínu „svéprávnost“ místo způsobilosti k právním úkonům. „Důstojnost člověka, jeho hodnota osoby, je ústřední prvek, k němuž celková koncepce osnovy zákoníku lne a jejž jako nejvyšší hodnotu sleduje chránit.“ Soukromé právo má nadále spočívat mj. na zásadě, že nikdo nesmí bezdůvodně těžit z vlastní neschopnosti k újmě druhých, jakož nesmí pro nedostatek věku, rozumu nebo pro závislost svého postavení utrpět nedůvodnou újmu.

Právní úprava návrhu občanského zákoníku vychází také z Úmluvy OSN o právech osob se zdravotním postižením, judikatury Evropského soudu pro lidská práva a nálezů Ústavního soudu, stejně jako akceptuje zákon č. 108/2006 Sb. o sociálních službách. Na prvním místě tedy bude podpora samostatnosti osob a jejich postupné sociální začlenění. Nově je zaveden institut předběžného prohlášení. S ohledem na stoupající počet nemocných různými typy demencí, bude tato možnost jistě využívaná. Osoba bude moci projevit svou vůli závazným způsobem pro případ, že díky postupující duševní poruše nebude moci obstarávat své záležitosti. Právní úprava dále vychází podporovaného rozhodování, kdy nebude nutné omezovat svéprávnost osoby, ale bude jí poskytnut podpůrce, jenž bude jednat společně s dotednou osobou. Návrh zákona sice zachovává možnost omezení svéprávnosti, ale jen na základě rozhodnutí soudu a za jasné daných pravidel. K omezení svéprávnosti bude moci soud přistoupit až poté, jestliže nebude dostatečné mírnější omezení ve formě podpory při rozhodování anebo zastoupení členem domácnosti zejména ve věcech týkajících se např. poskytování zdravotních

ho soudu ČR.

²⁶ TELEC, I., O vládním návrhu občanského zákoníku, In: *Právní rozhledy*, č. 19/2009, s. 677–714, 17. ročník.

a sociálních služeb. Důvodem pro omezení svéprávnosti bude jen duševní porucha, která není přechodná a bude osobě bránit samostatně právně jednat. Omezení svéprávnosti bude časově omezené, a to na dobu maximálně tří let. Omezení svéprávnosti nezbaví osobu možnosti samostatně právně jednat v běžných záležitostech. Pokud bude osoba omezená ve svéprávnosti jednat samostatně bez svého opatrovníka, bude takové jednání posuzováno jako platné, jestliže opatrovanci nezpůsobí újmu. Jednání opatrovance bude možné také dodatečně schválit.

Povinnosti opatrovníka jsou upraveny ve větším rozsahu než dosud. Opatrovník bude povinen projevovat o opatrovance skutečný zájem. Zavádí se opatrovnická rada. Členy opatrovnické rady budou osoby, které osvědčily o opatrovance dlouhodobý zájem a jejich zájmy nejsou v rozporu se zájmy opatrovance. Členem opatrovnické rady nebude moci být opatrovník. Přechodná ustanovení zákona řeší situaci osob, které byly před jeho účinností zbaveny způsobilosti k právním úkonům. Tyto osoby nabydou svéprávnosti nejpozději uplynutím tří let od účinnosti nového občanského zákoníku, jestliže soud v jejich případě nerozhodne jinak.²⁷

Summary

Deprivation or Restriction of Legal Capacity

This article is about the legal capacity from 19 century, present and future legal regulation incapacitation and limitation of legal capacity. Deprivation or restriction of legal capacity are analysed in terms of past and present legal regulations. This article contains tract about international treaties, Civil Code and the case law of the Constitutional Court. Key words: legal capacity, regulation incapacitation, paternal power, guardianship, mental illness, court, tutor, Constitutional court of the Czech Republic, limitations of legal capacity, debt, social welfare.

²⁷ <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html> ze dne 12. 9. 2011.

Historicko-právny pohľad na vývoj inštitútu vlastníckeho práva na území dnešnej Slovenskej republiky a Českej republiky

*Martin Skaloš**

1. Úvod

Vlastnícke právo a právo vlastniť majetok sa v moderných dejinách vyvinulo ako základné prirodzené ľudské právo v Deklarácii práv človeka a občana z roku 1789 vo Francúzsku. V čl. 17 Deklarácia vyhlásila, že „vlastníctvo je nedotknuteľné a posvätné právo, preto nikto ho nemôže byť pozbavený, okrem prípadov, ak by to nutne a verejne vyžadoval v zákone výslovne uvedený verejný záujem a pod podmienkou, že bude vopred poskytnutá spravodlivá náhrada“. Z tejto zásady vychádzal i francúzsky občiansky zákonník z roku 1804, ktorý ustanovil, že „súkromné vlastníctvo možno obmedziť len zákonom“.

Súčasná úprava vlastníctva a vlastníckeho práva vychádza zo Všeobecnej deklarácie ľudských práv, ktorá v čl. 17 uvádza: „Každý má právo vlastniť majetok tak sám, ako aj spolu s inými. Nikto nesmie byť svojvoľne svojho majetku zbavený.“

Podobnú úpravu obsahuje aj Dodatkový protokol k Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd z roku 1952, podľa ktorého „každá fyzická alebo právnická osoba má právo pokojne užívať svoj majetok. Nikto nemôže byť zbavený svojho majetku s výnimkou verejného záujmu a za podmienok, ktoré ustanoví zákon a všeobecné zásady medzinárodného práva“.¹

* JUDr. Martin Skaloš, Ph.D., Katedra teórie a dejín štátu a práva, Právnická fakulta, Univerzita Mateja Bela, Banská Bystrica.

¹ ČIČ, M. a kol., *Komentár k Ústave SR*. Martin: Matica Slovenská, 1997, s. 113.

2. Vývoj vlastníckeho práva od najstarších čias do vzniku Česko-Slovenska v roku 1918

Pojem vlastníctvo až do roku 1848, teda až do zrušenia donačnej a urbárskej sústavy, neboli jednotný. Vlastnícke právo, ktoré sa potom jednotne vyvinulo na nehnuteľnostiach aj na hnutelnostiach, možno podľa obvyklej definície dnešného vlastníctva definovať ako všeobecné priame právne panstvo nad vecou.

Avšak obsah dnešného a tohto vlastníctva nie je rovnaký, lebo z neho vyplývajúce vlastnícke oprávnenia alebo čiastkové práva, ako právo na držbu, dispozíciu, užívanie a požívanie, boli iného obsahu a rozsahu.²

2.1 Vlastnícke právo v období feudálneho štátu

Vlastnícke právo je inštitúcia, ktorá siaha až k historickým začiatkom nášho práva. Spôsobom to bolo väčšinou len kolektívne vlastníctvo rodiny, ktoré len ako výnimku znieslo vedľa seba individuálne vlastníctvo jednotlivcov, ktoré bolo právne uznané už sv. Štefanom. Individuálne vlastníctvo sa vyvinulo neskôr pri veciach hnutelných, lebo boli najbližšie osobe jednotlivca, najmä pri takých veciach, ktoré slúžili výhradne jeho osobnej potrebe, ako šatstvo, zbrane, šperky a pod., ale ani pri nehnuteľnostiach neboli v staršom práve chránený vlastník ako taký (ak sa na vec pozera zo stanoviska dnešného vlastníctva a držby), ale ako ich držiteľ.

Na nehnuteľnostiach vzniklo individuálne vlastníctvo vtedy, keď sa pôda začala polnohospodársky obrábať a keď extenzívne hospodárenie rodín a rodov spočívajúce v chove dobytká a koní ustúpilo; aj tu sa individuálne vlastníctvo vytvorilo najskôr pri poľnostiach, kym lesy a lúky zostali aj nadálej v kolektívnom vlastníctve a držbe.

Keď autochotným alebo descenzuálnym usadením nadobudnuté majetky splynuli s donačnými, vytvorilo sa jednotné šľachtické vlastníctvo na nehnuteľnostiach, ktoré vzhľadom na to, že pochádzalo a bolo závislé od ius regium, nemalo celkom povahu domínia rímskeho práva alebo dnešného vlastníctva, čo vyjadruje aj stredoveká terminológia, ktorá v uhorských prameňoch označuje vlastníctvo k nehnuteľnostiam všade ako possessio perpetua, hereditaria alebo iura possessionaria. Ríms-

² LUBY, Š., *Dejiny súkromného práva*. Bratislava: Iura Edition, 2002, s. 378–379.

skoprávnemu domíniu sa najviac priblížilo, aj to po dlhom vývine a plnom uplatnení sa vplyvu rímskeho práva, vlastníctvo na mestských pozemkoch.³

V staršom práve sa stieral rozdiel medzi vlastníctvom a držbou, nakoľko vlastníctvo k pôde bolo do veľkej miery obmedzené aviticitnou a donačnou sústavou. Domačná sústava a aviticitný princíp boli v Uhorsku zrušené zák. čl. XV/1848. Zrušili sa stavovské rozdiely medzi šľachticmi a nešľachticmi, no týkalo sa to len rozdielov verejnoprávnych, nie aj súkromnoprávnych – rozdiely najmä v oblasti rodinného a dedičského práva platili v Uhorsku a po vzniku Československa na území Slovenska nadálej, v podstate až do roku 1950.⁴

Najstaršie právo nepoznalo procesnú ochranu vlastníckeho práva na hnutelnostiach, ale chránilo len ich držbu. Ďalší právny vývin vytvoril sice vlastnícke právo zodpovedajúce pojmu dnešnému, ale jeho predmetom boli cez celý stredovek a hlboko do novoveku zväčša len hnutelnosti, kým na nehnuteľnostiach sa vytvorili osobitné majetkové režimy vo forme tzv. domačnej sústavy, mestského práva emfyteutického a urbárskej sústavy. V posledných dvoch prípadoch ide vlastne o tzv. delené vlastníctvo, kde sa rozoznáva vlastníctvo podstaty a vlastníctvo úžitkové.⁵

2.2 Prevod vlastníckeho práva k nehnuteľnostiam

Prevod vlastníctva k nehnuteľnosti v českých krajinách a v Uhorsku sa vykonáva v najstaršom období na kniežacom dvore, pred kniežaťom a pred šľachtom a duchovenstvom. Knieža vydávalo o prevode majetku nehnuteľného svoju listinu. V Uhorsku sa vykonáva prevod aj pred kapitolami, ktoré o tom vydávajú listiny. Pri tom sú prítomní svedkovia, pravidelne vo väčšom množstve. K prevodu vlastníctva sú prizvaní aj susedia, ktorí oznamujú, že nemajú námiety proti prevodu.

V neskoršom období v českých krajinách sa pred svedkami len vyhotovujú listiny medzi prevodcom a nadobúdateľom spolu s ich pečaťami. Listiny o prevode

³ Bližšie pozri: TUROŠÍK, M., Spojenie vecí v rímskom práve. In: *Akademické akcenty. Zborník z vedeckej konferencie*. Bratislava: Eurokodex, 2011, s. 55–62.

⁴ Bližšie pozri: ŠOŠKOVÁ, I., Niekoľko poznámok k úprave manželskoprávnych pomerov na území Slovenska pri vzniku 1. ČSR. In: SCHELLE, K., VOJÁČEK, L. (eds.), *Stát a právo v letech 1848–1918 ve středoevropském kontextu. Sborník příspěvků z mezinárodní konference, konané v Bratislavě 1.–2. června 2006*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva a Katedra dějin státu a práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, 2007, s. 248–257.

⁵ LUBY, Š., *Dejiny súkromného práva*. Bratislava: Iura Edition, 2002, s. 377.

nadobudli v českých krajinách veľký význam, lebo prevod listiny o prevode predstavoval prevod nehnuteľnosti.

Vznik zemských dosiek v českých krajinách mal vplyv aj na spôsob prevodu vlastníctva nehnuteľnosti. Inštitút zemských dosiek nútí strany prevádzajúce vlastníctvo, aby prevod zapísali do dosiek. Pretože zemské dosky boli prístupné len v niektoré dni, prípadne vo vojnoveom období prístup k nim vôbec neboli, strany prevádzali vlastníctvo aj v prevodných listoch, ale listiny zapisovali neskoršie v plnom znení do zemských dosiek. Zápisu do dosiek predchádzalo prevedenie vlastníctva, ale ak bol zápis vykonaný, prevod platil, aj keď sa predtým neuskutočnil.

Hmotné odovzdanie nehnuteľnosti sa nazývalo v neskoršom období v českom práve „uvázaní s komorníkom“ alebo bez úradnej účasti tzv. „uvázaní moci“. Pri prvom sa zúčastňoval úradný súdny sluha, komorník, pričom pri druhom sa zaväzoval k nehnuteľnosti podľa doskového zápisu sám nadobúdateľ.

Aj v práve uhorskom neskôr prevedenie vlastníctva vyžadovalo skutočné odovzdanie. Pri šľachtických nehnuteľnostiach sa konanie, ktorým sa uskutočňovalo prevedenie vlastníctva, nazývalo statutio, pri nehnuteľnostiach mestských aporehensio, ingressio. Uvedenie do držby, statutio, bolo založené na tom, že novému vlastníkovi bola odovzdávaná nehnuteľnosť verejne od dvoch úradných osôb za určitých symbolických konaní. Pôvodne sa vyžadovalo statutio pri vlastníckych prevodoch všetkých šľachtických nehnuteľností, neskôr bolo tomu tak pri nehnuteľnostiach donačných, to je tých, ktoré boli kráľom poskytované donáciou.⁶

2.3 Právna úprava vlastníckeho práva v ABGB

Významnou kodifikáciou občianskeho práva 19. storočia je rakúsky Všeobecný občiansky zákonník (ABGB) z roku 1811 pre krajiny rakúskej monarchie s výnimkou Uhorska. ABGB nadviazal na francúzsky napoleonský Code civil z roku 1804. Vychádzal z ochrany súkromného vlastníctva, ktoré v podstate považoval za neobmedzené.

V ustanovení § 353 upravil pojem vlastníctvo v objektívnom zmysle: „všetko, čo niekomu patrí, všetky jeho hmotné a nehmotné veci, nazývame jeho vlastníctvom“. V nasledujúcim ustanovení § 354 upravil pojem vlastníckeho práva v sub-

⁶ RAUSCHER, R., *Přehled dějin soukromého práva v střední Evropě. Nástin přednášek*. Praha – Smíchov: Typus, 1934, s. 60–62.

jektívnom zmysle: „vlastníctvo, ako právo, je oprávnenie s podstatou a úžitkami veci podľa svojej vôle nakladať a každého iného z toho vylúčiť“.

Všeobecný občiansky zákonník vychádzal ešte z lénnej organizácie⁷ a z teórie deleného vlastníctva⁸ – po roku 1848 a 1862 (vtedy bola zrušená inštitúcia lén zákonom č. 192/1862 r. z.) zostali ustanovenia o delenom vlastníctve a lénach len mŕtvymi (zrušené výslovne neboli).⁹

Rozvoj priemyslu v druhej polovici 19. storočia si však vyžiadal zásahy aj do koncepcie neobmedzeného práva vlastníka nad vecou a to najmä pozemkového vlastníctva. Išlo o viacero zákonov, ktoré mali umožniť napr. vykonávanie vodných stavieb, stavbu železníc, pozemných komunikácií apod.¹⁰

Všeobecný občiansky zákonník v § 417 až § 419 upravoval pomer stavby k pozemku, na ktorom bola postavená, pričom vychádzal zo zásady „superficies solo cedit“. Táto zásada, špecifikovaná v § 297 ABGB, znamenala, že stavba neboľa samostatnou vecou, ale súčasťou pozemku a vlastníkom stavby bol teda vlastník pozemku. Veci, ktoré boli na pozemku zriadené s tým úmyslom, aby tam trvale zostali, ako domy a iné budovy, boli súčasťou nehnuteľnosti. Teda ak bola budova zriadená s úmyslom, aby tam trvale zostala, stala sa súčasťou pozemku. Ak bola budova zriadená dočasne, súčasťou pozemku sa nestala.

Vlastník pozemku sa stal vlastníkom stavby na ňom zriadenej bez ohľadu na osobu stavebníka. Pokial bol podľa § 418 ABGB vety druhej staviteľ poctivý, mohol žiadať náhradu potrebných a vynaložených nákladov. Proti staviteľovi nepočitnému sa postupovalo ako voči tomu, kto nebol na to splnomocnený alebo tiež tomu, kto konal bez príkazu.

Výnimku zo zásady „superficies solo cedit“ obsahoval § 418 ABGB veta tretia, podľa ktorého, ak vlastník pôdy vedel, že sa stavia tomu, kto staval poctivo, a ihned mu to nezakázal, mohol žiadať len všeobecnú hodnotu za pozemok. Poctivý stavebník sa stal vlastníkom pozemku a stavby.

V prípade, že chcel stavebník stavať na cudzom pozemku, musel mať k tomuto pozemku vecné právo, a to tzv. právo stavby. Právo stavby nebolo predmetom

⁷ K lénemu zriadeniu bližšie pozri: MALÝ, K. a kol., *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. 2. vydanie, Praha: Linde, 1999, s. 41–42.

⁸ Podľa tejto koncepcie sa vlastnícke právo delilo na dve zložky – vlastníctvo k podstave (dominium directum) a vlastníctvo k užitku (dominium utile).

⁹ ADAMOVÁ, K., *Dějiny soukromého práva v střední Europě. Stručný nástin*. 1. vydanie, Praha: C. H. Beck, 2001, s. 12.

¹⁰ Išlo najmä o zákon č. 93/1869 r. z., zákon č. 117/1884 r. z., zákon č. 71/1870 r. z. a zákon č. 30/1878 r. z.

úpravy vo Všeobecnom občianskom zákonníku, ale bolo upravené v osobitnom predpise, ktorým bol zákon č. 86/1912 r. z. o práve stavby.¹¹

Právo stavby bolo právom vecným, a to scudziteľným a dediteľným. Zriadené mohlo byť iba ako právo dočasné a bolo považované za vec nehnuteľnú. Stavba nebola vecou samostatnou, podľa zákona č. 86/1912 r. z. bola príslušenstvom práva stavby a podľa zákona č. 88/1947 Zb. bola súčasťou práva stavby.

3. Vývoj vlastníckeho práva v Česko-Slovensku

Zachovanie šľachtických veľkostatkov po vzniku samostatného československého štátu v roku 1918 a dopyt po pôde prevyšujúci jej reálnu ponuku na trhu vyvolali potrebu vykonania pozemkovej reformy. Táto reforma smerovala tiež k presunutiu vlastníctva veľkej časti pôdy na území Československa, ktorá bola vo vlastníctve cudzej šľachty, českým a slovenským vlastníkom.

3.1 Medzivojnové obdobie

V období prvej Československej republiky (1918–1938) sa zrušili dočasné predpisy o voľnom nakladaní s nehnuteľnosťami a upravili sa predpisy o vyvlastňovaní nehnuteľností. Došlo k uzákoneniu pozemkovej reformy, ktorá predstavovala výrazný zásah do sféry pozemkového vlastníctva fyzických i právnických osôb s cieľom novo ju upraviť a súčasne odrážala potreby rôznych sociálnych skupín spoločnosti.¹²

a) Zákonom určené obmedzenia práva vlastníctva

V § 109 ods. 1 Ústavnej listiny republiky Československej (zákon č. 121/1920 Zb. z. a n. z 29. februára 1920) je výslovne stanovená zásada, že súkromné vlastníctvo možno obmedziť len zákonom. Zákony obmedzujú užívacie právo vlastníka v najrôznejších smeroch. Tieto obmedzenia budú zakazovať vlastníkovi, aby svoj pozemok nejakým označeným spôsobom užíval (alebo toto užívanie činia závislým

¹¹ Tento bol s účinnosťou od 10. 7. 1947 nahradený zákonom č. 88/1947 Zb. o práve stavby.

¹² HUBENÁK, L., *Slovenské a československé dejiny štátu a práva v rokoch 1918–1945*. Banská Bystrica: PrF UMB, 1998, s. 127.

od úradného povolenia), alebo aby nejaké určité užívanie svojho pozemku stále udržiaval.

Dôležité zákonné obmedzenia práva vlastníctva obsahujú pravidlá banského práva, podľa ktorých dolovanie niektorých nerastov je úplne vyňaté z dispozičnej moci vlastníka.

Zákonné obmedzenie práva vlastníctva prinášajú aj tie pravidlá, že je vlastník medzi istými okolnosťami nútený namiesto svojho doterajšieho pozemku iný pozemok prijať (sceľovanie = komasácia), alebo svoju nehnuteľnosť za odškodné v peniazoch inému prepustiť (vyvlastnenie).¹³

b) Vyvlastnenie

Podľa odseku 2 § 109 Ústavnej listiny republiky Československej vyvlastnenie je možné len na základe zákona a za náhradu, pokiaľ zákonom nie je alebo nebude stanovené, že sa náhrada dať nemá. Prípady vyvlastnenia sú určené v rôznych zákonoch.

Predmetom vyvlastnenia sú len nehnuteľnosti alebo práva, vzťahujúce sa na nehnuteľnosť. Sú však prípady, keď vo verejnom záujme aj hnuteľné veci možno odňať vlastníkovi.

Tak napríklad pre účely vojenské za mobilizácie a vo vojne, ako aj za mimo-riadneho povolania zálohy v čase mieru môže štát požadovať dopravné prostriedky (zvieratá, vozidlá s príslušenstvom) podľa zákona č. 117/1924 Zb. z. a n.,¹⁴ za určitých predpokladov môže ich štát požadovať len na účely podľa uvedeného zákona a zákona č. 68/1932 Zb. z. a n.¹⁵ z 12. mája 1932 o požadovaní dopravných prostriedkov pre vojenské účely v čase mieru.¹⁶

¹³ FAJNOR, V. – ZÁTURECKÝ, A., *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*. 3. vydanie, Šamorín: Heuréka, 1998, s. 84 a 87.

¹⁴ Zákon z 13. mája 1924, č. 117 Zb. z. a n. o požadovaní dopravných prostriedkov pre účely vojenské, v znení zákona č. 25/1936 Zb. z. a n. zo 4. 2. 1936 a opatrenia Stáleho výboru č. 295/1938 Zb. z. a n. zo dňa 16. 11. 1938.

¹⁵ Podľa § 1 ods. 1 tohto zákona možno za náhradu požadovať dopravné prostriedky pre vojenské dopravné účely v čase mieru v prípadoch, v ktorých sa tieto dopravné prostriedky ne-požadujú podľa zákona z 13. mája 1924, č. 117 Zb. z. a n. o požadovaní dopravných prostriedkov pre účely vojenské.

¹⁶ FAJNOR, V. – ZÁTURECKÝ, A., *Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi*. 3. vydanie, Šamorín: Heuréka, 1998, s. 93 a 97.

c) Prvá pozemková reforma

Právo vlastníctva v značnej mieri je obmedzené aj zákonnými ustanoveniami o pozemkovej reforme. V priebehu rokov 1919 až 1935 došlo k prerozdeľovaniu pôdy a ďalšieho lesného a poľnohospodárskeho majetku. Tento štátom regulovaný a vykonávaný proces je označovaný ako prvá pozemková reforma.¹⁷

Vlastná pozemková reforma bola vykonaná štyrmi základnými zákonmi prijatými Národným zhromaždením v rokoch 1919 až 1920. Prvým z nich bol tzv. záborový zákon (č. 215/1919 Zb. z. a n.) zo 16. apríla 1919, ktorý obsahoval hlavné zásady na prevzatie a rozdelenie veľkého pozemkového majetku. Právo nakladať so zabratým a prevzatým majetkom patrilo Pozemkovému úradu, ktorého právomoci vymedzil zákon č. 330/1919 Zb. z. a n. z 11. júna 1919 o pozemkovom úrade.

Nadväzujúcim právnym predpisom bol tzv. prídelový zákon (č. 81/1920 Zb. z. a n.) z 30. januára 1920, obsahujúci zásady o spôsobe pridelovania zabratej pôdy. Určoval aj okruh osôb, ktorým mala byť pôda pridelená do vlastníctva alebo do prenájmu. Posledný tzv. náhradový zákon (č. 329/1920 Zb. z. a n.) z 8. apríla 1920 určil postup prevzatia zabratého majetku štátom a preberaciu cenu.

Jediným najväčším zákonodarným počinom v období slovenského štátu bolo prijatie tzv. Židovského kódexu (vl. nar. č. 198/1941 Sl. z. z 9.9.1941 o právnom postavení Židov). Tzv. Židovský kódex svojim obsahom zasahoval aj do oblasti vlastníckeho práva, a to obmedzeniami v oblasti úpravy majetkových dispozícii, núteneho odnímania vlastníctva a pod.¹⁸

Do majetkového práva hlboko zasiahol aj zákon č. 46/1940 Sl. z. z 22.2.1940 o pozemkovej reforme, ktorým sa mala riešiť komplexne pozemková držba. Pozemková reforma mala dať pôdu, ktorá sa nachádzala v rukách nekresťanov a neslovákov do rúk slovenských roľníkov a napraviť aj nedostatky československej pozemkovej reformy. V roku 1942 bolo prijaté aj vládne nariadenie s mocou zákona č. 151/1942 Sl. z. z 8.7.1942 o konfiškovaní majetku vystáhovaných Židov.¹⁹

¹⁷ Pozemková reforma v Československu nebola v európskom kontexte po prvej svetovej vojne výnimkou, k podobným reformám dochádzalo aj v ďalších európskych krajinách.

¹⁸ VLČEK, E. – MATES, P. – SCHELLE, K., *Československé dejiny štátu a práva 1918–1960*. Brno: Masarykova univerzita, 1988, s. 146.

¹⁹ Bližšie pozri: JÁGER, R., Dictatorship and discrimination, and its consequences in law during war time Slovak Republic. In: *Právní a ekonomické problémy současnosti III. Sborník prací*. Ostrava: Key publishing, 2007, s. 9 alebo JÁGER, R., Changes in business of Slovak Republic during the wartime. In: *Zborník príspevkov z vedeckých a odborných seminárov: právne postavenie podnikateľov*. Banská Bystrica: BIVŠ, 2011, s. 159.

3.2 Vlastnícke právo v rokoch 1945–1950

Na jeseň 1945 sa v Československu začala prvá etapa znárodňovania. Na základe prezidentských dekrétov č. 100–103/1945 Zb. boli poštátnené bane, huty, energetické závody, ťažký a kľúčový priemysel, banky a poisťovne. Tým, že sa v rukách štátu hromadilo čoraz viac majetku, fakticky sa zásadne menila aj štruktúra občianskoprávnych vzťahov (najmä vzťahov vlastníckych), hoci základné normy občianskeho práva sa zásadne nemenili.

Vznik nového veľkého štátneho vlastníctva a začiatky hospodárskeho plánovania zmenili podstatne celú sústavu občianskoprávnych vzťahov.

Februárový prevrat roku 1948, uchopenie moci jednou stranou a vyhlásenie novej ústavy (úst. zák. č. 150/1948 Zb.), tzv. Ústavy 9. mája a ďalšie znárodňovanie vytvorilo „nutnosť“ zmien v oblasti vlastníckeho práva. Ústava prijatá 9. mája 1948 už zreteľne vyjadriła princíp postupného zospoločenstvenia vlastníctva výrobných prostriedkov a direktívneho riadenia hospodárstva.²⁰ V marci 1948 bol prijatý zákon č. 46/1948 Zb. o novej pozemkovej reforme, podľa ktorého štát nadobudol pozemkové vlastníctvo tých vlastníkov, u ktorých výmera ich pôdy presahovala 50 ha.²¹

Nový Občiansky zákonník z roku 1950 (zákon č. 141/1950 Zb.) ešte v rozsiahlej miere rešpektoval súkromné vlastníctvo, upravoval niektoré zmluvné typy, ktoré neskôr boli dôsledne potlačované, formálne ešte neodlísňoval reguláciu medzi občanmi a organizáciami. Naproti tomu zákonník v početných ustanoveniach zvýhodňoval socialistické vlastníctvo a poskytoval mu zvýšenú ochranu.

Občiansky zákonník rozoznával tri druhy vlastníctva: socialistické, ktoré malo budť formu štátneho vlastníctva (národný majetok) alebo vlastníctva družstevného. Na rozdiel od ústavy už nehovoril o tzv. komunálnom vlastníctve. Po sovietskom vzore však upravoval novú kategóriu vlastníctva osobného.²²

Zásadná zmena v právnom režime nehnuteľností nastala v dôsledku toho, že Občiansky zákonník z roku 1950 opustil rímskoprávnu zásadu „superficies solo cedit“,²³ dovtedy platnú aj v česko-slovenskom právnom poriadku. Opak tejto zásady bol vyjadrený jednak v ustanovení § 25, podľa ktorého stavby nie sú

²⁰ LAZAR, J. a kol., *Základy občianskeho hmotného práva I.* zv. Bratislava: Iura Edition, 2004, s. 47.

²¹ Bližšie pozri: SKALOŠ, M., *Slovenské a československé dejiny štátu a práva v rokoch 1945–1989*. Banská Bystrica: PrF UMB, 2011, s. 54–60.

²² Tamtiež, s. 293–296.

²³ LUBY, Š., *Právo stavby*. In: *Právny obzor*, č. 9/1947, s. 266 a následujúce.

súčasťou pozemku, a jednak v ustanovení § 155, podľa ktorého vlastníkom stavby môže byť aj osoba rozdielna od vlastníka pozemku.

V podmienkach socializmu sa vytvorila celá sústava užívacích práv k pozemkom, z ktorých väčšina poskytovala ich nositeľom taký rozsah oprávnení, že takmer dosahovali úroveň vlastníckeho práva vrátane oprávnenia na zriadenie trvalej stavby.²⁴

4. Záver

Vlastnícke právo je už od staroveku dôležitým právnym inštitútom, ovplyvňujúcim existenciu a fungovanie spoločnosti ako celku. V priebehu historického vývoja dochádzalo pravidelne vo väčšej či menšej miere k jeho obmedzovaniu pre účely súkromné i verejné.

Od druhej polovici 20. storočia však dochádza k zásadným zmenám v politickej a hospodárskej organizácii spoločnosti a s tým súvisiacemu hromadnému obmedzovaniu práv vlastníkov pozemkov, za účelom realizácie myšlienky postupnej kolektivizácie pôdy.

Nový Občiansky zákonník z roku 1950 (zákon č. 141/1950 Zb.) bol postavený na zásade preferencie a osobitnej ochrany socialistického vlastníctva, čím sa myšlo vlastníctvo spoločenské.

Zoznam použitej literatúry

1. ADAMOVÁ, K., Dějiny soukromého práva v střední Europě. Stručný nástin. 1. vydanie, Praha: C. H. Beck, 2001, ISBN 80-7179-283-7.
2. ČIČ, M. a kol., Komentár k Ústave Slovenskej republiky. Martin: Matica Slovenská, 1997, ISBN 80-7090-444-5.
3. FAJNOR, V. – ZÁTURECKÝ, A., Nástin súkromného práva platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi. 3. vydanie, Šamorín: Heuréka, 1998, ISBN 80-967653-4-5.
4. HUBENÁK, L., Slovenské a československé dejiny štátu a práva v rokoch 1918–1945. Banská Bystrica: PrF UMB, 1998, ISBN 80-8055-165-0.

²⁴ LAZAR, J. a kol., *Základy občianskeho hmotného práva I. zv.* Bratislava: Iura Edition, 2004, s. 51–52.

5. JÁGER, R., Dictatorship and discrimination, and its consequences in law during war time Slovak Republic. In: Právni a ekonomicke problémy současnosti III. Sborník prací. Ostrava: Key publishing, 2007, ISBN 978-80-87071-46-5, s. 5–15.
6. JÁGER, R., Changes in business of Slovak Republic during the wartime. In: Zborník príspevkov z vedeckých a odborných seminárov: právne postavenie podnikateľov. Banská Bystrica: BIVŠ, 2011, ISBN 978-80-970422-1-9, s. 158 –163.
7. KADLECOVÁ, M. – MATES, P. – SCHELLE, K. – VESELÁ, R. – VLČEK, E., Československé dějiny státu a práva (1918–1945). 1. vydání, Brno: Masarykova univerzita, 1991, ISBN 80-210-0346-1.
8. KIRSTOVÁ, K. – VOJČÍK, P., Základy súkromného práva. Košice: Univerzita P. J. Šafárika, 1996, ISBN 80-7097-344-7.
9. LAZAR, J. a kol., Základy občianskeho hmotného práva. 1. zväzok. Preprac. vydanie, Bratislava: Iura Edition, 2004, ISBN 80-89047-89-0.
10. LUBY, Š., Dejiny súkromného práva na Slovensku. Bratislava: Iura Edition, 2002, ISBN 80-89047-48-3.
11. LUBY, Š., Právo stavby. In: Právny obzor, č. 9/1947, s. 266 a následujúce.
12. RAUSCHER, R., Přehled dějin soukromého práva v střední Evropě. Nástin přednášek. Praha – Smíchov: Typus, 1934, ISBN neuvedené.
13. SCHELLEROVÁ, I. – SCHELLE, K., Vývoj kodifikace občanského práva. Brno: Masarykova univerzita, 1993, ISBN 80-210-0546-7.
14. SKALOŠ, M., Slovenské a československé dejiny štátu a práva v rokoch 1945 –1989. Banská Bystrica: PrF UMB, 2011, ISBN 978-80-557-0156-1.
15. ŠOŠKOVÁ, I., Niekoľko poznámok k úprave manželskoprávnych pomerov na území Slovenska pri vzniku 1. ČSR. In: Schelle, K. – Vojáček, L. (eds.), Stát a právo v letech 1848–1918 ve středoevropském kontextu. Sborník příspěvků z mezinárodní konference, konané v Bratislavě 1.– 2. června 2006. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva a Katedra dějin státu a práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, 2007, ISBN 978-80-969332-9-7, s. 248–257.
16. ŠTEFANOVIČ, M., Prevody vlastníckeho práva k pozemkom. In: Právny obzor, 79, 1996, č. 4, s. 312–321.
17. TUROŠÍK M., Spojenie vecí v rímskom práve. In: Akademické akcenty. Zborník z vedeckej konferencie. Bratislava: Eurokodex, 2011, ISBN 978-80-89447-39-8.

18. VLČEK, E. – MATES, P. – SCHELLE, K., Československé dejiny štátu a práva 1918–1960. Brno: Masarykova univerzita, 1988, ISBN neuvedené.

Summary

Historical and legal Reflections on Development of Property Law Institute in the Territory of Contemporary Slovak Republic and Czech Republic

This report brings a brief insight on historical and legal development of property law in the territory of contemporary Slovak Republic and Czech Republic from the oldest times until the enactment of the first Code Civil in 1950.

Already in ancient times, the property law has been important legal institute which has been influencing existence and behavior of the whole society. In the historical development it occurs regularly in greater or smaller degree that it was restricted for private or public ends.

However, since the second half of 20th century radical changes in political and economical organization of society and associated land-owners restrictions, for the purpose of realization of the idea of gradual land collectivization.

The new Code Civil of 1950 (Act No. 141/1950 Coll.) was based on the principle of preference and special protection of socialistic ownership what refers to public ownership.

Institut věna ve Všeobecném občanském zákoníku a předchozích právních předpisech*

Pavla Slavíčková**

Věno, dnes již archaický institut, který v současném právním řádu nenalezneme, měl v minulosti v oblasti manželského práva klíčové postavení. Jakou úlohu hrálo věno v systému majetkového práva manželů, jaký byl jeho smysl a zdali bylo vždy chápáno shodně, resp. jestli právní zakotvení tohoto institutu ve Všeobecném občanském zákoníku (dále ABGB) se přidrželo domácí právní tradice, to jsou hlavní otázky, na které se tento příspěvek pokusí najít odpovědi.

„*Věnem se rozumí jmění, jež manželka nebo jiná osoba za ni dává nebo zajišťuje manželu, aby mu tím ulehčila náklad na manželské společenství,*“¹ tak doslovňě definoval věno Všeobecný občanský zákoník. Jestliže nevěsta uzavírala manželství již jako zletilá a měla svůj vlastní majetek, záleželo pouze na budoucích manželích, jak se mezi sebou o věnu a jiných případných darech domluvili.² Pokud ale dívka vstupovala do manželského svazku bez vlastního majetku, ukládal zákoník povinnost rodičům nebo prarodičům dceři, resp. vnučce, věno v přiměřené výši uhradit.³ Podle stejného článku mohla nemanželská dcera žádat totéž po své matce, nikdy však ne po otcí.⁴ Na věno měla dcera zákonné nárok a v případě, že by jí byl odepřen, mohla se ho domáhat před soudem. Argumentovali-li rodiče nebo prarodiče nemajetností, kvůli které by nebyli schopni věno dceři zajistit, bylo úkolem soudu, aniž by však měl oprávnění zjišťovat majetkovou situaci rodiny, uvážlivě

* Tento text byl vytvořen v rámci projektu GA ČR s názvem „*Právní ochrana nezletilých osob v raně novověkém období*“, reg. č. 404/09/P173.

** Mgr. Pavla Slavíčková, Ph.D., Filozofická fakulta, Univerzita Palackého v Olomouci, Olomouc.

¹ Obecný zákoník občanský ze dne 1. června 1811. In: SCHELLEOVÁ, I., SCHELLE, K. (eds.), *Civilní kodexy 1811–1950–1964*. Brno: Masarykova univerzita – Doplněk, 1993, § 1218.

² Tamtéž, § 1219.

³ Tamtéž, § 1220.

⁴ Tamtéž, § 1220.

stanovit výši věna, kterou museli rodiče, resp. prarodiče dívce dát, nebo je mohl této povinnosti zbavit úplně.⁵ Naopak provdala-li se dcera bez souhlasu rodičů a soud uznal přičinu nesouhlasu rodičů nebo poručníků za oprávněnou, dívka nárok na věno ztrácela.⁶ Platnost tohoto nároku se zároveň vztahovala pouze na první sňatek dívky,⁷ vdávali-li se žena podruhé, bývala již zpravidla finančně zabezpečená a tak majetkové záležitosti vznikajícího manželského svazku následovaly pokyny uvedené pod výše citovaným § 1219.

Jestliže se budoucí manžel s rodiči, případně zákonnými poručníky dívky, nedohodl o věnu a jeho výši ještě před uzavřením manželství, nemohl, podle ABGB, později toto věno po své ženě ani jejích rodičích požadovat. Naopak pokud byla dohoda o dívčině věnu uzavřena, mohl žádat jeho vyplacení hned poté, co sňatek vstoupil v platnost.⁸ Manžel měl také právo po dobu trvání manželství s věnem libovolně nakládat, zákoník doslova mluví o „*požívání věna*“ a o manželovi jako „*poživateli*“. Mělo-li věno podobu peněz na hotovosti, pohledávek nebo jiných „*věcí zužívatelných*“, stával se tento majetek úplným vlastnictvím muže.⁹ Byly-li věnem nemovitosti, práva nebo jiné věci, „*kterých lze užívat bez porušení podstaty*“,¹⁰ zůstala vlastníkem těchto věcí žena. Do majetku muže mohlo takové věno přejít pouze v případě, že se zavázel vyplnit později ženě jeho hodnotu v hotových penězích.¹¹

Jako protiváhu oproti věnu mohl muž ženě vyplnit tzv. obvěnění, které zákoník definuje jako „*to, co ženich nebo někdo jiný dá nevěstě k rozmnožení věna*.“¹² Jednalo se ve skutečnosti o příslib majetku pro futuro. Dokud manželství trvalo, neměla žena na jeho vlastnictví ani užívání žádný zákonný nárok a získávala ho do svých rukou teprve v případě, že manžel zemřel dříve než ona. V takové chvíli však bylo toto věno, někdy také označované jako vdovské, vyňato z dědictvého řízení a nezapočítávalo se mezi ostatní podíly.¹³ Na rozdíl od věna neměli rodiče snoubence povinnost obvěnění poskytnout, záleželo pouze na jejich uvážení. Právní nárok měl syn pouze na určitou část z majetku rodiny označovanou v ABGB

⁵ Tamtéž, § 1221.

⁶ Tamtéž, § 1222.

⁷ Tamtéž, § 1223. Doslovne znění: „Obdržela-li dcera již své věno a přišla-li třebas beze své viny o ně; není již oprávněna žádati nové, i když se vdává po druhé.“

⁸ Tamtéž, § 1225.

⁹ Tamtéž, § 1227.

¹⁰ Tamtéž, § 1228.

¹¹ Tamtéž, § 1228.

¹² Tamtéž, § 1230.

¹³ Tamtéž, § 1230.

jako výbava: „*Ale obdobně jako jsou rodiče nevěsty zavázáni dátí jí věno, mají rodiče ženich povinnost poskytnout mu výbavu přiměřenou svému jmění.*“¹⁴ Jakou formu měla mít tato synova výbava zákoník neuvádí, stejně jako se nezmiňuje o výbavě pro dceru, která byla v praxi tehdy, a ostatně i dnes, mnohem běžnější.

Před tím, než byl Všeobecný občanský zákoník schválen, zůstávaly na našem území v platnosti starší právní řády, podle nichž se manželské majetkové právo řídilo po dlouhá staletí. Centrální místo si z nich nakonec vydobyl zákoník Pavla Kristiána z Koldína z názvem Práva městská Království českého¹⁵ a Obnovená zřízení zemská vydaná zvlášť pro Čechy a Moravu¹⁶ spolu s Deklaratorii a Novelami.¹⁷ Chceme-li však podat kontext dané problematiky v celé jeho šíři, museli bychom také přihlédnout ke starším právní sbírkám, a to jak v rovině zemského práva, tedy předchozím zemským zřízením,¹⁸ stejně jako zohlednit relativně staré,

¹⁴ Tamtéž, § 1231.

¹⁵ Práva městská Království českého byla jako první oficiální kodifikace městského práva v českých zemích schválena panovníkem v roce 1579 a zahájila tak unifikasiční proces, jehož konec můžeme hledat až na počátku 18. století. Edice: JIREČEK, J. (ed.), *M. Pavel Kristián z Koldína Práva městská království českého a markrabství moravského*. Praha, 1876

¹⁶ Obnovené zřízení zemské pro Čechy bylo vydáno v roce 1627 a pro Moravu v roce 1628, Deklaratoria a Novelys jsou datovány rokem 1644. Obnovená zřízení zemská sice vycházela z teorie propadlých práv a bylo reakcí panovníka na události z let 1618–1620, ve svém obsahu se ale opírala o předchozí české, resp. moravské zemské právo. Edice: JIREČEK, H. (ed.), *Verneuerte Landes-Ordnung des Erb-Markgräfthums Mähren. Obnovené zřízení zemské dědičného markrabství moravského 1628*. Brno, 1890; *Obnovené Práwo a Zrzení Zemské Dedjcného Králowstwj Czeského / Cýsare Ržijmskéº Vherského a Czeského, etc. Krále, etc. Goho Milosti Ferdynanda Druhého etc.*, <http://kramerius.mzk.cz>; MALÝ, K., SOUKUP, L., *Vývoj české ústavnosti v letech 1618–1918*. Praha: Karolinum, 2006.

¹⁷ Článek cíleně opomíjí hranici mezi zemským právem na straně jedné a městským, resp. různými jeho oblastmi, na straně druhé. Pro potřeby této studie toto považuje autorka za irelevantní a v případě zájmu odkazuje na připravovanou monografiu, která podobnou problematiku řeší v celé historicko-právním kontextu. Jako nezbytné je třeba pouze dodat, že Práva městská Království českého a Obnovená zřízení zemská měla od poloviny 17. století z rozhodnutí panovníka vzájemnou subsidiární platnost.

¹⁸ Česká zemská zřízení z roku 1500, 1530, 1549 a 1564, na Moravě zejména Kniha továrovská a Kniha drnovská a moravská zemská zřízení z 1535, 1545, 1462, 1602. Zvláštní postavení měla právní sbírka O právích země české knihy devatery M. Viktorina ze Všehrd, která obsahuje staré české zemské právo, v praxi však nikdy používáno toto dílo nebylo. Edice: KREUZ, P., MARTINOVSKÝ, I. (eds.), *Vladislavské zřízení zemské a navazující prameny (Svatováclávská smlouva a Zřízení o ručnicích)*. Edice. Hradec Králové: Scriptorium, 2007; JIREČEK, J., JIREČEK, H. (eds.), *Zemská zřízení království českého 16. věku*. Praha, 1882; JIREČEK, H. (ed.), *O právích země české knihy devatery M. Viktorina ze Všehrd*. Praha, 1874; DEMUTH, K. J. (ed.), *Kniha Tovačovská Pana Ctibora z Cimburka*

ale na svou dobu velmi vyspělé systémy městského práva, jejichž používání první ze zmíněných kodifikací nakonec ukončila, a to brněnské městského právo¹⁹ a litoměřické,²⁰ případně olomoucké,²¹ právo magdeburské. Právo Starého Města pražského stejně jako první pokus o kodifikaci městského práva, právní sbírka Brikců z Licska,²² by neměly být samozřejmě opomenuty, na detailní vysvětlení jejich po-stavení a významu v různém časovém období však není v tomto příspěvku pro-stor.²³

Práva městská chápala věno jako to, „což se po panně aneb vdově z statku aneb z dílu jejího dědického, aneb z jiného statku jí vlastně náležejícího, manželu jejímu připovídá a jmenuje;“²⁴ proti němuž měl muž vyplatit obvěnění. Na výši věna se měli rodiče obou snoubenců domluvit ještě před podpisem manželské smlouvy a tedy před vlastním svatebním obřadem. Výše obvěnění byla Právy městskými pevně dána, a to ve výši tzv. „třetiny“ věna nevěsty.²⁵ Bylo na uvážení rodičů chlapce, zdali byl jejich majetek dostatečný na to, aby obvěnění v takové výši byli schopni dívce vyplatit.²⁶ Jak má být správně tato *třetina* interpretována explicitně vysvětluje jeden z článků zákoníku: „Kdyžby po panně sto kop grošů českých bylo věna jmenováno: tehdy ženich a mládenec proti jejímu věnu tak velikau summu v rovnosti zase obvěněti povinen bude, a k tomu ještě na třetím dílu polovici takové summy přidati. A tak věna s obvěněním, s dílem panny s třetinou večeře s jejím, učiní půl třetího sta kop grošů českých ku příkladu takto: Po panně sto kop grošů českých se věnuje, a to jest díl jeden. Mládenec proti tomu tolíkéž sto kop grošů českých, to bude již díl druhý. A obau summa učiní dvě stě kop grošů českých. Třetí díl, na poly rozděle a polovici ho při dílu panny zanechaje, učiní obojího

a z Tovačova. Brno, 1858; BRANDL, V. (ed.), *Kniha drnovská*. Brno, 1868; ČÁDA, F. (ed.), *Zemské zřízení moravské z roku 1535 spolu s tiskem z roku 1562 nově vydaným*. Praha, 1937;

¹⁹ FLODR, M., *Brněnské městské právo*. Brno: Matice moravská, 2001; TÝŽ, *Právní kniha města Brna z poloviny 14. století*. I.-III., Brno: Archiv města Brna, 1990.

²⁰ *Práva sazská*, <http://www.psp.cz/kps/knih/prawa>.

²¹ SPÁČIL, V., SPÁČILOVÁ, L., *Mišeňská právní kniha. Historický kontext, jazykový rozbor, edice*. Olomouc: Nakladatelství Olomouc, 2000.

²² JIREČEK, J., JIREČEK, H. (eds.), *M. Brikců z Licka práva městská*. Praha, 1880.

²³ Pro základní orientaci doporučuji zejména ŠTĚPÁN, J., Ke krystalizačnímu procesu městského práva českého. In: *Městské právo v 16.-18. století v Evropě*, Praha, 1982, s. 267–277.

²⁴ *Práva městská*, cit. dílo, čl. C XXXVII, odst. I.

²⁵ „...obyčejně panně třetina se jmenuje i s jejím.“ *Práva městská*, cit. dílo, čl. C XXXVII, odst. II.

²⁶ Tamtéž.

*a všeho půl třetího sta kop grošův českých.*²⁷ Pokud se tedy zavázali rodiče nebo poručníci dívky dát jejímu muži věno ve výši 100 kop českých grošů, obvěnění, které byli povinni vyplatit rodiče chlapce budoucí novomanželce mělo podle tohoto vzorce činit 150 kop českých grošů.²⁸

Podobně stanovovalo výši obvěnění také zemské právo, a to jako Všeherdovy knihy devatery, tak zejména moravské zemské právo ve znění Knihy tovačovské, resp. drnovské a následujících zemských zřízení.²⁹ Českému zemskému právu bylo určení výše obvěnění cizí až do vydání Obnoveného zřízení zemského, které tento předpis převzalo z Práv městských Pavla Kristiána z Koldína. Samotná interpretace tohoto článku je však problematická: „*Každý ženich, což v věně přijímá, má proti tomu třetinou vejš obvěniti. Jako když se mu věnuje 500 kop grošů českých, tehdy proti tomu má on zase obvěniti 1500 kop grošů českých, což se obojího jak věna, tak obvěnění v jedné sumě spolu učiní 2500 kop grošů českých, aby pak za příčinou smluv svatebních žádné nevole a spory nepovstaly a vdova pozůstalá po smrti muže svého tím snázeji k svému bez práce a zaneprázdnění přijítí mohla.*“³⁰

Podle Jaromíra Štěpána, který se detailně zabýval zdroji, ze kterých Pavel Kristián z Koldína čerpal, byly předpisy týkající se věna a obvěnění do Práv městských převzaty z pražského statutu z roku 1364 a ze staroměstské právní knihy,³¹ v mnohem se však shodují také s brněnským městským právem ve znění Právní knihy písáre Jana a s právní sbírkou Brikcího z Licska. Stejně jako v Právech městských byla také v brněnském městském právu výše věna nejčastěji stanovována ve svatební smlouvě, přičemž částka, kterou tvořilo věno snoubence, měla převyšovat věno ženy, a to o jednu třetinu.³² Tento poměr ale nebyl závazný,

²⁷ *Práva městská*, cit. dílo, čl. C XXXVIII.

²⁸ Rozdílně byla výše obvěnění stanovena, jestliže do manželství vstupoval vdovec a za manželku si bral pannu: „*Vdovec, pojímaje pannu, z prosta třetinou odbevyej.*“ Vyjádřeno v penězích, opět pokud věno činilo 100 kop, obvěnění mělo být ve výši 200 kop českých grošů. V samotném právním článku je však chyba, neboť jako celkovou sumu uvádí 300 kop. Myšlen je tím zřejmě součet věna a obvěnění: „*....Což se mu po panně jménem věna jmenovati bude, proti tomu on dva díly polož a panně obvěn.* To jest, když ona věnuje sto kop grošův českých, on proti tomu obvěnění tři sta kop grošův českých.“ *Práva městská*, cit. dílo, čl. C XXXIX.

²⁹ *Tovačovská kniha*, cit. dílo, s. 78; *Moravské zemské zřízení z roku 1535*, cit. dílo, čl. LXXXVIII; *Moravské zemské zřízení z roku 1562*, cit. dílo, čl. 121; *Moravské zemské zřízení z roku 1604*, cit. dílo, čl. LXXXII.

³⁰ *Obnovené Práwo a Zrijzenj Zemské*, cit. dílo, čl. M 33. Srovnej *Novely a Deklaratoria*, cit. dílo, čl. G.g.4, odst. 2.

³¹ ŠTĚPÁN, J., *Studie o kompilační povaze Koldínových Práv městských*. Praha, 1940.

³² „*De dotalicij promissione. Promissio dotalicij est arbitraria, secundum voluntatem promit-*

takže konečná výše obvykle závisela na dohodě rodin, z nichž novomanželé přicházeli.³³

Oproti Právům městským naopak brněnské městské právo neznalo termín obvěnění a také samotný institut věna chápalo do jisté míry odlišně. Stejně jako v městském právu magdeburškém mělo věno v tomto právním systému více forem, přičemž hlavní pozornost se soustředovala na věno dávané mužem ženě.³⁴ Jednou z podob, kterou v Právech městských ani v žádném ze zemských zřízení nenajdeme, byl *jitřní dar* (*morgengabe*), tedy majetek, který dával manžel manželce ráno po první společné noci, někdy interpretovaný jako odměna nebo poplatek za panenství. O to zajímavější je proto skutečnost, že tuto formu věna zahrnuli do obsahu autoři Všeobecného občanského zákoníku: „*Dar, který muž slíbí dátí své manželce prvního jitra, nazývá se jitřní dar. Byl-li slíben; má se v pochybnosti za to, že byl již odevzdán v prvních třech letech manželství.*“³⁵

Morgengabe obsahovalo také v litoměřickém a olomouckém magdeburškém právu. Podle něho se mělo jednat o dar, který dává muž ženě druhý den ráno „*když on s ní ku stolu jede*“.³⁶ Na rozdíl od brněnské Právní knihy písáře Jana litoměřická kniha vikpildní přímo vyjmenovávala věci, které měla žena jako jitří dar obdržet. Jednalo se o jednu dívku a jednoho chlapce, zřejmě jako služebnictvo, a k tomu stádo dobytka včetně pastviny a příslušenství.³⁷ Nakolik byl tento předpis v reálu dodržován je pochopitelně sporné. Kromě *morgengabe* rozeznávalo magdeburšké právo ještě další dva typy věna, a to molšac a donatio („*dánie pro svatbu*“). Molšac („*závdavek*“) dával muž ženě pro případ, že by byl sňatek shledán nerealizovatelným. V takovém případě ten, na koho straně by byla vina, musel druhému

tentis possibilis minui vel augeri. Consuevit tamen maritus frequenter in tercia parte uxori plus pro dote promittere, quam econtra.“ FLODR, M. (ed.), *Příručka práva městského* (*Manipulus vel directorium iuris civilis*). Brno: Matice moravská, 2008, čl. 291.

³³ Tamtéž.

³⁴ Tamtéž, kapitola De dote et dotalicio, čl. 273–297. Sám Flodr však cituje Právní knihu města Brna. V ní nutné hledat dle rejstříku.

³⁵ *Obecný zákoník občanský*, cit. dílo, § 1232.

³⁶ *Práwa sazská*, cit. dílo, kap. 22, fol. 129v. Srovnej: „Was morgengab ist, Wenn eyn man seynem weybe von ritters art mag geben zu morgen, das ist und heysset morgengab. Des morgens, so her mit er zu tysche geet vor essen an erbe gelöb, so mag her er geben eynen knecht und eyne mayt, dy zu eren jaren komen sey, geczeüne, geczymer und veltgende vich.“ *Míšeňská právní kniha*, cit. dílo, kap. 7.

³⁷ *Práwa sazská*, cit. dílo, kap. 22, fol. 129v.

vyplatit dvojnásobek. Pokud by některý z budoucích manželů ještě před sňatkem zemřel, molšac měl být ve stejné výši vrácen zpět původnímu majiteli.³⁸

Stejně jako ve Všeobecném občanském zákoníku také ve starších právní sbírkách měla na věno dívka zákonný nárok, naopak na rozdíl od znění ABGB to však platilo i o chlapci. Věno, resp. obvěnění nemuseli rodiče, resp. poručníci vypllatit jen v případě, že syn nebo dcera uzavřeli sňatek proti jejich vůli.³⁹ Věno a obvěnění městské i zemské právo obvykle spojovalo s dalšími majetkovými nároky, které dítě mělo vůči své rodině. Zejména se jednalo o vyplacení zákonného podílu z rodinného jmění, kterým se potomek fakticky odděloval od původní rodiny (to se pochopitelně netýkalo majetků spojených v nedílu). Právo v takovém případě mluvilo o vybytí, nebo také vysazení, případně vyراجdování takového člena rodiny. Z ohledu námi řešené problematiky je zásadní, že chlapec ani dívka se převzetím věna, resp. obvěnění nezbavovaly tohoto nároku a měli šanci i v budoucnu na získání dalšího majetku z rodinného dědictví, i když jen za splnění určitých podmínek.⁴⁰

Shodně jako v jiných okruzích městského práva mělo dítě nárok na výše zmíněný podíl z rodinného jmění také v magdeburškém městském právu, které je však jinak svým obsahem zcela specifické. Kromě tohoto podílu mělo každé dítě, tedy jak dívka, tak i chlapec, nárok na výbavu. V případě dívky mělo jít o oděvy, klenoty a další věci náležející do ženské sféry domácnosti, u chlapce o oděv a koně. Tento majetek však nesmí být ztotožnován s grodem („gerade“) a herwetem („hergewetem“), tedy dvěma instituty, které v oblastech řídících se magdeburškým právem tvořily základní osu dědického práva. Po převzetí podílu nemělo dítě, stejně jako v Právech městských nebo brněnském městském právu, na žádný další majetek v rámci rodiny nárok. Pokud by přece jen chtělo po smrti svého otce vstoupit do dědického řízení, muselo obdobně nejprve započítat zpět svůj podíl a poté se znova dělit zároveň s ostatními. Do podílu se přitom nezapočítávala výše uvedená výbava, kterou proto vracet nemuselo.⁴¹ Obdobou zmíněné výbavy v právu magdeburškém byla *vejprava*, kterou zmiňují Práva městská, na tu však měla nárok pouze dívka. Na rozdíl od magdeburškého práva se však na ni vztahovala

³⁸ Tamtéž, fol. 129v–130r.

³⁹ *Práva městská*, cit. dílo, čl. C XXXIV, odst. II. Podobně *Moravské obnovené zřízení zemské*, cit. dílo, čl. M 27.

⁴⁰ „Dcera, po kteréžby takého otce, matky aneb od bratří jejich věno s veypwarzau manželu jejímu vydáno a vyplněno bylo, tím a takovým přijetím věna další spravedlivosti dědické se nezbavuje, zvláště pak, když by se zápisem, smluvou aneb odkvitováním statku a dědického otce a matky své neodřekla.“ *Práva městská*, cit. dílo, čl. C LI, odst. I.

⁴¹ *Práva sazská*, cit. dílo, kap. 70, O vysazení a oddělení dětí (glosa), fol. 166r-167r.

povinnost zpětného navrácení v případě, že se dívka chtěla stát účastníkem dědickeho řízení, podobně jako na věno.⁴²

Také ve starších právních sbírkách dispoziční právo na majetek, ať už movitý nebo nemovitý, zahrnutý do věna a obvěněním získával manžel, konkrétní náplň této dispozice a zejména pravidla, komu věno, resp. obvěnění po smrti některého z manželů připadlo, se však mezi jednotlivými systémy dost odlišovala. Práva městská jako jediná rozlišovala v tomto směru časový úsek před uplynutím jednoho roku společného manželského soužití a dobu po tomto předčelu. Podle Koldína pokud během prvního roku zemřela jako první žena, její věno i s výbavou připadlo manželovi. Naopak zemřel-li v tomto časovém horizontu muž, získala věno, výbavu i obvěnění žena.⁴³ Po uplynutí prvního roku manželství věno i obvěnění pomyslně zanikalo, resp. stávalo se součástí společného jmění manželů. V případě smrti ať už manžela nebo manželky poté připadal shodně jednomu nebo druhému kromě vlastního majetku ještě třetí díl ze společného jmění a teprve o zbytek se dělily rovným dílem děti nebo další dědici.⁴⁴

Kromě tohoto předpisu připouštěla Práva městská ještě jeden, od výše uvedeného zcela odlišný postup, který se vázal na institut tzv. věčného věna. Ten spíše než právu městskému byl běžnější v právu zemském, odkud ho Práva městská zejmé převzala. Je pravděpodobné, že se jednalo o relikt staršího práva, na což Koldín sám upozorňuje větou „*jakž od starodávna jmenováno bylo.*“ Jednalo se o majetek, který manžel své ženě daroval nebo jí ho připověděl zápisem v městských knihách pro případ své smrti. Nemuselo jít pouze o konkrétní věci, nebo peníze, ale i třeba o zástavu nemovitosti. V případě smrti manžela bylo věčné věno to jediné, co si žena odnesla, zato však měla se svým nárokem na tento majetek přednost přede všemi, a to jak případnými dalšími dědici, tak i před věřiteli.⁴⁵

Na zajištění vdovy kladly zvláštní důraz i starší systémy městského práva, přičemž i zde mělo rozhodující roli věno. V brněnském městském právu a stejně tak ve sbírce Brikcího z Licska, který tyto předpisy z Právní knihy písáře Jana téměř doslova opsal, bylo věno původně vázáno na narození dítěte. Žena na něj měla nárok pouze do té doby, než se jí v manželství narodilo první živé dítě. Poté její nárok zanikal, a tak věno přecházelo do majetku muže.⁴⁶ Pokud se dítě narodilo

⁴² *Práva městská*, cit. dílo, čl. C LI, odst. I a II.

⁴³ *Tamtéž*, čl. C XLI.

⁴⁴ *Tamtéž*, čl. M C XLII.

⁴⁵ *Tamtéž*, čl. C XLIX., s. 106.

⁴⁶ „Že když žena v manželství řádném z semene muže porodila by děti, kteříž slovu dědico-vé, tehda věno jest umrtveno, a muž jakožto pán o všeckém statku, movitém i nemovitém, by pak žena a dědické odpírali, bude moci učiniti vedle libosti vuole.“ *M. Brikcího z Licka*

mrtvě⁴⁷ nebo žena žádné dítě během trvání manželského svazku neporodila, po smrti manžela dostala věno svého muže spolu se vším, co sama do manželství přinesla.⁴⁸ Od tohoto postupu se časem upustilo a nahradila ho varianta nová, ve které manžel dával své ženě věno bez ohledu na početí dítěte ovšem obvykle za stanovení různých podmínek.⁴⁹

Podobně také v magdeburském městském právu náleželo v případě smrti muže manželce věno a to, co jí muž sám během společného soužití daroval,⁵⁰ a samozřejmě grod a výprava, kterou dostala od své původní rodiny.⁵¹ Také tento právní systém jí na tento majetek garantoval přednostní právo před věřiteli a také všemi ostatními dědici včetně dětí. Pouze v případě, že žena žádné věno ani výbavu do domácnosti nepřinesla, měla nárok na třetinu ze všeho rodinného majetku a grodu.⁵² Pokud zemřela žena, majetek, kterým jí muž při vstupu do věno navýšil, připadal obvykle zpět jemu a jeho dědicům. Litoměřická právní kniha ale obsahuje i jiná ustanovení, která toto pravidlo mění. Podle jedné z variant platilo toto pravidlo pouze v případě, že jí muž věno dal s výminkou, že po její smrti se vrátí zpět jemu. V opačném případě připadlo na jejího otce.⁵³

Častěji ve šlechtickém prostředí nežli ve městech bývalo zvykem nevyplácet věno v penězích případně jiném hmotném majetku, ale tzv. připovídat, nebo zavazovat jeho hodnotu na konkrétních nemovitostech.⁵⁴ Tento závazek se po smrti muže stával součástí složitých majetkových vyrovnání mezi dědici, a proto se zemské právo snažilo zájmy vdovy dopředu pojistit.⁵⁵ Na takto zavázaný majetek se zároveň vztahovala četná omezení s jeho dispozicí.⁵⁶ Podobně majetek zapsaný

práva městská, cit. dílo, kap. 18, art. II.

⁴⁷ Tamtéž, kap. 18, čl. III; *Právní kniha města Brna*, cit. dílo, čl. 185.

⁴⁸ M. Brikcího z Licka *práva městská*, cit. dílo, kap. 18, čl. 1; *Právní kniha města Brna*, cit. dílo, č. 184.

⁴⁹ FLODR, M., cit. dílo, s. 272.

⁵⁰ *Práwa sazská*, cit. dílo, fol. 133v.

⁵¹ Extrakt hlavnějších a předenějších atikuluov z práv Sasských anebo Magdeburských, Jeho Mti. Císařské, Maximilianovi Druhému etc. podaný od Litoměřických i jiných měst týchž práv užívajících. 13. Februarii Anno etc. 1571. In: JIREČEK, H. (ed.), *Spisy právnické o právu českém v XVI.-ém století*. Vídeň, 1883, čl. 8.

⁵² *Práwa sazská*, cit. dílo, fol. 134r.

⁵³ *Práwa sazská*, cit. dílo, fol. 132r, fol. 165r-166v aj.

⁵⁴ České zemské zřízení z roku 1549, cit. dílo, čl. S 39; podobně *Moravské obnovené zřízení zemské*, cit. dílo, čl. M 35.

⁵⁵ České zemské zřízení z roku 1549, cit. dílo, čl. S 34 až S 36.

⁵⁶ České zemské zřízení z roku 1549, cit. dílo, čl. T 2 až T 4. Podobně *Moravské obnovené zřízení zemské*, cit. dílo, čl. M 45.

jako věno chránilo i brněnské městské právo a stejně předpisy nalezneme i ve sbírce Brikcího z Licksa. Podle něho například, ocitla-li se rodina v chudobě, měl muž nejprve prodat svůj majetek a teprve poté věno a jiné věci manželky, a to mimo jiné proto, že „*dobyvání statku jest snadnější muži, nežli ženě; a nad to pak i živnosti, duom od domu chodíc, hledati neb žebrati ženě hanebněji a tíže jest, nežli muži.*“⁵⁷

Shrneme-li výše řečené, můžeme říci, že věci týkající se věna v podobě, v jaké je kodifikoval Všeobecný občanský zákoník, z podstatné části odpovídaly zvyklostem, které byly v Čechách a na Moravě běžné v předchozím období. Stejně jako v zemském a městském právu bylo povinností účastníků domluvit se o věnu a jeho výši před sňatkem a domluvená ujednání se poté stávala součástí svatební smlouvy. Stejně jako Práva městská a Obnovené zřízení zemské používá ABGB termín obvěnění pro věno, kterým snoubenec nebo jeho rodiče navyšovali věno dívky. Na rozdíl od starých právních systémů však ABGB garantuje právní nárok na věno dívce, zatímco vyplacení obvěnění je zcela fakultativní. Pravidla obsažená v právu městském a některých sbírkách zemského zakotvovala princip přesně opačný. Také oproti dvěma zákoníkům, které utvářely právní vztahy v našem prostředí nejpozději od poloviny 17. století, se však ABGB vrátil k recepci starší formy věna, jitřnímu daru, který v Právech městských ani Obnoveném zřízení zemském, na rozdíl třeba od brněnského nebo magdeburškého městského práva, již nenajdeme. Dispoziční právo na věno po dobu trvání manželství, stejně jako pravidlo pro to, komu tento majetek připadne v případě smrti některého z manželů platila v různých systémech různá, daný předpis obsažený ve Všeobecném občanském zákoníku však de facto kopíruje text z Obnoveného zřízení zemského, podle kterého „*umřel-li by muž, maje sobě statek od ženy zapsaný, tehdy ten statek zase na ženu připadne. Pakli by žena umřela, tehdy tak jak by zápis svědčil, ten statek při muži zůstane.*“⁵⁸ Přestože vzhledem ke složitému kodifikačnímu procesu, který vznik ABGB provázel, není možné mluvit o přímé recepci našich právních zvyklostí, máme-li na myslí problematiku věna jako malého výseku manželského práva, nebyly předpisy, které se ho ve Všeobecném občanském zákoníků týkají, pro obyvatele historického území zemí Koruny české zcela cizí.

⁵⁷ M. Brikcího z Licka práva městská, cit. dílo, kap. XVIII, čl. IX, podobně čl. XIII, XIV.

⁵⁸ Moravské obnovené zřízení zemské, cit. dílo, čl. M 46. Srovnej: „Podle zákona případne věno po smrti manžela jeho manželce, a zemře-li před ním, jeho dědicům.“ *Obecný zákoník občanský*, cit. dílo, § 1229.

Summary

Institute of Dowry in the ABGB and Previous Legislation

Dowry, which can't be found in the current legal system, had key position in the area of family law in the past. The main questions of this paper are what role this institute played in history of the system of property law and whether the ABGB incorporated previous domestic legislation. Above all the article compares content of ABGB and two older legal collections, *Práva městská Království českého* from 1579 and *Obnovené zřízení zemské* from 1627/1628, but regards also the other Medieval and Early Modern systems of law, especially previous land codes and the municipal law of Brno, Prag, Litoměřice, resp. Olomouc. From this point of view we can say that the ABGB is based on the previous domestic tradition of the land and municipal law, and leaves out only few cases.

Budoucnost právní úpravy darování

Eva Stránská – Pavel Pohorský ***

Dlouho očekávaný nový občanský zákoník, ve kterém se budou zrcadlit demokratické principy moderní společnosti a v němž budou oprášeny tradiční instituty dědického práva, se opět stal předmětem větší odborné diskuse. Důvodem je tentokrát snad opravdová šance na schválení návrhu nového občanského zákoníku a vstoupení zákoníku v účinnost ke dni 1. lednu 2013.

Při prvním pohledu na webové stránky Ministerstva spravedlnosti ČR, věnované novému občanskému zákoníku (dále jen „návrh“ nebo „návrh nového občanského zákoníku“), nemůže žádnému návštěvníkovi těchto stránek ujít motto, které má definovat nový občanský zákoník - „Zákon pro život, zákon inspirovaný životem“. Nasnadě je tedy otázka, zda lze od nového občanského zákoníku očekávat, že bude opravdu zákonem pro život – a to pro život současné společnosti, která žije ve vysočém životním tempu a je poznámená zpřetrháním tradičních rodinných vazeb.

Zda a do jaké míry naplňuje návrh elementárního předpisu soukromého práva motto, kterým je označen, jsem se rozhodla rozehrat v oblasti darování, resp. darovací smlouvy.

Obecný zákoník občanský (císařský patent č. 946/1811 Sb. z. s.) upravoval darovací smlouvou v devatenácti ustanoveních, konkrétně § 938 až § 956. Úpravu darování obsahoval i občanský zákoník z roku 1950 (zák. č. 141/1950 Sb.), který ovšem rozsah úpravy podstatně zůžil na čtyři ustanovení (§ 383 až § 386). V občanském zákoníku z roku 1964 (zák. č. 40/1964 Sb.) sice tento institut zůstal zachovaný, ale právní úprava byla ještě o jedno ustanovení kratší (§ 407 až § 409). Novelizací zákoníku byla právní úprava darování od počátku roku 1992 pouze přesunuta do § 628 a násl., rozsah zůstal stejný.

Obecně lze institut darování velmi zjednodušeně charakterizovat jako jeden ze způsobů převodu vlastnického práva k věci.

* Mgr. Eva Stránská, Městská policie hl. m. Prahy.

** JUDr. et Mgr. Pavel Pohorský, Policejní akademie České republiky.

Návrh nového občanského zákoníku schválený vládou v květnu tohoto roku upravuje darování v § 2031 až § 2054.¹ Navrhovaná úprava je oproti stávajícím třem paragrafům (§ 628 až § 630 zák. č. 40/1964 Sb.) jednoznačně bohatší co do rozsahu textu, v porovnání s právními úpravami minulými se jedná o nejrozsáhlejší návrh. Co se týče základních principů ovládajících oblast darování, nepřináší navrhovaná úprava zásadních změn a setrvává na stejných principech právní úpravy dosavadní – tedy darovat lze pouze věc, a to bezúplatně a pod podmínkou, že dar bude přijat obdarovaným, stejně tak zachovává právo dárce odvolat dar. Zásadní rozdíly jsou ale např. v uvedení výslovné možnosti dárce slíbit darování věci v budoucnu teprve nabyté, rozšíření důvodů k možnosti dárce odvolat dar (nevštěmek, nouze) a zavedení některých staronových institutů (darování podpory, darování mortis causa).

Pozorného čtenáře v § 2031 návrhu zaujmě změna prvního odstavce, která obsahuje charakteristiku darování. Obecný zákoník občanský darování charakterizoval jednoduše jako „*Smlouvu, kterou se věc na někoho převede zdarma.*“ Návrh nového občanského zákoníku výslovně uvádí, že „*darovací smlouvou dárce bezplatně převádí vlastnické právo k věci nebo se zavazuje obdarovanému věc bezplatně převést do vlastnictví a obdarovaný tento dar nebo nabídku přijímá.*“ Na uvedenou charakteristiku navazuje § 2034 odst. 2 návrhu, který dárci výslovně umožňuje zavázat se darovat věc teprve v budoucnu nabytou. Nejedná se o novum, které by návrh občanského zákoníku přinášel, pouze rozvíjí slib darování, který je obsažen ve v současnosti platném občanském zákoníku v § 628, ale v dalším textu právní úpravy blíže nerozveden.

Jedním z mála prvků, které překonaly všechny nápady zákonodárce je forma darování. Platí, že není-li dar odevzdán při darování, je nutné, aby o darování byla sepsána písemná smlouva, jinak není platné. V současnosti (a podle návrhu i v budoucnosti) je navíc nutné, aby písemná smlouva byla sepsána v případě darování nemovitosti (což přímo souvisí s vkladem práva do katastru nemovitostí a vznikem vlastnického práva k nemovitosti).

Bezpochyby nejzajímavější pasáží návrhu v části týkající se darování je recepce některých prvků z obecného zákoníku občanského. Mimo jiné se jedná o rozšíření důvodů k odvolání daru, darování mortis causa, obapolné darování a darování podpory.

Podle v současnosti platného § 630 občanského zákoníku se dárce může domáhat vrácení daru, jestliže se obdarovaný chová k němu nebo členům jeho rodiny

¹ Vládní návrh občanského zákoníku Web: Ministerstvo spravedlnosti (citováno 29. 8. 2011) Dostupný z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/navrh-zakona.html>.

tak, že tím hrubě porušuje dobré mravy (obdobné znění obsahoval i občanský zákoník č. 40/1964 Sb. ve znění do 31. 12. 1991 pouze s tou obměnou, že místo dobrých mrvav nesměl obdarovaný porušovat pravidla socialistického soužití). Zákon č. 40/1964 Sb. (a to v obou dvou variantách znění) je ve věci vrácení daru oproti občanskému zákoníku č. 141/1950 Sb. o mnoho přísnější, jelikož jednání, kterého se obdarovaný musel dopustit, aby dárce mohl přistoupit k žádosti o vrácení daru podle § 386 zák. č. 141/1950 Sb. muselo být úmyslným trestným činem spáchaným proti dárci, manželovi, dětem nebo rodičům (tudíž nedbalostní trestné činy, přestupky či pouze jiné jednání, které může dárci způsobit morální újmu aniž je úmyslným trestným činem nezapříčňovalo možnost dárce odvolat darování a požadovat vrácení daru). Nutno podotknout, že skutkový stav, který odůvodňuje realizaci práva dárcie na vrácení daru, je poměrně bohatě popsán judikaturou (např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 30. ledna 2008, sp. zn. 33 Cdo 203/2008, rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 25. ledna 2011, sp. zn. 33 Cdo 2781/2009, rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 16. září 2008, sp. zn. 33 Odo 936/2006).

Nicméně ani jedna ze zmíněných právních úprav se nemůže co do rozsahu a důvodů k odvolání daru porovnávat obecnému zákoníku občanskému. Ten uvádí šest důvodu pro odvolání daru – nouze, nevděčnost, zkrácení povinné výživy (tato povinnost mohla být založena smlouvou, stejně tak závěti, či následkem poškození), zkrácení dílu povinného (dědictví), zkrácení věřitelů, dodatečné narození dítěte. Při odvolání daru pro nouzi (§ 947 obecného zákoníku občanského) se jednalo o odvolání částečné – obdarovaný byl povinen poskytnout zákonný úrok (tj. max. 5%) z hodnoty daru, kterou dosud má a pokud ji má. Placení tohoto úroku se obdarovaný mohl zprostít vrácením celého daru.² Právo na zákonný úrok je spojeno i s posledně jmenovaným důvodem k odvolání daru – tedy dodatečný narozením dítěte, a to pouze v situaci, že dárce nebo dítě (lhostejno, zda se jednalo o dítě manželské či nemanželské) se ocitnou v nouzi.³ Nevděkem (§ 948 obecného zákoníku občanského) se rozuměl čin obdarovaného, který směřuje proti integritě tělesné, cti, svobodě, jmění dárcova a který je trestný podle trestního zákona. Podle judikatury se za nevděk nemohlo považovat „....cizoložství, jež se promlčelo, neporádný život či hazardní hra, které se manželka se svolením manžela oddávala.“ či „urážka na cti vyvolaná dárcem“ a nebo „cizoložství spáchané v tísňivém stavu nouze“.⁴ Návrh nového občanského zákoníku se inspiroval v důvodech pro odvolá-

² ROUČEK, F. a kol., *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanskému právu platné na Slovensku a v podkarpatské Rusi*. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1936, s. 431.

³ Tamtéž, s. 432.

⁴ ROUČEK, F. a kol., *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanskému právu platné na Slovensku a v podkarpatské Rusi*. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1936, s. 431.

ní daru a obsahuje možnost dárce odvolut dar v případě nouze své či osob vyživovaných, pakliže si ji nepřivodil úmyslně nebo z hrubé nedbalosti nebo v případě nevděku obdarovaného ublížil-li obdarovaný dárci úmyslně či z hrubé nedbalosti. Nevděk je důvodem k odvolání daru i v případě, že došlo k zjevnému porušení dobrých mravů vůči osobě dárce blízké. K navrhované úpravě odvolání daru pro nevděk je nutno poznamenat, že z dikce je patrná snaha zákonodárce přiblížit se opětovně principům obecného zákoníku občanského. Navíc navrhovaná právní úprava používá termíny, které jsou v souladu s právním řádem (pojmy: hrubá nedbalost, osoba blízká), což v současně platné úpravě (pojem: členové rodiny) chybí.

Darování mortis causa se z úpravy občanského práva vytratilo účinností občanského zákoníku č. 141/1950 Sb., jež v § 385 výslovně uváděl, že darovací smlouva je neplatná, pokud má být podle ní plněno až po dárcově smrti. Institut donatio mortis causa má římskoprávní tradici. Patřilo k povinnostem řádného hospodáře pořídit o svém majetku pro případ smrti. Donatio mortis causa pak vybočovalo z dědictké posloupnosti i testamentární způsobilosti dárce, což jsou jednoznačně skutečnosti zvýhodňující tento způsob pořízení o majetku.⁵ Obsahoval jej i obecný zákoník občanský v § 956. Skutečnost, že se jedná o problematický institut, je patrná z judikatury k tomuto ustanovení. Lze z ní zjistit, že „*byla-li odevzdána věc u příležitosti onemocnění jejího vlastníka s tím, že příjemce má ji opatrovat a v případě, že nemocný se již nevrátí z nemocnice, podržeti, je to darování na případ smrti.*“ oproti tomu „*odevzdání životní pojistky, znějící na majitele s poznámkou – odevzdávám ti to a nevrátím-li se a zemru, patří to tobě – jest podmíněným darováním mezi živými*“⁶ V předkládaném návrhu nového občanského zákoníku se tento tradiční institut vrací do právní úpravy. Tuto změnu lze v zásadě přivítat, protože posiluje vlastníka a jeho právo rozhodovat o svém majetku. Pravděpodobně lze předpokládat, že věc darovaná mortis causa bude zatěžovat pozůstalost a tedy ke skutečnému převodu vlastnického práva u nemovitosti darované mortis causa, dojde až po smrti zůstavitele vkladem práva do katastru nemovitosti. S institutem donatio mortis causa podle návrhu nového občanského zákoníku se ovšem pojí jedna zásadní a zatím nevyřešená otázka. Naznačila ji již P. Mytyzková, když upozornila na skutečnost, že darování mortis causa je definované jako

⁵ čanské právo platné na Slovensku a v podkarpatské Rusi. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1936, s. 433.

⁶ MYTYZKOVÁ, P., Stručné zamýšlení nad institutem darování pro případ smrti. In: *Ad notam*, roč. XIII/2007, s. 82–84.

⁶ ROUČEK, F. a kol., *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v podkarpatské Rusi*. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1936, s. 448–449.

smlouva – tedy dvoustranný právní akt, jež pro svou platnost musí splňovat zákonné náležitosti (jedněmi z nich jsou náležitosti subjektu, tedy osoby).⁷ V návaznosti na tuto skutečnost tedy nelze s jistotou říci, zda institut v § 2042 návrhu, upravující způsobilost osoby omezené ve své svéprávnosti darovat či přijmout dar malé hodnoty nebo dar vzhledem k okolnostem obvyklým, bude prolamovat zákonné požadavky na osobu kontrahenta v souvislosti s darováním mortis causa daru malé hodnoty či vzhledem k okolnostem obvyklým nebo zda je zcela osamoceným institutem a pouze vstřícným krokem vůči osobám nesvéprávným, jež jim má usnadnit záležitosti každodenního života – tak jak uvádí důvodová zpráva k návrhu.⁸

Obapolné (nebo též odměnné) darování návrh obsahuje v § 2037, jedná se o téměř identickou úpravu, kterou obsahoval obecný zákoník občanský v § 937. Obapolné darování je příkladem smíšeného darování – tedy případem vzájemné smlouvy, která není smlouvou úplatnou, ale také není bezplatnou (to pro svou vzájemnost).⁹ Jednoduchý příklad vysvětlující princip obapolného darování je uveden v jednom z komentářů k obecnému zákoníku občanskému z konce 20 století – „*Petr daruje Františkovi prsten, jenž stojí za 500 zl. Výminkou, by mu tento dal hodiny, které stojí 100 zl., tedy darování vztahuje se na 400 zl., o které cena prstenu převyšuje cenu hodin.*“¹⁰ Lze více než s jistotou předpokládat, že úprava obapolného darování přinese základní problém v realizaci práva odvolat dar. V tomto směru se lze inspirovat rozhodovací praxí soudů k § 942 obecného zákoníku občanského – „*I smíšené darovací smlouvy lze odvolati pro hrubý nevděk. Lze se domáhati vrácení postoupených nemovitostí, nikoliv jen rozdílu mezi cenou postoupených nemovitostí a úplatou, byla-li smlouva částí daleko pře-važující smlouvou neúplatnou.*“¹¹

⁷ MYTYZKOVÁ, P., Stručné zamýšlení nad institutem darování pro případ smrti. In: *Ad notam*, roč. XIII/2007, s. 82–84.

⁸ Vládní návrh občanského zákoníku Web: Ministerstvo spravedlnosti (citováno 29. 8. 2011) Dostupný z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/2011/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_2011_DZ.pdf.

⁹ ROUČEK, F. a kol., *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v podkarpatské Rusi*. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1936, s. 451.

¹⁰ *Obecný zákoník občanský mocnářství rakouského*. Praha: Nakladatel M. Knapp, knihkupec v Karlíně, 1887, s. 447.

¹¹ ROUČEK, F. a kol., *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v podkarpatské Rusi*. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1936, s. 453.

I darování podpory patří mezi prvky převzaté z obecného zákoníku občanského. Tímto způsobem se může dárce zavázat k placení pravidelné smluvní renty a přispívat tak na výživu obdarovaného.¹² Při bližším zkoumání institutu darování podpory je třeba vyřešit několik zásadních otázek – první otázkou je, zda se jedná pouze o slib darování, který je nezávazný a obdarovaný má právo pouze na úhradu nákladů účelně vynaložených v očekávání daru (§ 2032 návrhu); další otázkou je, zda slibem darování je závazek pravidelně podporovat obdarovaného nebo každá jednotlivá podpora a s touto otázkou přímo souvisí otázka třetí, tedy zda je nutné, aby tato smlouva byla uzavřena písemně či nikoliv. Lze dojít k závěru, že závazek pravidelné budoucí podpory je slibem darování – tedy projevem vůle darovat, při kterém nedochází k odevzdání daru, a tudíž by tato smlouva měla být uzavřena písemně. Tento výklad by usnadnil i situaci obdarovaného (právní jistota domožení se práva založeného písemností, existence možnosti domáhání se úhrady účelně vynaložených nákladů). Oproti tomu, pokud darem (resp. slibem darování) bude každá pravidelná podpora zvláště a smlouva tedy nebude nutná uzavřít písemně, je otázkou jaký smysl úprava darování podpory v kontextu celé úpravy darování bude mít.

Oproti obecnému zákoníku občanskému zachovává návrh nového občanského zákoníku právo obdarovaného odstoupit od smlouvy a dar vrátit (či právo na náhradu škody) pokud dárce daroval vadnou věc a o vadě věděl. Toto právo obdarovaného se poprvé objevuje v § 408 zák. č. 40/1964 Sb., ve znění k 1. 4. 1964, což podle důvodové zprávy k zákonu je důsledek „pronikání socialistických prvků“ do úpravy darování. Jak je tedy zřejmé, lidové pořekadlo „darovanému koni na zuby nehled“ ztrácí své opodstatnění, protože tento „socialistický prvek“ je obsažen i v připravovaném základním předpisu občanského práva.

Stejně jako recipované prvky je zajímavá i navrhovaná úprava z hlediska prvků nově zavedených. Mimo jiné se jedná o tzv. clausula rebus sic stantibus uvedenou v § 2035 návrhu. Umožňuje dárci neuskutečnit darování, pokud by tím mělo dojít k vážnému ohrožení výživy dárce nebo plnění dárce využívající povinnosti. Navržené ustanovení se vztahuje na situace, kdy ještě nebylo plněno. Otázkou je souvislost mezi tímto ustanovením, které chrání zájmy dárce a § 2032, které chrání obdarovaného a umožňuje mu reparovat svoje majetkové poměry, které byly změněny pod vlivem očekávání daru. Pokud existuje vzájemný vztah těchto dvou ustanovení, tak potom vypovídá o snaze předkladatele návrhu zachovat vyrovnanost práv smluvních stran a přimět dárce zvážit, zda darování nebude mít do jeho dalšího života nebezpečně negativní vliv. Z jazykové stránky věci („...dar jen

¹² Tamtéž, s. 454.

slíbí,...“ a „...odevzdat dar po uzavření smlouvy...“) ovšem jednoznačnost závěru o souvislosti mezi těmito dvěma ustanoveními nelze dovodit.

Vývoj úpravy darování prošel za dvě stě let existence právní úpravy občanského práva množstvím obměn.

Navrhované úpravě je třeba přičíst k dobré snahu předkladatele uspokojit právní formalisty (na něž se ostatně i odvolává při odůvodňování velkého množství ustanovení, které návrh obsahuje) a pokud možno explicitně vymezit pojmy a veškeré souvislosti. Nicméně i přes tu snahu některé zásadní prvky navrhovaná úprava postrádá – např. forma odvolání daru či odvolání darování věci zahrnuté do společného jmění manželů pouze jedním manželem. Tyto skutečnosti samozřejmě lze dovolit logickým a systematickým výkladem návrhu, ale potom argument odůvodňující paragrafový rozsah návrhu neobstojí.

K návrhu právní úpravy darování, resp. darovací smlouvy je v závěru třeba uvést, že v zásadě přináší pozitivní změny, které jsou od nového občanského zákoníku tolik očekávané. Nicméně až čas a praxe ukáže, zda je občanský zákoník zákonem pro život, zákonem inspirovaným životem.

Summary

The Future of Regulation Deed of Gift

The theme of the paper is to judicial institute the contract law – a gift covenant. Legal regulation a donation belongs to the General civil code, which this year celebrates the bicentennial of efficiency. The purpose of the paper is to capture changes in regulation of this judicial institute the contract law. Reasons for donation and other elements that make up the institute of disinheritance, be changed, not only in the context of the legal view of the Institute, but also in relation to changes in the environment of Czech politics. The paper doesn't focused solely on the comparison of legal regulation in force in the past with the legal regulation currently in force, but a substantial part is devoted to the draft text of the new Civil Code, the text contains a draft legislation donation.

Několik poznámek k problematice práva odpovídajícího služebnostenství podle Všeobecného občanského zákoníku rakouského z roku 1811

Jiří Šouša jr.*

Předmětem této statí jsou některé otázky právní úpravy práva odpovídajícího služebnostenství (servitut, věcné břemeno), konkrétně možnost vydržení takového práva u sloužících nemovitostí zapsaných do veřejných knih evidence věcných práv k nemovitostem.¹

Uvedená problematika, která se na první pohled jeví jako ryze historickoprávní, má význam i pro současnost. Jedná se o stále živé téma. Např. rakouský Nejvyšší soudní dvůr ještě na počátku 21. století řešil otázku rodu označení tohoto právního institutu.² Původní právní regulace služebnostenství a jím odpovídacích práv obsažená v zákoně č. 946/1811 Sb. z. soud., Všeobecného občanského zákoníku (dále ABGB), revidovaná v roce 1937, je ostatně zčásti recipována v návrhu nového občanského zákoníku.³ Dobové instituty tak mohou mít význam i pro současnost a de lege ferenda. Může tomu tak být např. při řešení otázky stavby na cizím pozemku, pokud se český právní řád navrátí k zásadě superficies solo cedit. Účelnější a z hlediska právní jistoty a naplnění legitimního očekávání pro právní nástupce příznivější je jistě zřízení věcného břemena než návrat k právnímu institutu práva stavby, jež se historicky neosvědčil.⁴ Konečně služebnost je nástroj, který může být

* JUDr. Jiří Šouša jr., Ústav právních dějin, Právnická fakulta, Univerzita Karlova.

¹ Po většinu zkoumaného období takovými věřejnými knihami byly pozemkové knihy, zřízené zákonem č. 95/1871 ř.z. které sjednotily předchozí evidenční věřejné knihy – zemské desky, gruntovní a městské knihy.

² Viz GZ 3 Ob125/05m.

³ Konstatuje to ve svém komentáři autor osnovy Karel Eliáš. Viz ELIÁŠ K., *Osnova občanského zákoníku*, Plzeň: Aleš Čeněk 2009, s. 362. Míra převzetí je sice markantní, ovšem návrh samozřejmě obsahuje i odchylnosti.

⁴ Viz k tomu CEPL V., *Problémy věcných břemen de lege ferenda*, In: *Právník* roč. 127 (8–9)/1988, s. 766. Právo stavby je upraveno v ust. §§ 1106–1122 osnovy nového občanské-

(a historicky také býval) použit k rozsáhlému a účelovému využití. Kupříkladu služebnosti v podstatě umožňují rozšířit jinak taxativně omezený počet věcných práv a plní tak roli dynamickou⁵. Po roce 1848 došlo v rámci provedení státního solního monopolu v Salzbursku k rozsáhlému zestátnění lesů. Aby byl udržen sociální smír, zůstalo jako osobní služebnost sedlákům právo na klestí a dříví.⁶

Pokud bude dále v textu hovořeno o služebnosti, má se tím ve shodě s rakouskou a československou jurisprudencí na mysli legální služebnost (*servitus iuris constituti*), tj. věcné užívací právo k věci cizí, které zavazuje vlastníka sloužící věci k omisivnímu jednání, tedy nekonání (omitere, pati).⁷ Podle ABGB nemohlo být povinností vlastníka sloužící nemovitostí aktivní.⁸

ABGB upravoval služebnosti zejména ve svých ust. §§ 476 an. Ten rozeznával služebnosti pozemkové⁹ členící se na domovní a polní¹⁰ a služebnosti osobní¹¹ spočívající hlavně v bydlení, užívání a v tzv. extraordinářích.¹² Již ve druhé polovině 19. století se jedním z důležitých problémů, se kterými se musela potýkat aplikační praxe v případě služebností, stal střet mezi nabytím práva odpovídajícího služebnosti nezapsaného do pozemkových knih a vlastnického práva k nemovitosti. Důvodem byla skutečnost, že služebnost byla jednou z mála právních institutů, u něhož bylo možné nalézt téměř čisté vyjádření nauky o titulu a modu. V § 380 ABGB se například říkalo, že bez právního důvodu a bez právního způsobu nelze nabýt vlastnictví a obdobná analogie se za použití logického argumentu a maiori ad minus uplatňovala i u věcných práv k věci cizí. Titulem, tj. důvodem služebnosti mohly být podle ABGB a) právní úkony (smlouva, závěť¹³), ale také b) právní

ho zákoníku.

⁵ Obdobnou roli musela v anglosaské právní kultuře plnit až aplikační praxe, totiž soud lorda kancléře, který tak vytvářel ekvity jako druhou základní složku právního rádu vedle common law v užším slova smyslu.

⁶ Viz <[http://de.wikipedia.org/wiki/Dienstbarkeit_\(%C3%96sterreich\)](http://de.wikipedia.org/wiki/Dienstbarkeit_(%C3%96sterreich))> dostupné dne 11. 10. 2011.

⁷ Viz k tomu § 472 ABGB.

⁸ Zde se návrh nového občanského zákoníku od původní úpravy liší. Viz § 1124 osnovy nového občanského zákoníku. Změna byla přejata ze švýcarského civilního zákoníku. Viz ELIÁŠ K., *cit. dílo*, s. 362.

⁹ Viz § 474 ABGB.

¹⁰ Viz §§ 477 a 487 ABGB.

¹¹ Viz § 478 ABGB.

¹² Např. osobní služebnosti pozemkového typu nebo odchylky od běžného režimu služebností, kde platilo, že povinnost a břemeno důkazní měl ten, kdo odchylku tvrdil.

¹³ V ABGB a proto ani v § 1126 návrhu nového občanského zákoníku nebyl, resp. není uveden odkaz (legát) jako takový právní úkon, nelze však pochybovat o tom, že judikatura

skutečnost jako vydržení či zákon i správní anebo soudní rozhodnutí¹⁴, tj. soukromoprávní i veřejnoprávní tituly.¹⁵ Vedle toho se vyžadoval ke vzniku služebnosti, resp. práva jí odpovídající podle teorie způsobilý subjekt, objekt a způsob nabytí (modus)¹⁶ – převod práva s tím spojené právní následky, zvláště jeho nabytí, což u nemovitostí bylo podle § 481 odst. 1 ABGB možné „toliko zápisem do pozemkových knih“, a to navíc pouze zápisem na listu C sloužícího pozemku.

Pokud uplynula stanovená vydržecí doba, jež u práv k pozemkům zapsaných do pozemkových knih činila 30 let, resp. 40 let, jestliže vlastníkem byl stát či jiná veřejnoprávní korporace¹⁷, ovšem právo odpovídající věcným břemenům nebylo zapsáno do pozemkových knih, neznamenalo to, že by právo neexistovalo, avšak mělo obligačně právní účinky. Ke konečnému rozhodnutí ohledně věcněprávních účinků, a tím k prohlášení existence práva odpovídajícího služebnostem rozhodoval soud¹⁸, a to buď na základě *actio negatoria* podávané vlastníkem sloužícího pozemku anebo na základě *actio confessoria*, kterou vznášela osoba oprávněná z práva odpovídajícího služebnostem.¹⁹ Žalobce v druhém případě musel prokázat nabytí práva služebnosti či aspoň jeho právní titul.

Z hlediska jurisprudence jednou z nejzajímavějších, ale z hlediska naplnění principu legitimního očekávání výsledku nejistých je vždy situace, při níž dochází ke sporu a vážení dvou různých práv. V takovém případě nastupuje nezastupitelná role aplikační praxe, která navíc v takových poměrech bývá obvykle spjata s interpretací práva. U práv odpovídajících služebnostem pak problém uvedeného typu představoval střet mezi vydržením práva k služebnostem, které nebylo zapsáno do veřejných knih a vlastnickým údajně sloužícího pozemku, u něhož nebylo v pozemkové knize zapsáno omezení, tzn. služebnost. Argumentem pro přednost vydr-

by jej za pomoc logické metody interpretace do výčtu zařadila.

¹⁴ § 480 ABGB mezi takové zařazoval jen rozsudek o rozdelení věci, ovšem i zde interpretace judikatury byla extenzivní.

¹⁵ Naproti tomu Rouček a Sedláček ve svém komentáři se přikláněli k názoru, že titul u služebnosti může být jen soukromoprávní, veřejnoprávní titul jako zákon anebo rozhodnutí nezakládají služebnost, ale veřejnoprávní omezení pozemkového vlastnictví. Viz ROUČEK F. – SEDLÁČEK J., *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanskému právu platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*, Díl 2, Praha: V.Linhart 1935, s. 812.

¹⁶ Viz Tamtéž, str. 811 a 840.

¹⁷ Viz § 1468 ABGB.

¹⁸ Soudní nález měl tedy deklatorní účinky a při vydržení nahrazoval vlastně převodní listinu. Viz RANDA A., *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém*, Praha: Česká Akademie pro vědy 1922, s. 151. Na základě pozitivního rozsudku pak násleoval zápis do pozemkových knih.

¹⁹ Viz § 523 ABGB.

žení představoval § 1500 ABGB, který pravil, že „*právo, nabyté vydržením nebo promlčením, nemůže však být na újmu tomu, kdo ještě před jeho vložením na sebe preveďl věc nebo právo, důvěruje veřejným knihám.*“ S ním byl pak úzce spjat princip zjevnosti, tzn. když služebnost zjevně (tzn. z přirozenosti snadno seznatelně) existovala, např. byla používána příjezdová cesta a nikdo jí nebránil apod., byl modem již samotný titul.²⁰ Proti tomu stálo již uvedené ust. § 481 odst. 1 ABGB ve spojení s § 443, jenž mimo jiné stanovil, že „*jiné (rozuměj v pozemkových knihách nezapsané – pozn. autora) pohledávky a nároky, které má někdo vůči předešlému vlastníku, nepřecházejí na nového nabyvatele*“.

Z teoretického hlediska se tak vlastně jednalo o otázku, zda při vzniku služebnosti, resp. práva k ní, je významnější právní titul spojení s bona fides anebo právní modus. Tedy jinak, zda platila princip konsenzuální či intabulační.

Za použití komentáře Roučka, Sedláčka by bylo řešení na první pohled jasné a odpověď by zněla ve prospěch druhé alternativy a klíčového významu vkladu, příp. záznamu v pozemkových knihách. Dotyční dokonce odkazují na některé akty aplikační praxe. Např. na výnos Ministerstva spravedlnosti č. 25823 z 28. listopadu roku 1903, který ovšem nebyl ničím jiným než pouhou informací, že vrchní zemský soud²¹ poskytl dobrozdání, podle něhož služebnost na nemovité věci vzniká jen knihovním zápisem na listu C dle § 10 zákona č. 92/1874 českého z.z., přičemž hlavní otázkou byla v předmětném dobrozdání forma zápisu.²²

Pro tuto tezi hovoří také judikatura z 90. let 19. století, např. rozsudek Nejvyššího soudního dvora č. 2064 z 1. Března 1893²³, kde soud judikoval, že ani zjevná existence služebnosti nezavazovala, jestliže nebyla zanešena v pozemkových knihách a rozsudek téhož soudu č. 4691 z 21. května 1896²⁴, podle něhož nelze

²⁰ K principu zjevnosti se ostatně hlásí i moderní rakouské soudnictví. Viz např. nález Nejvyššího soudního dvora 6 Ob 79/98f z 18. prosince 1998 v elektronické podobě dostupný dne 14.09.2011 na https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Justiz&Dokumentnummer=JJT_19981218_OGH0002_0060OB00079_98F0000_000 nebo nález Nejvyššího soudního dvora 5 Ob 270/03x z 9. prosince 2003 v elektronické podobě dostupný dne 14. 09. 2011 na http://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Justiz&Dokumentnummer=JJT_20031209_OGH0002_0050OB00270_03X0000_000.

²¹ Téměř s jistotou lze říci, že český, neboť dále je odkaz na český zákon o pozemkových knihách – zákon č. 92/1874 čes. z.z.

²² Viz *Verordnungsblatt des k.k. Justizministeriums*, XIX. Jahrgang 1903, Wien: k.k. Staatsdrückerei 1914, s. 542.

²³ Publikovaný pod č. 14618 v *Sammlung von Civilrechtlichen Entscheidungen des k.k. Obersten Gerichtshofes*, XXXI. Band, Wien: Manzsche k. u. k. Verlags-Hof und Universitätsbuchhandlung 1897, s. 105.

²⁴ Publikován pod č. 15 792 v *Sammlung von Civilrechtlichen Entscheidungen des k.k.*

§ 1500 ABGB použít, protože, když nebylo právo odpovídající servitutu v pozemkových knihách, má jen obligačněprávní účinky.

Jenže při podrobnějším průzkumu judikatury se celá záležitost jeví složitější. Opět se ukazuje, že i v minulosti byl významný rozdíl mezi law in books, právem psaným v předpisech a živým právem, law in action²⁵, tak jak vyvstávalo díky soudcovské aplikaci praxi, jež s trohou nadsázky lze v tomto případě označit za quasinormotvorbu. Tak rozsudky Nejvyššího soudního dvora z 60. až 80. let 19. století, z počátku 20. století i z doby meziválečné Československé republiky se přiklánějí k přednosti právního titulu v dobré víře oproti způsobu nabytí pro vznik práva odpovídajícího věcným břemenům. Jen pro ilustraci uvedu několik významných judikátů v této věci. Např. rozsudek Nejvyššího soudního dvora č. 10833 ze dne 12. listopadu 1868²⁶, pravil, že se má přihlédnout k důkazům žalovaného (oprávněného ze služebnosti na základě nezapsané smlouvy), protože, pokud o existenci smlouvy a tím i práva odpovídajícího věcnému břemenu žalobce (negatorní, tj. vlastník zapsaný v katastru) věděl, nebyl v dobré víře a nemůže se tedy dovolávat neexistence práva. Obdobně rozsudek Nejvyššího soudního dvora č. 9587 z 3. prosince 1868²⁷ určil, že platí princip konsenzuální a k vydržení práva odpovídajícího věcnému břemenu došlo v obecné vydržecí lhůtě 30 let, aniž by byl potřeba vklad do pozemkové knihy. V odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudního dvora č. 3001 ze dne 26. června 1873²⁸ lze zase nalézt konstatování, že tam, kde je viditelné dlouhodobé, opakující se užívání pozemku v délce vydržecí lhůty, tj. výkon práva odpovídajícího věcnému břemenu a nikdo takovému užívání nebrání, nemůže se vlastník sloužící nemovitosti odvolávat na zápis v pozemkových knihách. Judikát Nejvyššího soudního dvora č. 1919 z 6. června 1878²⁹, dokonce de-

Obersten Gerichtshofes, XXXIV. Band, Wien: Manzsche k. u. k. Verlags-Hof und Universitätsbuchhandlung 1901, s. 249.

²⁵ Rozlišování law in books a law in action viz POUND Roscoe, *An Introduction to the Philosophy of Law*, kapitola III. The Application of Law, New Haven: Yale University Press, 1922, v digitalizované podobě dostupné 31.8.2010 na <http://oll.libertyfund.org/?option=com_staticxt&staticfile=show.php%3Ftitle=2222&chapter=208866&layout=html&Itemid=27>

²⁶ Publikován pod č. 3161 v *Sammlung von Civilrechtlichen Entscheidungen des k.k. Obersten Gerichtshofes*, VI. Band, Wien: Carl Gerold's Sohn 1877, s. 456.

²⁷ Publikován pod č. 9587 v *Sammlung von Civilrechtlichen Entscheidungen des k.k. Obersten Gerichtshofes*, VI. Band, Wien: Carl Gerold's Sohn 1877, s. 476.

²⁸ Publikován pod č. 5019 v *Sammlung von Civilrechtlichen Entscheidungen des k.k. Obersten Gerichtshofes*, XI. Band, Wien: Carl Gerold's Sohn 1878, s. 210.

²⁹ Publikovaný pod č. 7020 v *Sammlung von Civilrechtlichen Entscheidungen des k.k. Obersten Gerichtshofes*, XVI. Band, Wien: Carl Gerold's Sohn 1881, str. 295–296.

klaroval, že k prokázání existence služebnosti stačilo svědectví ohledně obecné vydržecí lhůty 30 let, nebylo třeba dokládat každý rok zvlášť. Konečně rozsudek též soudní instance č. 11261 z 13. listopadu roku 1883³⁰ stanovil, že pokud byla existence služebnosti a jí odpovídajícího práva známa, musel vlastník sloužící nemovitosti konání oprávněného do budoucna strpět. Tzn. byla založena služebnost soudním rozhodnutím.

Po již zmíněném cca desetileté opačné judikatuře se na počátku nového století opět rakouský nejvyšší soudní orgán v civilních kauzách vrátil k původnímu právnímu stanovisku přednosti právního titulu vydržení, jestliže vznikl bona fides při užití principu zjevnosti. Jen na okraj lze poznamenat, že se aplikační praxe zde krom návratu k tradičnímu stare *decises* navíc mohla odvolat na tehdy obecně platnou zásadu nezatěžovat pozemkové knihy. Díky tomuto principu např. pro Voralberg a Tirolsko na základě zákona č. 33/1905 ř.z. nebylo potřeba služebnosti zapisovat³¹. Z rozsudku z této doby obsahující uvedené výroky, lze uvést rozhodnutí Nejvyššího soudního dvora č. 9837 ze dne 10. července 1901³² anebo rozhodnutí ze dne 4. dubna 1906 č. 3337³³.

První Československá republika na základě zákona č.11/1918 Sb. z. a n., recepční normy převzala nejen rakouský a uherský právní řád, ale rovněž předchozí judikaturu. Zařízení právní názor o principu zjevnosti a možnosti vydržení práva odpovídajícího věcným břemenům bez ohledu na vklad byl podpořen novými nálezy, na druhou stranu byla vydána i rozhodnutí protichůdná. Rozvoj meziválečné aplikaci praxe zejména rozpracoval zásadu, že poctivě a obezřetně jednající osoba v důvěře v pozemkové knihy byla chráněna před nároky oprávněného z práva ke služebnostem. Tím zásada zjevnosti sice nebyla slaběna, přesto se do jisté míry zmírnila přísnost zásady konsenzuální. Např. z judikátu Nejvyššího soudu ČSR (RC) Rv I 61/23 vyplývá, že právo odpovídající věcnému břemenu vznikalo již vydržením, byť vklad byl významný z hlediska věcněprávních účinků,

³⁰ Viz Publikován pod č. 9650 v *Sammlung von Civilrechtlichen Entscheidungen des k.k. Obersten Gerichtshofes*, XXI. Band, Wien: Carl Gerold's Sohn 1888, s. 500.

³¹ BARTA H. u. Kol., *Zivilrecht: Grundriss und Einführung in das Rechtsdenken*, Wien: WUV-Univ.-Verl., 2004, elektronické podobě dostupné dne 14. 10. 2011 na http://www.uibk.ac.at/zivilrecht/buch/kap8_0.xml?section-view=true;section=5#up

³² Publikovaný pod č. 1501 ve sbírce *Sammlung von Civilrechtlichen Entscheidungen des k.k. Obersten Gerichtshofes*, Neue Folge:IV. Band, Wien: Manzsche k. u. k. Verlags-Hof und Universitätsbuchhandlung 1903, s. 466–468.

³³ Publikované pod č. 3373 ve sbírce *Sammlung von Civilrechtlichen Entscheidungen des k.k. Obersten Gerichtshofes*, IX. Band, Wien: Manzsche k. u. k. Verlags-Hof und Universitätsbuchhandlung 1908, s. 182–183.

zejména vymahatelnosti. Podle rozsudku: „*Práva, vydržením nabytá z pozemkové knihy však nezřejmá vzhledem k ustanovení §u 1500 ABGB zanikají pouze, když ten, kdo zatíženou nemovitost na sebe převedl, jednal v důvěře v knihy veřejné, to jest o právu nevěděl neb o něm při obyčejné opatrnosti vědomosti nabýti nemohl.*“³⁴ Obdobně rozhodnutí Rv I 1411/23 ze dne 24. ledna 1924³⁵ konstatovalo, že při rozporu mezi zřizovací listinou služebnosti a pozemkovou knihou (tentokrát byl veden spor o rozsah služebnosti, nikoliv o její existenci) má přednost listina. Jednoznačným potvrzením principu zjevnosti a přednosti bona fides před modelem byl rozsudek Nejvyššího soudu Rv II 113/25 ze dne 12. května 1925³⁶, který obsahoval právní větu, že „*Ochrana důvěry ve veřejné knihy lze přiznat jen tomu, kdo o mimoknihovním cizím věcném právu nenabyl vědomosti, ač při nabytí nemovitosti zachoval onu péči a obezřetnosti, kterou dle okolností případu bylo vynaložiti.*“ Obdobně chránil opatrného, poctivého a bedlivého vlastníka sloužícího pozemku nález Nejvyššího soudu Rv I 1134/24 ze dne 23. září 1924.³⁷

Rozsudky z období 1918–1938 u některých služebností zavedly povinnost aktivní činnosti oprávněného k vydržení práva. Opět však potvrdily možnost vydržení práva odpovídajícímu služebnemu s ohledem na § 1500 ABGB.³⁸

Konečně judikát Nejvyššího soudu ČSR (Rc) Rv II 435/32 ze dne 23. června 1932 se zabýval nejen možností vydržení práva ke služebnosti, ale také procedurou získání legalizace služebnosti s ohledem na pozemkové knihy a povinnostmi právního nástupce povinného. Svými důsledky posiloval postavení vlastníka sloužící

³⁴ Judikát převzat ze systému ASPI.

³⁵ Publikováno pod č. VÁZNÝ F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských*, Ročník šestý, část první, od čísla 3.355 do čísla 4.520, obsahující rozhodnutí z roku 1924, Praha: Právnické vydavatelství v Praze 1925, s. 116–118.

³⁶ Publikované pod č. 5032 v VÁZNÝ F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských*, Ročník sedmý, díl první, od čísla 4.521 do čísla 5.608, obsahující rozhodnutí z roku 1925, Praha: Právnické vydavatelství v Praze 1926, s. 881–883.

³⁷ Publikované pod č. 4166 v VÁZNÝ F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských*, Ročník šestý, část první, od čísla 3.355 do čísla 4.520, obsahující rozhodnutí z roku 1924, Praha: Právnické vydavatelství v Praze 1924, s. 1234–1235.

³⁸ Jednalo se např. o rozsudek NS Rv II 567/25 publikovaný pod č. 5644 v VÁZNÝ F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských*, Ročník osmý, díl první, od čísla 5.609 do čísla 6.656, obsahující rozhodnutí z roku 1926, Praha: Právnické vydavatelství v Praze 1927, s. 54–55 a o rozsudek NS Rv I 399/25 publikovaný pod č. 5149 v VÁZNÝ F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských*, Ročník sedmý, díl druhý, od čísla 4.521 do čísla 5.608, obsahující rozhodnutí z roku 1925, Praha: Právnické vydavatelství v Praze 1925, s. 1102–1105.

nemovitosti a jeho právních nástupců. „*Pouhé skutečné poskytnutí a trpění služebnosti na nemovitosti napsané do pozemkové knihy bez knihovního vkladu nebo záznamu služebnosti skýtá oprávněnému jen držbu práva služebnosti a proti poskytujícímu obligační nárok na ponechání ve výkonu služebnosti, nepropůjčuje však ještě věcné právo služebnosti. Byla-li někomu vlastníkem nemovitosti zřízena služebnost jen ústní úmluvou, musí, chce-li dosíti služebnosti zákonem chráněné, žalovati o vydání vkladní listiny a dátí si jich do knih vložiti. Povinnost uznávání a trpěti služebnost nemá singulární nástupce vlastníka služebního pozemku, nebyla-li služebnost vložena do knih, třebas byla oprávněné osobě propůjčena neknihovně až do smrti. Neprevzal-li nástupce ve vlastnictví nemovitosti závazek trpěti služebnosti předchůdcem neknihovně zřízenou až do smrti oprávněné osoby, musí tato ustoupiti jeho zápůrčí žalobě, při čemž na tom nezáleží, zda nabylvatel nemovitosti o výkonu služebnosti neknihovním věritelem věděl, čili nic.*“³⁹

Rozsudek blíží se k tradičnějšímu upřednostňování nezapsaného titulu bona fides konečně představovalo rozhodnutí Nejvyššího soudu Rv II 78/33 ze dne 26. června 1933.⁴⁰

* * *

Právní úprava služebností a práv jim odpovídajících v ABGB a následný rozvoj pozemkových knih od 70. let 19. století s sebou přinesla protichůdný výklad jednotlivých ustanovení zákona při sporech mezi právní událostí vydržení věcného práva k věci cizí a zápisem příslušného omezení vlastnického práva v pozemkové knize. Teoretický spor o význam jednotlivých složek - právního titulu bona fides a modu pro vznik práva se zhmotnil v řadě reálných sporů, jež současně představovaly střet mezi intabulační a konsenzuální zásadou vzniku věcného práva k nemovitostem, zapisovaným do pozemkových knih. Zatímco v 60. až 80. letech 19. století a opět přibližně od roku 1900 do konce první světové války soudní praxe prosazovala princip zjevnosti a preferovala nabytí práva bona fides, vítězila intabulační zásada, jednoznačně podporovaná jurisprudencí, pravděpodobně kvůli své teorii bližší povaze, jen v letech 90. téhož století. Mladý Československý stát recipoval starý právní řád a tím i nalézací praxi v otázce práva odpovídajícího služebnostem.

³⁹ Publikováno pod č. 11 783 v VÁŽNÝ F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských*, Ročník čtrnáctý, díl druhý, od čísla 11.303 do čísla 12.252, obsahující rozhodnutí z roku 1932, Praha: JUDr. V. Tomsa, roku 1932, s. 790–794.

⁴⁰ Publikované pod č. 12 726 v VÁŽNÝ F., *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských*, Ročník patnáctý, díl druhý, od čísla 12.253 do čísla 13.160, obsahující rozhodnutí z roku 1933, Praha: JUDr. V Tomsa 1933, s. 828–837.

Rozsudky v letech 1918–1938 zejména specifikovaly podmínky, za kterých bylo možné se proti vydržení služebnosti ubránit, některé dokonce usilovaly o pozvolnou změnu koncepce. V zásadě však lze říci, že původní právní úprava i preference právního titulu bona fides přetrvalo až do roku 1938, přestože se jednalo o stále spornou a až do konce ne zcela jednoznačně rozřešenou otázkou.

Summary

Some Remarks on the Issue of Right Corresponding to the Servitudes According to Austrian General Civil Code of 1811

This article deals with some issues of legal regulation of right corresponding to servitudes (easement), namely possibility of the acquisition of the title to real property (unregistered in public registers of real rights to real property) by prescription.

Legal regulation of the servitudes in Austrian General Civil Code of 1811 and the principles of the theory of title and mode of property and easement are described. The main question is the conflict between acquisition unregistered in Land Registers servitudes and proprietary right to real property, ie. allegedly serving land, the constraint not being registered, i.e. servitude. In the case of running out of time of prescription, while the right is not wasnt't registered in the Land Register, it didn't mean no-existing right, but it meant only obligatory-legal effect. The court decided on final decision about materially effects and on the declaration of existence of the right corresponding to the servitudes. This problem is outlined: whether, by the formation of servitude, the legal title connected with bona fides and so the principle of obviousness is more important than the legal mode. This is the problem whether consensual or intabulatory principle is in force. The discrepancy in adjudication is in many judgments pronounced. Judgments of Supreme Court of Justice from 1860' to 1880' and from the beginning of the 20th century and also from 1918–1938 prefer the legal title in bona fide, nevertheless judgments from 1890' (alike jurisprudence) prefer opposite opinion, i.e. prefer the intabulatory principle. Subject of this article is also relevant to present time, it links to legal regulation of servitudes and legal institute of the right of construction in the proposition of new Civil Code.

Premena uhorského súkromného práva v prvej polovici 19. storočia a jej vyjadrenie v Bratislavskej marcovej ústave*

*Miriam Laclavíková – Adriana Švecová***

V príspevku sa zameriame na formálno-právne i materiálno-právne zaujímavé a relevantné premisy zdĺhavého procesu kodifikačného úsilia v oblasti súkromného práva v Uhorsku od konca 18. storočia do prvej polovice 19. storočia ústiaci do prijatia zákonných článkov Bratislavskej marcovej ústavy z roku 1848. Zámerom je na pomerne úzkom priestore znova pripomenúť odbornej právnickej obci už dávnejšie zašľú históriu normotvorby v oblasti súkromného práva, a to konkrétnie v stále aktuálnych konotáciach prvých kodifikačných pokusov aj prijatých úspešných zákonných úprav. Našu pozornosť sme upriamili na niekoľko problémov:

1. vo všeobecno-teoretickej rovine na základy stredovekého uhorského súkromného práva na báze jeho prameňov;
2. na tézovitý náčrt kodifikačného konceptu tvorby novodobého občianskeho práva, tak ako sa v systéme kontinentálneho práva založil prijatím zákonnej úpravy vo francúzskom *Code civil* i s poukazom na prvé kodifikačné návrhy v Uhorsku;
3. a v záverečnom sumári na význam Bratislavskej marcovej ústavy z roku 1848 z pohľadu kodifikačného úsilia.

* Príspevok je čiastkovým výstupom z grantového projektu VEGA č. 1/0062/10: Postavenie a uplatnenie prameňov práva v historickoprávnom vývoji na území Slovenska.

** Doc. JUDr. Miriam Laclavíková, Ph.D., Katedra dejín práva Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave.

Doc. JUDr. Mgr. Adriana Švecová, Ph.D., Katedra dejín práva Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave.

1. Základy uhorského súkromného práva s prihliadnutím na jeho základné pramene

Základom uhorského súkromného práva bola zbierka *Corpus Iuris Hungarici*, ktorej integrálnu súčasť ako *Decretum generale* tvorilo *Opus Tripartitum iuris consuetudinarii incliti Regni Hungariae (et partiumque adnexarum)* Štefana Werbőczyho. Podobne ako Tripartitum aj zbierka *Corpus Iuris Hungarici* nadobudla svoju záväznosť na základe právnej obyčaje, ktorá vytvorila pravidlo, že obsah tejto zbierky zostane *pro futuro* záväzný¹. Uhorské súkromné právo bolo totiž, podobne ako uhorské ústavné právo, budované na princípe historickej kontinuity², a práve z tohto dôvodu možno poukázať na zachovávanie platnosti noriem pochádzajúcich z historicky a aj právno-historicky rôznych období³.

¹ LACLAVIDOVÁ, M., Právna obyčaj a formovanie novodobého (súkromného) práva na našom území. In: *Historia et theoria iuris*, 2009, roč. 2, č. 1, s. 37.

² Porovnaj aj GÁBRIŠ, T., Snahy o kodifikáciu uhorského všeobecného súkromného práva v rokoch 1848–1918. In: *Stát a právo v letech 1848–1918 ve středoevropském kontextu. Sborník příspěvků z mezinárodní konference, konané v Bratislavě 1.–2. června 2006*. Vojáček, L. – Schelle, K. (eds.), Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2007, s. 69. Bližšie sa kodifikačnému procesu aj v európskom kontexte venoval v ostatnej dobe na Slovensku VLADÁR, V., Pramene práva Katolíckej cirkvi v historickom vývoji. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 179–190; VLADÁR, V., Kodifikácia práva Latinskej cirkvi. In *Historia et theoria iuris: printový a e-časopis pre mladých vedeckých pracovníkov právnických fakúlt na Slovensku*. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2009, r. 1, č. 2 (2009). S. 92–106 a VLADÁR, V., Kodifikácia práva východných katolíckych cirkví. In: *Historia et theoria iuris: printový a e-časopis pre mladých vedeckých pracovníkov právnických fakúlt na Slovensku*. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2010, r. 2, č. 3 (2010). S. 121–134.

³ Zotrvaanie na pozíciách zachovania historicoprávnej kontinuity však nebolo absolútne platnou a nemennou zásadou, o čom svedčí aj súdna prax. Príkladmo zacitujeme časť z plenárneho rozhodnutia Kráľovskej Kúrie z 1. februára 1896 č. 63 týkajúceho sa platnosti predpisov o mŕtvej ruke v nadväznosti na zrušenie aviticy. Otázka na Kráľ. Kúriu znala: „Sú zákony o tzv. mŕtvej ruke, zabranujúce cirkvi nabývať nemovitého majetku, najmä zák. čl. LV a LXV/1498, XVII/1647 a XV/1715 v platnosti?“. Rozhodnutie: „Zákony o tzv. mŕtvej ruke, zabranujúce cirkvám, cirkevným korporáciám a cirkevným osobám nabývať nemovitého majetku, najmä zák. čl. LV a LXV/1498, XVII/1647 a XV/1715 ... pri zmenených pomeroch zastarali a tak nemajú účinnosť.“ Z odôvodnenia: „Zákonný článok XVII/1647 schválil zákon Ludovíta I., ktorý bol v roku 1351 pri príležitosti potvrdenia zákona Ondreja II. Vydaný, a ktorým bolo zakázané scudzovať svetský majetok osobám cirkevným, a v súvislosti s tým bol obnovený zák. čl. LV/1648 z čoho je zrejmé, že pôvod ustanovenia zákonov o mŕtvej ruke hľadať treba v § 11 klauzule dekrétu Ludovíta I. z r. 1351 potvrdzujúceho Zlatú bulu Ondreja II z r. 1222, ktorý paragraf je základom ustanovizne dedovizeňstva. Pôvod zákonov o mŕtvej ruke a ustanovizne dedovizeňstva zo spoločného prameňa ukazuje

Samotná veda uhorského súkromného práva sledovala prvej polovice 19. storočia vychádzala zo stanoviska jedinečnosti a všeobecnej záväznosti právnej obyčaje, avšak vo vzťahu k stáročne diskutovanej právnej relácii *consuetudo versus lex* sa prinajmenšom od čias Tripartita sporila o právnu silu a postavenie oboch formálnych prameňov v systéme uhorského (súkromného aj verejného) práva.

Práve cestou spísania krajinského šľachtického práva v Tripartite sa právna obyčaj stala písaným právom a pre jeho záväznosť z moci obyčajového a nie zákonného práva sa postavenie právnej obyčaje (osobitne v oblasti dnes označovanej ako súkromnoprávnej) zakonzervovalo, ba čo viac upevnilo v ďalších storočiach novoveku⁴. Právny vývoj po Tripartite však postupne prinášal do vzťahov zákona a právnej obyčaje nový obsah a rozmer v nadväznosti na nárast zákonodarnej činnosti, tak čo do počtu ako aj významu jednotlivých zákonodarných počinov⁵. Polemika medzi názormi prirodzenoprávnej a historickoprávnej školy zasiahla aj Uhorsko a jedným z jej „predvojov“ bola diskusia o potrebe obmedzenia široko chápanej derogačnej moci obyčaje vo vzťahu k zákonom, ktorá sa skončila sčasti upevnením pozície zákona tézou, že „*miestna (partikulárna) obyčaj nemôže meniť všeobecný (celokrajinský) zákon*“. V rámci uhorskej právnej vedy sa bolo možné stretnúť s viacerými zaujímavými i polemickými názormi⁶ viažúcimi sa k vzťahu zákona a právnej obyčaje, ktoré sa pohybovali od absolvútneho neuznania derogačnej funkcie právnej obyčaje (G. Kiss, E. Nagy), cez jej čiastočné uznanie (I. Frank), až po zotrvanie na dualizme právnej obyčaje a zákona s priznaním jej

na tesnú súvislosť týchto zákonov a ustanovizní, niet preto pochybnosť o tom, že spomenuté zákony chránia a utvrdzujú ustanovizeň dedovizeňstva. Aj naša staršia právna prax pokladala za hlavný účel zákonov o mŕtvej ruke ochranu dedovizeňstva a kráľovského práva (ius regium)... Z toho plynie, že zánikom dedovizeňstva a spadnosného (dedičského) práva, prislúchavšieho korune podľa drievejších našich zákonov, prestaly tie skutočné pomery, ochrana ktorých bola hlavným dôvodom vydania zákonov o mŕtvej ruke, čo zároveň má za následok aj to, že tieto zákony staly sa bezúčinnými“, FAJNOR, V. – ZÁTURECKÝ, A. (eds.), Zásadné rozhodnutie býv. uh. kr. Kúrie (do 28.10. 1918) a Najvyššieho súdu Česko-slovenskej republiky (do roku 1926) vo veciach občianskych z oboru práva súkromého platného na Slovensku a Podkarpatskej Rusi. Bratislava: Právnická Jednota, 1927, s. 12–14.

⁴ K tomu pozri aj HOMOKI-NAGY, M., Die Kodifikation des ungarischen Zivilrechts im 19. Jahrhundert. In *Rechtsgeschichtliche Vorträge. Publikation der Rechtsgeschichtlichen Forschungsgruppe der Ungarischen Akademie für Wissenschaften an dem Lehrstuhl für ungarische Rechtsgeschichte*. Budapest: Eötvös Loránd Universität, 2004, s. 3.

⁵ LUBY, Š., *Dejiny súkromného práva na Slovensku*. Bratislava: Iura edition, 2002, s 61.

⁶ K jednotlivým názorm ouhorských právnych vedcov na právnu obyčaj pozri LUBY, Š., *Obyčajové právo a súdna prax. (Civilistická štúdia zo slovenského práva)*. Bratislava: Právnická fakulta Slovenskej univerzity v Bratislave, 1939, s. 32–77 a v skrátenej podobe LUBY, Š., *Dejiny súkromného práva na Slovensku*, s. 58–65.

derogačnej funkcie voči zákonu (B. Grosschmid, J. Illés)⁷. Jedným zo zástancov obmedzenia derogačnej sily obyčaje (najmä v oblasti súkromnoprávnych vzťahov) a obhajcov pozície zákona, ako normy poskytujúcej vyššiu mieru právnej istoty⁸, bol významný uhorský právny vedec **Ignác Frank**, ktorý vznik obyčajovoprávej normy podmieňoval (jasne vyjadreným alebo konkludentným) súhlasom zákona alebo širšie zákonodarnej moci. O vzťahu právnej obyčaje a zákona konštaoval že, „problém derogácie zákona obyčajou je treba v súkromnom práve obmedziť ... Rozhodne po odstránení najvyššej autority zákona následne dôjde k tomu, že celé súkromné právo sa zmení na neisté a zničí sa tak výnimočný zmysel ľudskej spoločnosti“.

Obdobie 19. storočia bolo zároveň aj obdobím prehodnocovania významu Tripartita a najmä jeho právno-teoretických základov⁹. Diskusia o vzťahu právnej obyčaje a zákona tak súvisí aj s potrebou novej systematiky prameňov práva, ktoré už nepostačovali základy obsiahnuté v diele Opus Tripartitum¹⁰. Potreba materiálnej premeny uhorského súkromného práva sa často spájala s potrebou jeho formálnej zmeny spočívajúcej v narušení od stredoveku danej hierarchie prameňov *nos suetudo, lex a usus fori* smerom k posilneniu významu zákona cestou kodifikácie. Materiálna premena spočívala v odstránení dlhodobo v právnej vede pertraktovanej, nemennej pozície troch základných pilierov uhorského súkromného práva:

- avicity/dedovizenského majetku a jeho dedičnej viazanosti, pričom tieto majetky tvorili základ vzťahov k (šľachtickým) nehnuteľnostiam;

⁷ PÉTER, L., The Irrepressible Authority of the Tripartitum. In *Stephen Werböczy: The customary Law of the Renowned Kingdom of Hungary in Three Parts (1517)*. Ed. and trans. Bak, J. M. – Bányó, P. – Rady, M. Budapešť: Charles Schlacks, Jr., Idyllwild CA, CEU, 2005, s. xxi-xxiii.

⁸ „Zákony sa však prijímajú na základe osobitnej jasne vyjadrenej potreby ... zo zákonov pochádza písané právo, z obyčaje nepísané. Ale ak však sa neskôr stane (právna obyčaj) písaným právom, zachová si svoju prirodzenú povahu a právnu silu.“ FRANK, I., *Principia iuris civilis Hungarici*. Tomus I. Pest: Eggenberger et Wigand. 1829, s. 11, 12.

⁹ LACLAVÍKOVÁ, M., Právna obyčaj a formovanie novodobého (súkromného) práva na našom území, s. 49.

¹⁰ Na nepresnosti systematiky prameňov práva obsiahnuté v diele Opus Tripartitum upozornil aj GÁBRIŠ, T.: Uhorské feudálne právo spred roku 1800 platné na začiatku 20. storočia a právnohistorický romantizmus. In *Rakousko-uherské vyrovnání a jeho státoprávní dôsledky v českých zemích a na Slovensku. Sborník příspěvků ke 140. výročí rakousko-uherského vyrovnání*. Schelle, K. – Vojáček, L. (eds.) Ostrava: KEY Publishing, s.r.o., 2007, s. 117–118.

- donačného systému, ktorý sa viazal na absolútne nepremičateľné kráľovské právo (právo kráľovského fisku) odúmrte v prípade vymretia rodu v mužskej línií (*defectus seminis*);
- urbárialnych vzťahov, ktoré sa tvorili na dedičnom nároku aj záväzku poddaného k nim užívanej pôde (poddanému prináležalo len tzv. úžitkové vlastníctvo – *dominium utile*), náležiacej do majetkového nehnuteľného základu zemepána, ktorý mal tzv. vrchné, radikálne vlastníctvo (*dominium directum*). S tým sa viazal zásadne zákaz disponovania s užívanou pôdou¹¹).

Ukončenie viazanosti pôdy verejnoprávnymi obmedzeniami, viazanosti pracovnej sily urbárskymi vzťahmi a rozšírenie široko chápanej zmluvnej slobody sa stali základnými východiskami radikálnej premeny vecnoprávnych a záväzkovoprávnych vzťahov obdobia prvej polovice 19. storočia.

2. Kodifikačné pokusy uhorského súkromného práva v období konca 18. a začiatku 19. storočia

Kodifikačný proces sa zrýchlil pod vplyvom v Európe dominujúcich prirodzenoprávnych teórií aj zásluhou racionalistického chápania sveta už za čias osvetenstva druhej polovice 18. storočia. A hoci v čase smrti Jozefa II. celá habsburská riša *unisono* odmietla jeho reformy a politiku, panovníkova myšlienka reformovať popri štáte a práve aj právne a politické myslenie našla svojich stúpencov – reforhistov. Spolu s myšlienkom kodifikácie sa do popredia dostala aj požiadavka odmietnutia stredovekého stavovského systému a z neho plynúcich privilegií a následné budovanie nového občianskeho štátu založeného na rovnosti ľudí pred zákonom. Uvedené idey sa v súvise s ich európskou inšpiráciou stali východiskovou, i keď spočiatku vnímanou ako veľmi radikálnou, platformou pre premenu Uhorska. Konečná realizácia týchto požiadaviek bola v súvejkej historickej realite výsledkom pomalého a postupného vývoja, ktorého vyústením boli s ohľadom na predchádzajúci vývoj len ideovo relatívne „nové a revolučné“ ustanovenia Bratislavskej marsevej ústavy.

Pod pojmom kodifikácia¹² súkromného práva sa v súdobej uhorskej právnickej spisbe zvyčajne rozumelo prijatie príslušného zákona/zákonníka obsahujúceho

¹¹ HOMOKI-NAGY, M., *Die Kodifikation des ungarischen Zivilrechts im 19. Jahrhundert*, s. 3–4.

¹² Termín kodifikácia možno viacvýznamovo definovať, no za najrealistickejšiu možno

okrem viac-menej úplnej právnej úpravy súkromného práva aj čiastočnú úpravu ostatných, súvisiacich právnych odvetví¹³. Otázka však znala ako a na základe čoho kodifikáciu uskutočniť. V danom čase totiž rezonovala aj problematika vtedy toľko diskutovanej (a dodnes aktuálnej v našej globalizovanej ére a v jej súčasných výzvach na europeizáciu práva) materiálnej recepcie cudzieho (osobitne rakúskeho alebo nemeckého) práva. Pre podporu uvedeného možno uviesť, že v uhorskej právnej vede 19. storočia existovali názory o nedostatku relevantných, samostatných kodifikačných návrhov, *in specie* v oblasti súkromného práva, čomu možno rovnocenne právnohistoricky aj súdobou vedeckou argumentáciou a nižšie uvádzanými kodifikačnými návrhmi dôsledne odporovať.

Dejinné pokusy o vytvorenie istých korpusov, súkromných právnych zbierok, majúcich všeobecný, systematický a materiálne aj formálnoprávne konzistentný charakter a mimo nich aj ďalšie snahy, príkladne Márie Terézie a jej nasledovníkov, ako aj zákonodarná činnosť uhorských snemov z prvej polovice 19. storočia¹⁴ svedčia o pokročilom kodifikačnom pohybe, ktorého osobitostou bola kontinuita prijatých (t. j. recipovaných) právnych doktrín a právnych inštitútorov¹⁵.

V tomto ohľade „revolučný“ uhorský snem v roku 1790/91 položil základy pre krajinské komisie (regnikolárnej komisie *de iuridicis*), ktorých hlavnou úlohou bolo reformovať celý uhorský systém práva na podklade zákonných úprav¹⁶. Zák.

považovať definíciu J. Salmonowicza: „zbierka právnych noriem väčšieho a uceleného materiálneho charakteru majúceho moc platného práva, záväzného z titulu samostatného (zákonodarného) aktu“, in SALMONOWICZ, S., Narodziny nowożytnej myśli kodyfikacyjnej w Europie. In SALMONOWICZ, P. (ed.), *Studia historycznoprawne*, Toruń, 1995, s. 82. K rozsiahlej problematike kodifikácie v európskom právnohistorickom vývoji pozri naposledy napríklad SZAFRAŃSKI, W., Pojęcie kodyfikacji w ujęciu historycznym. In WILIŃSKI, P. (ed.), *Prawo wobec wyznań współczesności*. Tomus II., Poznań, 2005, s. 107–113.

¹³ MADL, F., Kodifikation des ungarischen Privat- und Handelsrechts im Zeitalter des Dualismus. In *Die Entwicklung des Zivilrechts in Mitteleuropa (1848–1944)*. Csizmadia, A. – Kovács, K. (eds.). Budapešť: Akadémiai Kiadó, 1970, 88.

¹⁴ Ich súhrn podáva napríklad PUTZ, K., *Zur Frage der Rechts-Reception und Codifikation in Ungarn*. Wien: Verlag der G. I. Manz'schen Buchhandlung, 1872, s. 28 n; Prehľad všetkých kodifikačných snáh v Uhorsku predstavil v dizertačnej práci ŠORL, R.: *Vývoj súkromného práva na Slovensku v rokoch 1848–1950*. Bratislava, 2004, s. 67–70.

¹⁵ O tom sa zmienil tiež PUTZ, K., *Zur Frage der Rechts-Reception und Codifikation in Ungarn*, s. 37.

¹⁶ K jej zloženiu, úlohám a návrhu obchodnoprávnej úpravy pozri GÁBRIŠ, T., Návrh obchodnoprávnej úpravy regnikolárnej deputácie in juridicis. In *Stát a právo v období absolutismu*. Schelle, K. – Vojáček, L. (eds.), Brno: Masarykova univerzita, 2005, s. 175–194.

článok LXVII/1790 zriadil uvedené komisie, ktoré začali v nasledujúcich rokoch reálne pracovať a pripravili prvé kodifikačné návrhy zákonov. V roku 1795 vznikol prvý projekt – *Projectum legum civilium*¹⁷. Časť právnych vedcov projekt chápe v širšom zmysle ako komplít s kodifikačným zákonným obsahom bez väčšej materiálnej zmeny pôvodných súkromnoprávnych inštitútov. Iní ho v užšom chápaní zaradili medzi plnoprávne kodifikačné návrhy napriek viacerým nedostatkom. S určitosťou však išlo o kvalifikované legislatívne pokusy, predložené ale neschválené uhorským snemom a panovníkom, a ktoré by azda, nebyť reformného hnutia Františka Deáka, grófa Széchenyiho alebo Ľudovíta Košúta a ďalších od konca 20. rokov 19. storočia, zrejme upadli do zabudnutia.

Ked' bol totiž v roku 1827 v súvise s nadchádzajúcim snemom prijatý zák. čl. VIII/1827 boli uvedené návrhy podrobenej revízie a aktualizácie s úmyslom predložiť uhorskému snemu nové kodifikačné návrhy. Návrhy predložené v 20-tych a 30-tých rokoch 19. storočia však už neobsahovali žiadne zásadné obsahové zmeny a predovšetkým sa v požadovanej podstatnej miere nedotkli pôvodných hlavných inštitútov feudálneho súkromného uhorského práva¹⁸. Vezmúc do úvahy aj početný diskusný materiál k novopredloženému návrhu na sneme v roku 1834, išlo o skutočný kodifikačný pokus. Z toho obdobia sa zachoval tiež zaujímavý pro-reformný a prokodifikačný názor, formulovaný vtedajším významným uhorským politikom F. Deákom: „Musíme vziať na zretel, že sa musí vytvoriť konečne nový systém práva ... preto musí vzniknúť komisia, ktorá bude mať za úlohu pripraviť základ systematického zákonníka (kódexu)“¹⁹. Historicky však vieme, že panovník nečakane stiahol návrh z rokovania snemu s odôvodnením problematickosti tak v danom čase diskutovaných urbariálnych vzťahov.

Jedným z významných zástancov potreby kodifikácie všeobecného súkromného (občianskeho) práva v Uhorsku bol Lázsló Szalay. Vo svojom diele „*Codificatio*“ formuloval ciele a výhody kodifikácie, ktorými boli:

- tvorba nového právneho systému a budovanie novej epochy v práve;
- unifikácia a radikálna revízia práva;

¹⁷ V danom období už veľmi silnel odpór voči problematickým aviticitným pomerom, a iste preto nie je náhodné, že návrh z roku 1795 zakotvoval aj inštitúty držby, vlastníctva, (ručného) zálohu nehnuteľností a k nim sa viažucich záväzkovoprávnych úkonov. Bližšie HOMOKI-NAGY, M., *Die Kodifikation des ungarischen Zivilrechts im 19. Jahrhundert*, s. 6.

¹⁸ MADL, F., *Kodifikation des ungarischen Privat- und Handelsrechts im Zeitalter des Dualismus*, s. 94.

¹⁹ Podľa HOMOKI-NAGY, M., *Die Kodifikation des ungarischen Zivilrechts im 19. Jahrhundert*, s. 5.

- právna istota a nespochybnielňá právna záväznosť, najmä vo vzťahu k súdnej praxi.

L. Szalay sa prikláňal k využitiu vzoru francúzskeho *Code civil* inšpiráciou aj z materiálneho hľadiska (obsah, inštitúty, zásady) a aj z hľadiska formálnoprávneho (systematika a štýl, ktorý má byť jasný, jednoduchý a exaktný). Jeho zásadou pozíciou bolo, že nový kódex musí ponúkať „duchovný“ rešpekt voči nemu, prameniaci z vnútorného spravodlivého obsahu a vonkajšej stability a právnej sily²⁰.

Do začiatku revolučnej jari 1848 sa už nové oficiálne kodifikačné návrhy z oblasti súkromného práva nevyskytli. Výsledkom nasledujúcich rokov bolo len prijatie viacerých zákonných článkov, ktoré už odstraňovali alebo narúšali feudálne pomery a stavovský systém²¹. (Ne)úspech prijatia občianskeho kódexu vlastne stál a padal aj na slabej politickej podpore reformistov (Deáka, Kölcsyeho, Széchenyiho atď.), do radov ktorých začal prenikať názor, že kodifikáciou by sa mohol rozpadnúť celý systém práva²².

3. Bratislavská marcová ústava ako ústavnoprávny základ historickej premene súkromného práva

Nadchádzajúci snem v roku 1847 priniesol opäťovnú požiadavku odstrániť aviticitu. O to žiadal najhorlivejšie predstaviteľ uhorskej (resp. maďarskej) liberálnej strany L. Košút, ktorý prejavil zároveň záujem prijať nový občiansky zákonník, v ktorom bude legislatívne zahrnutá myšlienka jej definitívneho odmietnutia a zrušenia. Okrem neho sa za zrušenie aviticy a požiadavku kodifikácie²³ zasad-

²⁰ L. Szalay odmietol prirodzenoprávne, najmä z Nemecka zaznievajúce koncepcie, a tiež uhorské historickoprávne tradície. Pozri MADL, F., *Kodifikation des ungarischen Privat- und Handelsrechts im Zeitalter des Dualismus*, s. 98.

²¹ K nim sa radia napríklad zák. čl. XXV/1836 o súkromnoprávnych úkonoch vo verejnoprávnom záujme a obchode, zák. čl. VIII/1840 o dedičskom práve poddaných, zák. čl. XV/1840 o zmenkovom práve, zák. čl. XVI/1840 o obchodníkoch, zák. čl. XVIII/1840 o verejnej obchodnej spoločnosti, zák. čl. XXII/1840 o konkurze, zák. čl. IV/1844 o vlastníctve šľachtických majetkov nešľachticmi, zák. čl. V/1844 o obsadzovaní verejných úradov nešľachticmi a ī.

²² MÁDL, F., *Kodifikation des ungarischen Privat- und Handelsrecht im Zeitalter des Dualismus*, s. 98.

²³ Ludovít Štúr: „Naostatok aj svätá vec človečenstva nás k tomu vyzýva, aby sme zásadu oslobodenia ľudu raz už vyslovili. V západných štátach nie sú tieto vzťahy feudáliske viac v obyčaji, ani sa ony s terajším duchom stoletia nesrovnávajú. Podľa môjho náhľadu stojíme

zoval aj Ľudovít Štúr, vedúca osobnosť slovenského národného obrodenia, takmer vždy v spojení s nevyhnutým zrušením urbariálnej viazanosti a priznaním rovnosti pred zákonom ako jediným východiskom pre rozvoj štátu a spoločnosti²⁴. Polemika s umiereným krídlom Széchenyiho, Deáka a Batthyányho a s veľkostatkármami nakoniec uviazla v otázke miery a spôsobu odstránenia aviticity. Presadenie požiadavky prijatia občianskeho kódexu sa L. Košút napokon, aj pod vplyvom riešenia iných dôležitých požiadaviek turbulentnej revolučnej éry rokov 1848/49, rozhodol odsunúť až na porevolučnú dobu, no jeho podpora kodifikačnému úsiliu po potlačení revolúcii zostala na pozícii nedodržaného slúbu²⁵.

Formálno-právne sa kodifikačným impulzom stalo prijatie zák. čl. XV/1848, zaradeného medzi revolučné marcové zákonné články prijaté na pôde bratislavského snemu, známe ako Bratislavská marcová ústava. V uvedenom zák. článku XV

na hraničnej čiare dvoch vekov a sice jedného zapadajúceho, v ktorom sa práva len jednotlivým osobám a kastám dávaly, druhého svitajúceho, v ktorom sa ony každému zaslúženému, v opravdivom smysle vzatému človekovi povolia a nasúdia. Budme teda na tom, aby sme za tým neostali, čo inde svitá a čo je požadovaním nášho stoletia. V tomto ohľade, myslím, že sa právo zákonodárstva rozšíri a že ho najzaslúžilejší a najspôsobnejší bez záujmov kastičných povedú. Nech sa len najprv zruší právo starootčízne, teda moc majetku sa do iných rúk dostane, a s majetkom sú obyčajne spojené aj práva politické“. (reč na uhorskom sneme 21. decembra 1847). Citované podľa: ŠTÚR, L.: *Reči a state*. Bratislava, 1953, s. 221–222.

²⁴ Ľudovít Štúr: „Ak jesto v krajine našej vec dôležitá, a jej šťastlivé rozhodnutie medzi najvrúcnejšie a najspravodlivejšie túžby prislúcha, to je iste podľa môjho náhľadu do porady vzatý predmet urbárskeho odkúpenia, ak jesto, povedám, vec, ktorá u nás najväčšej pozornosti zákonodárcov zasluhuje, to je istotne vykúpenie úbohého ľudu poplatného. Každému je známe, v akom stave sa nachádza v krajine našej úbohy ľud poplatný, jeden každý zná a vidí, že je potlačený, samo cudzozemie až privelmi dobre pozná vlast' našu poňom ako miseram contribuentem plebem. Behom sto a sto rokov sa v krajinе naše moc iného urobilo a vykonalo, len stav úbohého potlačeného ľudu sa skoro nič alebo veľmi máličko poľahčil. Nedávno ked' som bol tu v shromaždení chudobného ľudu vec podotkol, zasl. vysl. Peštianskej stolice v jeho potlačení osud videl, spomenúc, že je to beh sveta, ked' sa ten, čo v obci nižšie stojí, potlačí a ľarchu dane niesť musí, naproti tomu ten, čo sa v občianskom živote povznesie, práva dostane a v zácti stojí, – ja ale v tomto vonkoncom žiadem osud nevidím a chrániť boh aby v tom aj dáky osud ležal. Takýmto činom by sa stav potlačených v ľudskej spoločnosti ani polepšiť nedal. Vec ale celkom inakšie sa má. Osud (fatum) je nevyhnutná potreba prirodzená, tejto ale v štátach a historii nieto, ani byť nemôže, lebo tu na čele dejov stojí vôľa ľudská a sama história nič je nie iné, ako rozvíjanie a uskutočnenie tejto vôľe“. (reč na uhorském sneme 21. decembra 1847). Citované podľa: ŠTÚR, L., *Reči a state*, s. 214–215.

²⁵ Pozri MADL, F., *Kodifikation des ungarischen Privat- und Handelsrechts im Zeitalter des Dualismus*, s. 90–100.

v § 1 nachádzame výzvu a poverenie vypracovať občiansky zákonník²⁶. Vecný súvis zániku aviticity s tvorbou nového zákonníka bol určite d'alekosiahly vo väzbe na vznik slobodných vlastníckych vzťahov a prispôsobenie príslušných častí vecného, záväzkového a dedičského práva. Všetky tieto zmeny spôsobené jedinou vetou zrušujúcou aviticitu si nutne vyžadovali preklenut' hroziace *vacuum iuris* vypracovaním nového systému súkromného práva²⁷. Uvedená kodifikačná požiadavka zostala napokon len v zárodku realizácie. Bola vymenovaná kodifikačná komisia na čele so spomínaným L. Szalayom²⁸. Vlastný návrh však nikdy nebola na sneme prerokovávaný ani normatívne formulovaný²⁹.

Bratislavská marcová ústava bola logickým vyústením a vyvrcholením snáh o prestavbu štátu a jeho právneho poriadku³⁰, odstránením stavovstva sa otvorila cesta budovaniu občianskeho štátu založeného na rovnosti všetkých pred zákonom³¹, odstránení viazanosti pôdy a viazanosti pracovnej sily. Formovanie všeobecného súkromného práva, resp. v mnohom návrat k jeho rímskoprávnym kore-

²⁶ § 1 zák. čl. XV/1848 „Ministerstvo na základe úplného zrušenia aviticity pripraví občiansky zákonník a predloží ho na prerokovanie najbližšiemu snemu“. Pre porovnanie dokladáme aj autentický text starej slovenčiny daného obdobia § 1 „Ministri na základku auplného a dokonalého zahľazení starootčiný mestskau zákonnej knihu vypracuj, a ponaučenj této zákonnej knihy neybližšju snemu předložj“. Citované podľa Artykulowe neb člankowé Snemu Uherského a pripojených částeck, ktery se držel od 7. listopadu, 1847 do 11. dubna, Jiří Palkovič (prekl.), Bratislava: (1848?), s. 48–49.

²⁷ HOMOKI-NAGY, M., *Die Kodifikation des ungarischen Zivilrechts im 19. Jahrhundert*, 12 s.

²⁸ Szalayho skoršie názory na legislatívny francúzsky predvzor len dávajú tušiť smer príprav samotného textu zákonníka.

²⁹ F. Mádl spomíнал niekoľko relevantných okolností, ktoré mohli ovplyvniť neúspech uvedeného kodifikačného pokusu: predseda komisie L. Szalay bol vyslaný ešte na jar 1848 do diplomatických služieb. V archíve príslušného ministerstva sa nenachádzajú žiadne meritórne spisy z rokovania, či paragrafový návrh alebo prípadne len jeho skicu, a ani samotná Judexkuriálna konferencia sa nezmienila o žiadnom takomto návrhu z rokov 1848/49. Bližšie pozri MADL, F., *Kodifikation des ungarischen Privat- und Handelsrechts im Zeitalter des Dualismus*, pozn. 22.

³⁰ Z hľadiska skromného práva medzi zásadné zákonné články Bratislavskej marcovej ústavy môžeme zaradiť: zák. čl. VIII/1848 o všeobecnom znášaní verejných bremien, zák. čl. IX/1848 o zrušení urbára a panskej jurisdičie, zák. čl. X/1848 o komasácii, vylúčení pastvín a urbáriálnom úžitku dreva, zák. čl. XI/1848 o veciach bývalého zemepánskeho súdnicstva, zák. čl. XII/1848 o náhrade bývalým zemepánom, zák. čl. XIII/1848 o zrušení cirkevného desiatku, zák. čl. XIV/1848 o úvere pre vykúpenie urbáriálnych povinností a zák. čl. XV/1848 o zrušení aviticity.

³¹ MOSNÝ, P. – HUBENÁK, L., *Dejiny štátu a práva na Slovensku*. Košice: Aprilla, s.r.o., 2008, s. 83.

ňom (sčasti reflektovaných aj stredovekým uhorským právom) bolo náplňou kodifikačných snáh nasledujúcich desaťročí či už v rámci Uhorska alebo v rámci Československej republiky s tým, že k ich formálnoprávnemu naplneniu došlo už v podstatne zmenených podmienkach v prvom československom občianskom zákonníku z roku 1950.

Záver

V záverečnom slove sa autorky pokúsia vysporiadať aj s politickou rovinou neúspešnosti kodifikačného úsilia v oblasti občanského práva (súdovo označovaného ako všeobecné súkromné právo). Z historického odstupu sa za základný problém považuje neochota a sčasti aj nepripravenosť politickej elity vytvoriť, resp. zabezpečiť kodifikáciu občanského zákonného, a tým pretvoriť celý systém súkromného práva vyhovujúci novej nastupujúcej spoločenskej sile buržoázie v nadväznosti na nutnosť industrializácie a aspoň čiastočného pretvorenia takmer výlučne agrárnej krajiny. Neúspech uhorských kodifikačných snáh (a aj československých snáh) v tejto oblasti sa tiež podobne zvykne spájať so súdobými nepriaznivými politickými pomermi s istým dejinným paradoxom ich „priaznivosti“ v 50-tych rokoch 20. storočia v období budovaniu československého ľudovodemokratického režimu.

Negatívne stanovisko ku kodifikačným snahám prejavovali aj isté právno-vedecké kruhy inšpirované najmä učením historicko-právnej školy, lpiace na povestnej tradicionalite a stabilite starého uhorského súkromného práva založeného na právnej obyčaji. Zmenený zák. čl. XV/1848 o zrušení aviticity, ako súčasť Bratislavskej marcovej ústavy, a v ňom obsiahnutú kodifikačnú požiadavku vo vzťahu k všeobecnému súkromnému právu je preto potrebné chápať ako vyústenie predchádzajúceho právneho vývoja do konkrétneho ustanovenia Bratislavskej marcovej ústavy. Z hľadiska vývoja v európskych štátach ide o zásadnú kodifikačnú požiadavku zodpovedajúcu vtedajšiemu európskemu kodifikačnému dianiu. Nasledujúci vývoj len veľmi pomaly dával za pravdu kodifikačnému trendu v bojoch a polemikách so zástancami historických základov, tradicionality a kontinuity uhorského (najmä súkromného) práva.

Summary

Transformation of the Hungarian Private Law within the First Half of the 19th Century and its Reflection in the Bratislava's March Constitution (1848)

The article deals with the process of codification of the private law in Hungary from the end of 18th century to the beginning of the 20th century based on material and formal changes in the Hungarian private law within the first half of the 19th century. Furthermore it analyses the reflection of this transformation in the Bratislava's March Constitution (1848). As it is stipulated in the paper, the system of sources of law based on medieval law (and its basic work *Opus Tripartitum*) has indeed changed significantly. The paper points out the position of the legal custom within Hungarian jurisprudence (historical law school and the natural-law school) regarding the relation between custom and law (act) within this period. As it is argued in the paper, the position of the custom was attacked by the Act as a result of codification process. Codification efforts took their place with regard to the European codification process (*Code Civil*, 1804; *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, 1811), but they were not successful. Act No. 15/1848 ordered codification of the private law, but this demand remained in position of *pium desiderium* for a long time. The first Czechoslovak Civil Code was adopted in 1950 within overtly different political situation.

Vývoj institutu exekucí na nemovitosti (nejen) v českých zemích

*Josef Ťoukálek**

Exekuci je možné považovat již za starobylý fenomén, který existoval v různých podobách v právních řádech státních útvarů kontinentálního právního systému. Tento způsob vymáhání práva (tedy rozhodnutí státního orgánu) znalo už ve starověku právo římské a i na ně navazující právo středověké a znají ho i novověké právní řády kontinentální Evropy. Ostatně i pojem exekuce je odvozen od latinského výrazu *exsequi* (vykonat, provést). *Exsequi iudicatum* znamená vykonat soudní rozsudek, a od toho je pak odvozeno podstatné jméno *executio* – ve zdomácnělé, vžité podobě, exekuce.

Pokud dlužník nesplnil svou povinnost vyplývající ze závazku, byl věřitel již od dob starého Říma oprávněn podat na něho žalobu u soudu a což je důležité pro tento příspěvek, vymáhat svůj nárok. Aby byla rozhodovací činnost soudu efektivní, muselo dojít nejen k vydání rozhodnutí, ale důležitá byla i jeho realizace v praxi. Bylo-li žalobě vyhověno, měl žalovaný za povinnost splnit rozhodnutí soudu. Pokud tak neučinil v době určené v rozhodnutí, byl žalobce oprávněn obrátit se na soud exekučním návrhem, na jehož základě pak soud mohl rozhodnout (po přezkoumání exekučního titulu) o provedení exekuce a o exekučním prostředku.

Principem exekuce již v tehdejší době bylo to, že byl dlužníkovi zabaven a zpeněžen jeho majetek a z výtěžku prodeje majetku byl věřitel uspokojen. Do 4. století n. l. podle římského práva dokonce ručil žalovaný dlužník za plnění, ke kterému byl odsouzen, nejen majetkem, ale i svou osobou. V případě, že majetek dlužníka nepostačoval k uhranění celé pohledávky věřitele, mohl tento s dlužníkem naložit dle svého uvážení, např. prodat jej do otroctví nebo jej dokonce i zabít.

Pádem západorímského impéria v 5. století n.l. byla kontinuita vývoje římského práva v západní Evropě na dlouhou dobu přerušena. „Římské právo sice nikdy

* JUDr. Mgr. Josef Ťoukálek, Vysoká škola aplikovaného práva, Praha.

z užívání nevyšlo, nebylo však odborně pěstováno, královské výnosy a oficiální kodifikace na ně navazovaly jen zřídkakdy a také v praxi denního života jeho význam poklesl“.¹

Středověký rozvoj řemesel, námořní plavby a obchodu v Evropě si vyžádal praktickou recepci římského práva, když „ustupuje význam národních práv do pozadí a vzniká více či méně konsolidovaná právní praxe obecného (římského) práva, která byla označována názvem *Usus modernus pandectarum* – současné užívání římského práva“.²

V českém státě je možné právní úpravu exekučního řízení doložit ve středověkém zemském právu, které poměrně složitým, promyšleným způsobem upravovalo vymáhání soudních rozhodnutí.

Starobylé české právo zemské upravovalo exekuce vysoce racionálním způsobem vycházejícím ze struktury a činnosti státních orgánů doby. Vynikající zpracování staročeského soudního řízení včetně postupu nuceného výkonu exekuce najdeme již u Viktorína Kornelia ze Všehrd³, ale exekucí se zabýval např. už daleko starší znalec českého zemského práva Ondřej z Dubé⁴.

Změny a nové prvky do právního rádu včetně civilního soudního řízení přinesl zákoník zemského práva z roku 1627 – Obnovené zřízení zemské. Jednalo se především o písemnou formu soudního řízení u šlechtických, městských i dalších soudů. Dále byla zavedena odborná právnická kvalifikace soudců, zpočátku u soudu vyšších instancí, od osmdesátých let 18. století pak i u soudů nižších instancí.

Exekuci na nemovitosti upravil zákoník z roku 1627 v duchu tradičního postupu dle českého zemského práva. Rozeznával tradiční instituty exekučního řízení, úmluvu i zvod, obranný list, odhádání⁵.

Ve vývoji nejen exekučního práva, ale i celého právního rádu nastal významný posun v 18. století. Došlo ke změně formy práva, kdy staré obyčejové právo ustoupilo právu psanému a zároveň vymizel vliv stavů na vytváření práva a převážil podíl panovníka a vrcholné byrokracie.

¹ KINCL, J., a kol., *Všeobecné dějiny státu a práva*. Praha: Panorama, 1983, s. 76.

² Tamtéž, s. 123.

³ *Viktorina Kornelia ze Wšehrd, Knihy dewatery o právech a súdiech i o dskách země české*, ed. JIREČEK, H., Praha, 1841, dále jen Všehrd.

⁴ *Nejvyššího sudiho království Českého Ondřeje z Dubé Práva zemská česká*, ed. ČÁDA, F., Praha 1930.

⁵ *Obnovené Právo a zřízení Zemské dědičného království Českého*, ed. JIREČEK, H., Praha 1888, čl. G XI a n. s. 270 a násled.

Kodifikační práce soukromého práva v Rakousku byly zahájeny již v polovině 18. století, kdy se v kruzích vzdělanců a ve vedení státu začala prosazovat nutnost sjednocení práva zemí a národů začleněných do habsburské monarchie a spolu s ní byl nastolen požadavek modernizace zastaralé právní úpravy. V roce 1753 byla ustavena tzv. brněnská komise pro vypracování návrhu společného zákoníku pro země české a rakouské. Komise ukončila kodifikační práce v roce 1766 a jejím výsledkem byl tzv. Codex Theresianus. Bylo to dílo velmi rozsáhlé, přiznávalo římskému právu podpůrnou platnost, avšak neodpovídalo potřebám doby.

Za vlády reformátora Josefa II došlo ke zvýšení úsilí o úpravu právních poměrů v Rakousku, kdy byly projeveny snahy o vypracování nového systému a modernizaci soukromého práva. Důležitým výsledkem těchto snah byl manželský patent z roku 1783 a patent o dědické posloupnosti z roku 1786.

Nástupce Josefa II. na trůně, Leopold II., ustavil další skupinu odborníků – tzv. Dvorskou komisi pro věci zákonodárné, která byla pověřena nejen revizí dosud vydaných zákonů, ale i pokračováním v kodifikaci soukromého práva s tím, že jejím úkolem je, aby pro všechny dědičné české a německé země platilo jednotné právo. Osnovu občanského zákoníku posuzovaly komise znalců v různých částech soustátí a na zkoušku byla uvedena v účinnost v západní Haliči v roce 1797 jako tzv. Západohaličský zákoník. Dvorská komise pak pokračovala dále v práci na kodifikaci, a to až do roku 1808. Výsledek její práce – návrh obecného občanského zákoníku byl předložen císaři Františkovi ke schválení.

Všeobecný občanský zákoník rakouský (Allgemeine bürgerliches Gesetzbuch – ve zkratce ABGB) byl publikován dne 1. června 1811 a v účinnost vešel dne 1. ledna 1912. Uváděl jej téhož dne vydaný tzv. Vyhlášovací císařský patent č. 946 Sbírky zákonů soudních pro země, které v roce 1811 tvořily Rakouské císařství, mimo Uhry a jejich vedlejší země.

Zásadní moderní úpravu civilního soudního řízení je možné nalézt již za doby panování Josefa II v 80. letech 18. století. Civilní soudní řád vydaný roku 1781 zakotvil mj. rovnost stran v soudním jednání a zásadu dispoziční. Od 1. července 1784 byly jako soudy I. instance věcně příslušné pro záležitosti týkající se nemovitostí magistráty (jejich soudní senáty) ve městech a justiční úřady pozemkových vrchností.

Právní úprava exekucí byla zakotvena ve Všeobecném soudním řádu josefinském⁶ a následně v tzv. Západohaličském soudním řádu⁷, který platil později v tehdejším Rakousku až do roku 1895. Jejich změny nalezneme v rakouském zákono-

⁶ Zákon č. 13/1781 Sbírky zákonů soudních, ze dne 1. května 1781.

⁷ Zákon č. 29/1796 Sb. zákonů soudních, ze dne 19. prosince 1796.

dářství až téměř po sto letech v sedmdesátých a osmdesátých letech 19. století. V roce 1873 bylo stanoveno nezabavitelné existenční minimum jako část mzdy a jiných služebních příjmů dlužníka částkou do 600 zlatých za rok⁸, o patnáct let později zvýšenou na 800 zlatých ročně⁹. Dílčí změny, v podstatě velmi malého rozsahu, neřešily dobovou potřebu rozvíjejícího se podnikání v druhé polovině 19. století, zvláště v oblasti obchodu, kdy bylo nutné modernizovat, zjednodušit a zrychlit celé civilní soudní řízení, promítнуть do něho důsledně zásady ústnosti, veřejnosti a volného hodnocení důkazů.

Až nový civilní soudní řád a jeho uvozovací zákon z roku 1895 a nový exekuční řád s uvozovacím zákonem (oba přijaté v roce 1896) odstranily přežitky přetravající z doby feudalismu. Ve sporném řízení byla zavedena zásada ústního jednání, avšak konstruována velmi formalisticky. Např. při jednání u soudu první instance soud bral v úvahu písemná podání účastníků pouze pokud je také ústně přenesli¹⁰.

U krajských soudů jednajících v určitých sporech jako soudy prvoinstanční, bylo navíc vyžadováno povinné zastoupení stran sporu advokáty a pro ústní jednání měly být připraveny písemné podklady. Tento postup vedl k částečné duplicitě v obsahu jednání a soudy nepřimřeně zatěžoval. V praxi pak ústní reprodukce obsahu písemných podání založených v soudním spise byla z časových důvodů nahrazována jen krátkým ústním projevem potvrzujícím znění písemných dokumentů. Tak písemná forma soudního jednání fakticky přetrvávala.

Obecně zakotvená zásada veřejnosti jednání byla v řadě případů potlačena. Soud podle této zásady mohl postupovat méně formálně, při zjišťování okolností projednávané věci hodnotit konkrétní zvláštnost. Omezení postupu při zjišťování skutečného stavu věci však přinesla možnost stran sporu shodným projevem vůle zamezit soudu zahrnout do dokazování označené svědky a nebo listiny. Soud také nemohl prověřovat pravdivost doznání předneseného jednou stranou, které druhá

⁸ Zákonem č. 68/1873 ř.z., zákon o exekuci na požitky z poměru pracovního a služebního, ze dne 29. dubna 1873.

⁹ Zákonem č. 75/1888 ř.z., zákon o exekuci na platy v soukromé službě trvale ustanovených a osob po nich pozůstalých, dále na výslužné, provise, výživné a výchovné, jež ústavy, spolky nebo společnosti poskytují svým členům a osobám po nich pozůstalým, ze dne 26. května 1888; Roku 1912 byly zákonem č. 104/1912 ř.z., zákon o zvýšení obnosu služebních a mzdových platů, odpočinkových a jiných důchodů, který jest prost exekuce, ze dne: 17. května 1912, peněžní částky vyňaté z exekuce dále zvýšeny na 2000 korun, u výživného na 600 korun ročně.

¹⁰ Nicméně s tímto požadavkem se lze setkat i dnes, když někdy soud požaduje přenést např. žalobu, aniž by mu postačovalo odkázat na její písemné podání.

strana sporu potvrdila. Za pravdivé musel soud také považovat stanoviska, která protivník výslovně nepopřel. Zaveden byl rovněž tzv. kontumační rozsudek, kdy neúčast u jednání při splnění řádného předvolání měla bez dalšího za následek vyhovění žalobě.

Výše popsaná právní úprava, která nereflektovala na požadavky doby, vyvolávala nespokojenosť obchodníků, kteří vytýkali zejména zdlouhavost nalézacího a následného exekučního řízení. Nespokojenosť vyvolávala snahy o modernizaci, a to i přes odpor konzervativních politiků a velkostatkářské šlechty. Tyto snahy se projevily už v prosinci 1862, když byla vypracována osnova nového exekučního řádu pro „království a země v říšské radě zastoupené“. V prosinci 1867 pak ministerstvo spravedlnosti předložilo v parlamentu návrh civilního řádu soudního pro země rakouského mocnářství nepatřící ke koruně uherské. Tento návrh upravoval i exekuční řízení. Poslanecká sněmovna jej roku 1870 schválila ve třetím čtení. V panské sněmovně však již projednáván nebyl, neboť říšská rada byla rozpuštěna. V poněkud upravené podobě byl jako návrh vlády předložen znova poslanecké sněmovně na podzim téhož roku, nezískal však podporu a nebyl ani zařazen na pořad jednání.

Další pokus o změny civilního řízení, tentokrát zúžený jen na exekuce, se uskutečnil v roce 1874, kdy byl navržen zákon o exekuci pro peněžní pohledávky nuceným prodejem. Nicméně ani tento návrh nebyl úspěšný. Dále roku 1881 byla marně předložena osnova zákona o civilním řízení soudním s rozsáhlou podrobnou úpravou exekučního řízení.

Nuceného výkonu rozhodnutí se však týkala užší norma, která úspěšně prošla zákonodárným procesem roku 1883, zákon o trestech za maření exekuce¹¹, který zrušil část ustanovení tehdy platného a účinného trestního zákoníku¹². Částečné změny v exekučním řízení přinesl zákon obsahující trestní ustanovení proti maření exekucí z roku 1887¹³, ale celá úprava procesu u civilních soudů a i následného exekučního řízení byla stále odbornou veřejností i obchodníky kritizována pro svou zastaralost a pomalost.

Změna nastala roku 1893, kdy byly dokončeny a v březnu téhož roku předloženy poslanecké sněmovně návrhy civilního řádu soudního a zákona o zajišťovacím a exekučním řízení. V orgánech obou sněmoven včetně zvláštních, k tomu účelu ustavených výborů, byly návrhy projednávány dlouhou dobu (až do května 1896).

¹¹ Zákon č. 78/1883 ř.z.

¹² Jednalo se o ustanovení § 183 odst. 2 zákona č. 117/1852 ř.z.

¹³ Zákon č. 74/1887 ř.z.

Soudní exekuce pak byla konečně nově upravena zákonem č. 79/1896 ř.z., o řízení exekučním a zajišťovacím¹⁴, který nabyl účinnosti současně s civilním řádem soudním dnem 1. ledna 1898. Exekuční zákon uvozoval a byl současně s ním přijat i publikován zákon č. 78/1896 ř.z., „o zavedení zákona o řízení exekučním a zajišťovacím“¹⁵. Smyslem této normy bylo upravit návaznost nové právní úpravy a ostatních právních předpisů¹⁶.

Exekuční řád byl za trvání monarchie novelizován roku 1914 tzv. „novelou k úlevě soudů“¹⁷. Roku 1916 třetí novela Všeobecného občanského zákoníku¹⁸ se částečně týkala exekuční problematiky, a sice umořování starých hypoteckárních pohledávek a případů nároků při rozdělování podstaty, byla-li zřízena nucená správa nemovitosti.

Československo vzniklé v roce 1918 jako samostatný stát převzalo rakouské i uherské zákony recepčním zákonem (zákon č. 11/1918 Sb. z. a n.), což byl chronologicky vůbec první zákon Československé republiky¹⁹. Tento zákon nabyl účinnosti dnem vyhlášení, tj. dnem 28. října 1918. Recepční zákon znamenal mj. převzetí rakouských právních předpisů.

Účinnosti rakouský exekuční zákon č. 79/1896 ř.z., pozbyl až v roce 1951, kdy nabyl účinnosti zákon č. 142/1950 Sb., o řízení ve věcech občanskoprávních. Exekuce se tak stala součástí jiného, širšího zákona, který upravoval civilní soudní řízení.

Na Slovensku a Podkarpatské Rusi, jako součástech Československa, podle recepčního zákona, byl do československého procesního práva převzat uherský zákonný článek LX/1881 o exekučním řízení²⁰. Byl podobný zákonu rakouskému, což znamená, že upravoval dva postupy, tj. získání práva na uspokojení věřitele

¹⁴ Zákon č. 79/1896 ř.z., zákon o řízení exekučním a zajišťovacím (vyhlášený dne 27. května 1896, částka XXX ř.z.), který nabyl účinnosti dnem 1. ledna 1898 (Gesetz vom 27. Mai 1896, RGBI, Nr. 79, über das Executions und Sicherungsverfahren – Die Executionsordnung).

¹⁵ Vydaný dne 6. června 1896, částka XXIX.

¹⁶ Tento zákon nabyl účinnosti 6. června 1896 a byl zrušen ke dni 31. prosinci 1950 zákonem č. 142/1950 Sb., o řízení ve věcech občanskoprávních. Z dnešního pohledu nezvykle obsahoval přechodná a závěrečná ustanovení zákon o řízení exekučním a zajišťovacím.

¹⁷ Zákon č. 118/1914 ř.z.

¹⁸ Zákon č. 69/1916 ř.z.

¹⁹ Ačkoliv se jedná o první zákon, číselně je až jedenáctý (11/1918 Sb. z. a n.), neboť je před něj zařazeno deset zákonů a nařízení ze dne 2. a 5. listopadu 1918, kdy byly přijaty předpisy upravující vyhlašování zákonů a nařízení.

²⁰ Po roce 1881 zaznamenal několik novel.

a realizační stádium. Upravoval i zatímní opatření a zajišťovací exekuci. Stejné, podobné a odlišné postupy rakouských a uherských předpisů uvádí V. Hora²¹.

Za doby existence samostatného Československa (za tzv. první republiky) bylo exekuční řízení dále novelizováno. Pro přehlednost uvádím jen nejvýznamnější změny. první významnou novelizací bylo Nařízením vlády o exekuci podle spisu a listin zřízených v německo-rakouském státě z roku 1919²². Toto nařízení reagovalo na potřeby praxe nastalé ve vyřizování exekučních záležitostí po vytvoření samostatných státních útvarů na území bývalé habsburské říše. Upravovalo exekuční tituly, které vznikly na území československého státu před jeho vznikem a „... budou v Německo – Rakousku jako tamější exekuční tituly vykonávány“²³. Československá vláda tímto předpisem zajišťovala po jednání s rakouskou stranou tzv. reciproční princip. Rakouské, v nařízení důsledně uváděné jako německo-rakouské – soudy, mohly u příslušných soudů v Československé republice navrhovat povolení exekuce a provádět další kroky v exekučních řízeních.

Nelze opomenout ani zákon č. 116/1921 Sb. z. a n., který změnil některé zákony týkající se soudní příslušnosti a zákon č. 123/1923 Sb. z. a n., kterým byly provedeny dílčí změny. Další novelou byl zákon č. 123/1923 Sb. z. a n., který rovněž měnil některé zákony týkající se soudní příslušnosti. Změny byly přijaty také zákonem č. 23/1928 Sb. z. a n., který např. změnil ustanovení §§ 17 a 31 a zavedl nové ustanovení § 1 č. 19 exekučního řádu. Další novelou byl zákon č. 1/1933 Sb. z. a n. o změně a doplnění některých předpisů o řízení exekučním a o trestním stíhání pletich při dražbách.

V následujících letech dílčí úpravy exekucí reagovaly na krizové jevy v hospodaření, např. v exekučním a konkurenčním řízení proti dlužníkům – zemědělcům z roku 1934. V roce 1938 na podzim pak pomnichovská vláda vydala nařízení o odkladu exekucí a konkurenčního řádu proti dlužníkům, jejichž majetek se nacházel na části území Československého státu obsazené cizí mocí.

Jak vidno úprava exekucí na našem území prodělala poměrně značný vývoj, kdy po období určité stagnace trvající téměř celé 19. století došlo na jeho konci k přijetí poměrně stabilní právní úpravy, která nebýt událostí, které naše území poznamenaly od poloviny 20. století, mohla, s přirozenými úpravami týkajícími se přizpůsobení terminologie a některým novým institutům, vydržet do dnes.

²¹ HORA. V., *Československé civilní právo procesní I.*, Praha, 1922.

²² Vládní nařízení č. 145/1919 Sb., z.a n.

²³ Poslední věta prvého odstavce vládního nařízení č. 145/1919 Sb. z. a n.

Summary

The Development of Executions (not only) in the Czech Countries

Execution has already been known in the ancient Roman Law and even in upon it based Medieval Law and it has been known by modern legal orders of continental Europe as well. Therefore it has been effective since the days of ancient Rome that if the debtor has not fulfilled his obligation on a voluntary basic, he could be forced to require the fulfillment by state power. The principle of execution was and still is that the debtor's property has been distrained and realized and creditor was satisfied from the proceeds of sale of that property. The legal regulation of executions in our country is dated since the end of 18th century in the General Joseph's Procedure Code and in the so-called Western Halič's Procedure Law, which was later in force in then Austria until 1895. Minor changes, basically of a very small scale, did not receive needs of the developing business in the second half of the 19th century, particularly in trade.

Only new Civil Procedure Law and its introductory act from 1895 and the new Execution Code adopted in 1896 [and effective since 1888] removed the remaining anachronism from the time of feudalism. Principle of hearing was established in contentions proceedings. This legislation lasts in the Czech lands until 1951, when Act No. 142/1950 Coll. of Proceedings in Civil Matters took effect.

Jiné způsoby nabytí vlastnictví věci z historického pohledu

Pavel Vetešník*

Tento příspěvek bude zaměřen na historický vývoj přivlastnění, tedy jednoho ze způsobů nabytí vlastnictví věci, od obecného zákoníku občanského¹ až po současnost, respektive bude zmíněna i navrhovaná úprava v novém občanském zákoníku. Způsoby nabytí vlastnictví věci, stejně jako Československé občanské právo, se vyvíjelo, zejména v období let 1948 až 1989, v souvislosti s právními poměry ve státě. Jak uvádí P. Bělovský ve svém článku *Občanské právo*: „*Ve zmíněném období byl vývoj reflexí jednotlivých etap transformace společnosti diktovaných politikou Komunistické strany Československa*“.²

Od vzniku Československého státu v roce 1918 až do konce roku 1950 platilo v Československu dřívější občanské právo převzaté tzv. recepčním zákonem³. V Čechách tak platil obecný zákoník občanský a na Slovensku uherské zvykové právo. Obecný zákoník občanský upravoval nabývání vlastnictví třemi způsoby. V hlavě třetí „O nabývání vlastnictví přivlastněním“ upravoval nabytí vlastnictví chycením zvířat, nálezem věcí ničích a nabytím kořistí. V hlavě čtvrté „O nabytí vlastnictví přírůstkem“ upravoval nabytí vlastnictví přírůstkem přirozeným, umělým a smíšeným. V hlavě páté „O nabývání vlastnictví odevzdáním“ upravoval nabytí vlastnictví u věcí movitých odevzdáním a u věcí nemovitých knihovním zápisem. Tato úprava nabývání vlastnictví však byla neúplná, a jak uvedl A. Randa: „*Tento rozvod způsobů nabývacích jest neúplný a v podrobnostech z logického stanoviska pochybený. Jest neúplný, ani neobsahuje nabývání vydržením, knihov-*

***JUDr. Bc. Pavel Vetešník**, Katedra právních disciplín a veřejné správy, Metropolitní univerzita, Praha.

¹ Císařský patent č. 946/1811 Sb. z. s., Obecný zákoník občanský, ve znění předpisů jej měnících a doplňujících.

² BĚLOVSKÝ, P., Občanské právo. In: *Komunistické právo v Československu*. Brno: MU, 2009, s. 461.

³ Zákon č. 11/1918 Sb., o zřízení samostatného státu československého.

*ním promlčením, exprociací, nabývání plodin ze strany bezelstného držitele atd.*⁴. Způsob nabytí vlastnictví, jak uvádí tehdejší odborná literatura⁵, byl třetí podmínkou vzniku vlastnictví, když první podmínkou byl způsobilý subjekt a druhou podmínkou byl způsobilý objekt. Nabývání vlastnictví bylo dále rozdělováno trojím způsobem. Za prvé jako nabytí vlastní, tedy nabytí vlastnictví osobně a pro sebe, a nabytí zástupcem (samostatný zástupce přímý a nepřímý a nesamostatný zástupce). Za druhé jako nabytí bezprostřední (zejména nabytí vlastnictví věci, která není ve vlastnictví někoho jiného) a prostředečné (nabytí vlastnictví k věci, která je ve vlastnictví někoho jiného, a nabytí vlastnictví se tak děje s jeho vůlí). Za třetí způsob nabývání vlastnictví bylo považováno nabytí původní (originální), tedy nabytí, které nebylo odvozené od původního vlastníka a odvozené (derivativní), tedy nabytí, které od původního vlastníka odvozené bylo⁶. S tímto třetím způsobem nabývání vlastnictví se ztotožňuje i současná odborná literatura⁷.

Jak jsem již uvedl výše, tento příspěvek bude zaměřen na přivlastnění jako jeden ze způsobů nabytí vlastnictví věci. Pojem přivlastnění lze vymezit i jinak. Např. Fiala J. vymezil tento nabývací způsob vlastnictví pojmem „přisvojení“.⁸ Přivlastnění je původním způsobem nabývání vlastnictví, které není odvozené od původního vlastníka. Jak uvedl B. Petr, „Přivlastnění obecně představuje tradiční institut tzv. okupace (*occupatio*). V římském právu představovala okupace (*doslově obsazení*) původní způsob nabytí vlastnictví bez pána (*res nullius*). Docházelo k ní zmocněním věci (*adprehensio*) nabyvatelem s vůlí stát se vlastníkem (*animus domini*). Zcela prvně šlo o případy nabytí věcí jako válečné kořisti (*occupatio-bellica*). Šlo o nejstarší případ nabývání vlastnického práva originálním způsobem, který byl naprosto přirozený a nejlépe konvenoval myšlení starých Římanů.“⁹. A. Randa v publikaci „Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku sys-

⁴ RANDA, A., *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém*. 7. Vydání, Praha: Česká akademie pro vědy, slovesnost a umění, 1922, s. 91.

⁵ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J., *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Díl II. Praha: V. Linhart, 1935, s. 211.

⁶ Tamtéž, s. 366–367.

⁷ ELIÁŠ, K., *Vlastnické právo. Paradigmata českého pojetí pod zkušebním kamenem kontinentální právní kultury*. Právní rozhledy 22/2005, s. 807, PETR, B., *Nabývání vlastnictví originálním způsobem*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 14.

⁸ FIALA, J. a kol., *Občanské právo hmotné*. 3. opravené a doplněné vydání. Brno: MU a nakladatelství Doplněk, 1993, s. 115.

⁹ PETR, B., *Nabývání vlastnictví originálním způsobem*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 19.

tematickém“ uvedl, že „*Okupace, t. j. zmocnění se věci s úmyslem nabytí ji za vlastní, činí okupanta vlastníkem, je-li věc ničí (res nullius) § 382. Okupace předpokládá tedy věci, které bud' nikdy v soukromém majetku nebyly, anebo které vlastník opustil.*“ Za zmínku stojí uvést i následující zásadu: „*Při okupaci přichází ke cti stará zásada, že si každý může přivlastnit věc, která nikomu nepatří, ať již proto, že neměla dosud vlastníka, anebo proto, že ji dosavadní vlastník opustil proto, že k ní nadále nechce mít vlastnické právo či stala-li se z jiného důvodu věc bez pána.*“¹⁰.

Přivlastnění bylo v obecném zákoníku občanském upraveno v § 380 až 403, kdy právní požadavky nabytí byly uvedeny v § 380 obecného zákoníku občanského („*Bez právního důvodu a bez právního nabývacího způsobu nelze vlastnictví nabýtí.*“). Obecný zákoník občanský upravoval okupaci ve třech případech, a to chycením zvřífat, nálezem věcí ničích a u kořistí. Právní důvod a způsob bezprostředního nabytí u přivlastnění byl obecně uveden v § 381 obecného zákoníku občanského následovně: „*U věcí ničích záleží právní důvod ve vrozené svobodě ujmouti se jejich držení. Nabývacím způsobem je přivlastnění, kterým se někdo ničí věci zmocní s úmyslem pokládati ji za vlastní.*“. Kdo může být okupantem, tedy kdo bude vlastníkem, stanovoval § 382 obecného zákoníku občanského. Věci ničí tak mohly být přivlastněním nabývány všemi členy státu, tedy i cizinci¹¹, pokud toto oprávnění nebylo omezeno tzv. politickými zákony nebo pokud některým členům státu nepříslušelo přednostní právo přivlastnění. Přivlastnění bylo omezeno např. trestním zákonem u mrtvol a věcí uložených do hrobů, tedy věcí ničí. Ten, kdo z hrobu nebo z jiných míst, kde se lidské mrtvoly uchovávaly, mrtvoly nebo jejich jednotlivé části svémocně odejmul, dopustil se přečinu. Přečinu se dopustil i ten, kdo z hrobů nebo z mrtvých těl úmyslně odcizil věci¹². Přednostní právo přivlastnění příslušelo státu např. u určitých nerostů¹³, a např. subjektům, kterým příslušelo právo honby na pozemcích, příslušelo přednostní právo přivlastnění zvřífat, nacházejících se na těchto pozemcích. Výhradní okupační právo bylo stanoveno v ustanovení § 385 obecného zákoníku občanského, kdy žádná soukromá

¹⁰ ELIÁŠ, K., *Vlastnické právo. Paradigmata českého pojetí pod zkušebním kamenem kontinentální právní kultury*. Právní rozhledy 22/2005, s. 807.

¹¹ § 33 Císařského patentu č. 946/1811 Sb. z. s., Obecný zákoník občanský, ve znění předpisů jej měnících a doplňujících.

¹² § 306 říšského zákona č. 117/1852 ř.z., o zločinech, přečinech a přestupečích, ve znění předpisů jej měnících a doplňujících.

¹³ Císařský patent č. 146/1854 ř. z., Obecný horní zákon (ve znění předpisů jej měnících a doplňujících).

osoba nebyla oprávněna přivlastnit si plodiny (kuchyňská sůl¹⁴), které byly politickými nařízeními vyhrazeny státu. Autoři komentáře Československého obecného zákoníku občanského Rouček, F. a Sedláček, J. vymezili přivlastnění, jako zmocnění se věci ničí, do dvou podmínek. První podmínkou byl samotný akt zmocnění se, tedy vzetí věci do držby s úmyslem ji vlastnit, a druhou podmínkou byla zvláště kvalifikovaná věc ničí, kterou definovali jako věc bez pána (např. divoká zvěř, pokud nešlo o zvěř honební) a věc opuštěnou¹⁵.

Přivlastnění chycením zvířat bylo upraveno v §§ 383–384 obecného zákoníku občanského. Jednalo se však o chycení zvířat divokých, pokud nebyla předmětem práva honebního práva rybolovu (právo myslivosti a právo rybaření)¹⁶. V ustanovení § 383 obecného zákoníku občanského bylo dále uvedeno, „... jak se má předejít přílišnému vzmáhání se zvěře a jak má být škoda zvěří způsobená nahrazena; jak se má zabránit kradení medu, které se děje cizími včelami; jest ustanoveno v zákonech politických. Jak mají být trestáni pytláci, jest určeno v zákonech trestních.“. Jak uvedl A. Randa v publikaci „Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém“, „Připomenouti se sluší, že nabytí zvěře dokonáno jest nikoli již postřelením, nýbrž teprve skutečnou apprehensi. Avšak toliko ten, jemuž přísluší právo k lovení zvěře nebo ryb, stane se okupací vlastníkem. Jinak, pakli osoby neoprávněně loví.“¹⁷. V případě domácího roje včel a jiných krotkých nebo zkrocených zvířat, které se předmětem okupace mohly stát, „Jestliže vlastník mateřského úlu roje po dva dny nestihal; nebo zkrocené zvíře do čtyřiceti dvou dnů samo se nevrátilo, ...“¹⁸, a pokud byly na veřejném nebo soukromém pozemku. Jedná se o zvláštní kategorii věcí ničích, protože domácí roje včel a jiná krotká nebo zkrocená zvířata byla ve vlastnictví konkrétního subjektu, ale vzešly z něho následkem ustanovení zákona, aniž by se jednalo o opuštění. Autoři komentáře Československého obecného zákoníku občanského Rouček, F. a Sedláček, J. ji nazývali jako „věci ušlé“¹⁹.

¹⁴ KOŽENÝ, B., *Obecný zákoník občanský mocnářství rakouského a nařízení pozdější k témuž se vztahující*. 2. vydání, Praha: Höfer a Klouček, 1898, s. 231.

¹⁵ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J., *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Díl II. Praha: V. Linhart., 1935, s. 372.

¹⁶ Srov. *Obecný zákoník občanský mocnářství rakouského*. Praha: J. Mercy, 1885, s. 11–12.

¹⁷ RANDA, A., *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém*. 7. vydání. Praha: Česká akademie pro vědy, slovesnost a umění, 1922, s. 102.

¹⁸ § 384 Císařského patentu č. 946/1811 Sb. z. s., Obecný zákoník občanský, ve znění předpisů jej měnících a doplňujících.

¹⁹ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J., *Komentář k Československému obecnému zákoníku*

Přivlastnění nálezem věcí ničích bylo upraveno v §§ 385–401 obecného zákoníku občanského a dále se dělilo na nález ztracených věcí, skrytých předmětů a pokladu. Jak již bylo uvedeno výše, v ustanovení § 385 obecného zákoníku občanského bylo stanoveno Výhradní okupační právo státu („*Žádná soukromá osoba není oprávněna přivlastnit si plodiny, které jsou politickými nařízeními vyhrazeny státu.*“). Předmětem okupace, respektive způsobilým objektem okupace mohla být jak věc movitá, tak i věc nemovitá. V případě věci movité postačovala skutečnost, že vlastník věci již nechtěl tuto věc mít ve svém vlastnictví a zároveň ji opustil.²⁰ V takovém případě si ji každý způsobilý subjekt (každý příslušník státu, včetně cizinců) mohl přivlastnit. Jak uvádí Rouček F. a Sedláček J. v komentáři k Československému obecnému zákoníku, podmínkou derelikce věci movité byla úplná způsobilost vlastníka věci k právním činům, vůle vlastníka vzdát se vlastnictví věci, realizace projevené vůle a vzdání se věci nebylo určeno určité osobě.²¹ V případě věci nemovité platilo pravidlo, že u neobdělávaných nebo nebohosporaďovaných pozemků a neudržovaných budov je bylo možné považovat za opuštěné, pokud tak stanovovaly zákony politické („*Dle patentu ze dne 17. dubna 1784 měl ten, kdo zanedbal pozemky svoje po tři roky, býti napomenut, a jestliže by to neprospělo, ze statku vyveden. Po zrušení poddanství nestalo se posud vysvětlení, zdaž i nyní ono nařízení má platnost. Domy způstlé a opuštěné v městech ponechají se tomu, kdo podá nejvíce, pod touto výmínkou, by je uvedl do stavu dobrého – Dv.d. ze dne 1. Července 1784.*“²²). Spíše než o věc ničí, se jednalo o fiktivní derelikci, protože se v obou případech nemovitost „nedbalého“ vlastníka prodávala na jeho účet²³. Při derelikci věci nemovité zapsané ve veřejných knihách přistupovala k výše uvedeným podmínkám ještě podmínka výmazu vlastnictví.²⁴

občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl II. Praha: V. Linhart, 1935, s. 372.

²⁰ § 386 Císařského patentu č. 946/1811 Sb. z. s., Obecný zákoník občanský, ve znění předpisů jej měnících a doplňujících.

²¹ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J., *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl II.* Praha: V. Linhart, 1935, s. 382–383.

²² KOŽENÝ, B., *Obecný zákoník občanský mocnářství rakouského a nařízení pozdější k témuž se vztahující* 2. vydání, Praha: Höfer a Klouček, 1898, s. 231.

²³ RANDA, A., *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém*. 7. vydání. Praha: Česká akademie pro vědy, slovesnost a umění, 1922, s. 108.

²⁴ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J., *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Díl II.* Praha: V. Linhart, 1935, s. 384.

Předpisy o nálezu ztracených věcí byly v obecném zákoníku občanském upraveny v ustanoveních §§ 388–394. Věc ztracená nebyla Obecným zákoníkem občanským definována. Lze se však ztotožnit s definicí z komentáře k Československému obecnému zákoníku občanskému, že se jedná o movitou věc, která bez vůle vlastníka již není v jeho moci a současně vlastník neví, kde se věc nachází.²⁵ Obecně platilo pravidlo, že derelikce se nepresumovala a nálezce nesměl nalezenou věc pokládat za opuštěnou a nesměl si ji přivlastnit. Tato zásada platila i v případě práva pobřežního.²⁶ V ustanovení § 388 obecného zákoníku občanského byla nálezci stanovena povinnost vrátit věc předešlému držiteli, pokud mu je znám. Pokud mu držitel věci není znám, je následný postup stanoven podle hodnoty věci vyjádřené v penězích. Jestliže hodnota nalezené věci nepřevyšovala jeden zlatý, neměl nálezce povinnost věc vrátit, nemohl si však věc přivlastnit. Pokud hodnota nalezené věci převyšovala jeden zlatý, ale současně nepřevyšovala hodnotu dvacáti zlatých, měl nálezce povinnost během osmi dnů nález v místě obvyklém oznámit. Teprve v případě, že hodnota nalezené věci převyšovala dvanáct zlatých, měl nálezce povinnost případ oznámit vrchnosti, která měla pro objevení vlastníka věci stanoveny další povinnosti. Je zapotřebí se také zmínit, že zvláštní právní úprava o věcech nalezených platila např. na drahách.²⁷ V dalších ustanoveních byla stanovena práva jak vlastníka věci na vydání nalezené věci, tak i práva nálezce (právo na náhradu nákladů, právo na nalezné, právo na eventuální odměnu, retenční právo).²⁸ Nepřihlásil-li se nikdo do roka k nalezené věci, nabyl nálezce právo věc užívat. Nejednalo se však o přivlastnění věci, ale zvláštní nabývací způsob.²⁹ Obecný zákoník občanský dále upravoval „sankční“ ustanovení pro případné porušení výše uvedených pravidel.

Předpisy o nálezu skrytých předmětů byly upraveny v §§ 395–397 obecného zákoníku občanského. Ani skrytý předmět nebyl obecným zákoníkem občanským výslovně definován. Jak uvádí Rouček F. a Sedláček J. v komentáři k Československému obecnému zákoníku, „Věci skryté jsou ty, které majitel ukryl (a to zpravidla proto, aby k nim zabránil přístup osobám jiným a proto mohou to být jen věci movité, ovšem ať jsou ukryty ve věci movité nebo nemovité) a jejichž úkryt se

²⁵ Tamtéž, s. 388.

²⁶ KOŽENÝ, B., *Obecný zákoník občanský mocnářství rakouského a nařízení pozdější k témuž se vztahující*. 2. vydání, Praha: Höfer a Klouček, 1898, s. 232.

²⁷ Srov. *Obecný zákoník občanský mocnářství rakouského*. Praha: J. Mercy, 1885, s. 164.

²⁸ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J., *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Díl II. Praha: V. Linhart, 1935, s. 394–395.

²⁹ Tamtéž, s. 398.

*stal majiteli resp. jeho právním nástupcům neznámým.*³⁰ Jestliže se naleznou věci neznámého vlastníka, které byly zakopané, zazděné nebo jinak skryté, musí to být oznámeno stejně jako v případě nálezu. Práva a povinnosti spojené s nálezem skrytých předmětů jsou stejné jako v případě nálezu věcí ztracených.

Předpisy o nálezu pokladu byly upraveny v §§ 398–401 obecného zákoníku občanského. Autoři komentáře k Československému obecnému zákoníku definovali poklad jako skrytou kvalifikovanou věc. Z povahy věci se tak nemohlo jednat o věc nemovitou, ale pouze movitou (drahocennou), která byla úmyslně dlouhodobě ukryta.³¹ Nález pokladu měla vrchnost za povinnost oznámit zemské správě a vlastníkovi pozemku. Obecný občanský zákoník dále upravoval komu a za jakých podmínek poklad připadne (nálezci a vlastníkovi úkrytu). Ani v případě pokladu se však nejdalo o přivlastnění věci, protože nabytí pokladu nálezcem bylo již pouhým nálezem³² a vlastníkovi úkrytu samotným vlastnictvím úkrytu.³³ I v tomto případě obecný zákoník občanský dále upravoval „sankční“ ustanovení pro případné porušení stanovených pravidel.

Posledním případem, kdy obecný zákoník občanský upravoval nabytí vlastnického přivlastnění, je ustanovení § 402 o kořisti. Jednalo se však pouze o odkaz, že nařízení o právu ke kořisti a k věcem nepříteli zpět ukořistěným jsou obsažena v zákonech válečných.

Následující právní úpravou upravující jiné způsoby nabývání vlastnictví, byl zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník z roku 1950“), který byl vydán po Ústavě z 9. května 1948³⁴ a na jejím základě. To se projevilo opuštěním jednotného a obecného pojmu vlastnictví a nahrazení jej po sovětském vzoru vlastnickým systémem, v němž socialistické vlastnictví mělo převahu nad vlastnictvím individuálním. Státní socialistické vlastnictví, které bylo považováno za vrchol vlastnické soustavy, mělo dominantní postavení. Dále došlo k neodůvodněným preferencím národních podniků před občany a k teoretickému opuštění rozlišování práva veřejného a práva soukromého. Na druhou stranu občanský zákoník z roku 1950 svou koncepcí zůstal omezeně použitelný v tržním hospodářství, nezávisle na tom, že tržní hospodářství

³⁰ Tamtéž, s. 403.

³¹ Tamtéž, s. 405.

³² RANDA, A., *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém*. 7. vydání. Praha: Česká akademie pro vědy, slovesnost a umění, 1922, s. 111.

³³ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J., *Komentář k Československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*. Díl II. Praha: V. Linhart, 1935, s. 410.

³⁴ Ústavní zákon č. 150/1948 Sb., Ústava Československé republiky.

samo bylo rychle likvidováno a nahrazováno hospodářstvím centrálně direktivním³⁵. Vzhledem ke skutečnosti, že občanský zákoník z roku 1950 byl poznamenán tehdejšími společenskými poměry, zejména změnami po roce 1948, byl v tehdejší době i tak hodnocen. Jak vyplývá z důvodové zprávy k zákonu č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“), „Charakteristickým rysem tehdejší ekonomiky bylo, že vedle socialistického sektoru existoval i soukromokapitalistický sektor a že podstatnou roli hrál sektor malovýrobní, socialistický sektor nebyl dosud plně upevněn a socialistické společenské vlastnictví nebylo ještě zcela konsolidováno, socialistické formy organizace výroby a plánovité řízení hospodářství se teprve začínaly rozvíjet.“ Občanský zákoník z roku 1950 proto vycházel z ekonomické a politické situace období, v němž vznikal, a musel být proto pojat tak, aby jeho ustanovení byla použitelná pro všechny sektory národního hospodářství³⁶.

Jiné způsoby nabýtí vlastnictví byly uvedeny v ustanoveních §§ 119–129 občanského zákoníku z roku 1950. Jednalo se o věci, které nikomu nenáležely, věci ztracené nebo skryté, o přírůstky a o zpracování. O přívlastnění se fakticky jednalo pouze u věcí, které nikomu nenáležely, a u věcí ztracených nebo skrytých, avšak za společné podmínky, že tyto věci měly jen nepatrnou cenu. Pokud byla cena věci vyšší než nepatrná, nabyl vlastnictví k věci, která nikomu nenáležela, stát přímo ze zákona. Tento následek nastával ihned po opuštění věci. Jak uvedl K. Mruzek v článku „Opuštění věci a její právní důsledky“, „Právní následky opuštění věci určovala cena opuštěné věci, nikoli její druh. K věcem nepatrné ceny, k nimž se vlastník vzdal vlastnického práva a které v důsledku toho nikomu nenáležely, mohl nabýt vlastnictví každý, kdo si opuštěnou věc nepatrné ceny přivlastnil. Všechny ostatní opuštěné věci nikoli nepatrné ceny připadly do vlastnictví státu (§ 119 o.z.).“³⁷ Z důvodové zprávy k občanskému zákoníku z roku 1950 vyplývá, že „Naproti tomu stanoví osnova, respektujíc především zájem celku, že věci, které nenáležejí někomu jinému, jsou ve vlastnictví společnosti reprezentované státem, tedy ve státním socialistickém vlastnictví.“³⁸ V případě věcí ztracených nebo skrytých měl každý povinnost ji vydat jejímu vlastníku nebo tomu, kdo ji ztratil (pokud měl k věci práva). Neučinil-li tak, mohl si nález přivlastnit pouze, pokud

³⁵ Srov. důvodovou zprávu k zákonu č. 509/1991 Sb., kterým se mění, doplňuje a upravuje občanský zákoník, ASPI ID: LIT33241CZ.

³⁶ Srov. důvodovou zprávu k zákonu č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, ASPI ID: LIT32422CZ.

³⁷ Mruzek, K., *Opuštění věci a její právní důsledky*. ASPI ID: LIT4096CZ.

³⁸ Občanský zákoník, Právnický ústav Ministerstva spravedlnosti. Praha: Orbis, 1956, s. 146.

jeho cena byla nepatrná. V ostatních případech byl povinen nález bez odkladu ohlásit u místního národního výboru. Jestliže se vlastník věci do roka nepřihlásil, nabyl vlastnictví k věci ceny nikoli jen nepatrné stát, k věci nepatrné ceny nálezce. Jak dále vyplývá z důvodové zprávy k občanskému zákoníku z roku 1950, „*Starobylá ustanovení dosavadního občanského zákoníku o přivlastnění lovem §§ 383, 384 nemají samozřejmě v osnově obdobu. O myslivosti a rybolovu ustanovují zákony zvláštní.*“³⁹

Poslední právní úpravou upravující jiné způsoby nabývání vlastnictví, je zákon č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“). Občanský zákoník byl při svém vzniku v šedesátých letech 20. století poznamenán zejména společenským náhledem na tento institut. Stejně jako na zástavní, tak i na zadržovací právo bylo nahlíženo jako na typický institut kapitalistické společnosti sloužící předeším finančnímu a obchodnímu kapitálu, který se pro vztahy v socialistické společnosti nehodí. Jak vyplývá z důvodové zprávy k občanskému zákoníku, „*Socialismus se v naší zemi stal skutkem. Přešli jsme k další etapě budování socialistické společnosti, v níž se plně rozvinou a uplatní všechny formy socialistického života. ... Uskutečněním socialismu tak došlo k četným změnám ve společenských vztazích. Socialistická hospodářská soustava se stala jediným ekonomickým základem naší společnosti. ... Je zapotřebí, aby nové společenské vztahy byly upraveny v právních předpisech tak, aby právo umožňovalo a podporovalo jejich další rozvoj a plnilo tak jako součást socialistické nadstavby aktivní úlohu.*“⁴⁰.

Způsoby nabývání osobního vlastnictví byly v ustanovení § 133 občanského zákoníku vymezeny následovně: „*Osobního vlastnictví k věci lze nabýt koupí, darem nebo jinou smlouvou, děděním, rozhodnutím státního orgánu nebo na základě jiných skutečností stanovených zákonem.*“. Mezi tyto jiné skutečnosti, však na rozdíl od občanského zákoníku z roku 1950, nepatřily věci, které nikomu nenáležely, a věcí ztracené nebo skryté. Tato skutečnost vyplývala z ustanovení § 453 občanského zákoníku, které stanovilo, že neoprávněný majetkový prospěch má také ten, kdo si ponechá věc nalezenou. Nešlo-li totiž nalezenou věc vrátit tomu, kdo ji ztratil, byl nálezce povinen tuto skutečnost bez zbytečného odkladu ohlásit místnímu národnímu výboru. Nepřihlásil-li se vlastník nalezené věci do roka, připadla věc státu. U věcí opuštěných nebo skrytých, jejichž vlastník nebyl znám, platilo pravidlo, že připadly do vlastnictví státu. Jak uvádí vysokoškolská učebnice

³⁹ Tamtéž, s. 147.

⁴⁰ Srov. důvodovou zprávu k zákonu č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, ASPI ID: LIT32422CZ.

občanského práva, jednalo se o „... *specifický důvod vzniku státního socialistického vlastnictví.*“⁴¹ Proto ten, kdo si takovou věc přisvojil nebo ji užíval, byl povinen ji vydat státu, popřípadě vydat i neoprávněný majetkový prospěch takto získaný. Tato skutečnost vyplývala i z důvodové zprávy k občanskému zákoníku: „*V morálce naší společnosti platí zásada, že nikdo nesmí v jakékoli můře získat nepočitě majetkový prospěch nejen na úkor společnosti, ale ani na újmu jiného občana. Podle této zásady je v osnově upravena odpovědnost za neoprávněně získaný majetkový prospěch. Neoprávněně získaný majetkovým prospěchem je proto nejen prospěch nabýty z neplatného právního úkonu nebo bez právního důvodu, ale i každý prospěch získaný z nepočitivých zdrojů. Osnova sem zahrnuje i případy, kdy si nálezce ponechá ztracenou věc nebo si přisvojí věc skrytou nebo opuštěnou, jejíž vlastník není znám. Takové věci připadají do vlastnictví státu. Stát má tedy na základě tohoto ustanovení postavení vlastníka a může se na každém, kdo věc zadružuje, domáhat vydání vlastnickou žalobou; protože jde o právo vlastnické, nepodléhá toto právo promlčení (§ 100).*“⁴² Občanský zákoník tak nepřevzal nabývání vlastnictví přivlastněním nálezu nebo věci, která nikomu nenáleží, stejně jako jiné způsobnabývání vlastnictví (smísením, zpracováním, atd.)⁴³. Jak uvádí tehdejší odborná literatura, „... *naše občanské právo okupaci vůbec nezná. V případě věcí opuštěných a skrytých (pokladu) se podobně jako ze zákonných podmínek v případě nálezu stává vlastníkem stát (§ 453 odst. 2) Občanské právo však zná případy okupaci obdobně, jimiž jsou nabytí vlastnictví lovem (zák. č. 23/1962 Sb.) a rybоловem (zák. č. 102/1963)*“⁴⁴. Protože občanský zákoník neupravoval nabytí vlastnictví přivlastněním u věcí, které nikomu nenáležely, blížeji pojmem opuštěné věci nerozváděl⁴⁵.

Tento právní stav vydržel až do 31. 12. 1991, kdy byl občanský zákoník novelizován zákonem č. 509/1991 Sb., kterým se mění, doplňuje a upravuje občanský zákoník. I v tomto případě byla změna právní úpravy poznamenána společenskými poměry, zejména změnami po roce 1989. Návrh zákona byl součástí uceleného procesu přeměn v soukromoprávní oblasti. Základem byl návrat k některým osvěd-

⁴¹ ŠVESTKA, J., a kol., *Československé občanské právo*. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1979, s. 87.

⁴² Důvodová zpráva k zákonu č. 40/1964 Sb., Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, ASPI ID: LIT32422CZ.

⁴³ PETR, B., *Vydržení v českém právu*. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2008, s. 45.

⁴⁴ KNAPP, V., LUBY, Š., a kol., *Československé občanské právo*. Svazek I, Praha: Orbis, 1974, s. 319.

⁴⁵ ŠTEINER, J., *Zprávy advokacie. Vysvětlivky k občanskému zákoníku*. Praha: Ústředí čs. advokacie, 1965, s. 58.

čeným institutům klasického občanského práva a čerpání nejen z poznatků a zkušeností s uplatňováním občanského práva na území ČSR v období mezi světovými válkami, ale i přihlédnutí k řadě úprav v právních státech našich sousedů, které mají srovnatelnou právní kulturu i tradici. Návrh zákona také reagoval na změny v soukromoprávní sféře, zejména na změnu systému vlastnictví, provedenou novelizací ústavy, a v řadě zákonů umožňujících soukromé podnikání a vznik tržního hospodářství, včetně zákonů o privatizaci a popř. restituci vlastnictví. Nové a dosud neupravené způsoby nabývání vlastnického práva byly vyjádřeny v ustanoveních o nabývání ztracených věcí, o nabývání vlastnického práva k přírustkům věci a o nabývání vlastnického práva zpracováním.⁴⁶ Nově tak byly upraveny způsoby nabývání vlastnického práva, kdy vlastnictví věci lze nabýt kupní, darovací nebo jinou smlouvou, děděním, rozhodnutím státního orgánu nebo na základě jiných skutečností stanovených zákonem.⁴⁷ Občanský zákoník však jako další nabývací způsob vlastnictví neupravuje přivlastnění. Jak uvádí Fiala J.: „Český právní rád nezná přisvojení jako obecný nabývací způsob.“⁴⁸ Těmito jinými skutečnostmi je i právní úprava nálezu věci ztracené, věci skryté, jejichž vlastník není znám, a věci opuštěné, uvedená v ustanovení § 135 občanského zákoníku. Občanský zákoník tak nově stanovil povinnost tomu, kdo našel ztracenou věc, vydat ji vlastníkovi, a není-li vlastník znám, odevzdat ji obci, na jejímž území k nálezu došlo. Nepřihlásí-li se o ni vlastník do 6 měsíců od jejího odevzdání, připadá věc do vlastnictví této obce. To platí přiměřeně i na věci skryté, jejichž vlastník není znám, a na věci opuštěné. Toto pravidlo v případě věci opuštěných není úplně přesné, protože vlastnické právo od původního vlastníka derelikcí zaniklo a vlastníkem se stala obec, aniž by opuštěná věc byla věcí ničí.⁴⁹ Vzhledem ke skutečnosti, že současná právní úprava nezná věc ničí (res nullius), opustí-li proto vlastník věc, okamžitě nastupuje vlastník jiný.⁵⁰ Obec tak originárním způsobem podle § 135 občanského zákoníku nabude vlastnictví k těmtu věcem. K nabývání vlastnictví přivlastněním (přisvojením) Fiala J. dále uvádí, že „V důsledku § 135 je vyloženo nabytí vlastnického práva přisvojením k věci nalezené, opuštěné nebo

⁴⁶ Srov. důvodovou zprávu k zákonu č. 509/1991 Sb., kterým se mění, doplňuje a upravuje občanský zákoník, ASPI ID: LIT33241CZ.

⁴⁷ § 132 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁸ FIALA, J., a kol., *Občanské právo hmotné*. 3., opravené a doplněné vydání. Brno: MU a nakladatelství Doplněk, 1993, s. 115.

⁴⁹ ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. *Občanské právo hmotné*. Díl první: obecná část, Díl druhý: věcná práva, 5. Jubilejně aktualizované vydání. Praha: WoltersKluwer, 2009, s. 319.

⁵⁰ ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kolektiv, *Občanský zákoník I, II*. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, s. 782.

skryté. Přisvojení připadá v úvahu pouze jako speciální nabývací důvod na základě zvláštních předpisů, např. při sběru lesních plodin a roští, lov u zvěře a lov ryb.“⁵¹. S tímto názorem se ztotožňuje i novější odborná literatura, která dále rozvádí, že „Jde též o přivlastnění věci tam, kde to zákon umožňuje. Každý má právo vstupovat do lesa na vlastní nebezpečí, sbírat tam pro vlastní potřebu lesní plody a suchou, na zemi ležící klest (§ 19 lesního zákona č. 289/1995 Sb.); k témuž předmětu nabývá ten, kdo si je přivlastnil, vlastnické právo. Jde i o oprávněný lov zvěře podle zákona č. 449/2001 Sb., o myslivosti.“⁵².

Jak již bylo avizováno na začátku tohoto příspěvku, je jistě na místě se zmínit i o návrhu úpravy přivlastnění, jako jednoho ze způsobů nabytí vlastnictví, v novém občanském zákoníku, který se v současné době nachází v legislativním procesu v Parlamentu České republiky. Přivlastnění, jako jeden ze způsobů nabytí vlastnického práva je výslově uveden Pododdílu 1 Přivlastnění a nález, Oddílu 2 Nabytí vlastnického práva, Díl 3 Vlastnictví, Hlava II Věcná práva, Část třetí Absolutní majetková práva. Jak vyplývá z důvodové zprávy k novému občanskému zákoníku, „Osnova opouští zjednodušené pojetí režimu věcí opuštěných (derelinkovaných), nalezených a skrytých v dosavadním ust. § 135 občanského zákoníku, jehož základní nedostatek je v tom, že stále sleduje koncepci zájmu někdejšího socialistického státu přivlastnit si nález.“⁵³. Návrh zákona definuje tzv. zásadu okupační volnosti. Pokud však je zvláštní zájem na omezení nebo vyloučení okupační volnosti, ponechává návrh zákonaprávní úpravu na zvláštních zákonech. Návrh zákona zavádí pojem „věc, která nikomu nepatří“, resp. „věc opuštěná“, nikoli „věc ničí“, popř. „věc bez pána“. Za opuštěnou věc je tak považována taková opuštěná věc, kterou její vlastník opustí s úmyslem již nebýt jejím vlastníkem. Aby nebyly pochybnosti o časovém okamžiku opuštění, návrh zákona stanovuje, že účinky derelikce nastávají, nevykonává-li vlastník k věci své právo po stanovenou dobu. Návrh zákona dále upravuje zvláštní podmínky přivlastnění vztahující se k kvízatům.

Závěrem lze tedy obecně konstatovat, že přivlastnění, jako jeden ze způsobů nabývání vlastnictví, prošel historickým vývojem od obecného zákoníku občanského až k novému občanskému zákoníku. Jak vyplývá z důvodové zprávy k novému občanskému zákoníku⁵⁴, v případě opuštěných věcí se právní úpravy navrací

⁵¹ FIALA, J., a kol., *Občanské právo hmotné*. 3, opravené a doplněné vydání. Brno: MU a nakladatelství Doplněk, 1993, s. 115.

⁵² ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kolektiv, *Občanský zákoník I, II*. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, s. 758.

⁵³ Viz <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=362&CT1=0>.

⁵⁴ Viz <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=362&CT1=0>.

k prvorepublikové úpravě, což znamená, že věc, která nikomu nepatří, může být kdykoli okupována a může k ní být nabito vlastnické právo, ledaže by tomu bránily zvláštní zákony. V případě věcí nalezených a skrytých setrvává návrh nového občanského zákoníku na dřívějším pojetí, a to že tyto věci připadají do vlastnictví obce, avšak právní režim upravuje návrh zákona podrobněji a se zřetelem ke specifickým znakům každé z jednotlivých skupin.

Summary

The Other Ways to Acquire Ownership of Things from a Historical Perspective

The topic paper is one of the other ways of acquiring ownership of things, and this appropriation. Appropriation legislation is already found in the general civil code – which came into force two centuries ago. The paper tries to capture the fundamental transformation of the way of acquisition of ownership over time. Legislation relating to the appropriation changed in connection with legal insight on this kind of acquisition of property in connection with the legal situation in the state. The contribution is in addition to comparison of the appropriation legislation in force on our territory and take into account the content of the draft text of the relevant provisions in the new Civil Code.

III.

K ABGB a vývoji dalších právních odvětví

Rímske právo a problematika inštitútor súkromného práva v diele Maxa Webera

*Silvia Capíková**

Úvod

Devätnásť storočie nebolo iba technologického progresu, bolo tiež storočím myšlienkových inovácií. Menil sa spoločenský a politický poriadok Európy a menila sa jeho kognitívna reflexia. Právo v mnohých koncepciách vystupuje ako **objektívny znak**, ktorý umožňuje porozumieť spoločenskému dianiu, opačne – . Existujúce politické a ekonomicke poriadky, organizácia verejného a pracovného života, stavovská sociálna štruktúra sa zmenili a spoločenský poriadok tradičných spoločností nahradil chaos novovznikajúcej modernej, priemyselnej spoločnosti. V mnohých krajinách boli sprevádzané krvavou občianskou vojnou a dlhodobou destabilizáciou ekonomických, politických, náboženských i právnych pomerov. Regulácia verejného i súkromného života členov spoločnosti kládla nové nároky na právnu reguláciu. Významnou súčasťou týchto udalostí a procesov boli kodifikácie v oblasti súkromného práva.

S ohľadom na význam, aký má pre právnu vedu a tvorbu práva jednako historickej výskumu práva, jednako rímske právo, pokladám za prínosné venovať sa právno-historickej tvorbe Maxa Webera, v kontexte jeho myšlienkového systému a biografie.

Max Weber začal svoju pracovnú kariéru ako advokát, akademické pozície nadobudol rozsiahlymi štúdiami z rímskeho práva a právnych dejín, bol profesorom obchodného a rímskeho práva. Rímsko-právna erudícia mu umožnila nazeráť na spoločnosť dovtedy jedinečným spôsobom. Právna optika mu pomohla pomenovať analyzovať ekonomicke, politické a ďalšie fenomény, ich previazanosť s právom, spoločenským vývojom a právom. Prispel tak k rozvoju kategoriálneho aparátu mnohých vied o človeku a spoločnosti, a prispel tak k rozvoju celého radu

* Mgr. et Mgr. Silvia Capíková, Ph.D., Ústav sociálneho lekárstva a lekárskej etiky, Lekárska fakulta, Univerzita Komenského, Bratislava.

vied o človeku a spoločnosti. Bol výraznou a známou osobnosťou v akademických a spoločenských kruhoch svojej doby (podielal sa na tvorbe tzv. „weimarskej“ ústavy) a tento jeho intelektuálny vplyv pretrváva. Už v čase Weberovho života, ale viac po jeho smrti, akademické kruhy akceptovali že spoločenské javy a procesy umožňujú porozumieť vývoju práva a tiež právnej praxi a tak lepšie realizovať právnické povolanie a fungovanie právnych inštitúcií. Dodnes sa medzi predstaviteľmi právnej vedy v Európe a USA, najmä z radov súdcov a právnych filozofov, môžeme stretnúť s pozoruhodnými prácami o aktuálnosti a relevancii Weberovho prínosu pre právnu vedu a právne myslenie.¹

Vedecká tvorba Maxa Webera je veľmi rozsiahla rozsahom tém i objemom. Jeho právnické dielo nie je u nás dostatočne známe v odbornej verejnosti, nakoľko pôvodná spisba nebola bežne k dispozícii, a vzhľadom na jeho tematický rozptyl, v našich podmienkach bol vnímaný predovšetkým ako predstaviteľ „buržoáznej pavedy.“ Je totiž radený a uznávaný ako zakladateľ sociológie (spolu s Durkheimom a Comtom), a v tomto úzkom kontexte sa jeho práce študovali. Ako výstižne upozornil A.Bröstl,² Weberovo dielo sa niekedy hodnotí ako „buržoázny útok proti Marxovi“. V našich podmienkach teda Weberova právnická tvorba zostala v tieni jeho metodológie vedy, ktorá však bola rozvíjaná v nedávnej minulosti skôr filozofmi pôsobiacimi mimo právnických fakúlt. Existujú určité rozdiely v tom, ako s Weberovým intelektuálnym odkazom narábajú predstavitelia jednotlivých spoločenských vied.

Právna veda všeobecne akceptuje Webera ako mysliteľa, ktorý zaviedol do právnej vedy problematiku legitimity a nastolil hypotézu racionalizácie práva.³

¹ Spomeňme aspoň FRIEDMANN, W. G., *Legal Theory*. 2nd ed. London: Stevens & Sons 1949. tiež KENNEDY, D., *The Disenchantment of Logically Formal Legal Rationality or Max Weber's Sociology in the Genealogy of the Contemporary Mode of Western Legal Thought* (February 28, 2004). bepress Legal Series. Working Paper 148. <online> <http://law.bepress.com/expresso/eps/148>, REISER, T., Sociology of Law in Germany In: *German Law Journal* Vol. 11 2004 pp. 391–398. THOMAS, C., Re-Reading Weber in Law and Development: A Critical Intellectual History of 'Good Governance' Reform. December 9, 2008 Cornell Legal Studies Research Paper No. 08-034 Online Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1313718>, PETERSEN, J., *Max Webers Rechtssoziologie Und Die Juristische Methodenlehre*. Walter De Gruyter 2008.

² BRÖSTL, A., *Dejiny politického a právneho myslenia*. Bratislava: IURA EDIRION, 1999, s. 216.

³ T. Machalová zaraďuje Maxa Webera do tradície racionalistického právneho myslenia, ktoré sa odvíja od I.Kanta a pokračuje Weberom, Kelsenom, Luhmannom a Habermasom až do súčasnosti – MACHALOVÁ, T., *Tradice a perspektivy racionalistického právного myšlenia*. Brno: MU, 2004.

Akceptovaná je jeho teória štátu, koncept moci (Macht) a koncept panstva (Herrschaft).⁴ Menej sa pracuje s Weberovou kritikou byrokracie. Ostatné problémové oblasti, ktorým sa v súvislosti s právom venoval, sa u nás veľmi málo reflektujú.

Cieľom tohto príspevku je priblížiť Maxa Webera ako právnika, ktorý problémy právnej vedy skúmal z rôznych perspektív,⁵ a poukázať na význam rímskeho práva a právnych dejín v jeho vedeckej tvorbe.

Biografický kontext tvorby M. Webera

Karl Emil Maximilián Weber sa narodil sa v Erfurte 21. 4. 1864 ako najstaršie z ôsmich detí právnika, neskoršieho poslanca ríšskeho snemu. Strýkom z matkinej strany bol profesor na katedre dejín univerzity v Štrasburgu, H.Baumgartner. Už v čase gymnaziálnych štúdií mal Weber možnosť stretnúť sa významnými hostami svojho otca, ku ktorým patrili napr. T.Mommesen či W.Dilthey. Hlavné univerzitné štúdium absolvoval v Gottingene, Heidelbergu a Berlíne v rokoch 1882–1886, študoval právo, národohospodárstvo, história, filozofiu a teológiu.⁶ Počas vojenskej služby v Štrasburgu, navštievoval prednášky právneho historika a cirkevného právnika Rudolfa Sohma (1884).

Po skončení štúdia pracoval Weber 1886–1890 ako advokátsky koncipient v Berlíne, zároveň vyučoval rímske právo a dejiny ako súkromný docent a zbierané materiály ku svojej dizertácii.

V roku 1888 vstúpil do *Verein für Sozialpolitik* (Spolku pre sociálnu politiku) ktorý viedol Gustav Schmoller. Táto činnosť výrazne ovplyvnila neskoršie Weberove vedecké zameranie aj politickú profiláciu. Podielal sa na výskume hospodárskej a politickej situácie v regióne východného Pruska, postaveniu poľnohospodárskych robotníkov, analýze niektorých pracovnoprávnych inštitútorov a postavenia zamestnancov v poľnohospodárstve, a regionálnym, ako aj makroekonomickým a makrospoločenským dôsledkom v Nemecku. Výsledkom je objemný, analytický, mnohostostranový materiál.⁷ Získané poznatky sa stali východiskom pre jeho inauguračnú reč na Univerzite vo Freiburgu, ktorá vzbudila v akademických kruhoch značný rozruch.

⁴ BÁRÁNY, E., *Moc a právo*. Bratislava: VEDA, 1997.

⁵ Dalo by sa mnoho písť o intelektuálnych vplyvoch ktoré Webera formovali, to však nie je účelom tohto príspevku.

⁶ Keller, J., *Dejiny klasické sociologie*. 2. vyd. Praha: Sociologické nakladatelství 2007.

⁷ WEBER, M., *Die Verhältnisse der Landarbeiter im ostelbischen Deutschland. Die Verhältnisse der Landarbeiter in Deutschland, geschildert auf Grund der vom Verein für Socialpolitik veranstalteten Erhebungen* Band 3, Leipzig: Duncker und Humblot, 1892.

Dizertačnú prácu z právnych dejín obhájil na Fridrich-Wilhelms Universität v Berlíne *Entwicklung des Solidarhaftprinzips und des Sondervermögens der offenen Handelsgesellschaft aus den Haushalts- und Gewerbegemeinschaften in der italienischen Städten* roku 1889. Pod názvom „Die Familien- und Arbeitsgemeinschaften“ tvorí 3. kapitolu jeho prvej monografie *Zur Geschichte der Handelsgesellschaften in Mittelalter*.⁸ V roku 1891 sa habilitoval na Berlínskej univerzite prácou z rímskych agrárnych dejín.⁹

V roku 1893 prišiel vzostup v kariére aj osobnom živote. Weber vstúpil do manželstva s Marianne Schnitger (1870–1954).¹⁰ V rovnakom roku bola Weberovi pridelená mimoriadna profesúra pre obchodné a rímske právo na Berlínskej univerzite, kde pôsobil v zimnom semestri 1893/1894. V apríli 1894 bol menovaný riadnym profesorom pre ekonómiu a finančnú vedu a prevzal vedenie katedry národo hospodárstva a finančnej vedy na univerzite vo Freiburgu. Publikoval štúdie tiež k problematike burzy, burzového dohľadu a burzových obchodov.¹¹ V roku 1896 prešiel do Heidelbergu. V jeho vile v Heidelbergu pravidelne schádzali na nedelňach Jour fix prominentní hostia z akademickej obce, umeleckých i politických kruhov.¹² V tomto období sa zúčastňoval Evanjelicko-sociálnych kongresov, zaujímal sa o ruskú pravoslávnu cirkev i politické dianie v Rusku, dokonca sa začal učiť ruský jazyk. V rokoch 1897–1902 v dôsledku prepracovanosti a ostrých sporov s otcom, po otcovej náhlzej smrti u Webera prepuklo nervové ochorenie, ktoré výrazne zasiahlo jeho akademickú dráhu: prerušil výučbu a liečil sa v rôznych sanatóriách, s prestávkami vyučoval a pokračoval v písaní. V roku 1903 dokonca odstupuje z profesorskej pozície, stáva sa honorárnym profesorom s možnosťou vyučovať. Ako súkromný výskumník pôsobil v Spolku pre sociálnu politiku. Od roku 1904 viedol redakciu časopisu *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik*, pod jeho vedením sa stal vedúcim vedeckým časopisom v Nemecku. Jeho brat

⁸ Marianne Weberová ju neskôr vydala znova vo zväzku *Gesammelte Afsätze zur Sozial- und Wirtschaftsgeschichte*. Tübingen: J. C. Mohr, 1924. podľa LOUŽEK M., 2005, s. 600–601.

⁹ Publikovaná pôvodne ako: WEBER, M., *Die Römische Agrargeschichte in ihrer Bedeutung für das Staats- und Privatrecht*. Stuttgart: F. Enke, 1891.

¹⁰ Marianne Weber vystudovala právo, dejiny umenia a filozofiu, neskôr sa stala zemskou poslankyňou. Bola významnou predstaviteľkou nemeckého feministického hnutia. Vydala početné vlastné práce, napr. WEBER, M., *Ehefrau und Mutter in der Rechtsentwicklung*. Tübingen: J. C. Mohr, 1907. Veľmi vplyvná bola jej biografia WEBER, M., *Max Weber. Ein Lebensbild*. Tübingen: J. C. Mohr, 1926.

¹¹ Konkrétny súpis prác s touto tématikou sa nachádza in LOUŽEK, M., cit. d.

¹² NOVOSÁD, F., Max Weber ako zakladateľ súčasného sociologického diskurzu. In: WEBER, M., *Základné sociologické pojmy*. Bratislava: SOFA, s. 141–145.

Alfred Weber v rokoch 1904–1907 pracoval ako profesor právnickej fakulty nemeckej časti pražskej univerzity. V roku 1909 bol Weber spoluautorom Deutsche Gesellschaft für Soziologie v Berlíne, kde pôsobil vo funkciu finančného riaditeľa.¹³ Po začiatku 1. svetovej sa pokúša sa o vlastnú politickú dráhu (pričom sa stále venuje vedeckej tvorbe). Nedostal sa však na voliteľné miesto Nemeckej demokratickej strany.

V roku 1919 sprevádzal do Versailles na mierové rokovania nemeckú delegáciu a spolupracoval na rokovaniach o riešení vojnového dlhu. Podielal sa na tvorbe novej nemeckej ústavy. V rovnakom roku obnovil svoje pedagogické pôsobenie, tentoraz na Mnichovskej univerzite. Zomrel v Berlíne 14. 6. 1920 vo veku 56 rokov na zápal plúc. Po smrti M. Webera jeho manželka Marianne spolu s jeho bratom Alfredom pripravili vydanie zobrazených spisov a začatého diela *Wirtschaft und Gesellschaft*.

Ako konštatuje český ekonóm a znalec Weberovho diela Marek Loužek, „Osudom sa Weberovi stali spoločenské vedy. Za mlada bol z jednej tretiny právnikom, z druhej tretiny ekonómom a z poslednej tretiny historikom. Až neskôr sa dostáva k čisto sociologickým tématam a stáva sa vďaka nim svetoznámym.“¹⁴

Stojí za to predstaviť bližšie práce zamierané na vývoj právnych kategórií, ktoré sa stali oporou súkromného podnikania. Používal v nich prístup synchronný aj diachrónny a všeobecnejšie tézy ilustroval praktickými príkladmi.

Rímske právo a problematika obchodných spoločností¹⁵

Dizertačná práca z roku 1889 bola venovaná hospodárskym a právnym podmienkam vzniku jednotlivých typov obchodných spoločností a kritike jednej z dobovo aktuálnych teórií obchodných spoločností. Stala sa súčasťou jeho prvej

¹³ LOUŽEK, M., cit. d., tiež HAVELKA, M., *Max Weber a počiatky sociologie náboženství*, Úvodní studie, Iin: Max Weber: *Sociologie náboženství*, Vyšehrad, Praha, 1998, s. 8–120.

¹⁴ LOUŽEK, M., cit. d., s. 46.

¹⁵ V súčasnosti môžeme sledovať renesanciu záujmu o Weberove staršie práce. Príkladom je kniha: WEBER, M., KABELBER, L., *The History of Commercial Partnerships in the Middle Ages: The First Complete English Edition of Weber's Prelude to the Protestant Ethic and the Spirit of Capitalism and Economy and Society. Rowman and Littlefield*. 2003. Knihu z nemeckého originálu preložil, upravil poznámkový aparát a úvodnú analýzu napísal Lutz Kaelber. Podľa toho ako frekventované je recenzovaná v anglicky písaných vedeckých periodikách, môžeme usudzovať že preklad celého spisu bol dlho očakávanou udalosťou v radoch odborníkov z oblasti sociálnych vied.

monografie *Zur Geschichte der Handelsgesellschaften in Mittelalter*. Členená je na predhovor, šesť kapitol a zoznam literatúry: 1. rímske a dnešné právo, 2. námorno-obchodné korporácie, 3. rodinné a pracovné spoločenstvá, 4. právo spoločenstiev v Pizze, 5. právo spoločenstiev vo Florencii, 6. záver.

V knihe Weber porovnáva rímske právo so súvedomým nemeckým obchodným právom. Sleduje otázky solidárneho ručenia, deľby rizík a zisku medzi spoločníkmi. Prvým druhom obchodnej spoločnosti bola verejná obchodná spoločnosť, kde spoločníci ručili celým svojím majetkom za záväzky spoločnosti. Prechodným typom bola námorno-obchodná spoločnosť, ktorá umožnila prechod k spoločnosti komanditnej, kde obchodná spoločnosť existuje ako právnická osoba. Právne predpoklady vzniku moderných obchodných spoločností skúmal cez formy podnikania, záväzkové vzťahy a inštitútu ručenia za podnikateľský neúspech, pričom si všímal aj vzťah sociálneho statusu.

Rímska agrárna história a jej význam pre verejné a súkromné právo

Vo svojej habilitačnej práci *Die Römische Agrargeschichte in ihrer Bedeutung für das Staats- und Privatrecht (1891)* skúmal proces vzájomného ovplyvňovania medzi právnymi inštitúciami a hospodárskym vývojom. Kniha je dedikovaná významnému predstaviteľovi historickej ekonómie Augustovi Meitzenovi. Dielo pozostáva z úvodu a 4 kapitol: 1. súvislosti spôsobu vymieriavania pôdy so súkromno-právnymi a verejnoprávnymi ustanoveniami o rímskej pôde, 2. nezdaniteľná rímska pôda v jej právnom a hospodárskom význame, 3. verejná a zdaniteľná pôda a vlastnícke vzťahy, 4. rímske poľnohospodárstvo a pozemkové panstvo v čase cisárstva.

Agrárny vývoj Ríma delí do fáz od spoločenstva bez súkromného vlastníctva až po kolonát, ktorý prechádza do stredovekých nevoľníckych vzťahov. Skúmal dôvody dualizmu *ager publicus* a *ager privatus*. Zaoberal sa otázkou záujmov, ktorým slúžili právne predpisy upravujúce držbu pôdy. Sledoval vývoj právnych inštitútov zmluvy, držby a vlastníctva a jeho historický kontext. Súbežne s prácou na habilitácii sa venoval otázkam poľnohospodárstva ako ekonomickejho sektoru v Spolku pre sociálnu politiku.

Weberov vplyv

M. Loužek¹⁶ uvádza, že vo svoje dobe boli tieto právno-historické spisy prijaté zo strany historikov kontroverzne – dobová kritika sa zamerala na prevahu sekundárnych prameňov v týchto prácach, resp. nesúhlasila s hodnotiacim komentárimi ktoré Weber formuloval.

Interpretatívny prístup na prelome 19. a 20. storočia popri idiografickej orientácii ešte len bojoval o uznanie ako metodologická orientácia historografie.¹⁷

Doterajší vývoj spoločenských vied je dôkazom, že Weberovo dielo je aktuálne najmä vtedy a tam, kde je potrebné riešiť zásadné a systémové celospoločenské zmeny.

Za Weberove hlavné práce sa v odborných kruhoch pokladajú jeho rozsiahlejšie spisy vydané až v 20. storočí.¹⁸ Tieto práce „neskorého Webera“ boli oveľa časnejšie prekladané do svetových jazykov a preto dostupné širiemu okruhu čitateľov. Nadvážujú a rozvíjajú ale práce, ktoré napísal na začiatku svojej vedeckej dráhy. V priebehu 20. storočia vyšlo v Nemecku niekoľko reedícií Weberovho zobraného diela vrátane staršej tvorby a nepublikovaných rukopisov i korešpondencie.¹⁹ Dosiaľ je jeho dielo prekladané do svetových jazykov. I sekundárna literatúra je bohatá.²⁰

Niekteré práce, ktoré Webersa citujú, reprodukujú myšlienkové stereotypy prezentované z komentárskej literatúry, resp. od iných autorov – bez toho, aby sami jeho práce prečítali. Autori, ktorí sú oboznámení detailnejšie s viacerými Weberovými

¹⁶ LOUŽEK, M. cit. d.

¹⁷ Význam Webera ako historika v dobovom kontexte i v súčasnosti spracovali viacerí autori. Spomeňme aspoň KOCKA, J., *Max Weber, der Historiker*. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 1986. porovn. MCLEMORE, L., Max Weber's Defense of Historical Inquiry. In *History and Theory* 23 (October 1984), 277–295. porovn. GOLDMAN, H., Max Weber in German History and Political Thought. In: *The Journal of Modern History*, 62, (Jun, 1990), 2, s. 346–352.

¹⁸ Najmä *Protestantská etika a duch kapitalizmu* (1904–1905), *Politika ako povolanie* (1919) *Hospodársvo a spoločnosť* (1922) sa najčastejšie objavujú v odbornej literatúre z oblasti právneho a politického myslenia v bibliografických odkazoch.

¹⁹ Texty väčšiny Weberových prác v digitálnej podobe sú v súčasnosti voľne prístupné prostredníctvom internetu na stránke www.zeno.org.

²⁰ Rozsiahly prehľad o originálnej Weberovej literárnej produkcií aj neskorších reediciach sa nachádza in LOUŽEK, M., cit. D., s. 600–623. tiež je tu prehľad primárnej a sekundárnej literatúry k téme „Weber“ v jazyku anglickom, nemeckom, francúzskom, českom a slovenščinom – tamtiež, s. 624–716.

prácam občas poukazujú na to, že Weberovi kritici väčšinou vychádzajú z chybnej analýzy autentickej metodológie u Webera a nedostatočnej oboznámenosti s jeho textami.

Pohľad do dobovej akademickej produkcie naznačuje, že Weber bol referenčnou postavou v dobe, v ktorej tvoril, bol dobre etablovaný v právnickom prostredí a udržiaval pracovné aj súkromné kontakty s odborníkmi, ktorí boli súčasťou vtedajšej elity. Potvrdzujú to aj sekundárne pramene, ktoré skúmali detailne historický kontext jeho života a diela. Napriek tomu za svojho života nevytvoril vedeckú školu strictu senso. Má však až do súčasnosti v Nemecku i v zahraničí mnoho nasledovníkov.

Sociológia práva, ktorej bol spoluzačitateľom, sa postupne vyprofilovala ako oblasť vedeckého poznania, ktorá má interdisciplinárny charakter. Bez Maxa Webera by s najväčšou pravdepodobnosťou sociológia práva nemala dnešnú podobu. Stopy jeho vplyvu môžeme nájsť snáď vo všetkých variantoch uvažovania o práve a spoločnosti.

Recepcia rímskeho práva ako faktor racionalizácie práva

Na základe historického a komparatívno-historického výskumu práva dospevia k téze o racionalizácii práva.²¹ Dve horeuvedené monografie tvoria takpovediac „ouverturu“ do jeho ďalších prác, v ktorých sa zameraj, dnešným slovníkom vyjadrené, na sociotechnické možnosti práva – modernizáciu právneho systému ako efekt racionalizácie jeho niektorých častí, racionalizáciu spoločnosti v dôsledku racionalizovaného práva. Weber hľadal faktory, ktoré prispievajú k fungovaniu moderného národného hospodárstva. Analýzou právneho vývoja dospel k téze o bezprostrednej súvislosti medzi rozvojom kapitalistického hospodárstva a formálnej spravodlivosťou.²² V ďalšej tvorbe sa zaoberal spoločenskými hodnotami a interakciou základných spoločenských regulačných systémov – náboženstva, etiky a politiky.

²¹ Rozpracoval ju podrobnejšie v neskoršom období, najmä v spisoch WEBER, M., Die protestantische Ethik und der 'Geist' des Kapitalismus. In: *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik* 20 (1904), 1–54 a (1905), 1–110, WEBER, M., *Politik als Beruf* (1919) a WEBER, M., *Wirtschaft und Gesellschaft*. Tübingen: J. C. Mohr, 1922.

²² I v súčasných štúdiách z oblasti „law and economy“ sa veľmi často dáva do súvislosti prosperita ekonomiky a „kvalita podnikateľského prostredia“, v čom je zahrnutý aj aspekt účelovej racionality práva a formálnej spravodlivosti versus miery korupcie, byrokratizácie a pod.

Konceptom racionalizácie Weber riešil základný právny problém vzťahu medzi právnou normou a právnym rozhodovaním.²³ Podľa Webera, hospodársky vývoj v Európe korešponduje s trendom racionalizácie práva, a to tak po stránke formálnej ako aj obsahovej (materiálnej). Táto racionalizácia bola stimulovaná recepciou rímskeho práva a recepciou a dotvorením inštitútov súkromného práva. Weber analyzoval úlohu právnikov v tomto vývoji a tvrdil, že rozhodujúcim faktorom bolo univerzitné vzdelenie – ktorého nevyhnutou súčasťou bolo štúdium rímskeho práva.

Weber skúmal význam recepcie rímskeho práva pre formovanie podoby právneho systému kapitalistických spoločností (racionalizácia právneho systému), pre fungovanie hospodárstva (racionalizácia prostredníctvom práva), pre formovanie právnických profesíí.²⁴ Tieto Weberove tézy sú dosiaľ predmetom odborných diskusií.²⁵

Záver

Okrúhle 90. výročie úmrtia tohto mnohostranného mysliteľa, ktoré potichu²⁶ prešlo v roku 2010, bolo pre právnikov z mnohých krajín podnetom k publikovaniu odborných textov, ktoré sa venujú rôznym aspektom Weberovej právnickej tvorby. Mnohé z nich vyzdvihujú mnohostrannosť Weberových právnych analýz a metodologický synkretizmus.²⁷ Dynamiku práva skúmal v previazanosti na vývoj v oblasti hospodárstva, politicko-mocenských štruktúr, spoločenských hodnôt, kultúrneho vývoja. V tejto súvislosti sa môžeme stretnúť v súčasnosti s charakteristikou „verstehende jurisprudenz.“ Právne dejiny skúmal ako súčasť sociálnych dejín, aby sa napokon venoval civilizačnej analýze. Problémy právnej vedy na ktoré sa zameriaval tvorili súčasne problémové oblasti života spoločnosti, v ktorej žil a pracoval. Pôsobil v intelektuálne turbulentnom období, ked' spoločenské vedy sa

²³ Porovn. MACHALOVÁ, T., 2004, c.d.

²⁴ Zaujímavou tému na súčasné podmienky adaptoval nedávno MINKKINEN, P., The Legal Academic of Max Weber's Tragic Modernity. In: *Social and Legal Studies*, 19 (2010) č. 2, 165-182.

²⁵ Najdôležitejšie argumenty sumarizuje LOUŽEK, M., cit. d., s. 391–393.

²⁶ Originálne práce Maxa Webera boli v našich krajinách po dlhe desaťročia fyzicky ľažko dostupné, snáď i to je jedným z dôvodov, prečo v odborných kruhoch na Slovensku a v Čechách sa jeho dielu dostalo – v porovnaní so zahraničnou produkciou – dosiaľ pomerne málo odozvy.

²⁷ Jedným z novších rozborov je práca PETERSEN, J., 2008, cit. d. sub pozn. 1.

intenzívne vyčleňovali z filozofie, resp., širšie chápaného sociálneho myslenia a tvrdo bojovali o svoju identitu, status a autonómiu ako akademické disciplíny.

Weberove analýzy práva môžeme pokladať za dobovo podmienenú formu sociálneho poznania. Čo nám môže ponúknut' dnes? Na Weberovom diele je potrebné osobitne vyzdvihnuť, že kategórie s ktorými pracovala právna veda na prelome storočí, dokázal identifikovať ako empiricky skúmateľné entity. Abstraktnosť a dogmatizmus, typický pre právnu vedu v Nemecku 19. storočia, Weber prekonával poukázaním na to, že právo a právne inštitúcie nie sú uložené zvonka, ale že majú pôvod v sociálnom svete, že ľudia právo formujú a reagujú na neho ako spoločenský fenomén *sui generis*. Právo sa vyvíja ako súčasť vývoja spoločnosti, jej hospodárskych a mocenských štruktúr.

Weberove hypotézy, vychádzajúce z dôkladnej znalosti rímskeho práva, podložené historicko-komparatívou analýzou, podnecujú právne myšenie a vedecký výskum aj v súčasnosti a prispievajú k formulácii a riešeniu aktuálnych problémov súčasnosti, spojených so spoločenským pôsobením práva.

Skúmanie dejín práva má nezastupiteľnú úlohu vo vedeckom poznávaní a môže viesť k prekvapivým a užitočným zisteniam, netreba na to zabúdať ani pri analýzach *de lege lata*.

Summary

Roman Law and Private Law's Legal Concepts of in the Work of Max Weber

The period of history in which ABGB has been created was the period of turbulent social and intellectual changes and innovations. These had been subject of cognitive reflection and many new academic disciplines emancipated from „traditional“ social thinking. Max Weber made a great contribution to this development. Starting career as an advocate, by research of roman and business law and legal history, within a few years entered to academic scene as professor of roman and business law. However, his early writings had stood for a long time in a shadow of his later works, which brought him a label of „the sociologist.“ Sometimes his juristic erudition is neglected in the present, despite of the fact he use juristic optic by focusing legal and societal issues of his times. Max Weber's early works are the important part of his intellectual legacy and continue to be influential in law, history and other social sciences.

Odpovědnost v přepravněprávních vztazích

*Martin Cempírek**

1. Úvod

V příspěvku posuzujeme vývoj právního myšlení na příkladu srovnání judikatury z doby I. Československé republiky a současnosti. V souladu s připravovanou rekopifikací soukromého práva jsme se zaměřili na rozbor judikatury, která řeší obchodní případy v rizikových oblastech. Předpokládáme, že postupem času vzroste zájem o prvorepublikové judikáty, ve kterých jsou obsaženy stále aktuální principy právní teorie. Je podnětné tyto, dnes již historické judikáty, analyzovat a srovnávat se současnou judikaturou.

Pro oblast zkoumání jsme si vybrali obchodní právo se zaměřením na přepravněprávní vztahy. Jedním z hlavních principů v tomto odvětví je odpovědnostní princip. Tento zůstává zachován, ale mění se jeho aplikace na konkrétní případy. Právní odpovědnost určuje subjekt, který je nucen nést odpovědnostní následky svého chování a povinnost nahradit způsobenou škodu. Mění se však liberace a jednotlivé okolnosti, kdy je povinný subjekt náhrady škody zproštěn. Máme na mysl zprošťující okolnosti jako je např. zavinění poškozeného nebo vyšší moc.

Pro nás příspěvek jsme si vybrali dva judikáty, které se zabývají přepravou zboží do rizikové oblasti. Časový odstup je mezi nimi téměř 85 let. V obou judikátech je řešen odpovědnostní princip, ale aplikující soudy rozdílně určily zavinění a povinnost náhrady škody.

První judikát pochází z doby I. Československé republiky,¹ kdy se konsolidoval samostatný československý stát. Rychlý sled politických událostí v sousedním Maďarsku na přelomu let 1918–1919² vrcholil vyhlášením Maďarské republiky

* **Mgr. Martin Cempírek**, Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ Rozsudek Nejvyššího soudu Československé republiky, ze dne 21. 10. 1926, sp. zn. (Rc) Rv I 934/26, Informační systém Aspi verze 13/2011: Databáze judikatury.

² Blíže, KLIMEK, A., *Říjen 1918. Vznik Československa*. 1. vydání, Praha, Litomyšl:

rad z důvodu udržení integrity území z doby před rokem 1918.³ Vojska Maďarské republiky rad překročila československou jižní hranici a v Prešově vyhlásila Slovenskou republiku rad.⁴ „Na ofenzivu nebylo československé vojsko dostatečně připraveno (velel mu italský generál Picconi), a tak maďarská Rudá armáda obsadila v krátké době dvě třetiny Slovenska a v polovině června dosáhla hranic Polska. Italská vojenská mise (pro častou kritiku) byla vystřídána 31. května francouzskou (generál Pellé).“⁵ Na neklidné hranice bylo povoláno československé vojsko, které se během května až července roku 1919 snažilo odrazit maďarská vojska. „Pařížská mírová konference stanovila už 13. června definitivní hranici mezi ČSR a Maďarskem a konflikt byl ukončen odchodem maďarských vojsk ze Slovenska (do 4. července). Bez jejich podpory se republika rad 7. července zhroutila. Válka stála životy 1018 československých vojáků, finančně musela ČSR vynaložit 1 miliardu a 234 milionů Kč.“⁶ I když v létě 1919 utichly boje mezi Československem a Maďarskem, musel uplynout téměř ještě celý rok, nežli bylo Maďarsko ochotno podepsat Trianonskou mírovou smlouvu. „Podpisem Trianonské mírové smlouvy s Maďarskem dne 4. června 1920 byla uzavřena mírová jednání s předposledním z poražených států. Mír byl uzavřen až po devatenácti měsících existence „postuherského“ Maďarska a mírovou smlouvu pak měl možnost signovat až osmý poválečný maďarský kabinet, vedený šestým poválečným premiérem v řadě. Maďarským Národním shromážděním byla Trianonská mírová smlouva ratifikována 15. listopadu 1920. Aby však vstoupila v platnost, musely ji ratifikovat i zákonodárné sbory všech zemí, které mír spolupodepisovaly.“⁷

Paseka, 1998, s. 274-275.

³ K tomu blíže, MALÝ, K., *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. 3. přepracované vydání, Praha: Linde Praha, a.s. – právnické a ekonomické nakladatelství, 2004. s. 335.

⁴ Viz. ČAPKA, F., VACULÍK, J., *Nástin českých dějin 20. století*. 1. vydání, Brno: Masarykova univerzita v Brně, Pedagogická fakulta, 2002, s. 31.

⁵ ČAPKA, F., *Dějiny zemí Koruny české v datech*. 3. opravené a doplněné vydání. Libri: Praha, 1999, s. 630.

⁶ ČAPKA, F., *cit. dílo*, s. 631.

⁷ TÓTH, A., Trianonská mírová smlouva a politika Budapešti (prosinec 1919 – červen 1920). In: *Historický obzor*, roč. 21 (9–10)/2011, s. 208-218.

2. Dodání zboží do rizikové oblasti – případ z prvorepublikové judikatury

V září roku 1919 vypravila soukromá československá obchodní společnost zásilku plátна pro maďarského kupce z Liberce do Budapešti. Vzhledem ke složitosti dopravy byl náklad přepravován do Bratislavu po železnici a zde byl přeložen na loď, aby pokračoval do místa určení. Zajištění přepravy bylo svěřeno československému zasílateli, který využil pro vodní dopravu maďarského mezizásilatela. Plátno bylo zabalené v rolích, které při odevzdání k přepravě vážily 196 kg, ale do Budapešti dorazilo pouze 181 kg. Československá společnost uplatnila nárok na náhradu škody u zasílatele, po kterém požadovala částku 3.107,- Kč. Soud nárok československé společnosti zamítl s odůvodněním, že nelze zasílateli klást za vinu poškození zásilky během přepravy.⁸

Situace na maďarských hranicích byla v roce 1919 velmi komplikovaná a často docházelo k vykrádání železničních zásilek. Vzhledem k tomu, že odesíatel nenavrhl převážení zásilky, nebylo možné přesně stanovit, kde došlo k vykradení zásilky a který subjekt je za škodu odpovědný.

„Dovolacímu soudu nelze se konečně zabývat otázkou, zda nedostatek příkazu ku převážení zboží přejímací stanicí jest se žalobcovou škodou v přičinné souvislosti, ač. by její popření činilo každé další uvažování zbytečným. Souvislost by tu byla, kdyby vykradení zásilky se nebylo stalo již za železniční přepravy do Bratislavu, neboť pak by ručila za škodu dráha a k uplatnění nároku proti dráze by bylo nutno, by stav zásilky nebyl při odebrání předně vyšetřen. ... Nebylo však zjištěno, že zásilka byla vykradena na dráze, podle srovnaného udání stran mohlo se to stát také ještě po odebrání zboží, a to až do naložení zásilky na loď v Bratislavě.“⁹

Soud v tomto případě zohlednil vyšší moc a konstatoval, že nedošlo k zanedbání řádné povinnosti ze strany zasílatele, příp. mezizásilatela. „V tom, že odesíatel odevzdává zboží dráze ku přepravě, nenavrhl, by zboží bylo přijímací stanicí převáženo, a ani mezi zasílateli, jež pověřil odebráním zboží a dalším jeho odesíláním, nedal příkaz, by dal zboží při jeho odebrání znova zvážiti, nelze nutně spatřovati porušení povinnosti řádného obchodníka.“¹⁰ Část viny na vykradení zásilky podle soudu nesl i sám odesíatel, který nenavrhl její převážení ve všech překládacích stanicích (Liberec, Bratislava, Budapešť).

⁸ Srv. Rozsudek Nejvyššího soudu Československé republiky, ze dne 21. 10. 1926, sp. zn. (Rc) Rv I 934/26, Informační systém Aspi, verze 13/2011: Databáze judikatury.

⁹ Tamtéž, Informační systém Aspi, verze 13/2011: Databáze judikatury.

¹⁰ Tamtéž, Informační systém Aspi, verze 13/2011: Databáze judikatury.

Tento judikát je dnes zpřístupněn v informačním systému Aspi. Můžeme si klást otázku, zda v podobném případě – odeslání zboží do rizikové oblasti, by jej bylo možné alespoň částečně využít. Často se setkáme s názory, kdy je vzhledem k připravovanému novému občanskému zákoníku možné argumentačně využít judikaturu z doby I. Československé republiky.

3. Obstarání přepravy zboží do rizikové oblasti – současný případ z německé judikatury

Druhý, velmi podobný, judikát řešící opět dodání zboží do rizikové oblasti, pochází z roku 2006 a byl rozhodován německými soudy.¹¹

Německý odesílatel potřeboval zaslat zboží do Iráku – cílová stanice Mosul. Pro zdárné zajištění přepravy byla vybrána specializovaná zasílatelská společnost, která se zavázala, že přepravu zboží na místo určení zajistí prostřednictvím místního iráckého mezizásílatele. Přeprava byla zajištěna letecky z Frankfurtu nad Mohanem do Bagdádu a poté přeložena na nákladní automobil, aby mohla být dopravena do cílové stanice. Nestabilní bezpečnostní situace v Iráku v roce 2004 vyžadovala, aby veškerá nákladní doprava převážející cenné zboží byla provedena v rámci stříženého konvoje, do kterého se měl dopravce zařadit. Tento tak neučinil a pokračoval v cestě sám na vlastní riziko. Bohužel během dopravy bylo vozidlo přepadeno a náklad zcela rozkraden.

Německý odesílatel posléze požadoval náhradu škody po specializovaném zasílateli, ale soud v tomto případě rozhodl, že zasílatel svoje povinnosti nezanedbal a zajistil obstarání přepravy na místo určení. Subjektem odpovědným za náhradu škody byl určen irácký mezizásílatel, který porušil irácké veřejnoprávní předpisy přikazující zařadit se do konvoje.¹²

¹¹ KÖBER A. Zur transportrechtlichen Rechtsprechung des OLG Stuttgart. OLGR Stuttgart Urteil vom 17. 5. 2006 3U 231/05. *Symposium über Aktuelle Fragen des Transportrechts am 13. und 14. November 2008 im Hotel Westin Bellevue, Dresden*. [online]. 2011 [cit. 2011-10-10]. Dostupné z Transportrecht:

<<http://www.transportrecht.org/html/SymAktFrag08b.pdf>>.

¹² Srv. KÖBER, A., cit. dílo., [online]. 2011 [cit. 2011-10-10]. Dostupné z Transportrecht: <<http://www.transportrecht.org/html/SymAktFrag08b.pdf>>.

Při existenci těchto dvou judikátů se musíme zamyslet, jak by byla řešena tato situace, pokud by nastala v českém právu.¹³ Abychom tyto dva případy zhodnotili a využili historický přístup, uvádíme následující modelový případ:

Česká obchodní společnost dodává do Afghánistánu zdravotnické pomůcky, obrací se na německého zasílatele, který obstará přepravu do místa určení. Zboží je letecky vypraveno z Frankfurtu nad Mohanem do Pakistánu. V Pakistánu je přeloženo pakistánským mezizásílatelem na nákladní automobil, který má dopravit zboží na místo určení do afghánského Kábulu. Řidič se nezařadí do konvoje a v důsledku toho je na neklidných cestách zničen náklad i s vozidlem.

V následujícím soudním řízení uplatňuje česká obchodní společnost náhradu škody po německém zasílateli. Nastává otázka, zda můžeme pro nalezení řešení srovnat oba výše uvedené judikáty a na základě skutkového zjištění zaujmout rozhodný názor? V obou judikátech je řešen odpovědnostní princip a soudy stanovují míru zavinění.

V prvním, historickém, judikátu je uvedena neklidná situace v Maďarsku v roce 1919. Soud zde konstatoval, že železniční spoje byly často vykrádány a zasílatel svoje povinnosti neporušil, protože se snažil dostat všech pokynů odesílatele. Podíl na spoluzavinění podle soudu nesl i odesíatel, který nenavrhl dodatečná převážení. Ve prospěch zasílatele byla uvedena i okolnost vyšší moci.

Ve druhém judikátu soud označil za viníka iráckého mezizásílatele, který se nezařadil do konvoje a usnadal tak ztrátu zboží i vozidla. Není tu už zmíněna okolnost vyšší moci, která by zmírňovala odpovědnostní následky. Podle soudu německý zasílatel nijak nenesl odpovědnostní následky, protože byl pověřen obstaráním přepravy, nikoliv jejím vykonáním. Skutečnost, že se irácký mezizásílatel nezařadil do konvoje, nelze přičítat k tíži německému zasílateli.

4. Závěr, zhodnocení

Domníváme se, že judikát z roku 1926 již nemůžeme v dnešní době využít. Přínos má pouze srovnávací se současným právním stavem. Kriticky ho musíme posuzovat především v pasážích, kdy soud argumentuje, že odesíatel musí se zvýšeným rizikem počítat a být připraven na možnou ztrátu nebo vykradení zásilky. Aby tomuto odesílatel zabránil, musí se snažit sám eliminovat rizika, která spočívají především v požadavku dodatečného převážení.

¹³ Ke dni 13. října 2011 jsme nezaregistrovali podobný český judikát, zabývající se dopravou nákladu do rizikové oblasti.

Německý judikát je podle našeho názoru chybný v tom, že odpovědnost přesuňuje pouze na iráckého mezizásilatele a zcela zprošťuje odpovědnosti německého zasílatele. Pro odesílatele tímto nastává nemilá skutečnost – žalovat mezizásilatele u iráckého soudu. Soud, podle našeho názoru, zcela opomíjí skutečnost, že je to právě zasíatel, který má z přepravy ekonomický prospěch a z tohoto důvodu by nemohl být zcela zproštěn odpovědnosti.

Porovnáváme-li celou situaci s českým právem, nalézáme právní úpravu přepravněprávních vztahů mezi obchodněprávními smlouvami. Na daný případ aplikujeme ustanovení § 603 odst. 2 zák. č. 513/1991 Sb. obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů, upravující odpovědnost v zasílatelské smlouvě. Ve druhém odstavci je upravena odpovědnost za škodu vzniklou při **obstarávání přepravy** na zásilce. „Své odpovědnosti za škodu vzniklou na zásilce v uvedeném období se zasíatel může zprostít pokud prokáže, že tuto škodu nemohl odvrátit ani při vynaložení odborné péče.“¹⁴ Ke stejnemu názoru dochází také Plíva: „Za škodu vzniklou na převzaté zásilce při obstarávání přepravy zasíatel odpovídá. Této odpovědnosti se zprostí jen v případě, že prokáže, že škodu nemohl odvrátit ani při vynaložení odborné péče.“¹⁵

Na základě zhodnocení a kritického rozboru obou případů bychom mohli přijmout tento závěr. V současnosti existuje ve světě mnoho rizikových oblastí (Irák, Afghánistán, Libye nebo Sýrie), do kterých je nutné i při zvýšení bezpečnostních rizik dodávat určité komodity nebo jiný materiál. Zasíatel, který zajišťuje přepravu zboží do téhoto oblastí, musí počítat s vyšším rizikem. Určitě se tato okolnost projeví i na dopravném. Zasíatel by měl dopravované zboží rádně pojistit a v případě odpovědnostních následků, tyto krýt z vlastní pojistky. Domníváme se, že se jedná o speciální typ přepravy, který se odlišuje od přepravy uskutečňované za běžných bezpečných podmínek, kde zasíatel zajišťuje pouhé obstarání přepravy. Nicméně vzhledem k tomu, že v současnosti nebyl českými soudy řešen podobný případ (dodání zboží do rizikové oblasti), musíme zastávat spíše pozitivistický výklad, kdy by zasíatel, stejně jako v německém judikátu s přihlédnutím k odborné právnické literatuře, odpovídal za obstarávání přepravy a neodpovídal by již za mezizásilatele, pokud škodu nemohl odvrátit ani při vynaložení odborné péče.¹⁶

¹⁴ PELIKÁNOVÁ, I., Komentář k zák. č. 513/1991 Sb. Smlouva zasílatelská § 603 odst. 2, Informační systém Aspi, verze 13/2011: Databáze literatury.

¹⁵ PLÍVA, S., *Obchodní závazkové vztahy*. 1. vydání, Praha: ASPI, a.s. 2006, s. 253.

¹⁶ Srv. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 4. 2004, sp. zn. 29 Odo 152/2003. „Ustanovení § 603 odst. 2, obchodní zákoník, upravuje odpovědnost zasílatele za škodu na převzaté zásilce vzniklou při obstarávání přepravy, a nikoli při přepravě zásilky.“

Cílem této úvahy nebylo najít správné řešení a nalézt odpovědný subjekt, ale snažit se aplikovat na současný právní případ historický judikát. Tento podrobit kritice a srovnat se současným právním stavem. Teprve po kritickém vyhodnocení můžeme jeho aplikaci doporučit nebo vyloučit. V našem případě se domníváme, že historický judikát musíme vyloučit, protože míra zavinění je odlišná při srovnání se současným právem. Společné rysy nacházíme pouze při zkoumání odpovědnostního principu, který se neustále vyvíjí a postupem času se mění jeho výklad. Nicméně prvorepublikovému judikátu nelze upřít nesporný význam srovnávací, který bychom ani dnes neměli opomíjet.

Použitá literatura

1. ČAPKA, F., Dějiny zemí Koruny české v datech. 3. opravené a doplněné vydání. Libri: Praha, 1999, ISBN 80-7277-000-4.
2. ČAPKA, F., VACULÍK, J., *Nástin českých dějin 20. století*. 1. vydání, Brno: Masarykova univerzita v Brně, Pedagogická fakulta, 2002, ISBN 80-210-2167.
3. KLIMEK, A., Říjen 1918. Vznik Československa. 1. vydání, Praha, Litomyšl: Paseka, 1998, ISBN 80-7185-175-2.
4. KOBER, A. Zur transportrechtlichen Rechtsprechung des OLG Stuttgart. OLGR Stuttgart Urteil vom 17. 5. 2006 3U 231/05. *Symposium über Aktuelle Fragen des Transportrechts am 13. und 14. November 2008 im Hotel Westin Bellevue, Dresden*. [online]. 2011 [cit. 2011-05-15]. Dostupné z Transportrecht: <<http://www.transportrecht.org/html/SymAktFrag08b.pdf>>.
5. MALÝ, K. *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. Praha: Linde Praha, a.s. – právnické a ekonomické nakladatelství, 2004. ISBN 80-7201-433-1.
6. PELIKÁNOVÁ, I., Komentář k zák. č. 513/1991 Sb. Smlouva zasílatelská § 603 odst. 2, Informační systém Aspi, verze 13/2011: Databáze literatury.
7. PLÍVA, S., *Obchodní závazkové vztahy*. 1. vydání, Praha: ASPI, a.s., 2006. ISBN 80-7357-202-8.
8. TÓTH, A., Trianonská mírová smlouva a politika Budapešti (prosinec 1919 – červen 1920). In: *Historický obzor*, roč. 21 (9-10)/2011, ISSN 1210-6097.

Judikatura

1. Rozsudek Nejvyššího soudu Československé republiky, ze dne 21. 10. 1926, sp. zn. (Rc) Rv I 934/26, Informační systém Aspi verze 13/201: Databáze judikatury.
2. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 4. 2004, sp. zn. 29 Odo 152/2003.

Summary**Responsibility for Transport**

The Paper deals with Responsibility for Transport. As an Example, uses two Court decisions. Historical Czechoslovak Court decision and today German Court decision. Both have a common theme of Responsibility in Transportation – Ships in risk Areas.

The first Case law is in the period from the establishment of Czechoslovakia in 1919. At that time, Czechoslovakia was fighting with a Revolutionary Hungary. The second Case law is from 2006, during the War against Terrorism. Author is comparing both Case law.

The Case law is searched Legal principles applicable in the Present. The Case law is dealt with liability for Damage caused by improper procedure Forwarder and an Intermediate Forwarder.

The Case law is zoomed Application of the law Courts. The common principle is the principle of Responsibility. In the Article, the Author deals with the use of the historic Court decision today. The Author examines how the reasoning is this issue dealt with Czech law.

Moderní prvky v zákoníku mezinárodního obchodu*

*Lenka Doubravová***

Úvod

Z četných historických podkladů i analýzy samotného textu právního předpisu plyně, že zákon č. 101/1963 Sb., o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník mezinárodního obchodu“) obsahoval moderní prvky, díky kterým je možné i přes naprostou deformaci obchodních závazkových vztahů v druhé polovině 20. století uvažovat o nepřerušeném vývoji obchodního práva na českém území. Cílem tohoto příspěvku je tedy poukázat na některé z klíčových prvků uvedeného právního předpisu a srovnat jeho strukturu jak se zákonem č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „hospodářský zákoník“), tak i zákonem č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obchodní zákoník“).

Zákoník mezinárodního obchodu reguloval mezinárodní obchodní právo. Účinnosti nabyl dne 1. dubna 1964 a zrušen byl k 1. lednu 1992 obchodním zákoníkem. Zákoník mezinárodního obchodu byl založen na komparaci zahrnující „kapitalistické právní myšlení“ zohledňujíce Haagský Jednotný zákon o prodeji zboží, švýcarský Zákon o závazcích, italský a řecký zákoník; rovněž např. Zákon o zahraničních obchodních smlouvách Čínské lidové republiky byl ovlivněn západním právním myšlením¹.

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

** **Mgr. Ing. Lenka Doubravová**, vedoucí oddělení rodiny, zdravotnictví a práce Kanceláře veřejného ochránce práv; Katedra obchodního práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ RAŠOVSKÝ, P., Rozhodné právo v závazkových vztazích z mezinárodního obchodu – Lex mercatoria – část III, EPRAVO.CZ – Sbírka zákonů, judikatura, právo. [online] [cit. 29. 11. 2010] <http://www.epravo.cz/top/clanky/rozhodne-pravo-v-zavazkovych-vztazich-z-mezinarodniho-obchodu-lex-mercatoria-cast-iii-22526.html>

Historické souvislosti přijímání a rušení zákoníku

Nejprve je nutné zdůraznit, že v 1. polovině 60. let 20. století došlo k celkové rozšířnosti právní úpravy rekodifikací občanského a rodinného práva, jakož i nově utvořených zákoníků hospodařského, mezinárodního obchodu a zákoníku práce. Všechny byly pojaty jako samostatné, obecnou povahu neměl žádný z nich, nýbrž každý z nich byl zvláštním zákoníkem, samostatně upravujícím určitou výseč společenských vztahů. To vyvolalo celkové rozšíření právní úpravy, jejímž základním projevem bylo to, že došlo bez zvláštních věcných důvodů k násobení úprav jednotlivých právních institutů v autonomních kodexech (úprava subjektivity, uzavírání smluv, promlčení, náhrady škody atp.).²

Ze stenozáznamu z 22. schůze Národního shromáždění z 4. prosince 1963³ je možné vyvudit první z moderních prvků zákoníku mezinárodního obchodu, a tím je rovnost účastníků. Zákoník mezinárodního obchodu vychází z právní rovnosti bez ohledu na to, zda jde o účastníka ze socialistického nebo kapitalistického státu. Dle dobových diskuzí byla rovnost účastníků klíčová v tom smyslu, aby nedávala nikde v zahraničí záminku k tomu, aby byla osnově zákoníku vytýkána jakákoli diskriminace. Nejen z tohoto důvodu proto zákoník mezinárodního obchodu výrazně ovlivnil legislativní vývoj i po roce 1989. V některých částech inspiroval i novelu občanského zákoníku⁴.

Struktura zákoníku

Co se struktury týče, zákoník mezinárodního obchodu je členěn na pět hlav:

- Hlava I: Úvodní ustanovení
- Hlava II: Společná ustanovení
- Hlava III: Obecná ustanovení o závazcích
- Hlava IV: Zvláštní ustanovení o některých závazcích
- Hlava V: Ustanovení zvláštní, přechodná a závěrečná

² Blíže viz důvodová zpráva k novele občanského zákoníku dostupná online na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymcestorage/files/Duvodova_zprava_OZ_LRV_090430_final.pdf> [cit. 1. 12. 2010].

³ Dostupné online na <<http://www.psp.cz/eknih/1960ns/stenprot/022schuz/s022013.html>> [cit. 29. 11. 2010].

⁴ Blíže viz důvodová zpráva dostupná online na <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova_zprava_OZ_LRV_090430_final.pdf> [cit. 1. 12. 2010].

Jednotlivé hlavy se dále člení na díly, oddíly a paragrafy. Zákoník mezinárodní obchodu měl celkem 826 paragrafů. Již členění a první čtení předpisu napovídá, že zákoník obsahoval například v obecné části závazkových vztahů spoustu nám dnes známých ustanovení. Jedná se např. o vznik závazkového vztahu, vznik smlouvy, odkaz na obchodní podmínky, smluvní formuláře, doložky, obchodní zvyklosti, smlouvou o uzavření budoucí smlouvy atd.

Konkrétní marginální rubriky (z oblasti zajištění) jsem sestavila pro větší přehlednost do tabulky níže.

Právní předpis	Marginální rubriky (ilustrace struktury)
Hospodářský zákoník	<p>§ 158–210 § 158–184 § 158 § 160–168 § 165 § 169–172 § 173–179 § 180–184 § 185–190 § 191–194 § 195–205 § 195 § 206 § 207–209 § 210 § 211–228 § 211–222 § 223–224 § 225–228 § 229–257 § 229–232</p> <p>DÍL IV Zajištění závazku ODDÍL 1 Právo zástavní a podzástavní Základní ustanovení Vznik zástavního práva Zastavení pohledávky Práva a povinnosti zástavce a zástavního vězitele Výkon zástavního práva Právo podzástavní ODDÍL 2 Právo zadíkovači ODDÍL 3 Smluvní pokuta ODDÍL 4 Ručení Základní ustanovení ODDÍL 5 Uznání závazku ODDÍL 6 Zajištění závazků převodem práva ODDÍL 7 Jistota DIL V Zánik závazku splněním ODDÍL 1 Způsob plnění ODDÍL 2 Místo plnění ODDÍL 3 Doba plnění DIL VI Nesplnění závazků a jeho následky ODDÍL 1 Prodlení dlužníka</p>
Občanský zákoník	<p>§ 544–558 § 544–545 § 546–554 § 551 § 552 § 553 § 554 § 555–558 § 558 § 559–587 § 559–569 § 570–574 § 575–579 § 579</p> <p>Rukopis na četné papíry ODDÍL PÄTY Zajištění závazků Smluvní pokuta Ručení Dochoda o srážkách ze mzdy a jiných příjmu Zástatní smlouva Zajištění závazků převodem práva Zajištění postoupením pohledávky Jistota Uznaní dluhu ODDÍL ŠESTÝ Zánik závazků Splnění dluhu Dochoda Nemožnost plnění Nedostatečnost plnění</p>
Obchodní zákoník	<p>§ 297–3234 § 297–299 § 300–302 § 303–312 § 313–322 § 313 § 323 § 323a–323i § 323b–323c § 323d–323i § 324–343 § 324–334 § 335–339 § 340–343 § 344–357 § 344–351 § 352–354 § 355</p> <p>Díl VI Zajištění závazku Odíl 1 Zrušen Odíl 2 Některá ustanovení o smluvní pokutě Odíl 3 Ručení Odíl 4 Bankovní záruka Základní ustanovení Odíl 5 Uznání závazku Odíl 6 zrušen nadpis využiteln nadpis využiteln Díl VII Zánik závazku jeho splněním Odíl 1 Způsob plnění Odíl 2 Místo plnění Odíl 3 Doba plnění Díl VIII Některá ustanovení o zániku nesplněného závazku Odíl 1 Odstoupení od smlouvy Odíl 2 Některá ustanovení o dodatečné nemožnosti plnění Odíl 3 Odstupné</p>

Z tabulky výše je patrná výrazná shoda mezi stávající právní úpravou zajištění závazků ať již v rámci občanského nebo obchodního zákoníku a zákoníku mezinárodního obchodu. Naproti tomu právní úprava obsažená v hospodářském zákoníku je co do struktury i jazyka odlišná. Za druhý moderní prvek zákoníku mezinárodního obchodu je tedy možné považovat jeho strukturu.

Jisté podobnosti vykazují rovněž jednotlivé smluvní typy. Ty jsou v zákoníku mezinárodního obchodu upraveny v hlavě IV, tedy ustanovení § 276–720. Jedná se například o kupní smlouvou, smlouvou o výměně, smlouvou o půjčce, výpůjčce, nájemní, smlouvou o úschově, skladování, svěření věcí třetí osobě, smlouvou o dílo, smlouvou příkazní, smlouvou komisionářskou, smlouvou o kontrolní činnosti, smlouvou o dopravě, pojistnou smlouvou, smlouvou zprostředkovatelskou, smlouvou o sdružení, některé smlouvy o bankovních obchodech apod. Naproti tomu hospodářský zákoník hovoří o smlouvě o dodávce výrobků, smlouvách o dodávce stavebních prací a o dodávce stavební části, smlouvě o rekonstrukci nebo modernizaci apod. I struktura jednotlivých smluvních typů je mezi zákoníkem mezinárodního obchodu a současnou právní úpravou velmi podobná.

Terminologie předpisu

Pokud je řeč o moderních prvcích zákoníku mezinárodního obchodu, nemůže stranou zůstat ani problematika používané terminologie, které dokresluje velmi pokrokovou koncepci předmětného právního předpisu. Tuto skutečnost si dovolím ilustrovat na dvou případech.

Za prvé stojí za pozornost ustanovení § 1 jak zákoníku mezinárodního obchodu, tak hospodářského zákoníku a obchodního zákoníku. Pro přehlednost si dovolím úvodní ustanovení citovat níže v tabulce.

Právní předpis	Text ustanovení § 1
Zákoník mezinárodního obchodu	<p>Účelem tohoto zákona je souborným způsobem upravit majetkové vztahy v mezinárodním obchodním styku na základě zásady plné právní rovnosti a nepřípustnosti jakékoliv diskriminace kteréhokoli z účastníků mezinárodního obchodu, napomáhat tak rozvíjení hospodářských styků Československé socialistické republiky se všemi zeměmi, nehledík rozdílům v jejich společenském a státním zřízení, a tím přispívat k upevnění mírového soužití a přátelství mezi národy.</p>
Hospodářský zákoník	<p>Hospodářský zákoník upravuje ze vztahů vznikajících při řízení národního hospodářství a při hospodářské činnosti socialistických organizací:</p> <ul style="list-style-type: none"> - plánovité řízení národního hospodářství a socialistické společenské vlastnictví, - organizaci hospodářské činnosti, postavení socialistických organizací a jejich hospodaření, - spolupráci socialistických organizací a jejich majetkovou odpovědnost za porušení stanovených povinností, - platební a úvěrové vztahy socialistických organizací.
Obchodní zákoník	<p>(1) Tento zákon upravuje postavení podnikatelů, obchodní závazkové vztahy, jakož i některé jiné vztahy s podnikáním související, a zpracovává příslušné předpisy Evropských společenství.</p> <p>(2) Právní vztahy uvedené v odstavci 1 se řídí ustanoveními tohoto zákona. Nelze-li některé otázky řešit podle těchto ustanovení, řeší se podle předpisů práva občanského. Nelze-li je řešit ani podle těchto předpisů, posoudí se podle obchodních zvyklostí, a nemí-li jich, podle zásad, na kterých spočívá tento zákon.</p>

Pro úplnost si dovolím dodat, že v hospodářském zákoníku jsou před ustanovením § 1 četné proklamacie jako např.: „*Pracující lid Československé socialistické republiky v čele s dělnickou třídou vybudoval pod vedením Komunistické strany*

Československa socialismus.“ Je nepochybně, že úvodní ustanovení citovaná výše jsou v každém právním předpisem poplatná době svého vzniku a dokladují tedy účel vzniku předmětné legislativy. Jazykově k sobě mají opět blíže obchodní zákoník se zákoníkem mezinárodního obchodu, byť časově se doba jeho přijetí shoduje spíše s hospodářským zákoníkem.

Dalším významným prvkem v souvislosti s používanou terminologií je označení účastníků právních vztahů. V tomto době je třeba poukázat na zásadní rozdíly mezi zákoníkem mezinárodního obchodu a hospodářským zákoníkem. Místo výrazu „občan“ užívaném hospodářským zákoníkem stanoví zákoník mezinárodního obchodu „fyzická osoba“, stejně tak na místo „organizace“ dle hospodářského zákoníku používá „právnická osoba“. Dle komentáře není také třeba posuzovat, zda je právnická osoba socialistickou organizací podle ustanovení § 14 hospodářského zákoníku, protože zákoník mezinárodního obchodu je určen i pro regulaci majetkových vztahů mezi účastníky ze států s různým společenským zřízením. Terminologie účastníků se tedy snaží reflektovat výrazy užívané v mezinárodním obchodu, tak je i odrazem moderních výrazů dnes běžně užívaných v závazkovém právu. Použitá terminologie je tedy třetím zásadním moderním prvkem analyzovaného právního předpisu.

Závěr

Zákoník mezinárodního obchodu byl na svou dobu poměrně zdařilým právním předpisem založeným na několika moderních prvcích. Za klíčové je možné označit zejména zásadu rovnosti stran účastníků mezinárodních závazkových vztahů, strukturu i terminologii právního předpisu. Proto se přibližoval více obchodnímu zákoníku přijatému v 90. letech než hospodářskému zákoníku. Jak ovšem plyne z historických souvislostí i analýzy výše, šlo o velmi obsáhlý právní předpis, do značné míry autonomní na ostatních kodexech. Na druhou stranu nelze ponechat stranou skutečnost, že v 1. polovině 60. let 20. století došlo k celkové rozšíření právní úpravy rekodifikací občanského a rodinného práva, jakož i nově utvořených zákoníků, címž docházelo bez zvláštních věcných důvodů k násobení úprav jednotlivých právních institutů v různých kodexech.

Použitá literatura

- KANDA, A., Zákoník mezinárodního obchodu. 1. vydání, Praha: Orbis 1976.
- KOPÁČ, L., Komentář k zákoníku mezinárodního obchodu. 1. vydání, Praha: Panorama 1984.
- RAŠOVSKÝ, P., Rozhodné právo v závazkových vztazích z mezinárodního obchodu – Lex mercatoria – část III, EPRAVO.CZ – Sbírka zákonů, judikatura, právo. [online] [cit. 29. 11. 2010] <http://www.epravo.cz/top/clanky/rozhodne-pravo-v-zavazkovych-vztazich-z-mezinarodniho-obchodu-lex-mercatoria-cast-iii-22526.html>
- Stenozáznam z 18. schůze Federálního shromáždění dne 31. října 1991 [online] [cit. 30. 11. 2010] <http://www.psp.cz/eknih/1990fs/sln/stenprot/018schuz/s018026.htm>
- Stenozáznam z 22. schůze Národního shromáždění z 4. prosince 1963 [online] [cit. 29. 11. 2010] <http://www.psp.cz/eknih/1960ns/stenprot/022schuz/s022013.html>
- Důvodová zpráva k novéle občanského zákoníku. [online] [cit. 1. 12. 2010] http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymcestorage/files/Duvodova_zprava_OZ_LRV_090430_final.pdf.

Summary

Code of International Trade

The paper focuses on the analysis of Code No. 101/1963 Col., Code of International Trade, as amended (hereinafter referred to also as “the Code”). The main aim of the present article is to underline objective and nature of present Code and to show the historical background. An analysis of particular legal provisions and structure of the Code will be an integral part of the article with an accent to the modern elements of the Code. It became an inspiration even for the current Commercial Code and for the parts of the big set of amendments of Civil Code after the year 1989. Often, it is also stressed that only thanks to this Code of International Commerce one can follow an uninterrupted development of commercial law on Czech territory during the second half of the twentieth century, in spite of complete deformation of commercial legal obligations. The Code actually preserved in itself certain purely private law principles that the Code of Business did not contain.

Autoritatívny štát a modifikácia súkromnoprávneho charakteru pracovnoprávnych vzťahov.

Pracovnoprávne postavenie židovských zamestnancov vo vojnovej Slovenskej republike

*Ján Drgo**

1. Úvod

Pracovné právo predstavuje hybridné právne odvetvie, majúce súkromnoprávnych charakter iba do určitej miery. Miera súkromnoprávneho charakteru pracovného práva závisí od ingerencie štátu do pracovnoprávnych vzťahov. Regulácia zmluvnej slobody pri uzatváraní pracovnoprávneho vzťahu môže byť na jednej strane dôsledkom snahy o zlepšovanie sociálnej pozície zamestnanca a jeho postavenia vo vzťahu k zamestnávateľovi no na druhej strane aj dôsledkom ideologic-kých zásahov štátu do právneho poriadku. Hoci zákonodarstvo vojnovej Slovenskej republiky posilňovalo vplyv štátu v pracovnoprávnych vzťahoch s cieľom zlepšiť sociálnu pozíciu zamestnancov¹, rastúce zásahy štátu boli dané aj tzv. „riešením židovskej otázky“ a procesom arizácie.² Silné zastúpenie Židov v hospodárstve sa pociťovalo veľmi citlivou a preto sa aj tzv. „riešenie židovskej otázky“

* **Mgr. Ján Drgo**, Katedra dejín práva, Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave, Trnava.

¹ Pracovné zákonodarstvo regulovalo veľké množstvo chronických problémov dovtedajšej právnej úpravy novým spôsobom. Niektoré zákony zavádzali do slovenského právneho poriadku úplne nové právne inštitúty. Legislatíva upravovala sprostredkovanie práce, problémy nezamestnanosti, pracovnej povinnosti, pracovného pomeru atď. Sprostredkovanie práce mali na starosti novo zriadené úrady práce. Nezamestnanosť mal pomôcť odstrániť novo zavedený štátny príspevok v nezamestnanosti. Pozri bližšie: MOSNÝ, P., HUBE-NÁK, L. *Dejiny štátu a práva na Slovensku*. Košice: Aprilla s.r.o., s. 283–284.

² Proces vylúčenia Židov zo slovenského hospodárskeho života a prevedenie ich majetku do kresťanských rúk.

zameralo primárne na vylúčenie Židov z hospodárskeho života štátu. Slovami šéfa Ústredného hospodárskeho úradu A. Morávka „*Prvou úlohou pri riešení židovskej otázky bolo odňať Židom zdroj ich zárobku a teda ich moci a vziať ich majetok pod kontrolu*.“³ Jedným z prostriedkov ako to dosiahnuť bolo štátnymi zásahmi modifikovať súkromnoprávny charakter pracovnoprávnej úpravy v neprospech židovských zamestnancov a tak dosiahnuť ich vylúčenie z vplyvu na hospodárstvo štátu vo všetkých sférach verejného života.

2. Spoločenské a právne predpoklady pre zásahy do pracovnoprávneho postavenia Židov

Na Slovensku sa vari viac ako v iných krajinách negatívne pocíťoval nepomer medzi percentuálnym podielom Židov v spoločnosti a ich postavením v niektorých sférach hospodárstva. V uvedených kontúrach si možno vysvetľovať výrok J. Tisu, podľa ktorého „*židovská otázka bude rozriešená tak, že židom na Slovensku bude ponechaný len taký vplyv, aký zodpovie ich počtu v pomere k celému obyvateľstvu Slovenska. Slováci budú vychovávaný tak, aby sa mohli v hospodárskom a prie-myselnom živote plne uplatniť a aby mohli prevziať postupne všetky miesta obsadené posiaľ židmi.*“⁴ Pri schvaľovaní tzv. I. arizačného zákona spravodajca ústavnoprávneho výboru dr. Tvrdý uviedol, že je potrebné „*silačiť počet zamestnancov na najnižšiu mieru najmä tam, kde je miesto nich dostatočná náhrada, ale na druhej strane treba zachovať zasa tých zamestnancov židov, ktorí sú dôležití pre hospodársky život...*“⁵ Opatrenia, ktoré sa začali proti Židom realizovať mali teda spočiatku úlohu zosúladieť pomer Židov v hospodárstve k ich podielu na obyvateľstve krajiny. Tieto opatrenia sa v ústavnoprávnej rovine opierali o splnomocňovanie ustanovenie v § 2 zákona č. 1/1939 Sl. z. o samostatnom slovenskom štáte⁶

³ Čo sa doteraz vykonalo v židovskej otázke, denník Slovák, vydanie z 8. februára 1942, s. 15.

⁴ NIŽŇANSKÝ, E., KAMENEC, I., *Holokaust na Slovensku. Prezident, vláda, Snem SR a Štátma rada o židovskej otázke (1939–1945)*. Zvolen: Klemo, 2003, s. 26

⁵ NIŽŇANSKÝ, E., KAMENEC, I., cit. dielo, s. 59.

⁶ Zákon č. 1/1939 Sl. zo 14. marca 1939 o samostatnom slovenskom štáte v zmysle § 4 splnomocnil vládu, aby v prechodnom období upravovala a riadila vládnymi nariadeniami všetky záležitosti potrebné pre udržanie poriadku a na zabezpečenie záujmov slovenského štátu. Zákon síce neobsahoval presnú časovú limitáciu tohto oprávnenia no aspoň v hrubých črtach ho ohraňčoval „prechodným obdobím“.

a neskôr o ústavné splnomocnenie v § 44 zákona č. 185/ 1939 Sl. z., Ústava Slovenskej republiky.⁷

V júli 1940 v dôsledku Salzburských rokovaní došlo k zmene vnútropolitického kurzu Slovenskej republiky a k zostreniu arizačného procesu. Hoci vláda ústavné splnomocnenie v § 44 využívala, v prípade arizačného procesu sa začalo argumentovať, že takýto postup naráža na ústavnoprávne mantinely, nakoľko v rámci arizácie sa mali často vydávať opatrenia, ktoré sa mohli podľa ústavy realizovať iba zákonom. Ďalším problémom bolo, že vláda sa usilovala proces arizácie urobiť pružnejším a vydávanie nariadení podľa § 44 Ústavy narážalo na 3 mesačnú lehotu, v ktorej mohol Snem nariadenie zrušiť.⁸ Tieto skutočnosti sú dôvodom, prečo Snem prijal ústavný zákon č. 210/1940 Sl. z., ktorým sa vláda splnomocnila aby robila všetky opatrenia vo veciach arizácie teda všetky opatrenia potrebné na to:

- a) aby sa Židia vylúčili zo slovenského hospodárskeho a sociálneho života
- b) aby majetok Židov prešiel do vlastníctva kresťanov

Splnomocnenie urýchliло a zjednodušilo celú protižidovskú legislatívnu činnosť a hoci malo časovú platnosť iba 1 rok⁹, umožnilo priať a v úplnosti kodifikovať celú právnu reguláciu v oblasti zamestnávania Židov.

⁷ Ústava, predstavujúca akýsi kompromis medzi demokratickou tradíciou I. ČSR a hodnotami autoritatívneho štátu inšpirovaného Talianskom, tendovala k výraznému posilneniu pozície vlády a exekutívy v orgánoch štátu. Prejavom toho bolo aj splnomocňovanie ustanovenie § 44, podľa ktorého ak na zamedzenie nenahraditeľnej ujmy vážne hospodárske, finančné alebo politické záujmy štátu vyžadujú neodkladné opatrenia, vláda ich môže vydáť nariadením s mocou zákona s výnimkou vecí, ktoré patria do výlučnej právomoci Snemu, alebo ktoré podľa ústavy má upraviť zákon. Nariadenie však bolo platné iba ak ho podpísala väčšina členov vlády a prezident, pričom Snem mohol do troch mesiacov vyslovíť s ním svoj nesúhlas alebo ho mohol zmeniť a vyhlásíť ako zákon.

⁸ NIŽNANSKÝ, E., KAMENEC, I., *Holokaust na Slovensku. Prezident, vláda, Snem SR a Štátma rada o židovskej otázke (1939–1945)*. Zvolen: Klemo, 2003, s. 86.

⁹ I keď pôvodne vláda predpokladala splnomocnenie na obdobie 2 rokov, po prerokovaní ústavnoprávnym výborom a Snemom sa splnomocnenie skrátilo na obdobie jedného roka. Pozri: *Správa ústavnoprávneho výboru o vládnom návrhu ústavného zákona, ktorým sa vláda splnomocňuje, aby činila opatrenia vo veciach arizácie. [psp.cz/eknih]* Posledná zmena: neuvedené [cit. 10. 8. 2011] Dostupné z: <http://www.psp.cz/eknih/1939ssr/tisky/t0229_00.htm>

3. Verejná služba

Vôbec prvou normou, ktorá upravovala postavenie Židov v pracovnoprávnych vzťahoch bolo vládne nariadenie č. 74/1939 Sl. z. zo dňa 24. apríla 1939 o vylúčení židov z verejných služieb. Toto nariadenie bolo vydané ešte na základe splnomocnenia vláde vyplývajúceho zo zákona č. 1/1939 Sl.z. o samostatnom slovenskom štáte a na jeho vykonanie vydalo ministerstvo pravosúdia a ministerstvo vnútra vyhlášku zo 16. mája 1939 o vylúčení židov z verejných služieb. Nariadenie v znení vyhlášky v podstate zakázalo uzavrieť služobný pomer medzi zamestnancom – židom a zamestnávateľom – štátom. Na základe § 1 ods. 1 nariadenia nesmel byť žid vôbec zamestnaný štátom, verejnými samosprávnymi korporáciami a verejnými ustanovizňami, počítajúc do toho aj nositeľov verejnoprávneho poistenia a sprostredkovateľne práce a to ani ich alebo nimi spravovanými alebo dotovanými ústavmi, podnikmi, fondmi a zariadeniami. Vyhláška určovala, že v uvedených ustanovizniach žid nemôže byť ani v definitívnom ani dočasnom služobnom pomere a ani námedznom pomere. Židom boli vo verejných službách zakázané akékoľvek práce aj príležitostného charakteru a to aj keby ich konali bezplatne.¹⁰ Na základe § 1 ods. 2 nariadenia žid nesmel byť ustanovený ani znalcom, tlmočníkom, odhadcom a to nielen v súdnom a správnom konaní, ale aj v súkromnej sfére, kde vystupovali ako stránky nežidia alebo vystupovala ako protistránka nežid. Ďalej nesmel byť ani sudcom – laikom alebo funkcionárom akýchkoľvek verejnoprávnych korporácií (obce a okresy), základní a ústavov počítajúc do toho aj živnostenské spoločenstvá a obchodné grémiá. Židovskí zamestnanci vo verejných funkciách sa mali prepustiť do 1. januára 1940,¹¹ avšak zo zvlášť zreteľa hodných dôvodov mohol príslušný minister povoliť aj výnimku a ponechať zamestnanca žida vo funkcií.¹² Tým zamestnancom, ktorí mali uzavretú služobnú zmluvu a boli

¹⁰ Výnimku predstavovali židovské kultové, kultúrne a sociálno-zdravotné ustanovizne, ktoré mohli zamestnávať židov, no museli slúžiť výlučne židom, mali byť výslovne označené ako židovské, teda mal byť zjavný ich „rýdzosť židovský“ ráz.

¹¹ Lehota bola už v januári 1940 predĺžená až do 1. marca 1940.

¹² Skutočnosti, na ktoré sa malo pri zvažovaní povolenia prihliadať konkretizovala vyhláška. Príslušný minister mohol povoliť výnimku z dôvodu verejného záujmu alebo z iných zvláštneho zreteľa hodných dôvodov a na žiadosť dotknutej osoby. Príslušná ustanovizeň, ktorá žiadosť prijala ju mala prešetriť a zistieť najmä či je žiadateľ bezúhonný, potrebný, prečo a na aký dlhý čas, aké sú jeho osobné a majetkové pomery, aký je jeho vzťah k slovenskému štátu, k slovenskému národu, či je pracovitý, spoločlivý a záslužný a pod. Zvláštne nadpriemerné schopnosti žiadateľa a jeho odborné vzdelanie mohli byť aj samé dôvodom na jeho ponechanie v štátnej službe. Vo verejnej funkcií neboli žiaduci židia, ktorí boli disciplinárne alebo súdne trestaní pre nejaký neospravedlniteľný poklesok, vedú neusporia-

tak v služobnom pomere mala byť výpoved' daná tak, aby im výpovedná lehota uplynula do 1. januára 1940 pričom ich nároky sa mali posudzovať podľa nariadenia č. 65/1939 Sl. z.¹³ V prípade nezmluvných zamestnancov však výpoved' ešte nemohla byť daná, nakoľko vyhláška viazala výpovede až na vydanie nariadenia, ktoré malo určiť spôsob odškodnenia tejto kategórie zamestnancov.¹⁴

V júni 1941 bolo nariadenie č. 74/1939 Sl. z nahradené nariadením č. 143/1941 Sl. z. o vylúčení Židov z verejných služieb, o ich odškodnení a o úprave niektorých personálnych pomerov štátnych a verejných zamestnancov – Židov a ich pozostalých. Vylúčenie Židov z verejných služieb bolo nariadením postavené na nové ústavnoprávne základy, nakoľko bolo vydané na základe ústavného zákona č. 210/1940 Sl. z no obsahovo sa takmer presne zhodovalo s predchádzajúcou úpravou. Nariadenie však zjednocovalo a bližšie konkretizovalo spôsob odškodnenia prepustených zamestnancov – židov nakoľko zrušilo separátne odškodňovanie zamestnancov podľa nariadenia 65/1939 Sl. z. a podľa nariadenia č. 40/1940 Sl. z. a prebralo spôsob odškodňovania ako bolo upravené v nariadení č. 40/1940 Sl. z. Malo spätnú účinnosť a vzťahovalo sa na všetky prípady prepustenia Židov z verejných služieb po 31. máji 1940.

Po udelení plných mocí Snemom začala vláda pracovať na kompaktnom všeobecnom predpise, ktorý mal „kodifikovať hospodárske, občianske, politické a spoločenské postavenie židovskej komunity vo vojnej Slovenskej republike“¹⁵ a tak sústredíť a usporiadať dovtedy roztrieštenú protižidovskú legislatívu. Stalo sa

daný život znižujúci vážnosť svojho stavu, prejavujú nepriateľský postoj proti slovenskému štátu alebo sa zúčastnili na komunistickom hnutí.

¹³ Nariadenie č. 65/1939 Sl. z. zo dňa 18. apríla 1939 o skrátení výpovednej lehoty pre služobné pomery upravené podľa súkromného práva a o odbytnom pri výpovedi. Nariadenie zakotvilo neplatnosť tých ustanovení a predpisov v služobných poriadkoch, individuálnych a kolektívnych zmluvách, ktoré poskytovali zamestnancom vo vysších službách ako aj zamestnancom, ktorí nepodliehali penzijnému poisteniu podľa zákona č. 26/1929 Sb. z. a n. väčšie práva ako zákon č. 154/1934 Sb. z. a n. o súkromných zamestnancoch. Obmedzenia sa dotkli aj výšky odbytného a pôsobnosti závodných výborov a rozhodcovských komisií pri prepúšťaní (výpovedi).

¹⁴ Odškodenie podrobne upravilo vládne nariadenie č. 40/1940 Sl. z. o odškodnení židov prepustených zo štátnych a verejných služieb. Nariadenie rozlošovalo zamestnancov s menej ako 10 rokmi skutočnej služby a zamestnancov s aspoň 10 rokmi skutočnej služby. Odstupné sa vypočítavalо za každý celý odpracovaný rok pričom jeho výška predstavovala určité percento z penzijnej základne. Zamestnanci, ktorí odpracovali aspoň 10 rokov si však na miesto odstupného mohli vybrať odpočivné platy.

¹⁵ HUBENÁK, L., *Rasové zákonodarstvo na Slovensku (1939–1945)* Bratislava: Vydavateľské oddelenie UK v Bratislave, 2003, s. 42.

ním nariadenie č. 198/1941 Sl. z. o právnom postavení Židov (Židovský kódex). Nariadením sa zaviedla do slovenského právneho poriadku definícia židovského miešanca¹⁶ a rasová definícia pojmu Žid, čo v našich podmienkach predstavovalo úplné nôvum, no postavenie Židov vo verejných funkciách (§§ 14 a 15) neprešlo výraznejšími zmenami. Závažnú zmenu však predstavovala skutočnosť, že tieto ustanovenia sa vzťahovali aj na židovských miešancov s dvoma starými rodičmi podľa rasy Židmi a v niektorých prípadoch dokonca s jedným starým rodičom Židom (dôstojníci a poddôstojníci brannej moci, žandári) ako aj na nežidovských manželov Židov. Židovský kódex tak predstavoval vrchol diskriminačnej protižidovskej legislatívy nielen v oblasti vylúčenia Židov z verejných služieb, ale aj a z hľadiska právneho postavenia židovských zamestnancov vo všeobecnosti.

4. Súkromné zamestnávanie

Otázku súkromného zamestnávania Židov ako prvý upravil zákon č. 113/1940 Sl. z. z 25. apríla 1940 o židovských podnikoch a židoch zamestnaných v podnikoch (tzv. I. arizačný zákon). Tento zákon, hoci mal skôr obchodnoprávnu povahu sa v § 8 dotýkal aj zamestnávania Židov. V zmysle § 8 mohli byť v priemyselných, obchodných a živnostenských podnikoch zamestnaní židia iba v tomto rozsahu:

- 1) vo vyšších službách¹⁷ ku dňu 31.12. 1940 a za predpokladu, že služobné požitky a iné odmeny zamestnancov židov nepresahujú 25 % celkových služobných požitkov a odmien zamestnancov danej kategórie najviac v rozsahu 25 % celkového počtu zamestnancov tejto kategórie v podniku. Počet židovských zamestnancov a výška ich služobných odmien sa mali postupne znižovať tak, že k 1. 4. 1941 mali dosahovať 20 %, k 1. 1. 1942 15 % a napokon pre nasledujúce roky 10 % všetkých služobných požitkov

¹⁶ Za židovského miešanca sa v zmysle § 2 kódexu pokladala osoba, ktorá pochádzala od jedného podľa rasy židovského starého rodiča a ďalej osoba, ktorá pochádzala od dvoch podľa rasy židovských starých rodičov a nepokladala sa za Žida.

¹⁷ Kto je zamestnanec vo vyšších službách určoval zákon č. 26/1929 Sl. z. o penzijnom poistení súkromných zamestnancov vo vyšších službách. V zmysle § 1 zákona išlo o: 1. úradníkov, súkromných učiteľov, vychovávateľov ako aj obdobne činných zamestnancov cirkví a náboženských spoločností, 2. kancelárskych zamestnancov menovite všetkých kancelárskych zamestnancov advokátov, notárov a patentných zástupcov, 3. zamestnancov v redakciách časopisov a v divadelných podnikoch, 4. zamestnancov, ktorí vykonávajú práce v zmysle zákona č. 154/1934 Sb. o pracovnom pomere súkromných úradníkov a ďalšie kategórie.

- 2) v ostatných kategóriách bolo možné židov zamestnávať najviac do 4 % celkového počtu zamestnancov a výška ich služobných požitkov nesmela presiahnuť 4 % z výšky všetkých služobných požitkov

Zamestnávateľ mohol zamestnávať židov nad počet 25 % iba s povolením ministerstva hospodárstva. Bez povolenia nemohol zamestnávateľ zvýšiť podiel židov ani v prípade, že ich podiel k 1. januáru 1940 nedosahoval výšku 25 %, čo sa však nevzťahovalo na eventuálne zvýšenie platu a odmien týchto zamestnancov.¹⁸ Do počtu 25 % sa zahrňovali aj rodinní príslušníci majiteľa podniku, bez ohľadu na to, či dostávali plat, odmenu alebo nie. Tým sa myslelo na prípady v podniku činných rodinných príslušníkov majiteľa aj keď neboli v zamestnanecom pomere s majiteľom.¹⁹ Zamestnávateľ nielenže nemohol zamestnať v podniku priemyselného, obchodného alebo živnostenského charakteru kohokoľvek, ale podiel židov na celkovom stave zamestnancov a podiel ich služobných požitkov a odmien na celkovom podiele ich požitkov a odmien musel k príslušným termínom hlásiť ministerstvu hospodárstva. Za vystavenie povolenia sa platila dávka vo výške od 20 do 2000 Sk (zákon č. 248/1935 Sb. z. a n.) Zamestnanci, ktorí sa nezmestili do počtu stanoveného zákonom po prepustení mohli ešte pracovať v podniku počas plynutia výpovednej lehoty, ktorá bola nanajvýš šesťmesačná a to aj vtedy, ak mal zamestnanec podľa zmluvy nárok na dlhšiu výpovednú lehotu. Výpovedná lehota však musela skončiť v rámci termínov určených zákonom.²⁰ Konanie v rozpore s nariadením bolo jednak právne neúčinné (§ 14) a jednak bolo aj priestupkom prípadne prečinom.²¹ Zákon okrem toho vylúčil možnosť ochrany práv a právom chránených nárokov poškodených rozhodnutiami správnych orgánov pred správnym súdnictvom alebo štátnymi súdmi (§ 17).

Tieto ustanovenia však nezostali v platnosti príliš dlho, keďže už o pár mesiacov, dňa 16. 10 1940 nadobudlo účinnosť nariadenie č. 256/1940 Sl. z. o zamestnávaní židov, ktoré pozmenené nariadením číslo 305/1940 Sl. z. nahradilo § 8

¹⁸ Porovnaj RIEDLER, G., *Zákon o židovských podnikoch a o židoch zamestnaných v podnikoch a iné predpisy o arizácii*. Bratislava: UNIVERSUM, 1940, s. 18.

¹⁹ RIEDLER, G., *cit. dielo*, s. 19.

²⁰ RIEDLER, G., *cit. dielo*, s. 19.

²¹ Konanie v rozpore s nariadením sa trestalo zavretím do 30 dní a peňažným trestom do 50 000 Ks . Uvedenie vedome nesprávnych alebo neúplných údajov alebo použitie týchto údajov s cieľom vylákania povolenia, schválenia alebo rozhodnutia, ak nešlo o čin prísnnejšie trestaný, bolo považované podľa § 16 za prečin a sankcionované väzením do jedného roka a peňažným trestom do 200 000 Ks.

zákona č. 113/1940 Sl. z. a „riešilo otázku vyradenia židovských zamestnancov z hospodárskeho a sociálneho života Slovenska z celkom nových hľadísk.“²²

Nariadením sa postavenie židovských zamestnancov značne zhoršilo. Jednak sa už netýkalo len živnostenských, priemyselných a obchodných činností a jednak sa ustúpilo od maximálne prípustného percentuálneho podielu židovských zamestnancov. Pôvodne mal zamestnávateľ voľnosť v tom, ktorých zamestnancov v podniku ponechá a s akým platom, čo však nevyhovovalo novému ponímaniu riešenia postavenia židovských zamestnancov, preto dalo nariadenie Ústrednému hospodárskemu úradu (ďalej len ÚHÚ) právo, aby určil celkom individuálne, v ktorých podnikoch majú ostať ktorí zamestnanci a za akých podmienok.²³

V zmysle § 1 ods. 1a 3 nariadenia bolo možné židov zamestnávať v hocijakom služobnom, pracovnom, či učebnom pomere²⁴ iba na základe povolenia vydaného ÚHÚ. Povinnosť vybaviť si povolenie sa však nevzťahovala na prípady, keď bol zamestnávateľom štát, vzhľadom na to, že zamestnávanie Židov v štátnych službách bolo upravené osobitnými predpismi.²⁵ Na základe § 2 a nasl. bol každý zamestnávateľ povinný podať na ÚHÚ žiadosť o vydanie pracovného povolenia a neskôr o jeho predĺženie. Iba v prípade zamestnancov, ktorí podľa povahy svojej práce často menili pracovné miesto (nádenník, robotník, pomocnica v domácnosti) si žiadosť o povolenie podával zamestnanec sám.²⁶ Žiadosť o vydanie pracovného povolenia sa mala na ÚHÚ podať trojmo a to do 15. novembra 1940. Do jej vybavenia mohli už zamestnaní židovskí zamestnanci zotrvať v zamestnaní, čo predstavovalo výnimku z ustanovenia § 1 ods. 1, že židovského zamestnanca možno zamestnať len po udelení povolenia. V prípade žiadostí o predĺženie povolenia sa mala žiadosť podať najneskôr 30 dní pred uplynutím platnosti povolenia. Avšak aj v prípade, ak by ÚHÚ nevybavil žiadosť o predĺženie povolenia načas, židovský zamestnanec do vybavenia žiadosti o predĺženie povolenia mohol ostať vo svojom

²² HAMMER, O., HARMAN, V., ZIMAN, L., *Komentovaná sbierka najnovších právnych predpisov upravujúcich arizáciu a právne postavenie Židov na Slovensku*. Bratislava: C. F. Wigand. 1941, s. 117.

²³ HAMMER, O., HARMAN, V., ZIMAN, L., *cit. dielo*, s. 118.

²⁴ V tejto súvislosti sú pracovný a služobný pomer identické pojmy, pretože nariadenie sa vzťahovalo iba na zmluvu služobnú (locatio conductio operarum) a nie na zmluvu o dielo (locatio conductio operis), ktorou by sa mohol pracovný pomer eventuálne tiež založiť. Učebná zmluva bola upravená živnostenským zákonom a predstavovala zmluvu sui generis. Pozri: HAMMER, O., HARMAN, V., ZIMAN, L., *cit. dielo*, s. 118.

²⁵ V tomto smere platili nadálej ustanovenie nariadenia č. 74/1939 Sl. z., na základe ktorých mohol príslušný minister udeliť výnimku na zamestnávanie židov vo verejných službách.

²⁶ HAMMER, O., HARMAN, V., ZIMAN, L., *cit. dielo*, s. 121.

zamestnaní.²⁷ Aj napriek udeleniu pracovného povolenia si zamestnávateľ nemohol so zamestnancom dohodnúť obsah pracovnoprávneho vzťahu celkom autonómne, nakoľko podľa § 5 služobná, pracovná alebo učebná zmluva uzavretá na základe povolenia bolo platná iba do rozsahu, ktorý predpokladalo povolenie. V prípade predĺženia pracovného povolenia mohol ÚHÚ stanoviť nové podmienky, s ktorými musela byť pôvodná zmluva uvedená do súladu. Udelené pracovné povolenie zamestnancovi – židovi mohlo byť kedykoľvek odňaté. V prípade, ak o povolenie požiadal zamestnávateľ ho bolo možné udeliť len určitému zamestnávateľovi, pre určité zamestnanie alebo podnik, pre určitého zamestnanca – žida a na určitý čas a bolo ho možné viazať podmienkami pre zamestnávateľa aj zamestnanca (§ 6 ods. 1). V prípade, ak o povolenie požiadal zamestnanec, povolenie sa udelilo na určitý druh práce, na určitý čas a rovnako ako v prvom prípade ho bolo možné viazať podmienkami. Takéto generálne pracovné povolenie umožňovalo zamestnanovi počas platnosti pracovného povolenia zmeniť pracovné miesto bez toho, aby bolo potrebné ďalšie pracovné povolenie.²⁸

Tým zamestnancom, ktorým bolo pracovné povolenie zamietnuté, tým, ktorým bolo odňaté alebo tým, ktorým nebolo povolené jeho predĺženie bol zamestnávateľ povinný ihned po doručení rozhodnutia ÚHÚ zrušiť zamestnanec kým pomer výpovedou so šesť prípadne dvoj týždňovou výpovednou lehotou, podľa toho, či išlo o zamestnanca vo vyšších službách (zákon č. 26/1929 Sl. z.) alebo zamestnancov iných kategórií.²⁹ V tomto prípade dlhšia výpovedná lehota dojednaná v zmluve neplatila.³⁰

Prijatím nariadenia č. 198/1941 Sl. zo dňa 9. septembra 1941 o právnom postavení Židov sa zavŕsila legislatívna úprava súkromného zamestnávania Židov. Kódex, podobne ako v iných oblastiach protižidovskej legislatívy, nezaviedol novú právnu úpravu iba prebral takmer bez zmien ustanovenia nariadenia č. 256/1940 Sl. z., ktoré zároveň derogoval. Na druhej strane treba povedať, že židovskí

²⁷ HAMMER, O., HARMAN, V., ZIMAN, L., *cit. dielo*, s. 120.

²⁸ Porovnaj: HAMMER, O., HARMAN, V., ZIMAN, L., *cit. dielo*, s. 122.

²⁹ Celý proces prešetrovania a udeľovania pracovných povolení bol sústredený v rukách ÚHÚ. Vo februári 1942 na zasadnutí Štátnej rady predsedu ÚHÚ A. Morávek poznamenal, že ÚHÚ dostal k dnešnému dňu (t. j. 12. február 1942) skoro 13 000 žiadostí o pracovné povolenie. Po predbežnom šetrení bolo pracovné povolenie odňaté asi 1 500 Židom. In: NIŽŇANSKÝ, E., KAMENEC, I., *Holokaust na Slovensku. Prezident, vláda, Snem SR, Štátma rada o židovskej otázke (1939–1945)*. Zvolen: Klemo, 2003, s. 113.

³⁰ HAMMER, O., HARMAN, V., ZIMAN, L. *Komentovaná sbierka najnovších právnych predpisov upravujúcich arizáciu a právne postavenie Židov na Slovensku*. Bratislava: C. F. Wigand, 1941, s. 124.

zamestnanci mohli zostať v zamestnaní nielen na základe udelenia povolenia, ktoré vydával ÚHÚ³¹, ale aj na základe výnimiek, ktorých vydávanie kódex v zmysle § 255 zveril prezidentovi. Oslobodenia a výnimky z kódexu boli úplné alebo čiastočné a bolo ich možné viazať podmienkami.

Na kódex priamo nadväzovala vyhláška predsedu ÚHÚ z 23. septembra 1941 o zamestnávaní Židov, v ktorej sa určila hranica pre výšku platov zamestnaných Židov. Touto vyhláškou boli fixne určené najvyššie prípustné mzdy pre zamestnancov – Židov. Najvyšší čistý plat mohol činiť 1500 Ks mesačne a to v prípade platov presahujúcich túto sumu. Osobám, ktoré mali plat nižší ako 1500 Ks, ale vyšší ako 1000 Ks, bol plat znížený na maximálnych 1000 Ks. Platy dosahujúce čistú mesačnú mzdu 600 Ks, prípadne ju presahujúce a nedosahujúce sumu 1000 Ks sa mali znížiť o 100 Ks. Predseda ÚHÚ zakázal vyplácať všetky odmeny za viac práce, nadčasy a nočnú prácu a dávanie odmien a darov zamestnancom – Židom.

5. Pracovná povinnosť

„Musím presne vedieť, kde dať 3000 majiteľov zlikvidovaných podnikov, asi 2000 vyradených zamestnancov a asi 1000 majiteľov židovských podnikov, ktoré budú arizované asi behom mesiaca. Ide teda spolu najmenej o 6000 ľudí... spolu s rodinnými príslušníkmi ide o 20- ba až vyše 20 000 ľudí.“³² Slová A. Morávka vystihujú situáciu, v akej sa nachádzali bývalí židovskí zamestnávatelia a zamestnanci na začiatku roka 1941, keď arizačný proces bežal na plné obrátky. Riešenie podľa Morávka predstavovalo ich „zaranie do takého pracovného procesu, ktorý neškodí kresťanskému podnikaniu a je pod stálym dozorom a kontrolou Ústredného hospodárskeho úradu. Títo ľudia musia byť postavení pod stály dozor a kontrolu aj cestou primerane vybudovaných pracovných táboration... .“³³ Zavedenie pracovnej povinnosti generálne pre všetkých Židov tak možno povaľať za epilog protiži-

³¹ Táto kompetencia ÚHÚ bola v októbri 1941 vyhláškou o zamestnávaní Židov presunutá na ministerstvo vnútra. V zmysle bodu 1 vyhlášky bolo ministerstvo vnútra poverené výkonom a vydávaním všetkých rozhodnutí, povolení, pokynov, nariadení, zákazov a príkazov, ktorých vydanie alebo výkon zveril Kódex (§§ 43–47 a § 258) ÚHÚ. Toto poverenie sa vzťahovalo na všetky prípady, s výnimkou zamestnancov, ktorí pracujú v podniku so sídlom v Bratislave, prípadne majú stále pracovné miesto v Bratislave.

³² NIŽŇANSKÝ, E., KAMENEC, I., *Holokaust na Slovensku. Prezident, vláda, Snem SR a Štátma rada o židovskej otázke (1939–1945)*. Zvolen: Klemo, 2003, s. 117.

³³ NIŽŇANSKÝ, E., KAMENEC, I., cit. dielo, s. 117.

dovskej legislatívy v pracovnom práve a „riešenie“ situácie, v ktorej väčšina Židov bola bez riadnej obživy.

Spočiatku sa pracovná povinnosť Židov nevzťahovala generálne na všetkých Židov, ale bola viazaná na ich postavenie v armáde a v jej rámci vznikali aj osobitné pracovné útvary, kde vykonávali prácu Židia ale aj Rómovia namiesto riadnej vojenskej služby.³⁴

Aplikácia pracovnej povinnosti na všetky osoby bez ohľadu na ich postavenie v armáde sa začala realizovať po prijatí I. arizačného zákona (zákon č. 113/1940 Sl. z.). Na základe ustanovení tohto zákona stratilo veľké množstvo Židov zdroj obživy. Existovali súčasťne pokusy o preškoľovanie bývalých židovských zamestnancov, no ich hospodársky efekt bol veľmi slabý.³⁵ V apríli 1940 vydalo ministerstvo vnútra vyhlášku nadväzujúcu na nariadenie č. 129/1940 Sl. z. o pracovnej povinnosti,³⁶ ktorou sa po dohode s ministerstvom národnej obrany vytvorili pracovné strediská a pracovné útvary. Pracovné strediská sa zriadili pre práceschopných Židov, pričom ich účelom bolo zaistenie a prevrstenie Židov vyradených z hospodárskeho a sociálneho života a pracovné útvary boli zriadené za účelom zaradenia do práce tých ľudí, ktorých mal určiť prednosta okresného alebo štátneho policajného úradu. Ústredný dozor nad ich fungovaním si vyhradil Ústredný úrad práce, pričom určitú časť pôsobnosti mohol preniesť aj na okresné úrady.³⁷ Nasledujúce nariadenie č. 130/1940 Sl. z. o dočasnej úprave pracovnej povinnosti Židov a Cigá-

³⁴ V januári 1941 sa vytvoril Pracovný zbor národnej obrany, ktorý pozostával z dvoch pracovných skupín (východnej a západnej), ktoré sa ďalej členili na 6 pracovných praporov a 24 rôty. Všetci Rómovia a Židia boli premiestnení do VI. pracovného práporu, ktorý sa podieľal na viacerých verejnoprospešných prácach na území Slovenska. Neskôr, v roku 1943 bol Židia z táborov prepustený a zaradený na práce do židovských pracovných táborov a stredísk. Pozri: NIŽŇANSKÝ, E., BAKA, I., KAMENEC, I., *Holokaust na Slovensku. Židovské pracovné tábory a strediská na Slovensku 1938–1944*. Zvolen: Klemo, 2004, s. 28.

³⁵ Preškoľovanie sa realizovalo prostredníctvom tzv. preškoľovacích stredísk. Ich cieľom bolo, aby si účastníci týchto kurzu mohli ako rekvalifikované pracovné sily ľahšie nájsť zamestnanie resp. sa kurzy robili s cieľom prípravy frekventantov na život v krajinách, kam sa mali v budúcnosti vystaňovať. Rekvalifikačnými kurzami prešlo asi 10 000 ľudí, no ich výsledok bol zmarený tým, že išlo o mladých ľudí, ktorí boli obeťami transportov v roku 1942. Pozri: Pozri: NIŽŇANSKÝ, E., BAKA, I., KAMENEC, I., *cit. dielo*, s. 8.

³⁶ Nariadenie č. 129/1940 Sl. z. o pracovnej povinnosti zaviedlo pre nezamestnaných ako aj pre neúplne zamestnaných vo veku od 18 do 60 rokov s cieľom ich hospodárskeho zaistenia a využitia ich pracovných schopností pracovnú povinnosť.

³⁷ Na základe tejto vyhlášky začali vznikať pracovné strediská a pracovné útvary na mestach, ktoré určil Ústredný úrad práce. Pracovných stredísk bolo asi 80 a počet židovských robotníkov bol okolo 6000. Pozri: NIŽŇANSKÝ, E., BAKA, I., KAMENEC, I., *cit. dielo*, s. 9.

nov³⁸ zaviedlo namiesto brannej výchovy práce v prospech obrany štátu. Pracovná povinnosť mala trvať 2 mesiace a druh práce malo určiť ministerstvo obrany, ale tým, ktorí si sami uhradili výdavky na zaopatrenie (strava, ošatenie, ubytovanie a pod.), ktoré malo inak hradilo ministerstvo národnej obrany, sa doba pracovnej povinnosti skrátila na jeden mesiac (§ 3 ods. 2).

Na všetkých Židov bola pracovná povinnosť rozšírená až nariadením č. 153/1941 Sl. z. zo 4. júla 1941 o pracovnej povinnosti Židov. Nariadenie v § 1 stanovilo, že Židia vo veku od 18 do 60 rokov sú povinní konáť práce, ktoré im priblíží Ústredný úrad práce. Úrad mal aj obstarávať pre Židov, ktorým bola priblížaná povinná práca pracovné príležitosti. V nariadení sa výslovne ustanovovalo (§ 2), že takýmito prácam sa nezakladá pracovný pomer (služobný pomer) a osobám, ktoré prikázanú prácu vykonávajú nevzniká nárok na sociálne poistenie. Keďže súčasťou platného právneho poriadku bolo stále aj nariadenie č. 130/1940 Sl. z., Ústredný úrad práce nemohol na prácu prikázať osobu, ktorá vykonávala práce podľa tohto nariadenia v prospech obrany štátu. Židovský kódex prevzal ustanovenia o pracovnej povinnosti Židov s tým, že zrušil tie ustanovenia nariadenia č. 130/1940 Sl. z., ktoré sa týkali Židov a takisto zrušil aj nariadenie č. 153/1941 Sl. z. V platnosti tak ostali iba ustanovenia Kódexu a branného zákona 20/1940 Sl. z. V zmysle § 22 ods. 1 Kódexu platilo, že ak Židia nekonali práce podľa § 38 branného zákona, museli konáť práce, ktoré im prikázalo ministerstvo vnútra. Veková hranica na vykonávanie nútenej práce sa znížila na 16 rokov. Prácami takto vykonávanými sa nezakladal pracovný (služobný) pomer a osoby, ktoré ich vykonávali nepodliehali verejnoprávnemu poisteniu. Podľa § 22 ods. 3 výnimka z týchto ustanovení sa vzťahovala na Židov, ktorí mali udelené povolenie ÚHÚ na vykonávanie služobného, pracovného alebo učebného pomera podľa § 43 ods. 3 Kódexu, ďalej na tých, ktorí podľa § 258 ods. 2 mohli zostať u doterajšieho zamestnávateľa až do vybavenia žiadosti o povolenie zamestnávať Židov a na Židov, na ktorých sa vzťahovali výnimky podľa § 256 Kódexu.³⁹ V protiklade s dovtedajšou úpravou prešla kompetencia obstarávať pracovné príležitosti, organizovať prácu a určovať pracovné podmienky z Ústredného úradu práce na ministerstvo vnútra. Po určitej stagnácii budovania pracovných táborov a po rozhodnutí

³⁸ V zmysle vyhlášky ministerstva vnútra zo dňa 18. januára 1940 sa pod Cigánom má rozumiť iba ten príslušník cigánskej rasy pochádzajúci z nej po oboch rodičoch, ktorý žije životom kočovným alebo usadlým sice, avšak sa vyhýba práci.

³⁹ Podľa § 256 išlo o výnimky udelené podľa nariadenia č. 36/1936 Sl. z. alebo podľa iných právnych predpisov upravujúcich právne postavenie alebo pomery Židov. Hoci ustanovenie § 22 Kódexu priamo nespomína možnosť udeľovania prezidentských výnimiek, takáto možnosť tu v zmysle § 255 samozrejme existovala.

o deportáciách slovenských Židov do Generálneho gouvernementu vydalo 1. apríla 1942 policajné prezídium ministerstva vnútra opierajúc sa o pracovnú povinnosť Židov zakotvenú v § 22 Kódexu vyhlášku, ktorá v podstate organizačne dovŕšila otázku nezamestnaných židovských pracovných sôl. Ministerstvo vyhláškou opäťovne zriadilo pracovné tábory v Seredi, Novákoch a Vyhniach s cieľom využitia pracovnej sily Židov na hospodárskom procese priamo nezáúčastnených a s cieľom organizovania ich práce (§ 1 ods. 1). Židom sa prikázala práca podľa požiadaviek domáceho trhu, pričom bolo treba brat' ohľad na to, aby touto prácou neboli dotknuté pracovné príležitosti domáceho obyvateľstva a záujem domáčich podnikov (§ 3). Zamestnávateľom táborového robotníctva bol tábor ako hospodárska a pracovná organizácia ministerstva vnútra. Pracovníci nedostávali za vykonanú prácu priamo odmenu, ale táto plynula do táborovej pokladnice. Za prácu poskytoval tábor svojim príslušníkom byt, stravu, pracovné šatstvo a pod. Pracovný čas robotníkov trval v prípade mužov od 7 do 12 hod. a potom od 13. do 18 hod., teda 10 hodín denne a pre ženy o čosi menej od 7.30 do 11.45 a od 13.15 do 17.45, teda 8 a pol hodiny. Pracovníci sa venovali širokej škále činností napr. čalúnnictvu, zámočníctvu, tkaniu kobercov, zhotovaniu fotografií, automechanickým prácam, chovu angorských zajacov teda najmä remeselnej práci.⁴⁰ Dozor nad tábormi vykonávalo ministerstvo vnútra prostredníctvom vladného komisára pracovných táborov. Vladnému komisárovi boli podriadení osobitní komisári, ktorí stáli na čele pracovného tábora. Poriadkovú službu a bezpečnostný dozor vykonával určený táborový veliteľ HG v dohode s komisárom tábora. Spolupracovať pri zriaďovaní a spravovaní pracovných táborov mala aj Ústredňa Židov.⁴¹

6. Záver

Štátne zásahy do postavenia židovských zamestnancov v pracovnoprávnych vzťahoch ako súčasť arizačného procesu sa vyznačujú určitou dvojkoľajnosťou. Vzájomná komparácia legislatívy pred a po salzburgských udalostiach poukazuje na to, že predsalzburgská etapa vylučovania židovských zamestnancov z hospodárstva sa vyznačovala snahou o zosúladenie počtu židovských zamestnancov v hospodárstve s ich percentuálnym podielom v populácii a to najmä v oblasti súkromného zamestnávania Židov. Po Salzburgu, ako to už bolo spomínané, bola legislatíva postavená na celkom nové základy. Už existujúca právna úprava bola revidova-

⁴⁰ NIŽŇANSKÝ, E., BAKA, I., KAMENEC, I., *cit. dielo*, s. 14 a 17.

⁴¹ Bližšie pozri: NIŽŇANSKÝ, E., BAKA, I., KAMENEC, I., *cit. dielo*, s. 137–138.

ná no po obsahovej stránke sa toho veľa nezmenilo. Rozdielom však bolo upustenie od pomerného zastúpenia Židov v hospodárstve a prechod na pozíciu ich úplného vylúčenia z hospodárstva štátu. Napokon sa oblasť verejného a súkromného zamestnávania Židov stala spolu s ostatnými oblasťami protižidovského zákonodarstva súčasťou nariadenia č. 198/1941 Sl. z. o právnom postavení Židov, ktoré nielen prevzalo doterajšiu pracovnú úpravu, ale zavedením rasovej definície Žida a pojmu židovský miešanec ju ešte aj sprísnilo.

Špecifickou otázkou je zavedenie všeobecnej pracovnej povinnosti. V ústavnoprávnej rovine všeobecná pracovná povinnosť existovala od prijatia Ústavy Slovenskej republiky v júli 1939 a týkala sa všetkých občanov. Rozdiel oproti ústavnému ponímaniu pracovnej povinnosti bol predovšetkým v tom, že zatiaľ čo bežný zamestnanec si mohol slobodne vybrať svojho zamestnávateľa, Židom bola práca určovaná centrálnie. V týchto prípadoch nešlo o pracovný (služobný) pomer a Židia nepodliehali ani verejnoprávnemu poisteniu. Zavedenie takejto špecificky formulovanej pracovnej povinnosti bolo vlastne zavedením nútenej práce. Na prácu Židov prikazoval a prácu im určoval štát prostredníctvom svojich orgánov (Ústredný úrad práce, ministerstvo vnútra) a tak vlastne organizované využíval ich lacnú pracovnú silu. Pracovná povinnosť bola spočiatku zavádzaná v armáde a z nej sa neskôr rozšírila na všetkých Židov vo veku od 16 (18) do 60 rokov. Zavedenie pracovnej povinnosti v tejto podobe predstavovalo spôsob riešenia vysokej nezamestnanosti Židov a zároveň aj konečnú formu využívania pracovnej sily židovského obyvateľstva.

Summary

Authoritarian State and the Modification of the Private Nature of the Employment Relationships. Legal Status of Jewish Employees in Wartime Slovak Republic

Article focuses on legal status of Jewish employees in Slovak Republic in the years 193–1942. Especially on the description of social and legal preconditions of antijewish legislation in labor law, position of the Jewish employees in public service, private employment and on introduction of compulsory labor as the soulution of high unemployment of the Jews.

Antijewish legislation in labor law is defined by duality of legal regulation. The legislation until 1940 is determined by the effort of harmonization of the number of Jewish employees in the economy with their percentage in the population. From the year 1940 existing legislation was completely revised and built on new consti-

tutional bases. The concept of proportional representation of Jews in economy was abandoned and replaced by their total exclusion from the economic life. Finally the fragmented legal regulation in all fields of Jewish employment was codified and became a part of so called Jewish Code, which not only took over existing legal regulation, but also introduced new legal concept of Jew.

The specific question is the introduction of compulsory labor for Jews. In the constitutional framework the compulsory labor existed from the year 1939 not only for Jews, but for all citizens. However, Jews could not freely choose the employer. The work was ordered and determined by the state. Jews were not in the position of employees and they were not subject of public insurance. The introduction of compulsory labor was a way of solution of the high unemployment of Jews and also was the definitive form of using of labor force of Jewish population.

Závislá práca a súkromné právo

*Tomáš Gábriš**

Úvod

Príspevok poukazuje na proces vyčlenenia pracovnoprávnej úpravy z občianskeho práva. Základným argumentom pre toto vyčlenenie je osobitná povaha vzťahu medzi zamestnancom a zamestnávateľom. Napriek kontraktualistickým výkladom na jednej strane a paralelným snahám o korporativistické poňatie pracovnoprávneho vzťahu na strane druhej, výsledkom historického vývoja je dialektická syntéza vo forme osobitného vzťahu závislosti, ktorý kombinuje prvky oboch prístupov a pretrváva aj v platnom pracovnom práve Slovenskej republiky.

1. Pracovná zmluva medzi občianskym a pracovným právom

Vznik modernej právnej úpravy závislej práce mal na území Slovenska spojitosť až so vznikom Československej republiky v roku 1918.¹ V období 1. ČSR bola úprava pracovnej zmluvy v českých krajinách obsiahnutá v § 1151–1171 Občianskeho zákonného (ABGB) v znení III. dielčej novely – cisárskeho nariadenia zo dňa 19. 3. 1916, č. 69 r. z. (§ 150–153), ďalej v znení zákona č. 155/1921 Zb. z. a n. a zákona č. 497/1921 Zb. z. a n. Na území Slovenska a Podkarpatskej Rusi ďalej platili uhorské špeciálne pracovnoprávne úpravy – hlavne pre baníkov a polnohospodárskych zamestnancov, zamestnancov peňažných ústavov, hospodárskych a lesných zamestnancov, redaktorov a zamestnancov periodických tlačí, zamestnancov v továrenskej výrobe, domovníkov, živnostenských pomocníkov a pre

* JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD., LLM, MA, Katedra právnych dejín, Právnická fakulta, Univerzita Komenského, Bratislava.

¹ K predchádzajúcej uhorskej úprave od roku 1848 do roku 1918 porovnaj ŠORL, R., Pracovné zákonodarstvo na Slovensku v rokoch 1848–1918. In: *Stát a právo v letech 1848–1918 ve středoevropském kontextu*. Ed. Karel Schelle, Ladislav Vojáček. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2007, s. 236–247.

čeľad'. Úprava pracovného práva bola obsiahnutá napr. v zák. čl. XVI/1840 a XVII/1840, ako aj v zák. čl. II/1898 o úprave právnych pomerov medzi zamestnávateľom a poľnohospodárskymi robotníkmi, zák. čl. XLI/1899 o nádenníkoch a robotníkoch zamestnaných pri vodných dielach, stavbách ciest a železníc, zák. čl. XLII/1899 o úprave právnych pomerov medzi statkárom a podnikateľom mláťačky, zák. čl. XXVII/1900 o úprave právnych pomerov medzi statkárom a hospodárskym úradníkom, zák. čl. XXVIII/1900 o lesných robotníkoch, zák. čl. XXIX/1900 o úprave právnych pomerov medzi pestovateľmi dohánu a dohánovými záhradníkmi, zák. čl. XLV/1907 o úprave právneho pomeru medzi gazdom a hospodárskou čeľaďou a i. Tieto zákony teda upravovali špecifická pracovnícky zmluvy rôznych skupín zamestnancov.² Vo všeobecnosti možno rozšíriť právnu úpravu nasledujúcich kategórií zamestnancov: 1.) robotníkov zamestnávaných v agrárnom sektore a pri výstavbe dopravných stavieb, 2.) hospodárskej čeľade, 3.) nádenníkov, 4.) v obchode a priemysle, a 5.) vo vyšších službách.³

Pracovná zmluva bola na Slovensku a Podkarpatskej Rusi ponovom jednotne upravená v zákone č. 244/1922 Zb. z. a n., ktorého znenie §§ 1–25 bolo takmer doslova zhodné s §§ 1151–1164 ABGB.⁴ Novela č. 271/1924 Zb. z. a n. navyše rozšírila platnosť uvedeného zákona na všetky druhy zamestnancov, s výnimkou súkromných zamestnancov (úradníkov), ktorých postavenie osobitne upravil moderný zákon č. 154/1934 Zb. z. a n., počítajúci napríklad aj so zákazom výkonu konkurenčnej činnosti.⁵

Pokus o zjednotenie úpravy v českých krajinách a na Slovensku predstavoval nezrealizovaný vládný návrh občianskeho zákonníka z roku 1937, ktorý v § 980–1029 upravoval zmluvu o práci. Živý záujem o túto problematiku preukazuje fakt, že k tejto časti osnovy, resp. ešte v procese jej prípravy, bolo komitétu prof. Weissa, ktorý znenie návrhu príslušných paragrafov pripravoval, doručené množstvo pripomienok.⁶ Úprava pracovného pomeru mala pritom aj v tomto návrhu nadálej zostať v záväzkovej časti občianskeho zákonníka, čo bránilo podrobnému

² Pozri v STODOLA, E., *Zákony súkromnoprávne 1–3*. Bratislava: Universum, 1926, 1928, 1930.

³ ŠORL, R.: Pracovné zákonodarstvo na Slovensku v rokoch 1848–1918, cit. dielo, s. 247.

⁴ FREUDENFELD, F. – KASANDA, J., *Pracovní právo republiky Československé*. 2. vyd. Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství, 1938, s. 132.

⁵ K vývoju pracovného práva v 1. ČSR pozri tiež KAŠUBA, V., *Pracovnoprávna úprava v 1. ČSR v rokoch 1918–1938*. In: *Historia et Theoria Iuris*, roč. 2 (4)/2010, s. 127–137.

⁶ Pozri kartón 1962 Fondu ministerstva spravodlivosti 1. ČSR, Národný archív v Prahe.

dogmatickému spracovaniu matérie rodiaceho sa pracovného práva. Aj v Národnom zhromaždení sa kritizovala stručnosť a rámcovosť tejto úpravy.⁷

Na druhej strane, napriek vyčleneniu pracovnoprávnej úpravy na Slovensku do osobitného zákona (občiansky zákonník uhorské právo nepoznalo), slovenská úprava nebola podrobnejšia než pôvodná úprava v ABGB a v osnote neúspešného unifikovaného občianskeho zákonníka. Osobitná doktrína pracovného práva preto ani na Slovensku nebola podrobne rozpracovaná. Pracovný pomer na Slovensku zostal teda počas celej doby 1. ČSR pokrytý čiastkovými predpismi z obdobia Uhorska a všeobecne upravenou „zmluvou služobnou“ podľa § 1 z. č. 244/1922 Zb. z. a n., podľa ktorého „*ak sa niekto zaviaže na nejaký čas konať inému služby, vzniká zmluva služobná.*“

Služobná zmluva mohla byť dojednaná ústne, písomne, ale aj mlčky; niektoré ustanovenia však vyžadovali písomnosť.⁸ Zamestnanec bol povinný služby konať osobne, za čo dostával zmluvne určenú mzdu, inak mzdu primeranú. To by nasvedčovalo čisto zmluvnému súkromnoprávnemu vzťahu. Zákon č. 244/1922 Zb. z. a n. však obsahoval aj úpravu povinnosti zamestnávateľa poskytnúť chorému zamestnancovi ošetrenie, lekársku pomoc a lieky, a to v dobe dva týždne, ak služobný pomer trval už aspoň dva týždne. Ak trval už pol roka, tak v dĺžke štyri týždne. Takáto povinnosť zamestnávateľovi nevznikla, ak bol služobný pomer založený len na dobu určitú a ešte netrval ani jeden mesiac. Táto podrobná úprava mala teda jednoznačne viac než len čisto zmluvný charakter. Možno ju chápať ako verejnoprávny prvok v súkromnoprávnom zmluvnom vzťahu, a prejav osobitného charakteru pracovnoprávneho vzťahu.

Neunifikovaná a sektorovo roztrieštená právna úprava pracovného práva pretrvala aj v nasledujúcich desaťročiach, napriek postupnému teoretickému vybudovaniu a uznaniu pracovného práva ako samostatného právneho odvetvia, ktoré sa čoraz viac vzdialovalo súkromnému právu a približovalo verejnému právu, resp. získavalо verejnoprávne prvky. Toto právne odvetvie však bolo v Československu definitívne doformované až prijatím Zákonníka práce č. 65/1965 Zb. Počas desaťročí trvajúceho vývoja pracovného práva na území Slovenska pritom chápali pracovného pomeru a pracovného práva prekonalo podstatný vývoj na priamke smerom od ich chápania ako bežného súkromnoprávneho záväzkového vzťahu k ich chápaniu ako nástroja realizácie celospoločenských záujmov a cieľov, ktorým sa zamestnanec podriaduje, a s ktorými sa stotožňuje. Kompromisom oboch prístu-

⁷ Poslanec Clementisna 93. schôdzki Poslaneckej snemovne v roku 1937.

⁸ FREUDENFELD, F. – KASANDA, J., *Pracovní právo republiky Československé*, cit. dielo, s. 134.

pov je koncept závislej práce, ako inštitút na pomedzí súkromného a verejného práva.

2. Závislá práca ako definičný znak pracovnoprávneho vzťahu

Práca za odmenu v podriadenosti, resp. závislosti od zamestnávateľa a podľa jeho pokynov bola na začiatku 19. storočia príznačná najmä pre domáckych služobníkov. Otroci (v USA a Latinskej Amerike) ani učni totiž za svoju prácu nedostávali mzdu, hoci vykonávali osobne prácu v pomere závislosti od zamestnávateľa (užívateľa ich práce). Ostatní zamestnanci, napríklad v priemysle, t.j. manufaktúrach a vznikajúcich továrnach, boli vzhľadom na možnosť zamestnávateľovej kontroly a na vzťah medzi nimi a zamestnávateľom v pomere, ktorý sice vykazoval niektoré znaky dnešnej koncepcie závislosti, išlo však iba o závislosť ekonomickú, nie osobnú, a právna úprava ich vzájomného vzťahu predstavovala zásadne súkromoprávny zmluvný vzťah.

V právej vede 19. storočia sa totiž pracovnoprávny vzťah, resp. pracovný poomer chápal ako odvodený z koncepcie rímskej nájomnej zmluvy. V tejto súvislosti sa požíval výraz *locatio conductio operis faciendi*.⁹ Pritom je príznačné, že už od 18. storočia obsah práv a povinností zmluvných strán nezávisel od druhu zmluvy, ktorou sa spravoval ich vzájomný pomer, ale od konkrétneho druhu, resp. predmetu práce (odlišná bola napr. úprava pre domáckych sluhov, čelad' a polnohospodárskych pracovníkov).¹⁰ Isté relikty tohto obdobia a chápania pracovnoprávnych vzťahov predstavuje dodnes osobitná úprava štátnych, resp. verejných zamestnancov. Inak však v 20. storočí vo všeobecnosti nastal posun od statusu ku kontraktu – teda že rozhodujúce je uzatvorenie viacmenej uniformnej pracovnej zmluvy, nie konkrétny status zamestnanca a druh ním vykonávanej práce.¹¹

V 19. storočí sa však ešte stále líšilo postavenie jednotlivých druhov zamestnancov. V porovnaní s priemyselnými robotníkmi tak domácki služobníci 19. storočia pracovali v pomere, ktorý sa vyznačoval okrem ekonomickej závislosti ešte ďalším znakom – lojalitou a poslušnosťou k zamestnávateľovi, ktorý vo vzťahu k služobníctvu vystupoval ako patriarcha a hlava rodiny. Vzťah služobníka a jeho

⁹ VENEZIANI, B., The Evolution of the Contract of Employment. In: *The Making of Labour Law in Europe. A Comparative Study of Nine Countries up to 1945*. Ed. Bob Hepple. London: Mansell Publishing Limited, 1986, s. 31.

¹⁰ Tamže, s. 33.

¹¹ Tamže, s. 54.

pána bol teda viac ako iba bežným zmluvným pomerom. Za špecifikum sa pritom považuje práve osobná závislosť, resp. vyžadovaná podriadenosť a lojalita. Ani obdobie víťazstva ideálov slobody, bratstva a rovnosti po Veľkej francúzskej revolúcii pod heslom *laissez faire* vrátane ideálu zmluvnej slobody teda v pracovnoprávnych vzťahoch neodstránilo prvky podriadenosti služobníka jeho pánovi, naopak, s postupujúcou industrializáciou sa prvok závislosti rozširoval aj do iných sfér hospodárstva a do pracovných pomerov iných druhov zamestnancov. Od 19. storočia totiž vďaka rozsiahlej industrializácii už aj robotníci vo fabrikách začali postupne podliehať širšej závislosti – vrátane konkrétnego riadenia činnosti, nutnosti rešpektovania autority zamestnávateľa a jeho zástupcov, ako aj osobitnej kontroly na pracovisku. Samotný pojem závislosti, či podriadenosti sa pritom prejavoval v rôznych krajinách odlišne, a to v diapazóne riadenie – autorita – kontrola.¹² Rozdiely v jednotlivých krajinách sa prejavovali napr. tak, že vo Veľkej Británii bola znakom závislej práce kontrola, kým v Taliansku či v Nemecku dlhodobá dispozícia k zamestnávateľovým potrebám.¹³

Doklady závislého vzťahu, ktorý prekračuje štandardné zmluvné vzťahy, nachádzame pritom v pracovnom práve dodnes – príznaky konfliktu medzi liberalizmom (kontraktualizmom) a paternalizmom vidno napr. na povinnosti zamestnávateľov starať sa o zdravie a bezpečnosť zamestnancov, a na druhej strane v podoobe povinnosti zamestnanca byť lojálny a verný zamestnávateľovi¹⁴ (napr. v podobe zákazu konkurenčnej činnosti).

Extrémnym prípadom bolo chápanie pracovnoprávneho vzťahu v nemeckej právnej vede prvej polovice 20. storočia, kde sa dokonca právny pomer medzi zamestnancom a zamestnávateľom chápal ako komunitárny vzťah, ktorý vyvrcholil tým, že fašizmus a nacizmus podriadili celý pracovný pomer vyššiemu záujmu – národnej produkcie, ktorá sa mala zvyšovať aj vďaka korporativistickému spojeniu záujmov zamestnancov a zamestnávateľov.¹⁵ Idea súkromnoprávneho zmluvného vzťahu teda bola úplne opustená. V očiach neskoršej socialistickej teórie rovnako ako aj z dnešného hľadiska však korporativizmus slúžil iba ako nástroj k využitiu pracujúcej populácie zamestnávateľmi. Aj po roku 1948 v Československu zavedené ideály ľudovo demokratickej alebo socialistickej jednoty záujmov zamestnancov a zamestnávateľov pritom vychádzali z toho istého vzorca verejno-

¹² Tamže, s. 65.

¹³ Tamže.

¹⁴ VENEZIANI, B., The Employment Relationship. In: *The Transformation of Labour Law in Europe*. Ed. Bob Hepple, Bruno Veneziani. Oxford: Hart Publishing, 2009, s. 100.

¹⁵ Tamže, s. 101.

právneho pomeru, a to dokonca v kombinácii s totalitou, kde štát mal byť jediným zamestnávateľom.

V západnej Európe medzitýmvývoj plynule smeroval k zachovaniu koncepcie osobnej závislosti zamestnanca od zamestnávateľa v podobe pôvodnej závislosti domáckeho služobníctva. Samotný pojem závislosti sa chápal a chápe relatívne široko. Vystihuje to aj voľba výrazových prostriedkov v národných zákonniskoch práce, kde sa napr. vo Fínsku podľa znenia zákonného práce zamestnanec zaväzuje vykonávať prácu pod riadením a dohľadom zamestnávateľa,¹⁶ pričom pojem dohľad je dostatočne široký na pokrytie akýchkoľvek foriem dohľadu, ktoré už nemusia mať iba fyzickú podobu. Súdy dokonca pri posudzovaní činnosti ako závislej prešli od skúmania skutočnej kontroly, ktorú zamestnávateľ vykonáva nad zamestnancom k samotnej možnosti vykonávania kontroly, hoci aj bez jej skutočnej realizácie.¹⁷ Dá sa to zrejme chápať ako nový typ podriadenosti, resp. závislosti – nie v podobe priamych príkazov a kontroly ich plnenia, ale v podobe funkcionálnej kontroly výkonu pracovných povinností vo všeobecnosti – podľa výsledku práce.

Tieto zmeny súvisia aj s vývojom doby trvania pracovného pomeru (rozšírenosť pracovných pomerov na dobu určitú), rozsahu pracovného času (možnosť práce na kratší ako ustanovený týždenný pracovný čas), osobnej prítomnosti na pracovisku (práca na zavolanie), ale aj vo vzťahu k pracovisku samotnému (telepráca, domácka práca), či k zamestnávateľovi (trojuholníkové vzťahy, v ktorých vystupujú agentúry zamestnávania).¹⁸ Všetky tieto zmeny spôsobujú, že je čoraz ľažšie rozlísiť skutočnú závislú prácu (prácu v podriadenosti) od nezávislej, samostatnej zárobkovej činnosti, navyše v prostredí, kde sa samostatná zárobková činnosť používa ako pláštik, pod ktorý sa z finančných dôvodov podvodne ukrýva závislá práca.

Ak by sme vývoj za posledných sto rokov na poli závislej a samostatnej práce mali zhrnúť, mohli by sme konštatovať, že kým v 19. storočí bolo viac samostatne zárobkovo činných osôb (SZČO) než zamestnancov, v 20. sa situácia na pracovnom trhu radikálne zmenila.¹⁹ Pritom samotný pojem subordinácie (podriadenosti), resp. závislosti sa rozširuje, čo spôsobuje aj zmeny v rozsahu predmetu pracovného

¹⁶ Tamže, s. 109.

¹⁷ ENGELS, C., Subordinate Employees or Self-Employed Workers? In: *Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies*. Ed. Roger Blanpain. Den Haag: Wolters Kluwer, 2007, s. 333.

¹⁸ VENEZIANI, B., The Employment Relationship, cit. dielo, s. 115–121.

¹⁹ SUPIOT, A., *Beyond Employment. Changes in Work and the Future of Labour Law in Europe*. New York: Oxford University Press, 2001, s. 3.

práva. Na to reagujú snahy o zúženie predmetu pracovného práva – napr. vo Francúzsku zákon Madelin z roku 1994 zaviedol znak permanentnej právnej podriadenosti ako definičný znak zamestnanca. Na druhej strane sme však svedkami rozširovania predmetu pracovného práva používaním pojmu ekonomickej závislosti pri definovaní závislého zamestnanca – napr. v teórii prof. Rolfa Wanka z Nemecka. Wank tvrdil, že základnými znakmi zamestnanca sú: práca na istú dobu, pre jedného užívateľa práce, osobne a bez spolupracovníkov, bez vlastného kapitálu, a bez vlastnej organizácie.²⁰

Ako ďalší prostriedok rozšírenia predmetu pracovného práva možno vnímať skúmanie otázky miery integrácie do podniku (spoločnosti) ako znaku zamestnaneckej subordinácie.²¹ Dôsledkom je potom fakt, že v Nemecku aj Taliansku sa vyvinula osobitná skupina polozávislých pracovníkov – hovorí sa o tzv. parasubordinácii, či polonezávislej práci.²² V Nemecku ide o koncept tzv. „arbeitnehmerähnliche Personen“. Cieľom je zabezpečiť ochranu osôb stojacich na pomedzí závislej práce a samostatnej zárobkovej činnosti. Takéto snahy existujú okrem Nemecka a Talianska aj v Španielsku, Spojenom kráľovstve a Švédsku.²³ Na Slovensku rozlíšenie takejto kategórie, resp. priradenie sporných prípadov pod ochranu poskytovanú zamestnancom, zrejme čaká na rozhodovaciu činnosť súdov.

Osobná závislosť, resp. podriadenosť, však dostala od 70. rokov 20. storočia silný úder rozšírenou depersonalizáciou podriadenosti v zmysle ochrany súkromia zamestnanca pred zásahmi zo strany zamestnávateľa.²⁴ Táto skutočnosť sa prejavuje napr. na úrovni Európskeho dohovoru o ľudských právach (čl. 8), či Medzinárodnej organizácii práce (*Code of Practice* z roku 1996). Ďalej je zaručená ochrana osobných údajov na úrovni Rady Európy (1981), ako aj Európskej únie – v podobe smernice 95/46/ES (spolu s názorom pracovnej skupiny 8/2001).²⁵ Je to prejav trendu ústupu od paternalistického pracovného práva smerom k rešpektovaniu

²⁰ MAYER, U. R., Aktuelles zur Scheinselbständigkeit. In: *Recht und soziale Arbeitswelt: Festschrift für Wolfgang Däubler zum 60. Geburtstag*. Ed. Thomas Klebe, Peter Wedde, Martin Wolmerath. Frankfurt nad Mohanom: Bund Verlag, 1999, s. 82.

²¹ SUPIOT, A., *Beyond Employment. Changes in Work and the Future of Labour Law in Europe*, cit. dielo, s. 12–16.

²² Tamže.

²³ Pozri BLANPAIN, R. (ed.), *Bulletin of Comparative Labour Relations: Employed or Self-employed?*, 24. Haag: Kluwer, 1992.

²⁴ VENEZIANI, B., The Employment Relationship, cit. dielo, s. 108.

²⁵ Bližšie pozri HENDRICKX, F., Employment Privacy. In: *Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies*. Ed. Roger Blanpain. Haag: Wolters Kluwer, 2007, s. 419–438.

súkromia a slobody zamestnanca. V československých podmienkach však bolo možné nadviazať na tento vývoj až po roku 1989.

3. Podoby závislého pomeru v československom pracovnom práve

Termín „služobná zmluva“ v zákone č. 244/1922 Zb. z. a n. už svojou jazykovou konotáciou, rovnako ako aj znenie § 122 živnostenského zákona č. 259/1924 Zb. z. a n. platného na území Slovenska, ukladali zamestnancom rôznorodé povinnosti, ktoré môžu viesť k záveru o osobitnej (závislej) povahе pracovného pomeru v tomto období. Zamestnanec bol totiž povinný byť zamestnávateľovi verný, riadiť sa pokynmi zamestnávateľa a správať sa slušne.²⁶ Dominovali teda záujmy zamestnávateľa. Do istej miery ide o prejav učenia, ktoré odmieta čisto zmluvný základ pracovnoprávneho vzťahu a vníma ho skôr ako organizačný alebo osobnostný vzťah.

V prvej polovici 20. storočia sa dominancia záujmov zamestnávateľa v „služobnom pomere“ prejavovala aj tak, že mohol kedykoľvek ukončiť pracovný pomer z „dôležitých príčin“.²⁷ Podľa § 19 zákona č. 244/1922 Zb. z. a n., upravujúceho právny vzťah medzi zamestnávateľmi a zamestnancami na Slovensku: „Služobný pomer môže byť zrušený z dôležitých príčin i jednou i druhou stranou, jestli bol založený na určitú dobu, pred vypršaním tejto doby, v iných prípadoch však bez dodržania výpovednej lehoty.“

Podobná možnosť bola zaručená zákonom č. 154/1934 Zb. z. a n. o pracovnom pomere súkromných úradníkov, obchodných pomocníkov a ostatných zamestnancov v podobnom postavení (zákon o súkromných zamestnancoch), ktorý vo svojom § 32 stanovil nasledovné: „Pracovní pomér môže byť zrušen každou stranou z dôležitých dôvodov, a to, byl-li ujednán na určitý čas, pred jeho uplynutím, jinak bez výpovědi.“

Tieto nešpecifikované „dôležité dôvody“ mohli byť napr. „nevera v službe“, či správanie, ktoré spôsobilo, že zamestnanec sa javí zamestnávateľovi ako nespôľahlivý, alebo prípady, kedy zamestnanec podnecoval ostatných zamestnancov voči zamestnávateľovi.²⁸ Koncepcia dôvery a straty dôvery sú pritom v prvom rade morálnymi konceptmi, nie právnymi. Nebolo dokonca ani nutné, aby zamestnáva-

²⁶ Československé pracovné právo. Bratislava: Slovenské vydavateľstvo politickej literatúry, 1956, s. 321.

²⁷ Tamže, s. 405.

²⁸ Tamže, s. 411.

teľovi vznikli skutočné škody, alebo aby správanie bolo zákonom zakázané. Stačilo, aby zamestnanec porušil morálnu povinnosť zohľadňovať oprávnené záujmy zamestnávateľa. Od zamestnanca sa teda vyžadovalo viac ako iba plnenie zmluvných povinností.

Vzhľadom k tomu, že nebolo nutné, aby správanie zamestnanca malo jasné súvislosti s plnením pracovných úloh, príkladom dôležitých dôvodov bol aj prípad majetkového priestupku ku ktorému došlo v súkromí, avšak dôsledkom bolo, že zamestnanec sa zamestnávateľovi prestal javiť ako dôveryhodný. Na subjektívne, zaujaté prípady nedôvery sa však tento zákon nevzťahoval.²⁹

Ďalšiu podobnú úpravu bolo možné nájsť v zákone č. 4/1949 Zb. o pracovnom pomere domovníckom, ktorý vo svojom § 14 ustanovil, že s domovníkom možno skončiť pracovný pomer, ak spáchal trestný čin postihnutelný súdom, čím sa stal nespoľahlivým v očiach majiteľa domu. Avšak nebolo nutné, aby sa trestné konanie skutočne začalo.³⁰ Podľa znenia zákona:

„Dôležitým dôvodom, pre ktorý môže vlastník domu pracovný pomer domovnícky zrušiť kedykoľvek i bez výpovede, je najmä:

- a) ak sa dopustil domovník krádeže, sprenevery alebo iného činu súdne trestného, ktorý ho robí nehodným dôvery vlastníka domu;
- b) ak bola vinou domovníkovou spôsobená značná škoda osobám, v dome bývajúcim, alebo vlastníkovi domu, ak neišlo len o prosté nedopatrenie;
- c) ak sa domovník chová napriek písomnému napomenutiu uráživo voči osobám v dome bývajúcim, alebo voči vlastníkovi domu alebo voči jeho zástupcovi, alebo ak sa tak chovajú príslušníci jeho domácnosti;
- d) ak zanedbáva domovník domovnícke práce alebo práce, na ktoré sa osobitne zaviazał (§ 5), po písomnom napomenutí, dlhší čas alebo ak sa zdráha podrobiť sa príkazom, daným pre správu domu, ktoré nie sú v rozpore so záujmom verejným.“

V porovnaní so zákonom č. 154/1934 Zb. z. a n. bola úprava možnosti výpovede zo strany vlastníka domu striktnejšia, pretože vyžadovala, aby domovník skutočne spáchal trestný čin, za ktorý môže súd uložiť sankciu, čo sa nevyžadovalo v prípade zákona č. 154/1934 Zb. z. an., kde mohol zamestnávateľ skončiť pracovný pomer so zamestnancom z akýchkoľvek dôležitých dôvodov.

Napriek tomu základný koncept spoločný pre všetky vyššie uvedené úpravy je stále ten istý – dominancia oprávnených záujmov zamestnávateľa a možnosť

²⁹ Tamže, s. 412.

³⁰ Tamže, s. 458.

skončenia pracovného pomeru (aj bez dodržania výpovednej doby) v prípade narušenia osobného vzťahu medzi zamestnancom a zamestnávateľom. Zamestnanec a jeho súkromný život a správanie boli teda v pomerne silnej osobnej závislosti od zamestnávateľa.

Po roku 1948 československá ľudovodemokratická teória pracovného práva definovala pracovný pomer ako právny vzťah, v ktorom je jedna strana povinná vykonávať prácu pre druhú zmluvnú stranu počas určitého časového obdobia a dodržiavať disciplínu, zatiaľ čo druhá strana je povinná poskytnúť pracovníkom spravodlivý odmenu za vykonanú prácu, zabezpečiť im právo na odpočinok po práci a ochranu zdravia a bezpečnosti pri práci.³¹ Záujmy zmluvných strán teda mali byť v podstate vyrovnané. Aj napriek tomuto teoretickému prístupu k pracovnému pomeru, nový československý občiansky zákonník č. 141/1950 Zb. nereguloval inštitút pracovnej zmluvy, a dokonca zostali stále platné ustanovenia ABGB a zákona č. 244/1922 Zb. z. an. o služobnej zmluve.³² Ľudovodemokratický režim, opierajúci sa o pracujúce masy, sa teda uspokojil s buržoáznou reguláciou pracovného pomeru, aleprítom vyhlásil, že pracovný pomer má nový obsah, hoci jeho stará forma zostala zachovaná. Ciel pracovného práva a ľudskej práce sa totiž vraj úplne zmenil. Ľudská práca v úzkej súčinnosti zamestnancov a zamestnávateľov mala sledovať jediný cieľ – pokrok a budovanie svetlých zajtrajškov. Záujmy zamestnancov a zamestnávateľov už nemali byť dôležité, a ich pomer nemal byť viac pomerom závislosti, ktorý by bol vykorisťovaním zamestnanca.

V roku 1965 prijatý prvý československý Zákonník práce č. 65/1965 Zb. chápal pracovný pomer obdobne. Celá diktia Zákonníka opúšťala koncepciu pracovného pomeru ako vzťahu výmeny práce za mzdu, a namiesto toho smerovala k chápaniu pracovného pomeru ako napĺňajúceho celospoločenské ciele (do istej miery teda išlo opäť o korporativistické chápanie, spájajúce ciele zamestnanca a zamestnávateľa, resp. v diktii Zákonníka „pracovníka“ a „socialistickej organizácie“). Závislosť pomeru pritom získala novú podobu. Išlo o povinnosť rešpektovať a realizovať záujmy štátu, vrátane politických a ideologických, ktorá sa prejavila napríklad osobitným sankčným charakterom pracovného práva, ktorý v modernom slovenskom pracovnom práve nie je prítomný.

Ochrana záujmov štátu (ktorý bol zároveň faktickým zamestnávateľom) umožňovala napríklad okamžite skončiť pracovný pomer na základe § 53 ods. 1 písm. c) Zákonníka práce, ak by pracovník konal v rozpore so záujmami bezpečnosti štátu a jeho prítomnosť v organizácii do uplynutia výpovednej doby by predstavovala

³¹ Tamže, s. 58.

³² Tamže, s. 77.

hrozbou pre riadne plnenie úloh organizácie.³³ Obdobnú úpravu ochrany záujmov štátu ako zamestnávateľa bolo možné nájsť už v zákone č. 66/1950 Zb. o pracovných a platových podmienkach štátnych zamestnancov. Vo svojom § 20 tento zákon uvádzal, že „Úrad zruší bez výpovede pracovný pomer zamestnanca, ak sa dopustí zamestnanec takého konania, že ho nemožno ďalej považovať za štátne spoľahlivého alebo že jeho bezodkladné prepustenie je v záujme udržania pracovnej disciplíny podľa povahy veci nevyhnutne potrebné.“

Do rovnakej kategórie prejavov závislosti zamestnanca (pracovníka) od zamestnávateľa (socialistickej organizácie, resp. štátu) patrí otázka socialistickej morálky v čl. II a v § 173 ods. 3 Zákonníka práce z roku 1965. Teória československého pracovného práva totiž rozdelila povinnosti pracovníkov do dvoch množín – právne a morálne povinnosti,³⁴ prípadne sa rozlišovali povinnosti dokonca až v troch oblastiach: právnej, morálnej a politickej.³⁵ Existovali totiž aj také pravidlá, ktoré neboli vyjadrené v akejkoľvek právne záväznej forme, ako napr. pravidlá socialistickej spolupráce a pravidlá socialistického spolužitia, ktoré boli výlučne morálnej povahy a boli použiteľné iba v prípade, že právna norma ich pripúšťala, alebo sa ich priamo dovolávala – *secundum et infralegem*. Mali teda normatívnu silu len v kombinácii s právnymi normami, ktoré umožňovali ich použitie. V opačnom prípade neboli považované za samostatný prameň práva. Boli to morálne pravidlá povýšené na právo.³⁶

Ako príklad politickej povinností v rámci socialistickej pracovnej disciplíny, ktoré nemali formu povinnosti vynútitelnej štátymi sankciami, možno uviesť napr. iniciatívu v práci, či zvyšovanie ideologickej a odbornej úrovne. Tieto politické povinnosti boli úplne za hranicami práva.³⁷ Nástroje, ktoré štát (zamestnávateľ) mohol použiť na ich vynucovanie, boli politické nástroje – prostredníctvom vedúcej úlohy KSČ, zaručenej aj v ústave z roku 1960, a tiež ideologické nástroje, zahŕňajúce pokusy o vytvorenie nového, neegoistického človeka. Socialistické pracovné právo bolo totiž používané aj ako nástroj štátu pre celkovú zmenu zložitého systému spoločenských vzťahov, vrátane pracovnoprávnych vzťahov.³⁸

Z politickej dôvodov (t.j. dôvodov mimo pracovného pomeru, mimo výkonu práce) bolo ukončenie pracovného pomeru prípustné osobitne tiež na základe

³³ FILO, J. a kol., *Československé pracovné právo*. Bratislava: Obzor, 1981, s. 270.

³⁴ WITZ, K., *Československé pracovní právo*. Praha: Orbis, 1967, s. 222.

³⁵ *Československé pracovné právo*, cit. dielo, s. 304.

³⁶ FILO, J. a kol., *Československé pracovné právo*, cit. dielo, s. 70, 104.

³⁷ WITZ, K., *Československé pracovní právo*, cit. dielo, s. 222.

³⁸ PAVLÁTOVÁ, J. a kol., *Základy pracovního práva ČSSR*. Praha: Práce, 1978, s. 20.

Opatrenia Predsedníctva Federálneho zhromaždenia č. 99/1969 z 22. augusta 1969, t.j. v období „normalizácie“. Aktivity rušiace socialistický poriadok a vedúce k strate dôvery mohli slúžiť ako dôvod na okamžité skončenie pracovného pomeru, alebo na danie výpovede.

Z právnych nástrojov pracovná disciplína v socialistickom období ponúkala viaceru spôsobov na vymoženie záujmov štátu (zamestnávateľa) vo vzťahu k jednotlivcovi, aj keď spočiatku – v roku 1950 – akákolvek úprava disciplíny chýbala, a bolo ju možné nájsť iba napr. v zákone o pracovnom pomere štátnych zamestnancov, v nariadení č. 120/1950 Zb. o právach a povinnostach štátnych zamestnancov, o konaní vo veciach ich pracovného pomeru a o rozhodcovských komisiách, v zákone o štátnych podnikoch z roku 1955 a v zákone o spoločenskom hospodareni z roku 1959. Aj tu však bola regulácia disciplíny iba veľmi stručná. Len krádež národného majetku bol upravená podrobnejšie – zákonom č. 24/1957 Zb. o kárnom (disciplinárnom) stíhaní rozkrádania a poškodzovania majetku v socialistickom vlastníctve.³⁹

Konkrétna disciplinárna sankcia v prípade menej závažného porušenia pracovnej disciplíny bola podľa Zákonníka práce nasledovná:

a) vedúci zamestnanec mal napomenúť podriadeného zamestnanca a vysvetliť mu zlé stránky činu, ktorého sa dopustil.

V prípade vážnych alebo opakovanych porušení mohli byť použité sankcie uvedené v § 77 Zákonníka práce:

b) napomenutie a verejné napomenutie,

c) zníženie alebo odňatie odmien na dobu až troch mesiacov, alebo preradenie na horšie platené miesto, alebo zníženie platu až o 10% na dobu až troch mesiacov,⁴⁰

d) odňatie určitých výhod – najmä strata nároku na dovolenkou.⁴¹

Porušenie disciplíny charakterizované ako mimoriadne závažné, a opakovane menej závažné porušenie boli dôvodom pre uloženie nasledujúcich opatrení:

e) výpoved' na základe § 46 ods. 1 písm. f) Zákonníka práce.⁴²

³⁹ Československé pracovné právo, cit. dielo, s. 43.

⁴⁰ FILO, J. a kol., Československé pracovné právo, cit. dielo, s. 316–318.

⁴¹ Československé pracovné právo, cit. dielo, s. 50.

⁴² FILO, J. a kol., Československé pracovné právo, cit. dielo, s. 260.

Napokon odsúdenie za úmyselný trestný čin na trest odňatia slobody na viac ako jeden rok, závažné porušenie disciplíny a ohrozenie bezpečnosti štátu boli dôvodom pre:

f) okamžité skončenie pracovného pomeru.⁴³

Disciplinárny postih a obsah povinností, za ktorých porušenie sa disciplinárne sankcie ukladali, iba podčiarkuje skutočnosť, že vzťah medzi zamestnancom a zamestnávateľom nie je výlučne súkromnoprávnym zmluvným vzťahom, ale je postavený na iných základoch – podriadenosti, lojalite, prípadne aj osobného vzťahu a dôvery. Závislosť zamestnanca sa pritom prejavovala v extrémnej mieri, a to najmä v podobe politickej a ideologickej závislosti.

Po roku 1989 došlo k odstráneniu tejto politickej a ideologickej závislosti, ale naopak došlo k posilneniu a výslovnému vyjadreniu iných foriem závislosti. Novela Zákonníka práce pochádzajúca z roku 1991 totiž zaviedla nové povinnosti zamestnancov, medzi nimi aj široko formulovanú povinnosť brať do úvahy oprávnené záujmy zamestnávateľa. Záujmy zamestnávateľa boli chránené jednak v § 18 ods. 5 Zákonníka práce, podľa ktorého členovia odborov sú povinní zachovávať mlčanlivosť o skutočnostiach, znalosť ktorých získali pri plnení svojich povinností, ak by porušenie povinnosti mlčanlivosti bolo v rozpore s oprávnenými záujmami zamestnávateľa. Táto povinnosť trvá aj pre ďalší rok po skončení pracovného pomeru.

Ďalším ustanovením obsahujúcim odkaz na oprávnené záujmy zamestnávateľa sa stal § 73, ktorý zaradil medzi základné povinnosti zamestnancov povinnosť riadne využívať nástroje zverené zamestnancovi zamestnávateľom, strážiť a ochraňovať majetok zamestnávateľa pred poškodením, stratou, zničením alebo zneužitím a nekonáť v rozpore s oprávnenými záujmami zamestnávateľa. Objasnenie tohto ustanovenia môžeme nájsť v súdnom rozhodnutí Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 24. júla 1992, 4 Cdo 44/92: novela Zákonníka práce (zákonom č. 3/1991 Zb.) nanovo upravila právne povinnosti pracovníkov dodržiavať pravidlá spolupráce s ostatnými pracovníkmi, a povinnosť nekonáť v rozpore s oprávnenými záujmami organizácie. Táto povinnosť má nový zmysel a obsah potom, čo organizácia prešla na trhové hospodárstvo. Jedná sa predovšetkým o porušenie oprávnených záujmov organizácie v ekonomickej a sociálnej oblasti. Ekonomicke záujmy treba vyklaadať v zmysle konkurenčnej doložky. Čo si však treba predstaviť v rámci spoločenských záujmov zamestnávateľa, zostáva nejasné. Mohlo by ísť

⁴³ PAVLÁTOVÁ, J. a kol., *Základy pracovného práva ČSSR*, cit. dielo, s. 209.

napríklad o ochranu dobrej povesti zamestnávateľa, čo by bol ďalší prejav špecifickej závislosti, resp. podriadenosti vo vzťahu zamestnanca a zamestnávateľa.

Rovnako § 81 nového Zákonníka práce (č. 311/2001 Z.z.) zahŕňa okrem iných povinností zamestnancov aj povinnosti uvedené pod písmenom e): „*hospodáriť riadne s prostriedkami, ktoré mu zveril zamestnávateľ, a chrániť jeho majetok pred poškodením, stratou, zničením a zneužitím a nekonáť v rozpore s oprávnenými záujmami zamestnávateľa.*“ Aj táto aktuálne platná a účinná úprava teda znamená, že vzťah zamestnanca a zamestnávateľa nie je čisto zmluvný, kontraktualistický. Aj v platnom práve teda stále prežívajú prvky pracovného pomeru ako do istej miery osobitného typu vzťahu medzi zamestnancom a zamestnávateľom.

Pritom sa však odstránením sankčného charakteru pracovného práva a ponechaním základných formulácií z pôvodného zákonníka z roku 1965 dospelo k stavu, v ktorom s výnimkou citovaného ustanovenia § 81 chýbalo výslovne priznanie závislosti, resp. podriadenosti ako základného znaku pracovného pomeru. Následne z dôvodu existencie dvoch paralelných zákonníkov – Občianskeho zákonníka a Zákonníka práce nebolo zrejmé, ktoré vzťahy sa majú pokladať za pracovnoprávne (vykazujúce znak závislosti) a ktoré za občianskoprávne (bez prvkú závislosti, čisto kontraktualistické vzťahy). Tento problém mal byť prekonaný novelou Zákonníka práce č. 348/2007 Z.z., ktorá zaviedla definíciu závislej práce ako kvalitatívne odlišnej práce než je samostatná zárobková činnosť, resp. samostatná práca. Vďaka tejto úprave už viac nemali vznikať otázky okolo rozlíšenia pracovnoprávneho vzťahu a občianskoprávnych vzťahov, a pracovnoprávne vzťahy mali byť dostatočne odlišené od bežných zmluvných vzťahov. V praxi však kvôli nedokonalosti definície závislosti stále dochádza k nejasnostiam pri rozlíšení závislej práce a samostatnej zárobkovej činnosti. Stále totiž existujú snahy odoberieť pracovnoprávnym vzťahom špecifickú úpravu a svojím spôsobom aj ochranu poskytovanú Zákonníkom práce, v prospech väčšej zmluvnej voľnosti súkromnoprávnych (občianskoprávnych) vzťahov. Idea vyčlenenia závislej práce spomedzi bežných zmluvných vzťahov však v súčasnosti v celej Európe získala uznanie, a prax jej radenia medzi bežné súkromnoprávne zmluvné vzťahy je odmietaná.

Záver

Záverom možno zhrnúť, že súboj dvoch náhľadov – kontraktualizmu a teórie závislého pomeru – dodnes zreteľne vidno v platnom práve na Slovensku. Prejavujú sa napríklad v podobe rozdelenia právnej úpravy práce na nezávislú prácu, chápanú ako samostatná zárobková činnosť podľa Občianskeho alebo Obchodného

zákoníka, a závislú prácu vo forme pracovnoprávneho vzťahu podľa Zákonníka práce (ktorý má bližšie ku kontraktualizmu) alebo podľa osobitnej zákonnej úpravy pre štátnych a verejných zamestnancov (s posilnenými prvkami lojality a štátneho paternalizmu). Vo všeobecnosti platí, že pracovný pomer stále vykazuje podstatné prvky závislosti z predliberálneho obdobia a nejde o čisto kontraktualistický vzťah. Na druhej strane však nejde ani o extrémne prípady politickej a ideologickej závislosti zamestnanca od zamestnávateľa. Aj samotná osobná závislosť je pritom limitovaná napríklad ustanoveniami slúžiacimi na ochranu súkromia zamestnanca. Výsledkom je teda pracovnoprávna syntéza kontraktualizmu a paternalizmu.

Summary

Dependent Labour and the Private Law

Conclusions can be drawn that the duel of two approaches – contractualism and theory of dependent labour – is still clearly visible in the legal system in Slovakia. The duel is manifested for example in different rules for independent work, understood as self-employment under the Civil or Commercial Code, and dependent work in the form of an employment relationship under the Labour Code (which is closer to contractualism) or under special legal provisions for state and public employees (with the enhancement of loyalty and paternalism). In general, employment relationship continues to show the essential elements of subordination as evolved in the pre-liberal period. It is not a purely contractual relationship. On the other hand, it is neither an extreme case of political and ideological dependence of an employee towards the employer as it was the case before 1989 in Czechoslovakia. Moreover, the subordination and dependence is nowadays limited by provisions serving to protect the privacy of the employee. The outcome is thus a synthesis of contractual and paternalistic elements in law.

Pracovný čas a jeho historicko-právna reflexia

**(s ohľadom na zákon o osemhodinovej pracovnej dobe –
zák. č. 91/1918 Zb. z. a n.)**

Tomáš Kohút – Peter Kotira***

1. Úvod

Pracovné právo, respektíve vzťah zamestnávateľ – zamestnanec, aj keď to vyplývalo z podstaty pracovného práva, teda zmluvnej rovnosti a dispozitívnosti noriem pracovného práva v druhej polovici 19. storočia (aj vplyvom občianskeho práva), potrebovalo určitú zmene práve kvôli skutočnosti, že paradoxne nešlo o rovnocenné postavenie zmluvných strán. Posilnenie postavenia zamestnanca okrem iného aj zakotvením kogentných ustanovení o dĺžke pracovného času, ako aj ochrany jednotlivých ohrozených skupín pracujúcich (mladiství, detská práca, ženy) viedlo k vytvoreniu určitej rovnováhy v pracovnoprávnych vzťahoch a rovako aj k zlepšeniu a väčšej garancii postavenia zamestnanca.¹

Na prelome 19. a 20. storočia, respektíve v priebehu pári desiatok rokov sa premenil vzťah zamestnávateľ a zamestnanec z absolútne nerovného na priateľne

* **Mgr. Tomáš Kohút**, Katedra dejín práva, Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave, Trnava.

** **Mgr. Peter Kotira**, Katedra pracovného práva, Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave, Trnava.

¹ Bližšie k ochrane jednotlivých skupín pozri: LACLAVÍKOVÁ, M., *Počiatky právnej úpravy zákazu detskej práce: (príspevok k história pracovného práva na našom území v období konca 19. a začiatku 20. storočia)* In: *Acta Universitatis Tyrnaviensis Iuridica* 2006. Trnava: Právnická fakulta Trnavskej univerzity, 2006, s. 55–66.; LACLAVÍKOVÁ, M., OLŠOVSKÁ, A., *Dôstojná práca: (príspevok k vývoju bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci na našom území)*. In: Europeizácia a transnacionalizácia pracovných vzťahov. Andrea Olšovská (ed.), Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2009, s. 78–99.; LACLAVÍKOVÁ, M. OLŠOVSKÁ, A., *Požiadavka dôstojnosti pri výkone detskej práce*. In: Dôstojnosť ľudskej osoby v pracovnom práve [elektronický dokument]. Ivica Hodálová (ed.), Trnava: Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta, 2009, 17 s.

vyyvážený, respektíve „priateľne nerovný“. Dôležitou skutočnosťou v tomto obdobi bola aj snaha o zjednotenie úpravy pracovného času, práve pre právny partikularizmus v tejto oblasti. Vtedajšia roztrieštenosť a nesúrodosť jednotlivých predpisov a úprav pracovného práva, ktorá neskôr pokračovala aj v 20. storočí až do 60-tych rokov spôsobovali ťažkosti v praxi, ale aj pri kontrole dodržiavania predpisov a možnosti ich zneužívania.

8 hodinový pracovný čas a jeho zákonné zakotvenie v roku 1918 vyplýval zo zavedenia rovnako dlhého pracovného času pre oblasť litografického priemyslu ešte v 80-tych rokoch 19. storočia v Čechách. Neskôr 8 hodinový pracovný čas zaviedli pre robotníkov (minimálne 500) aj niektoré podniky prostredníctvom kolektívnych zmlúv v roku 1904, pre rezbárov a štukatérov. Kolektívne zmluvy boli dôležitým prvkom pre dĺžku pracovného času v tom období.² Začiatkom 20. storočia bol najväčší počet zmlúv s kratším ako 10 hodinovým pracovným časom. Zákon (§ 96a) pritom stanovoval obmedzenie pracovného času na 11 hodín denne bez započítavania prestávok na území dnešnej Českej republiky.³ To znamenovalo aj v súvislosti so spomínanými skutočnosťami, že zákonná úprava a jej novela z roku 1885 bola dávno prekonaná a bolo treba v prípade úpravy pracovného času konáť.⁴ Rovnako ako na území Českej republiky bol nesúlad medzi skutočnosťou

² Podľa Správy výboru sociálno-politickeho k vládnemu návrhu zákona č. 91/1918 Zb. z. a n. uvádzame pre ilustráciu: v roku 1910 – 117 kolektívnych zmlúv pre 2120 závodov a 29299 robotníkov, v roku 1913 – 119 zmlúv pre 4451 závodov a 61010 robotníkov, v roku 1916 – 15 zmlúv pre 1143 závodov a 7.821 robotníkov. Bližšie stenografický záznam: Zpráva výboru sociálne politického o vládním návrhu na zavedenie 8hodinnej doby pracovnej – T. 234. dostupné na internete: http://www.psp.cz/cgi-bin/ascii/eknih/1918ns/ps/tisky/t0234_01.htm.

³ Živnostenský poriadok z roku 1859 (zák. č. 227/1859 r. z.), respektíve jeho novela zák. č. 22/1885 r. z., tzv. robotnícka novela a nariadením 85/1885 r. z. na území Českej republiky upravila denný pracovný čas, respektíve jeho maximálnu dĺžku v tomto odvetví na 11 hodín bez započítavania prestávok. Ak išlo o nepretržité prevádzky, maximálny pracovný čas bol 12 hodín so započítavaním prestávok. V obidvoch prípadoch sa nerozlišovalo, či išlo o muža alebo ženu. Nadčasové hodiny boli prípustné aj v prípade továrenských pracovníkov, museli sa aj osobitne odmeňovať. Čo sa týka pracovného času a jeho maximálnej dĺžky, v ostatných oblastiach hospodárstva (obchod, doprava, pôdohospodárstvo a ī.), rovnako ako tomu aj v prípade práce detí, neboli zákonne upravený. bližšie pozri: CZIZMADIA, A., *Sociálnopoliticke tendencie v pracovnoprávnych úpravách a pracovných zmluvách burzoázného obdobia*. In: Právnické štúdie, roč. 15/1967, č. 4, s. 802.; BIANCHI, L. a kol., *Dejiny štátu a práva na území Československa v období kapitalizmu, 1848–1945*, Zväzok 2, Bratislava: Slovenská akadémia vied, 1973, s. 273.

⁴ Bližšie k zákonom pozri: HOKE, R., *Quellensammlung zur Österreichischen und Deutschen Rechtsgeschichte*. Wien: Bohlau Verlag, 1993, s. 495.

a zákonnou úpravou aj na území dnešnej Slovenskej republiky, kde až do roku 1918 platil všeobecne 16 hodinový pracovný čas.⁵

Pre rozsiahlosť témy, sme sa rozhodli poukázať na rozdiely medzi zákonnou úpravou z roku 1918 – zák. č. 91/1918 Zb. z. a n. a súčasnou aktuálnou zákonnou úpravou pracovného času zakotvenou v Zákonníku práce – zák. č. 311/2011 Z. z. Cieľom komparácie, samozrejme, nie je kvalitatívne porovnávať tieto dve úpravy, ale priblížiť pre lepšiu predstavu, ako a v čom bol a aj je zákon z roku 1918 považovaný za pokrokový vzhľadom na dobu, v ktorej bol prijatý a čo mu chýbalо k tomu, aby absolútne splnil svoj cieľ. V súvislosti so súčasnou zákonnou úpravou naopak môžeme hovoriť o inšpirácii zákonom z roku 1918, o platnosti, či podobnosti ustanovení z roku 1918 aj v dnešnom zákone, prípadne čo by bolo možné a vhodné aplikovať aj v dnešnej dobe.

2. Komparácia zákona č. 91/1918 Zb. z. a n. so zákonom č. 311/2001 Z. z.

2.1 Pracovná doba (§ 1, § 2)

Stredom priamo medzinárodnej pozornosti sa stal ihneď po vzniku ČSR zákon č. 91/1918 Zb. z a n. o 8 hodinovom pracovnom čase. Československo sa totiž stalo jednou z prvých krajín v Európe⁶, kde bola uzákonená osemhodinová pracov-

⁵ Zákonná úprava na území Slovenska (Živnostenský zákon - zák. čl. VIII/1872) znamenala nepriame vymedzenie denného pracovného času na dobu od 5. hodiny rannej do 21. hodiny večernej pre všetkých továrenských zamestnancov, pričom sa nerozlišovalo medzi zamestnancami na základe pohlavia. Výnimku tvorili nepretržité prevádzky, pre ktoré nebolo ustanovenie živnostenského zákona zaväzujúce. Po roku 1900 sa podarilo v jednotlivých výrobných odvetviach obmedzovať dĺžku pracovného času najmä prostredníctvom štrajkov a ich vzrástaniím, najmä po roku 1905. Priemerná dĺžka pracovného času zamestnancov bola na začiatku 20. storočia 10 až 12 hodín. V niektorých odvetviach to bolo dokonca 8 hodín. Všeobecne však platila 16 hodinový pracovný čas In: BIANCHI, L. a kol., citované dielo, s. 290; bližšie pozri aj: CZIZMADIA, A., citované dielo, s. 802.; LACLAVÍKOVÁ, M.: *Modernizácia právneho poriadku a počiatky pracovnoprávnej úpravy (Vývoj pracovného zákonodarstva na našom území do roku 1918)* In Europeizácia a transnacionalizácia pracovných vzťahov. Andrea Olšovská (ed.), Aleš Čeněk, s. 34; ŠORL, R., *Pracovné zákonodarstvo na Slovensku v rokoch 1848–1918*. In: Stát a právo v letech 1848–1918 ve středoevropském kontextu. Karel Schelle, Ladislav Vojáček (eds.) Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 200, s. 236; KAŠUBA, V.: *Náčrt vývoja uhorského pracovného zákonodarstva v rokoch 1867–1918*. In: HISTORIA ET THEORIA IURIS, roč. 1/2009, č. 1, s. 47.

⁶ Popri Československej republike zaviedlo takýto pracovný čas v tomto období sovietske

ná doba pre všetkých zamestnancov.⁷ Osemhodinová pracovná doba sa stala oficiálne pravidlom, avšak zákon pripúšťal, aby 48 hodín práce v týždni bolo rozdeľených na jednotlivé dni nerovnomerne. V jednotlivých prípadoch mohla byť pracovná doba 192 hodín rozdelená i na 4 týždne. Toto rozdelenie sa ponechávalo na dohode medzi zamestnancom a zamestnávateľom.⁸ Úprava nočnej práce však nebola celkom v súlade s washingtonskou dohodou z r. 1919.⁹

Zákon č. 91/1918 sa skladá zo 16 paragrafov. Pričom § 1, 2 zakotvujú dĺžku pracovnej doby; § 3, 4, 5 pracovné prestávky; § 6,7 nadčasovú prácu, § 8, 9 nočnú

Rusko dňa 11. 11. 1917 dekrétom o osmhodinovom pracovnom čase, ktorý ako prvý realizoval požiadavku robotníckeho hnutia a ustanovil, že pracovný čas nesmie presiahnuť 8 hodín počas 24 hodín a celkovo 48 hodín v týždni, zakázal nočnú prácu žien a mladistvých a zakázal zamestnávať osoby mladšie ako 14 rokov. Fínsko v novembri roku 1917 vydalo zákon o 8 hodinovej pracovnej dobe, ktorá sa zavádzala vo všetkých pracovných oblastiach okrem poľnohospodárstva. Podľa správy sociálno-politickeho výboru o vládom návrhu na zavedenie 8 hodinového pracovného času všeobecne zavedenú 8 hodinovú pracovnú dobu mali aj štáty Uruguay a Nový Zéland. bližšie VLČEK, E., *Vznik sovietského štátu a práva (1917–1918)*. In: KADLECOVÁ, M. a kol. *Právni dejiny*. Praha: Eurolex Bohemia, 2005, s. 579.; stenografický záznam: Zpráva výboru sociálne politického o vládnim návrhu na zavedenie 8hodinnej doby pracovnej – T. 234. dostupné na internete: http://www.psp.cz/cgi-bin/ascii/eknih/1918ns/ps/tisky/t0234_01.htm.

⁷ V mnohých krajinách existovali úpravy stanovujúce 8 hodinový pracovný čas, išlo však o partikulárne úpravy v rámci jednotlivých skupín zamestnancov. V oblasti štátnych podnikov zakotvilo 8 hodinovú pracovnú dobu Španielsko, ďalej v roku 1905 pre kopáčov v baniach a roku 1914 všeobecne pre oblasť banskú Francúzsko, Anglicko pre oblasť baníctva od r. 1908, Holandsko v rovnakej oblasti v roku 1906 8 a pol hodiny, Švajčiarsko pre podniky s nepretržitou prevádzkou v r. 1914. V 10 štátoch Spojených štátov amerických bola už v tej dobe zavedená pracovná doba 8 hodín denne v hutách, pre medzinárodné železnice a poštových poslov maximálna týždenná 48 hodinová pracovná doba.

⁸ KADLECOVÁ, M. et al., *Vývoj českého soukromého práva*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, 2004, s. 207.

⁹ Snahu o zakotvenie prijatia dohovoru MOP predstavoval aj vládny návrh zákona (Vlád. návrh zákona, kterým se mění a doplňují předpisy o 8hodinné době pracovní. Vlád. návrh. T. 2060) a následná interpelácia týkajúca sa neúplnej ratifikácie dohovoru MOP (Ratifikace konvencí mezinárodní konference práce ve Washingtone a Janove. Interp. R. Laube. T. 3351/II.) dostupný na internete: www.psp.cz/; Dohovor MOP o obmedzení pracovného času na osem hodín denne a štyridsaťosem hodín týždenne v priemyselných podnikoch č. 1 z roku 1919, účinná od 24. augusta 1921 a uverejnená pod č. 80/1922 Zb. z a n. – Smlouva, aby byl omezen počet pracovních hodín v závodech průmyslových na 8 hodin denně a 48 hodin týdně. dostupné na:

http://www.portal.gov.cz/wps/portal/_s.155/701/.cmd/ad./c/313/ce/10821/.p/8411/_lp.814/0/_s.155/701/_mc/700-22501-22508-694?PC_8411_l=80/1922&PC_8411_ps=10#10821

prácu; § 10, 11 zakotvujú podrobnejšiu úpravu mladistvých zamestnancov; § 12 osoby zamestnané v domácnosti; § 13 zakotvuje trestné ustanovenia a § 14, 15, 16 tvoria záverečné ustanovenia.

Zákon č. 91/1918 nevymedzuje dĺžku pracovnej doby pre všetkých zamestnávateľov, ale v ods. 1 až 4 taxatívne vymenúva subjekty, odvetia a práce, na ktoré sa dané ustanovenie vzťahuje. Pričom zakotvuje, že pracovná doba v nich nesmie prekročiť 8 hodín počas 24 hodín alebo najviac 48 hodín počas týždňa. V zmysle § 4 ods.4, ktorý zakotvuje, že hodiny, ktoré presahujú 48 hodín sa považujú za prácu nadčas, je možné vyvodiť, že týždenný pracovný čas bol 48 hodín bez nadčasov a keďže nemal presiahnuť osem hodín denne tak sa pracovalo 6 dní v týždni. Dané ustanovenie z časti koliduje s právnou úpravou v zákone 311/2001, ktorá v § 85 ods. 4 zakotvuje, že: „pracovný čas v priebehu 24 hodín nesmie presiahnuť osem hodín“ a v odseku 5: „Pracovný čas zamestnanca je najviac 40 hodín týždenne.“ V tomto prípade ide o maximálny limit pre ustanovený týždenný pracovný čas zamestnanca bez obsiahnutia nadčasov.

V ods. 3 zákon č. 91/1918 zakotvuje výnimku z 8 hodinovej pracovnej doby: „pri práciach vykonávaných za trvalo vysokých teplôt, nedostatočného vetrania a za prítoku vody, môže banský úrad po vypočutí robotníckych dôverníkov a správy závodu, primerane skrátiť pracovnú dobu, aby nepresahovala s dobowou vjazdu a výjazdu 7 hodín.“ To znamená, že zákon prenášal oprávnenie rozhodnúť o skrátení 8 hodinového pracovného času na banský úrad a viazal ho len na prerokovanie svojho zámeru so zástupcami zamestnancov a zamestnávateľom, nie na ich súhlas. Súčasná právna úprava v § 85 ods. 6 zakotvuje činnosti, pri ktorých, v rámci negatívneho vymedzenia, nesmie počet pracovných hodín presahovať 33 a $\frac{1}{2}$ hodiny týždenne, pričom daný rozsah pracovného času nie je možné predĺžiť na základe dohody medzi zástupcami zamestnancov a zamestnávateľom, prípadne rozhodnúť správneho orgánu.

Zákon č. 91/1918 v ods. 5 umožňuje ministru sociálnej ochrany po dohode so zúčastnenými ministrmi povoliť jednotlivým skupinám podnikov, hlavne dopravným a poľnohospodárskym inú úpravu pracovnej doby, než uvedenú v ods. 1, ktorá však v úhrne nesmie presiahnuť v štvornedelí 192 hodín. Dané ustanovenie je možné chápať tak, že zakotvuje základy nerovnomerne rozvrhnutého pracovného času. Oproti súčasnej práve je možné vidieť rozdiel predovšetkým v tom, že možnosť úpravy nerovnomerného právneho času podliehalo dohode ministrov, teda výkonnej moci a nie ako v súčasnej práve, kedy je možné nerovnomerne rozvrhnúť pracovný čas po dohode medzi zamestnávateľom a zástupcami zamestnancov, prípadne so samotným zamestnancom. Pokiaľ ide o obdobie počas ktorého sa mohol uplatňovať nerovnomerne rozvrhnutý pracovný čas, tak súčasná

právna úprava umožňuje jeho uzatvorenie najviac na obdobie 12 mesiacov, pričom § 87 ods. 4 zákona č. 311/2001 zakotvuje, že pracovný čas nesmie v priebehu 24 hodín, presiahnuť 12 hodín. § 1 ods. 5 zákona z roku 1918 však nezakotvoval žiadne ustanovenie, v ktorom by umožňoval predĺženie obdobia daného obdobia štvornedelí, či už po opakovanej dohode medzi ministrami alebo medzi zamestnancami a zamestnávateľom, avšak podľa nášho názoru nevylučoval jeho opäťovné dohodnutie. Ako nedostatok právnej úpravy tohto „nerovnomerne rozvrhnutého“ pracovného času je možné považovať nevymedzenie maximálnej dĺžky pracovného času v priebehu 24 hodín, čo vytváralo priestor pre zamestnávateľov, aby „nadmerne“ zaťažovali zamestnancov.

V § 2 zákona č. 91/1918 sa zakazovalo zamestnávateľovi dávať zamestnancovi prácu domov za účelom, aby sa predlžovala pracovná doba. Pričom výnimku predstavovali iba prípady zahrnuté v § 6. „Uvedeným ustanovením zákonodarca sledoval ochranu pred možnosťou obchádzania ustanovení zákona týkajúcich sa maximálnej dĺžky pracovnej doby prideľovaním práce na doma, a tým aj predlžovaním pracovnej doby. Uvedené ustanovenie by mohlo nájsť uplatnenie i v dnešnej dobe vzhľadom na to, že i dnes zamestnávatelia často prideľujú prácu na doma, a to bez započítania tejto doby do práce nadčas, bez zodpovedajúceho ohodnotenia, pri skracovaní odpočinku zamestnanca medzi pracovnými zmenami a odpočinku v týždni.“¹⁰

Zákon č. 91/1918 nedefinuje pojem „skutočná pracovná doba“, vymedzuje len jej dĺžku. Avšak v ponímaní § 2, ktorý zakazuje dávať zamestnancovi prácu na doma, je možné vyvodiť, že skutočná pracovná doba je doba, počas ktorej vykonáva prácu v závode, ktorá je prikázaná zamestnávateľom. V súčasnej pracovnoprávnej terminológii nepoužívame pojem „skutočná pracovná doba“, ale pracovný čas. Jeho definícia je obsiahnutá v § 85 ods. 1 zákona č. 311/2001, ktorý zakotvuje pracovný čas ako „časový úsek, v ktorom je zamestnanec k dispozícii zamestnávateľovi, vykonáva prácu a plní povinnosti v súlade s pracovnou zmluvou.“

2.2 Prestávka v práci

V § 3 ods.1 zákon č. 91/1918 zakotvuje, že rozdelenie pracovnej doby, a to ako dennej tak týždennej a stanovenie pevných prestávok v práci necháva na dohode zamestnancov a zamestnávateľov. Dané ustanovenie bolo z časti zachované aj v súčasnej právnej úprave, kde § 90 ods. 6 rovnako umožňuje zamestnávateľovi

¹⁰ TOMAN, J., *Zákon o osmhodinovej pracovnej dobe z roku 1918 – politický a právny kontext*. In: Právnik č.11/2008, s. 1254.

rozdeliť pracovný čas tej istej zmeny¹¹ po dohode so zástupcami zamestnancov na dve časti.

V § 3 ods. 2 zákon č. 91/1918 zakotvuje v prvej vete, že najdlhšie po piatich hodinách nepretržitej práce musí byť poskytnutá prestávka aspoň štvrt' hodiny. Pričom však mladiství zamestnanci do 18 rokov nesmú nepretržite pracovať dlhšie ako 4 hodiny. V § 91 ods.1 zákona č. 311/2001 v platnom znení je zakotvené, že zamestnávateľ je povinný poskytnúť zamestnancovi, ktorého pracovná zmena je dlhšia ako 6 hodín, prestávku v trvaní 30 minút. Istou obmenou prešiel nepretržitý pracovný čas mladistvých (čo predstavuje skupinu zamestnancov do 18 roku veku), keď súčasná platná právna úprava predĺžila pracovnú zmenu mladistvému na 4 a ½ hodiny. „Aj keď už zo samého pojmu a účelu prestávky v práci je to zrejmé zákon č. 311/2001 ustanovuje v § 91 ods. 4, že prestávky na odpočinok a jedenie sa neposkytujú na začiatku a konci pracovnej zmeny.¹²“ Vylúčením prestávok na začiatku alebo na konci pracovnej zmeny, rovnako ako aj povinnosť poskytnutia prestávok po 6 hodinách práce, sa vytvárajú len hraničné limity pre poskytnutie prestávky v práci, ako vyplýva aj z ods. 2 podrobnejšie podmienky poskytnutia prestávky, vrátane možnosti jej predĺženia, dohodne zamestnávateľ so zástupcami zamestnancov. Avšak v zmysle ods.2 zákon vylučuje možnosť upraviť podmienky prestávok v práci len so zamestnancom, ak u neho nepôsobia žiadni zástupcovia, v takomto prípade je viazaný zákonnými limitami.

Tretia veta § 3 ods. 2, ktorá zakotvovala, že „u zamestnancov starších ako 18 rokov môžu prestávky odpadnúť len v prípade, ak im je za pravidelného chodu výroby zaistený čas k oddychu“, pričom súčasná právna úprava zákona č. 311/2001 v § 91 ods. 1 rovnako v tretej vete zakotvuje, že „ak ide o práce, ktoré sa nemôžu prerušiť, musí sa zamestnancovi aj bez prerušenia prevádzky alebo práce, zabezpečiť primeraný čas na odpočinok a jedenie“. Dané ustanovenie sa vzťahuje rovnako aj na mladistvých zamestnancov. „Pri porovnaní uvedených ustanovení možno sformulovať dva závery:

1. Uvedené ustanovenia sú zhodné vo výsledku, t.j. prestávka v práci nie je poskytnutá.
2. Odlišné podmienky, za ktorých nemusela / nemusí byť poskytnutá:

¹¹ Pracovná zmena je časť ustanoveného týždenného pracovného času, ktorý je zamestnanec povinný na základe vopred určeného rozvrhu pracovných zmien odpracovať v rámci 24 hodín po sebe nasledujúcich a prestávka v práci. (§ 90 ods.1 zákona 311/2001 Z. z.)

¹² Spracované z BARANCOVÁ, H. – SCHRONK, R. *Pracovné právo*. Bratislava: Sprint dva, 2009, s. 485.

- a) V prvom prípade (zákon č. 91/1918 Zb. z a n.) ide o oprávnenie zamestnávateľa, ktorý môže, ale nemusí poskytnúť prestávku, teda pôjde o oprávnenie zamestnávateľa a jeho voľbu.
- b) V druhom prípade (zákon č. 311/2001 Z. z.) umožňuje zamestnávateľovi neposkytnúť prestávku len v prípade objektívnych dôvodov, teda nepôjde tu o slobodnú voľu zamestnávateľa, ale o objektívnu nemožnosť jej poskytnutia.¹³

Z § 3 zákona č. 91/1918 však nevyplýva, či sa prestávky v práci započítavali do pracovného času. Zákonník práce č. 65/1965 (do 31. marca 2002) zakotvoval započítavanie prestávok na jedlo a oddych do pracovného času v rozsahu 30 minút za zmenu.¹⁴ V zákone z roku 1918 nebola však prestávka na oddych súčasťou pracovného času. Svedčí o tom aj stenografický zápis Správy výboru sociálno-politickejho o vládnom návrhu zákona č. 91/1918 Zb. z. a n.: „*Výslovne budiž doloženo, že do 8 hod. nebo jinak stanovené denní doby pracovní nepočítají se odpočinkové prestávky, leda by dobrovolnou úmluvou to bylo sjednáno.*“¹⁵ Rovnako tak aj zákon č. 311/2001 v § 91 ods. 5 vylučuje započítanie tejto prestávky do pracovného času, čo v podstate znamená návrat k právej úprave z roku 1918. Výnimku tvoria prestávky poskytované z dôvodov zaistenia bezpečnosti a ochrany zdravia zamestnancov pri práci, ktoré sa započítavajú do pracovného času.¹⁶

2.3 Prestávka v týždni

Zákon č. 91/1918 zakotvoval v § 4 ods.1, nevyhnutnosť poskytnutia zamestnancovi jeden krát v týždni prestávku aspoň 32 hodín. Ods. 2 preferoval nedeleňu ako deň, na ktorý mala táto prestávka pripadať, pokial zákon o nedeleňom pokojí¹⁷ nedovoľoval výnimky. Zákon č. 311/2001 v § 93 jednoznačne zakotvuje, že zamestnanec má nárok na dva po sebe nasledujúce dni nepretržitého odpočinku, inak povedané na 48 po sebe nasledujúcich hodín odpočinku. Tie musia pripadnúť na sobotu a nedeleňu alebo nedeleňu a pondelok. Najvýznamnejšími a jedinými faktor-

¹³ Spracované z TOMAN, J., citované dielo, s. 1257.

¹⁴ Pozri BARANCOVÁ, H. – SCHRONK, R. *citované dielo*, s. 485

¹⁵ Stenografický záznam: Zpráva výboru sociálně politického o vládním návrhu na zavedení 8 hodinné doby pracovní – T. 234. dostupné na internete: http://www.psp.cz/cgi-bin/ascii/eknih/1918ns/ps/tisky/0234_01.htm

¹⁶ § 91 (6) zákona č. 311/2001 Z. z.

¹⁷ Zák. čl. XIII/1891; zákon č. 21/1895 r. z., ktorým sa upravuje nedeleňy a svatočný pokoj v živnostiach, v znení zákona č. 125/1905 r. z.

mi, ktoré môžu ovplyvniť jednako dĺžku prestávky v týždni, rovnako ako aj dni na ktoré pripadá sú povaha práce a podmienky prevádzky, ktoré musia byť objektívnymi dôvodmi, ktoré bránia v rozvrhnutí pracovného času podľa ods. 1 § 93. Z hľadiska skrátenia dĺžky prestávky v týždni je však potrebné uviesť, že zamestnávateľ je povinný dodatočne v zákonom stanovenej dobe poskytnúť náhradný nepretržitý odpočinok v týždni.

Výnimku predstavujú ods. 4 a 5. Ods. 4 umožňuje zamestnávateľovi po dohode so zamestnancom, prípadne s jeho zástupcami skrátiť z objektívnych dôvodov (povaha práce a podmienky prevádzky) prestávku v týždni na 35 hodín, ktorá však musí pripadnúť na nedele a časť dňa, ktorý jej predchádza, prípadne nasleduje po nej. V zmysle ods. 5 sa môže dokonca dohodnúť len na 24 hodinovej prestávke raz za 2 týždne, ktorá by mala pripadnúť na nedele a dodatočne poskytnúť zamestnancovi náhradný nepretržitý odpočinok v týždni do štyroch mesiacov odo dňa, keď mal byť poskytnutý nepretržitý odpočinok v týždni.

Skrátenie prestávky v týždni umožňoval aj zákon č. 91/1918, ktorý v § 4 ods. 3 zakotvoval, že pre podniky, ktoré majú nepretržitú prevádzku, ktorá sa z technických alebo bez podstatnej poruchy nemôže prerušiť, v takýchto prípadoch sa predlžuje pracovná doba podľa § 1, ale zmeny sa musia rozdeliť, tak aby 32 hodinový pracovný pokoj pripadol zamestnancovi vždy aspoň každý 3 týždeň na nedele. Všetky výnimky boli povoľované ministrom sociálnej starostlivosti po dohode s ostatnými ministrami.

§ 5 zakotvoval, že 32 hodinová prestávka v týždni sa počíta pre ženy už od soboty, najneskôr o druhej hodine odpoludnia. Aj keď sa dané ustanovenie môže javiť ako ochranárske, je potrebné si uvedomiť, že nerozširuje počet hodín prestávky v týždni, iba zdôrazňuje dodržiavanie základného ustanovenia o prestávke v týždni, to znamená, že sa neprispôsali výnimky pri podnikoch prevádzkovaných nepretržite. Aj v tomto prípade mohla byť určená výnimka ministrom sociálnej starostlivosti po dohode s ostatnými ministrami.

2.4 Práca nadčas

Zákon č. 91/1918 prácu nadčas rozdeľoval na kategórie: 1. Práca nadčas podliehajúca úradnému povoleniu, 2. Práca nadčas podliehajúca oznamovacej povinnosti.¹⁸

¹⁸ Spracované z TOMAN, J., citované dielo, s. 1261.

2.4.1 Práca nadčas podliehajúca úradnému povoleniu

§ 6 ods.1 zakotvoval, že za presne stanovených okolností (napr. ak bola pre-vádzka prerušená živelnými udalosťami alebo nehodami) mohlo sa povoliť podnikom jednotlivo, prípadne aj viacerým hromadne, aby dočasne predĺžili pracovnú dobu. Maximálna dĺžka doby predĺženia mohla byť 4 týždne v roku a najviac dve hodiny denne (na každý týždeň pripadal 12 hodín). To znamená, že sa počet hodín počas týždňa mohol zvýšiť až na 60 hodín (48 hodín + 12 hodín nadčasov). Na rozdiel od zákona č. 91/1918 zákon č. 311/2001 povoľuje maximálne 8 hodín nadčasov (pri maximálnom zákonného týždenom pracovnom čase 40 hodín). Výnimku upravuje § 85a, ktorý umožňuje pre určité povolania aj dlhší týždenný pracovný čas. Ten môže dosahovať až 56 hodín týždenne za splnenia zákonných podmienok medzi ktoré patrí doba prekročenia 48 hodinového pracovného týždňa najviac (teda vrátane nadčasových 8 hodín) za obdobie 4 mesiacov po sebe nasledujúcich; týka sa len zdravotníckeho zamestnanca podľa osobitného predpisu alebo vedúceho zamestnanca v priamej riadiacej pôsobnosti štatutárneho orgánu alebo člena štatutárneho orgánu alebo vedúceho zamestnanca, ktorý je v priamej riadiacej pôsobnosti tohto vedúceho zamestnanca; poslednou podmienkou je súhlas zamestnanca.

Zákon č. 91/1918 súčasne aj špecifikoval, že pri nariadovaní práce nadčas musia mať príslušné podniky úradné povolenie od konkrétneho úradu.

V odseku 2 § 6 zákon č. 91/1918 umožňoval ďalšiu prácu nadčas a to v rozsahu dve hodiny denne na dobu najviac 16 „nedelí“ v roku pre podniky banské, železničiarske práce, poľnohospodárske a lesnícke podniky a súčasne určoval, ktoré podniky im mohli povoľovať nadčasovú prácu. 2 hodiny denne za obdobie 16 nedelí predstavuje 192 hodín nadčasovej práce.

Ako je určené aj v ods.4, dohromady nesmie nadčasová práca presahovať 20 týždňov alebo 240 hodín v roku. Zákon teda limitoval maximálny počet týždňov alebo hodín nadčasovej práce, čo zodpovedalo súčtu hodín alebo týždňov nadčasových prác určených v ods. 1 a 2.

V rámci súčasnej právnej úpravy zákon č. 311/2001 Z. z. v § 97 rozlišuje dva druhy práce nadčas.

1. Prvou je práca zamestnávateľom prikázaná v rozsahu najviac 150 hodín v kalendárnom roku. Pričom práca nadčas nesmie presiahnuť v priemere osem hodín týždenne, v období najviac štyroch mesiacov po sebe nasledujúcich, ak sa zamestnávateľ so zástupcami zamestnancov nedohodne na dlhšom období, najviac však 12 mesiacov po sebe nasledujúcich. Posledná novela však umožňuje, že v kolektívnej zmluve možno dohodnúť

rozsah práce nadčas, ktorú možno zamestnancovi nariadiť v kalendárnom roku, najviac v rozsahu 250 hodín.¹⁹

2. Druhou je práca nadčas na základe dohody medzi zamestnancom a zamestnávateľom a to v rozsahu 250 najviac hodín.

V súčte to môže predstavovať až 500 hodín nadčasov, čo na druhej strane nekorešponduje s § 97 ods. 10, kde je upravený maximálny rozsah 400 hodín nadčasov pre bežných zamestnancov a 550 pre vedúcich zamestnancov.

Preto je potrebné vyzdvihnuť prehľadnosť a matematickú presnosť zákona z roku 1918, ktorý je v tomto smere oveľa jasnejší.

2.4.2 Práca nadčas podliehajúca oznamovacej povinnosti

§ 6 ods. 4 zákona č. 91/1918 súčasne stanovoval, že pre práce (hlavne opravárenské), ktoré sú prechodne nutné a nevyhnutné pri ohrození života, zdravia a verejného záujmu a nie je ich možné vykonáť v obvyklej pracovnej dobe, tak môžu presahovať rozsah 240 hodín nadčasovej práce. Pre tieto práce sa nevyžaduje úradné povolenie, treba ich však označiť príslušným úradom podľa ods. 1 § 6, pokiaľ trvajú dlhšie ako 3 dni. Toto ustanovenie má odraz aj v súčasnej právnej úprave, ktorá v § 97 ods. 8 zákona č. 311/2001 zakotvuje, že: „do počtu hodín najviac prípustnej práce nadčas v roku sa nezahŕňa práca nadčas, ktorú zamestnanec vykonával pri:

- a) naliehavých opravárskych prácach alebo prácach, bez ktorých vykonania by mohlo vzniknúť nebezpečenstvo pracovného úrazu alebo škody veľkého rozsahu podľa osobitného predpisu,
- b) mimoriadnych udalostach podľa osobitného predpisu, kde hrozilo nebezpečenstvo ohrozujúce život, zdravie alebo škody veľkého rozsahu podľa osobitného predpisu.“

Rovnako sa zvláštne povolenie nevyžadovalo ani na činnosti a práce podľa § 7 ods. 1 a 2.

V nasledujúcich rokoch po prijatí zákona došlo k nárastu práce nadčas, respektíve podnikov, ktoré takéto povolenie dostali. Dôvodom okrem iných faktorov ako konjunktúra hospodárstva bolo aj znenie niektorých ustanovení zákona č. 91/1918

¹⁹ § 97 ods. 12 zákona č. 311/2001 Z. z.

Zb. z. a n. (napr. absencia ustanovenia maximálnej dĺžky pracovného času za 24 hodín pri nerovnomernom rozvrhnutí pracovného času v § 1 ods. 5).²⁰

2.5 Nočná práca

Zákon č. 91/1918 umožňoval pracovať aj v noci, pričom za prácu v noci považoval prácu medzi 10. hodinou večernou a 5. hodinou rannou. Pre prácu v noci existovali pravidlá, keď bola dovolená iba:

- pre podniky s nepretržitou prevádzkou, v ktorej sa výroba z technických dôvodov nesmie zastaviť (§ 8 ods. 1);
- pre ostatné podniky sa dovoľuje len v prípadoch verejného záujmu alebo pravidelnej potreby obecenstva (§ 8 ods. 2);
- pri prechodných prácach v noci, ktoré boli vyvolané nutnou opravou podnikového zariadenia, pričom by bol ohrozený pravidelný chod podniku na dlhšiu dobu (§ 8 ods. 3).

Okruh zamestnancov, ktorých sa týkala nočná práca bol pomerne jasne vymedzený § 9 ods. 1, keď ju mohli vykonávať iba muži starší ako 16 rokov. Ženy nesmeli vôbec vykonávať nočnú prácu. Avšak aj v tomto prípade zákon pripúšťal dve výnimky, keď mohol minister sociálnej starostlivosti po súhlase ostatných ministrov povoliť nočnú prácu žien:

- v podnikoch, ktoré spracovávali suroviny alebo látky, ktoré sa veľmi rýchlo kazia, bola pripravená nočná práca pre ženy staršie ako 18 rokov na prechodne kratšiu dobu,
- a ak to vyžadovala nepretržitá služba v podnikoch alebo verejný záujem a ide o práce pre ženy málo namáhavé, mohli byť zamestnané ženy staršie ako 18 rokov v noci od 10. hodiny večernej až do 5. hodiny rannej.²¹

Zákon č. 311/2001 sa po poslednej novele vrátil k určeniu nočnej práce, ktorá je identická s právnou úpravou zákona č. 91/1918. Teda za nočnú prácu považuje prácu medzi 22. hodinou a 5. hodinou (pôvodne 6. hodinou). Zákon č. 311/2001 nevylučuje z nočnej práce ženy, avšak podobne ako zákon č. 91/1918 vylučuje zamestnávanie zamestnancov mladších ako 16 rokov z nočnej práce. Je len jediná

²⁰ Medzi rokom 1923 a 1929 vzrástol počet podnikov s úradne povolenou prácou nadčas z 1566 na 5483 závodov, počet osôb pracujúcich nadčas vzrástol zo 79606 v roku 1923 až na 287 248 osôb a počet povolených hodín práce nadčas z 3,3 milióna na 16,3 milióna hodín. Podľa štatistických údajov BIANCHI, L. a kol., citované dielo, s. 250

²¹ Pozri §9 ods. 2 a 3 zákona č. 91/1918 Zb. z. a n.

výnimka zakotvená v §174 ods. 1, keď „výnimočne môžu mladiství zamestnanci starší ako 16 rokov, vykonávať nočnú prácu nepresahujúcu jednu hodinu, ak je to potrebné na ich výchovu na povolanie. Nočná práca mladistvého zamestnanca musí bezprostredne nadväzovať na jeho prácu pripadajúcu podľa rozvrhu pracovných zmien na denný čas.“

2.6 Záverečné ustanovenia

„V ustanoveniach § 14 a § 15 boli obsiahnuté dve zásadné „ekonomicke ochranné opatrenia“, ktoré sa týkali ochrany záujmov oboch strán.

1. Strana zamestnávateľov v diskusii pri prerokovaní návrhu zákona v Národnom zhromaždení československom vyslovila svoje obavy: a) zo zvyšovania nákladov (ceny práce) pri skracovaní pracovnej doby, b) z toho, že nebude možné reálne uskutočniť skrátenie pracovnej doby v niektorých odvetviach hospodárstva v takom krátkom čase, ako to bolo navrhované v zákone.

Zákonodarca v nadväznosti na túto obavu zamestnávateľov v ustanovení § 15 ods. 2 zakotvil ochranné opatrenie, podľa ktorého „pre jednotlivé skupiny podnikov, nepretržite pracujúcich alebo ich častí, mohol minister sociálnej starostlivosti v dohode s ministrami príslušnými povoliť odklad na vykonanie zákona, ak to bolo nutné z dôvodov technických alebo pre nedostatok zapracovaných sôl.“

2. Druhá strana, strana zamestnancov si z dôvodu kratšieho pracovného času, a tým pádom nižšieho celkového ohodnotenia, nechcela skrátením pracovnej doby privodiť ujmu sociálnej. Vzhľadom na túto skutočnosť bolo v § 14 zakotvené sociálne opatrenie, ktoré stanovovalo, že „v závodoch, v ktorých sa skráti podľa zákona pracovná doba, nesmie byť z tohto dôvodu znížená mzda, vymeraná podľa pracovnej doby“.²²

3. Záver

Ochrana jednotlivých skupín sa spája s kogentnými normami, ktoré bolo treba nevyhnutne zaviesť koncom 19. a začiatkom 20. storočia. Avšak prílišná kogentnosť noriem bráni flexibilite v pracovnoprávnych vzťahoch. Preto je nevyhnutné

²² TOMAN, J., citované dielo, s. 1256-1257.

najst' vhodný pomer medzi kogentnosťou a dispozitívnosťou jednotlivých ustanovení. Veľmi dobre to možno vidieť aj na vývoji úpravy pracovného času, kde z dispozitívnych ustanovení sa postupom času stali kogentné, čo je pre ochranu rizikových skupín nevyhnutné, ale vyskytli sa aj výnimky, ktoré spomínanú flexibilitu zabezpečovali, aj keď v omnoho staženej forme uplatnenia na rozdiel od zakotvenia priamo v zákone formou ustanovení.²³

Zákon z roku 1918 tak vyznieva ako pokrovkový zákon v oblasti pracovnoprávej v období po prvej svetovej vojne. Mnoho ustanovení by sa s ohľadom a prispôsobením dobe mohlo aplikovať aj dnes. Jedným z najväčších problémov zákona o 8 hodinovej pracovnej dobe bolo nie úplné splnenie cieľa – odstrániť právny partikularizmus v oblasti úpravy pracovného času a zaviesť zákon všeobecne. Snaha o dosiahnutie cieľa bola samozrejmá, a to upraviť všetky oblasti pracovného práva, čo vyplýva aj zo správy výboru sociálno-politickeho, pri prerokovaní vládneho návrhu zákona. Avšak vzhľadom na veľký počet výnimiek a hospodársku, ale aj politickú situáciu, sa nepodarilo zaviesť záväznosť zákona pre všetky potrebné skupiny.²⁴ Osem hodín denne a 48 hodín týždenne bolo určených alternatívne a vedenie závodov a podnikov malo značnú voľnosť. Na vykonanie tohto zákona bolo vydané nariadenie vlády č. 11/1919 Zb. z. a n., ako aj výnos Ministerstva sociálnej starostlivosti zo dňa 21. 3. 1919 č. j. 4751/III.²⁵

Zákon bol porušovaný aj v praxi a v mnohých prípadoch sa nedodržiaval. Dokladujú to aj správy živnostenských inšpektorov v rokoch 1921–1923, ktoré uvádzajú prípady, kde niektorí robotníci pracovali 10–15 hodín denne.²⁶ Rovnako tak tomu bolo aj pri porušovaní predpisov o nočnej práci a práci mladistvých. O porušovaní zákona svedčia aj početné interpelácie poslancov Národného zhromaždenia československého a Národného zhromaždenia republiky československej, ktoré poukazovali na jeho nedodržiavanie.²⁷ Príčinou bola aj zastaraná úprava

²³ *O flexibilite a pracovnom čase v súčasnosti bližšie: HRABCOVÁ, D. (ed.), Pracovní právo 2010 –Flexibilní formy zaměstnávání. Brno: Masarykova univerzita, 2010.*

²⁴ Pre čeľad platil stále 12 hodinový pracovný čas.

²⁵ KAŠUBA, V., *Pracovnoprávna úprava v I. ČSR v rokoch 1918 až 1938*. In: HISTORIA ET THEORIA IURIS, roč. 2/2010, č. 4, s.132.

²⁶ BIANCHI, L. a kol., citované dielo, s. 239.

²⁷ Napríklad interpelácie: Soustavné porušování zákona o 8hodinnej pracovni dobe. Nal. interp. K. Kreibicha. T. 4506.; Stálé soustavné porušování 8hodinnej pracovní doby v textilním průmyslu a nezodpovedení první interpelace komunistického poslaneckého klubu v této věci. Nal. interp. J. Tesky. T. 4642.; Porušování zákona o 8hodinnej dobe pracovní ve stavební živnosti. Interp. E. Hausmanna. T. 4721/IV. dostupné na internete:

<http://www.psp.cz/cgi-bin/ascii/eknih/1920ns/ps/rejstriek/vecny/pm.htm>

živnostenských inšpekcíí ešte z roku 1883 (zák. č. 117/1883 r. z.), ktorý bol unifikovaný v roku 1921 a rozšírený tak na územie Slovenska a Podkarpatskej Rusi. Nedostatkom bola hlavne nedostatočná právomoc inšpektorov a ich závislosť na politických úradoch.²⁸

Zvýšenú ochranu poskytoval zákon mladistvým a osobám zamestnaným v domácnosti a spolu so zákonom č. 29/1920 Zb. z. a n. zabezpečil tejto kategórii zamestnancov aspoň minimálnu sociálnu ochranu. Dôležitým bol aj zákon č. 420/1919 Zb. z. a n. o detskej práci, ktorý tiež, rovnako ako zákon o osemhodinovej pracovnej dobe, obsahoval aj kvôli hospodárskej a sociálnej situácii mnohé výnimky.²⁹ Napriek tomu ho možno považovať za pozitívum a veľký krok vpred v oblasti ochranného zákonodarstva.

Každopádne, bez ohľadu na spomenuté nedodržiavanie a porušovanie zákona č. 91/1918 Zb. z. a n. môžeme konštatovať, že úprava pracovného času a zakotvenie jeho maximálnej dĺžky pokročila od závislosti na fyziologickej schopnosti zamestnanca a vôle zamestnávateľa k zákonnému maximu dĺžky 8 hodinového pracovného času (zák. č. 91/1918 Zb. z. a n.). Ochrana zamestnanca stanovením maximálnej dĺžky pracovného času tak mohla pokračovať až do dnešnej zákonnej podoby. Pri komparácii obidvoch zákonnych úprav, s rozdielom viac ako 80 rokov, je možné badať množstvo spoločných črt a bodov, v niektorých prípadoch aj prehľadnejšie zakotvenie zákona z roku 1918, v niektorých (napr. pri prestávkach v práci a jej započítavaní, respektíve nezapočítavaní do pracovného času) aj návrat k jednotlivým zákoným ustanoveniam v zákone z roku 2001.

²⁸ BIANCHI, L. a kol., cit.dielo, s. 240

²⁹ Zákon zakotvil zákaz zamestnávania detí do 14 rokov za plat alebo pravidelnú plácu. Výnimku tvorilo zamestnávanie pri výučbe alebo výchove, práca pri ojedinelych úlohách a zamestnávanie vlastných detí pravidelnými ľahkými úkonmi v domácnosti. Výnimky obsiahnuté v zákone však obmedzili plný zmysel a účinok zákona o práci detí, keď dovoľovali zamestnávanie vlastných aj cudzích detí od 10. roku veku v poľnohospodárstve a v domácnosťach, neodkladné práce z verejných dôvodov alebo pri naliehavých okolnostiach. Dôvodom udelenia takýchto výnimiek bola samozrejme ekonomická situácia jednotlivých rodín, pre ktoré príjem aj z vykonávania práce detí bol mnoho krát veľmi existenčne dôležitý. In: KAŠUBA, V., *citované dielo*, s. 132.

Summary

Working Time and its Reflection in History of Law (with a View of the 8 Hour Working Time Act 91/1918)

Authors of the article are trying to follow the topic of labour law, specially working time at the present time codified in Labour code (zák. č. 311/2001 Z. z.) in Slovak republic and its reflection in the first Czechoslovak republic in 8 hour working time act in 1918 (zák. 91/1918 Zb. z. a n.). The base line of the article is a comparison of both acts. The 8 hour workig time act from 1918 was the one of the first acts in the world, which was trying to codify the 8 hour working time. Except of violations of this act from the side of the employers, missing application on whole spectrum of employees of the labour law (missing generalization in the act) and relatively large amount of the exceptions codified in the act, we could consider this 8 hour working act from 1918 as very progressive and pronounce act of that period. We can say this also on the base of the comparison after 80 years with present Slovak labour code. In comparison, we can see a lot of common features and points, in some cases is the act from 1918 more comprehendious than the Labour code.

In general, regularization of working time and its maximal length had grown from dependency of employee´s physiological ability and will power of the employer in the second half of the 19th century in Austro-Hungarian Monarchy to cogent legal form of the working time. Protection of the employee (also juvenile employees, women, children) also with determination of the 8 hour working time could continue to raise to legal form in recent times.

Nemanželská matka, nemanželské dítě*

Zdeňka Králíčková**

Motto: „Chráníme-li matku, chráníme dítě.“¹

1. Úvod

Je všeobecně známo, že počet dětí narozených mimo manželství v České republice stále stoupá. Ze statistické ročenky se podává, že také roste počet případů, kdy není otec před porodem určen. Z médií víme, že baby-boxy umístěné v českých nemocnicích nacházejí hojně své uplatnění. Díky poslanecké iniciativě z roku 2004 je v mediích, ale i v odborných kruzích, diskutována statusová problematika dětí, jejichž matky v souladu se zákonem požádaly o utajení svých porodů. Žel, ve vazbě na nový občanský zákoník se zcela vážně hovoří onutnosti reflektovat fenomén náhradního mateřství. Máme za to, že tyto skutečnosti nepřispívají k žádoucímu prorodinnému chování a že postavení dětí (a jejich matek, ale i otců) u nás fakticky, ale i právně zhoršují.

Jak tomu bylo před 200 lety, kdy byl přijímán *obecný zákoník občanský* (dále jen ABGB)?² Společnost se tehdy nepochybně potýkala s mnoha problémy,³ nic-

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

** Doc. JUDr. Zdeňka Králíčková, Ph.D., Katedra občanského práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ V tomto duchu srov. řadu prací s pera Senty Radvanové, ve kterých hovoří o problémech neplné rodiny a v návaznosti na to o fenoménu zvaném „feminizace chudoby“; RADVANOVÁ, S., *Žena a právo*. Praha: Orbis, 1971; RADVANOVÁ, S., Stav české rodiny a rodinného práva v současné době. In: *Právní praxe*, 1999, č. 2–3; RADVANOVÁ, S., Vyživovací povinnost s otazníky. In: *Právo a zákonnost*, 1990, č. 8.

² Viz *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* (rakouský občanský zákoník, dále jen ABGB) z roku 1811, který byl po vzniku Československé republiky v roce 1918 převzat tzv. recepční normou (zák. č. 11/1918 Sb. z. n.) do právního řádu nového státu. V českých zemích platil až do 1. 1. 1950, kdy nabyl účinnosti nový občanský zákoník, tzv. střední kodex.

méně, zákonodárce zakotvil instituty, které byly v dané době zjevným pokrokem. Je správné, že po dlouhých létech, kdy popřevratová doktrína vytvořená po roce 1948 nastolila adoraci státem regulovaných společenských vztahů⁴ na úkor subjektivních přirozených práv člověka, dochází v České republice k návratu k filozofickým základům, na kterých byl *budován obecný zákoník občanský*. Tento významný kodex byl, jde-li o naše téma, koncipován na principu původu dítěte. Na svou dobu byl ve srovnání s francouzským občanským *Code Civil*, postaveným na teorii uznání dítěte jeho rodiče (sic!), pokrovkým dílem.⁵ Podle mnoha autorů se tak stalo nepochybně díky přirozenoprávní škole mající pro vznik obecného zákoníku občanského zvláštní význam, zejména z humánního hlediska.⁶

Přirozenoprávní myšlenka jedné matky a jednoho otce dítěte, plně odpovídající přírodním zákonům,⁷ by tak měla být ctěna právě dnes, kdy české rodinné právo dostává lidskoprávní rozměr,⁸ zejména ve vazbě na nový občanský zákoník. Následující řádky jsou proto zaměřeny zejména na problematiku hledání, udržení a ochranu rovnováhy mezi biologickým, sociálním a právním rodičovstvím a na vyvažování subjektivních práv dítěte, matky a otce v historickém kontextu. Stranou pozornosti však nestojí ani majetkové aspekty věci, taktéž v historickém porovnání. Závěrečné řádky jsou věnovány rekodifikaci základního pramene občanského, resp. rodinného práva.

K tomu v podrobnostech srov. klíčové dílo KUBEŠ, V., Filosofický základ a celková výstavba obecného zákona občanského z roku 1811 a vládního návrhu občanského zákona. In: *Vědecká ročenka právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně*, XIV. (1936–1937), s. 37 a následující.

³ Srov. KLABOUCHE, J., *Manželství a rodina v minulosti*. Praha: Orbis, 1962.

⁴ K tomu viz BLAŽKE, J., Ideové základy nového rodinného práva. In: *Právník*, 1950, č. 1, s. 8–11; ANDRLÍK J., BLAŽKE, J., KAFKA, A. a kol., *Komentář k zákonu o právu rodiném*. Praha: Orbis, 1954.

⁵ Dodejme, že *Code Civil* v původním znění dokonce zakazoval zjištování otcovství a ne-upravoval alimentaci neprovdaných matek, což bylo později považováno za „neudržitelné“ a v roce 1912 vedlo ke změnám. Tak KLABOUCHE, J., *Manželství a rodina v minulosti*. Op. cit., s. 210.

⁶ Tak např. dílo ovlivněné politicky uvolněnou atmosférou Pražského jara 1968, MÁSILKO, V., VANĚČEK, S., *Určování otcovství v evropských právních řádech. Komparativistická studie*. Praha: SEVT, 1969, s. 47.

⁷ Tamtéž, s. 76.

⁸ K tomu blíže KRÁLÍČKOVÁ, Z., *Lidskoprávní dimenze českého rodinného práva*. Brno: Masarykova univerzita, 2009.

2. Obecný zákoník občanský, zákon o právu rodinném a zákon o rodině

2.1 Statusové otázky

(a) *Obecný zákoník občanský zásadu mater semper certa est bezvýhradně citl.* Podletohoto kodexu byla identita matky v duchu výše uvedeného filozofického základu nepochybná. Byla dána porodem, byť nikoli výslovně, čímž se plně realizovala zásada principu původu dítěte. Tímto významným počinem reagoval osvícený zákonodárce velmi důrazně a kategoricky na neblahou aplikační praxi zakotvenou zásadami a dříve platnými předpisy, dle kterých neměla matka nemanželského dítěte povinnost označit po porodu při zápisu dítěte do matriky nejen jméno zploditele, nýbrž ani jméno své (sic!). *Ratio legis* dvorních dekretů spočívalo nepochybně v předcházení umělým potratům a vraždám novorozenců.⁹ Nicméně, až v roce 1914 bylo zákonem uloženo porodnicím a porodním asistentkám hlásit narození každého nemanželského dítěte „*soudu, kde bylo veřejným poručníkem pojato do tzv. poručenského katastru a nemohlo tak snadno zmizet ze světa.*“¹⁰

(b) Je všeobecně známo, že po druhé světové válce došlo v oblasti lidských práv, práva dítěte nevyjímaje, k radikálním změnám, a to zejména díky deklaracím, lidskoprávním úmluvám a v neposlední řadě také novým ústavám. Za významné považujeme zejména to, že z pera československo-polské komisi vyšel relativně moderní kodex, *zákon o právu rodinném* (z. č. 265/1949 Sb., dále jen ZPR), a že slova „*nemanželská matka, nemanželské dítě*“ zcela vymizela z našeho právního řádu. Zákon o právu rodinném byl trefně nazýván „*kodexem práv dětí*“, neboť v mnohem překonal předválečnou diskriminační úpravu. Žel, jde-li o instituty individuální náhradní rodinné výchovy, politické zadání bylo velmi silné a kolektivizace všeho, včetně dětí, převážila nad tradičními instituty, mezi které byla řazena také pěstounská péče, schovanství apod.¹¹

Historická koncepce, započatá *obecným zákoníkem občanským*, ve věci určování rodičovství ovlivnila i právní úpravy, které na něj navázaly, tedy i *zákon o právu rodinném*. Statusové otázky byly upraveny takto: mateřství tradičně na principu původu daného porodem, byť nikoli výslovně; otcovství na základě tří domněnek

⁹ Srov. dvorní dekret ze dne 5. 9. 1788 a pozdější ze dne 19. 2. 1820.

¹⁰ Citováno dle díla KLABOUCH, J., *Manželství a rodina v minulosti*. Op. cit., s. 233.

¹¹ Kriticky viz sborník příspěvků z konference *Sblížování a rozcházení českého, slovenského a polského rodinného práva* konané v rámci Dnů práva 2009 na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně, dostupný na www.law.muni.cz (on line).

upravených v části druhé nazvané „*Zjištění otcovství*“ (§ 42 – § 51 ZPR). Dodejme, že druhá domněnka setrvávala na terminologii „*uznání*“ otcovství mužem.

(c) Kodexy z sedesátých let jsou dnes zcela důvodně považovány za díla zcela poplatná své době. Jak občanský zákoník, tak *zákon o rodině* (srov. zákon č. 94/1963 Sb., dále jen ZOR), obsahovaly ve svém původním znění úvodní ideologické články, experimentální instituty typu osobního užívání a služeb, politické floskule a zásady. Žel, toto dědictví z období budování komunismu je stále součástí platného právního rádu, byť došlo k mnoha novelám.

Ve statusových věcech lze opět spatřovat kontinuitu s *obecným zákoníkem občanským, resp. zákonem o právu rodinném*. Mateřství stálo na principu původu daného porodem, nikoli však výslovně. *Expresiss verbis* byla zásada původu odvozeného od porodu zakotvena až tzv. *velkou novelou zákona o rodině* (zákonem č. 91/1998 Sb., srov. nové ustanovení § 50a ZOR).¹² Dodejme že touto novelou byl nadpis „*Určení otcovství*“ změněn na „*Určení rodičovství*“.

Otcovství bylo v části druhé, hlavě třetí nazvané „*Určení otcovství*“ konstruováno pomocí tří tradičních domněnek (srov. § 51–62 ZOR v původním znění). Mnohé nedokonalosti jednotlivých ustanovení byly v literatuře důvodně kritizovány.¹³ Za pozitivní považujeme skutečnost, že druhá domněnka nestála na „*uznání*“ otcovství otcem, ale na „*souhlasném prohlášení rodičů dítěte*“. Na systému tří domněnek setrváváme dodnes, byť jsou nepochybně poplatné době svého vzniku a odpovídají stavu, kdy nebylo možné otcovství postavit najisto.

Tzv. *velkou novelou zákona o rodině* došlo také k dílčím změnám ve věci paternit, např. k zakotvení možnosti učinit souhlasné prohlášení nezletilých rodičů jen na soudě (srov. § 52 odst. 2 ZOR po novele) a k významné ochraně pravděpodobného otce, který nově může žalovat o určení otcovství i proti vůli matky dítěte (srov. § 51 odst. 1 ZOR po novele). Vliv judikatury Evropského soudu pro lidská práva je zde zřejmý.¹⁴ V této souvislosti poukazujeme také na dvě poměrně interpretačně a aplikačně problémové věci, a to možnost učinění prohlášení o vyloučení otcovství manželského otce (§ 58 odst. 1 ZOR po novele) a zakotvení popérného

¹² V podrobnostech HADERKA, J., Otázka mateřství a otcovství od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. In: *Právní praxe*, 1998, č. 9, s. 530 a násl.

¹³ Srov. např. HADERKA, J., K některým potížím s druhou domněnkou. In: *Správní právo*, 1998, s. 327 a násl.

¹⁴ Viz Rozsudek ze dne 26. 5. 1994, 16/1993/411/ série A, č. 290. Právní věta by mohla znít takto: *Osvojení dítěte narozeného mimo manželství bez vědomí a proti vůli jeho otce porušuje čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod*. K tomu HADERKA, J.: Případ Keegan versus Irsko. In: *Právní rozhledy*, 1995, č. 8, s. 311 a násl.

práva Nejvyššího státního zástupce, je-li to „ve zřejmém zájmu a v souladu s ustanoveními zaručujícími základní lidská práva“ (viz § 62 a ZOR po novele).

V rámci tzv. velké novely zákona o rodině však nedošlo ke koncepčním změnám zákona o rodině, zejména k zakotvení práva dítěte popírat otcovství zapsaného otce, k prodloužení tzv. popérných lhůt matrikovým rodičům dítěte, k eliminaci Nejvyššího státního zastupitelství ze soukromoprávních poměrů a k novému nahlížení na problematiku otcovství vůbec, zejm. s ohledem na možnost analýzy DNA. Ani problematice vad prověru vůle v souvislosti se zakládáním druhé domněnky, zejména omylu, nebyla věnována pozornost, ačkoli odborníci tyto nedostatky plynoucí z vytržení úpravy rodinněprávních poměrů z občanského zákoníku v řadě svých prací výslovně kritizovali.¹⁵

2.2 Majetkové aspekty

Vraťme se však ještě krátce k historické právní ochraně mateřství, a to nejen ve statusové sféře, ale i v oblasti majetkové.

(a) *Obecný zákoník občanský* poskytoval v duchu výše uvedeného motta „chráníme-li matku, chráníme dítě“ výslovou ochranu neprovdané matce dítěte, resp. neprovdané těhotné ženě. Předznamenejme, že termín „nemanželské dítě“ ABGB hojně používal a spojoval s ním pro dítě nepříznivé následky a výslovou diskriminací ve srovnání s dětmi manželskými, byť bylo otcovství právně založeno (srov. § 163, § 164 ABGB). Nicméně, obecný zákoník zohledňoval těživou situaci nemanželské matky a jejího nemanželského dítěte, aniž ji však připodobňoval situaci manželské matky a dítěte zrozeného do zákononného svazku. Účelem institutu, který byl následován i komunistickým zákonodárcem a přetrval do dnešních dnů, bylo „zajistit, aby se dítě narodilo zdravé“. Proto musí „být postaráno o řádné opatření rodičky“.¹⁶ Dodejme, že *obecný zákoník občanský* upravoval ochranu nemanželské matky a nemanželského dítěte již v původním znění. Alimentace otce vůči matce byla doktrínou sice považována za „širší míru vyživovací povinnosti otce“ (rozuměno k dítěti), avšak nárok matčin za její „nárok samostatný“. Komentářová literatura fundovaně hovořila o tom, že „nesmíme zapomínati, že vedle

¹⁵ Srov. např. HADERKA, J., K některým potížím s druhou domněnkou. Op. cit.; LANGER, P., Právní povaha souhlasného prohlášení rodičů podle § 52 ZOR a právní důsledky jeho vad. In: Právní rozhledy, 2005, č. 18, s. 667 a násl.

¹⁶ K tomu viz ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J., *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a Podkarpatské Rusi. Díl I.*, Praha: Linhart, 1935, s. 855.

matky je zde i zájem veřejný, který musí dbát toho, aby jednak novorozené bylo řádně opatřeno a jednak aby taková nemanželská matka nepřišla na obtíž veřejnému chudinství“.¹⁷ Zákonem č. 4/1931 Sb. z. a n. došlo k novole prohlášení původní úpravy, dle které pak byl otec dítěte povinen nahradit matece „útraty slehnutí“, jakož i náklady její výživy po dobu prvních šesti týdnů po porodu a také „další nutné náklady“ (srov. § 167 ABGB). Jak vyplývá z komentářové literatury, zákon výslovně neřešil výši výživného a také otázku, zda lze do „dalších nutných nákladů“ zahrnout např. náklady „trvalého churavění“.

Obecný zákoník občanský obsahoval už ve svém původním znění také úpravu „prozatímního opatření“ ve prospěch těhotné nemanželské ženy. Zákon stanovil, že již před narozením dítěte může matka u soudu požadovat, „potřebuje-li toho a nevede-li necudný život“, aby soud uložil tomu, kdo s ní souložil v tzv. kritické době, aby u soudu složil „částku výživy, která má být dítěti v prvních třech měsících poskytnuta, jakož i obvyklou částku nákladů, které mají být matce podle § 167 uhrazeny“ (§ 168 ABGB).

Není bez zajímavosti, že i osnova československého občanského zákoníku publikovaná v komentáři k tomuto kodexu¹⁸ institut majetkové ochrany nemanželské matky, resp. nemanželského dítěte znala, resp. majetková práva dále rozšiřovala (§ 133, § 134 osnovy). Nicméně, do vládního návrhu nového československého občanského zákoníku se tato materie nedostala, resp. rodinné právo bylo z díla zcela vypuštěno.¹⁹

(b) Jde-li o *zákon o právu rodinném*, za pozitivní považujeme zejména skutečnost, že nová ustanovení na majetkovou ochranu nemanželské matky byla zařazena do jeho části páté nazvané „Vyživovací povinnost“. Zákon především stanovil, že „Otec dítěte, za kterého matka dítěte není provdána, je povinen matce přispět, jak slušnost žádá, na úhradu nákladů na těhotenství a slehnutí, jakož i na úhradu jejich osobních potřeb po dobu tří měsíců. Z důvodu zvláštního zřetele hodných může soud vyživovací povinnost otcovu rozšířit i nad tuto dobu“ (§ 76 odst. 1 ZPR v původním znění). Zákon tak soudu umožnil upravit délku trvání plateb výživného v návaznosti na konkrétní třízivotu situaci nemanželské matky dítěte. Dále, bylo stanoveno, že soud může zohlednit i další náklady nemanželské matky, pokud jí vzniknou „bez její viny těhotenstvím anebo slehnutím nezbytně jiné výdaje nebo mimořádné majetkové újmy“, tak, že může „uložit otci dítěte, aby přispěl i na

¹⁷ Tamtéž.

¹⁸ Tamtéž.

¹⁹ Viz Senát Národního shromáždění R. Čs., IV. volební období, Tisk č. 425, Vládní návrh zákona, kterým se vydává občanský zákoník. Praha: Státní tiskárna, 1937.

jejich úhradu“ (§ 76 odst. 2 ZPR v původním znění). Taktéž, zákon o právu rodinném znal „*prozatímní opatření“ ve prospěch těhotné ženy*, dle kterého mohl soud k zajištění úhrady jejích nákladů, tedy nákladů uvedených v předchozím odstavci, „*jakož i k zajištění výživy dítěte po dobu tří měsíců“ na návrh těhotné ženy „uložit tomu, jehož otcovství je pravděpodobné, aby potřebnou částku poskytl předem* (srov. § 77 věta prvá ZPR v původním znění). Zákon i v této věci dával soudu poměrně široká oprávnění ve vazbě na věc samu, neboť stanovil, že soud určí „*kdy a jak tuto částku poskytnout“*.

(c) Pokud jde o *majetková práva neprovdané matky* upravené v *zákoně o rodiňe*, také on navázal na svého předchůdce, zákon o právu rodinném.²⁰ Žel, pouze v jednom ustanovení, avšak se třemi odstavci. Tato nová úprava tak vyvolala – obdobně jako jiná legislativně nepovedená a vágní ustanovení – celou řadu interpretačních a aplikačních otázek. Především, v zákoně nebylo řečeno, od kdy mohou být práva uplatňována, a chybělo oprávnění soudu rozhodnout s ohledem na konkrétní situaci. Dále, ve třetím odstavci bylo zcela nesmyslně upraveno promlčení práva, které mohlo být realizováno jen do porodu, a to ve lhůtě tří let (srov. § 95 odst. 3 ZOR v původním znění).

Jde-li o jednotlivosti, zákon stanovil, že „*otec dítěte, za kterého není není matka dítěte provdána, je povinen matce přispět přiměřeně na úhradu výživy po dobu dvaceti šesti týdnů, jakož i na úhradu nákladů spojených s těhotenstvím a slehnutím“* (srov. § 95 odst. 1 ZOR v původním znění). Délka vyživovací povinnosti pro neprovdanou matku tak byla rozšířena ze tří měsíců na dobu půl roku, což bylo praxí vítáno.

Pokud jde o *práva těhotné ženy*, zákon výslovně stanovil, že smí žádat k zajištění úhrady svých nákladů, tedy nákladů uvedených v předchozím odstavci (srov. § 95 odst. 1 ZOR v původním znění), jakož i k „*zajištění výživy dítěte po dobu dvaceti šesti týdnů“, aby soud „uložit tomu, jehož otcovství je pravděpodobné, aby potřebnou částku poskytl předem“*. Délka vyživovací povinnosti pro dítě, které se mělo narodit, byla rozšířena ze tří měsíců na dobu cca půl roku (srov. § 95 odst. 2 ZOR v původním znění).

V osmdesátých letech došlo k dalším změnám. Délka trvání vyživovací povinnosti otce k neprovdané matce, resp. pravděpodobného otce k těhotné ženě, byla opět rozšířena, nově *na jeden rok*, s tím, že termín „*přispět“* byl změněn na „*přispívat“* (srov. zákon č. 132/1982 Sb.).²¹

²⁰ K tomu srov. RADVANOVÁ, S., Žena a právo. Op. cit., zejména kapitolu věnovanou neúplné rodině.

²¹ V detailech viz RADIMSKÝ, J., RADVANOVÁ, S., *Zákon o rodině. Komentář*. Praha:

K poměrně radikálním změnám na poli rodinného práva došlo po roce 1989. Za nejvýznamnější novelu, jde-li o naše téma, považujeme tzv. *velkou novelu zákona o rodině* (srov. zákon č. 91/1998 Sb.). V návaznosti na změny v mnoha statusových otázkách poukazujeme na rozšíření délky vyživovací povinnosti otce k neprovdané matce dítěte, resp. těhotné ženě na dobu dvou let. Dále, bylo vypuštěno zcela zmatené ustanovení týkající se promlčení u nároků těhotné ženy vůči pravděpodobnému otci dítěte. Jde-li o výživné pro dítě, které se má narodit, zákonodárcem nahradil slova „*dvacet šest týdnů*“ dobou „*po níž by zaměstnankyni podle zvláštního předpisu náležela mateřská dovolená*“.

3. Stav de lege lata

3.1 Obecně

Jaká je současná situace v České republice?

V obecné rovině lze konstatovat, že jde o přechodný, provizorní stav, jehož základem jsou stále kodexy vytvořené v sedesátých letech dvacátého století, obtěžované mnoha novelami a doprovázené řadou zákonů, což nepřispívá k právní jistotě. Role Ústavního soudu²² tak nepochyběně stoupá, stejně tak respekt k judikatuře Evropského soudu pro lidská práva.

Při důkladnějším zkoumáním jednotlivostí dané problematiky vyplývají na povrch paradoxní skutečnosti.²³ *Přirozené právo dítěte na život, jeho právo znát svůj původ a právo na zachování rodinných svazků* zakotvené v Úmluvě o právech dítěte (srov. čl. 6, 7 a 8) se mnohdy dostává – díky platnému právu – do konfliktu se zákonem zakotvenými právy jeho rodičů. Samozřejmě, rodiče podle úpravy *de lege lata* nemají tzv. právo vzdát se svého dítěte, tedy založit stav, kdy se dítě stane tzv. právně volným.²⁴ Mnohdy však dochází k tomu, že zákonodárcem založený

Panorama, 1989, a zejm. judikaturu tam citovanou.

²² Srov. zejména nálezy Ústavního soudu ze dne 20. 2. 2007, sp. zn. II ÚS 568/06, ze dne 28. 2. 2008, sp. zn. I ÚS 987/07, ze dne 8. 7. 2010, sp. zn. II. ÚS 405/09.

²³ K tomu srov. např. KRÁLÍČKOVÁ, Z., Popírání otcovství a subjektivní přirozená práva dítěte. In: *Bulletin advokacie*, 2007, č. 5, s. 32 a násł.; KRÁLÍČKOVÁ, Z., Přirozené právo dítěte znát svůj původ a jeho ochrana v českém civilním právu. In: FICOVÁ, S. (ed.), *Ochrana práv maloletých*. Univerzita Komenského: Bratislava, 2007, s. 68 a násł.

²⁴ K mytům v rodinném právu viz KRÁLÍČKOVÁ, Z., Kausa tzv. právně volné dítě. In: *Právní rozhledy*, 2004, č. 2, s. 52–57; KRÁLÍČKOVÁ, Z., Anonymita osvojení versus právo dítěte znát svůj původ. In: *Právní rozhledy*, 2009, č. 5, s. 158–164; dále pak

právní stav brání tomu, aby se biologická a sociální realita dostala do souladu s právním stavem, resp. naopak, ať už jsou zájmy dítěte a jeho biologických rodičů ve shodě, či nikoli.

3.2 Statusové věci

Jde-li o zásadní *negativa* českého právního řádu ve věci mateřství, je třeba poukázat na zákon, kde kterého má *matka právo nautajení své totožnosti v souvislosti s porodem*. Jedná se o zákon č. 422/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, ve znění pozdějších předpisů, dále jen cit. zákon).²⁵ Dodejme jen, že tímto legislativním počinem nebyl měněn zákon o rodině, ve kterém je *expresis verbis* zakotvena zásada *mater semper certa est*, ale zcela nekoncepčně byly novelizovány prameny práva veřejného.

Zákon o tzv. utajených porodech byl přijat na základě poslanecké iniciativy a neprošel standardním legislativním procesem. V obecné rovině nezbývá, než se jen kriticky zamýšlet nad smyslem nahodilých a nekoncepčních poslaneckých návrhů²⁶ nastolujících zcela nevyhovující stav, podrývající pro rodinné chování, narušující právní vědomí široké veřejnosti, a v neposlední řadě negující staletími osvědčené koncepce, ctící osvícené filozofy.

Z důvodové zprávy k cit. zákonu vyplývá snaha vytvořit podmínky ke snížení počtu umělých potratů, zamezení vraždám novorozeného dítěte matkou a případům opuštění dítěte. *Nicméně, v této věci se setkáváme se dvěma protichůdnými zájmy. Zájem matky je mnohdy utajení těhotenství, porodu, totožnosti. Zájem dítěte je však právo žít, znát svůj původ a žít v péči své matky, rodičů. Záchrana lidského*

RADVANOVÁ, S., „Mytologie“ náhradní péče o děti. In: MITLÖHNER, M. (ed.), *Sborník referátů. 16. celostátní kongres k sexuální výchově v České republice*. Praha: 2008, s. 120–122.

²⁵ Kriticky viz HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z., Anonymní a utajené mateřství v České republice – utopie nebo realita? In: *Právní rozhledy*, 2005, č. 2, s. 53 a násł. Se závěry presentovanými v příspěvku se výslově ztotožnily S. Radvanová a M. Zuklínová z Právnické fakulty Univerzity Karlovy.

²⁶ K problematice poslaneckých návrhů jako jednoho z důvodu současného stavu české legislativy viz studie ZOULÍK, F., Úvaha o naší současné legislativě. In: *Anonymus (ed.): Ve službách práva. Sborník příspěvků k 10. výročí založení pobočky nakladatelství C. H. Beck v Praze*. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 1 a násł.

života je jistě primárním zájmem, ovšem nelze opomenout, že vedle práva na život je třeba respektovat i další základní lidská práva.²⁷ Danou věc nelze bagatelizovat a legislativně rychle, stručně a jednoduše upravit institutem „umělého nalezence“. Lze plně souhlasit s názorem, že snaha o originalitu řešení za každou cenu je někdy horší než neodbornost.²⁸ Je na pováženou, že tak závažný zásah do statusových práv, která mají svůj základ v soukromém právu, byl proveden novelizací norem práva veřejného, bez důsledného promyšlení právních následků takové úpravy a rovněž i bez novelizace zákona o rodině. Jak již bylo řečeno, citovaným zákonem totiž nebyl měněn zákon o rodině, který upravuje vznik mateřství díkci: *Matkou dítěte je žena, která dítě porodila* (srov. ustanovení § 50a ZOR). Úprava je důvodně kogentní a zcela jednoznačná: *mateřství je založeno objektivní právní skutečností – porodem dítěte.*²⁹

Jde-li o úpravu otcovství, jak již bylo řečeno výše, tzv. velkou novelou zákona o rodině nedošlo ke koncepčním změnám. Pro úplnost dodáváme následné zakotvení tzv. první a pulté domněnky svědčící muži, který dal k umělému oplodnění ženy svůj souhlas (zákonem č. 227/2006 Sb., reagujícím na realitu vysokého počtu dětí narozených mimo manželství, srov. § 54 odst. 3 ZOR po novele). Dále, poukazujeme na významný zásah Ústavního soudu do úpravy popírání prvé domněnky spočívající ve zrušení ustanovení upravujícího právo manželského otce dítěte poprít otcovství ve lhůtě šesti měsíců od doby, kdy se dozvěděl, že se jeho manželce narodilo dítě (§ 57 odst. 1 ZOR s účinností k 31. 12. 2011).³⁰

²⁷ Tak HERMANOVÁ, M., Právní aspekty problematiky anonymního odkládání dětí. In: *Justiční praxe*, 2002, č. 6, s. 391.

²⁸ Tak ZOULÍK, F., Úvaha o naši současné legislativě. Op. cit., s. 14.

²⁹ K tomu viz HRUŠÁKOVÁ, M. a kol., *Zákon o rodině. Zákon o registrovaném partnerství. Komentář*. 4., přep. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 227 a násł.

Z literatury věnované mateřství dále např. MELICHAROVÁ, D., Určení a popření mateřství, problematika surogačního mateřství. In: *Zdravotnictví a právo*. 2000, č. 7–8, s. 24 a násł.; ze starších prací viz FIALA, J., STEINER, V., Teoretické otázky určení mateřství podle československého práva. In: *Právník*, 1970, č. 1, s. 33; HADERKA, J., K některým problémům určení (a popření) mateřství. In: *Bulletin advokacie*, 1979, červenec – září, s. 14 a násł.

K problematice mateřství, resp. obecně rodičovství srov. zásadní dílo RADVANOVÁ, S., Kdo jsou rodiče dítěte – jen zdánlivě jednoduchá otázka. In: *Zdravotnictví a právo*, 1998, č. 5, č. 6, č. 7–8; HADERKA, J., Otázka mateřství a otcovství od účinnosti zákona č. 91/1998 Sb. In: *Právní praxe*, 1998, č. 9, s. 530 a násł.

³⁰ Srov. Nález Ústavního soudu ze dne 8. 7. 2010, sp. zn. II. ÚS 405/09.

3.3 Majetkové souvislosti

Ačkoli byla v roce 1998 přijata tzv. velká novela zákona o rodině, analyzovaná výše ve vazbě na statusové otázky, nelze říci, že by vyřešila všechny problémy, na které teorie a praxe léta poukazovala. Jmenovitě jde např. o otázku určení počátku vyživovací povinnosti otce k neprovdané matce, resp. pravděpodobného otce k těhotné ženě. Samostatným problémem je vymahatelnost výživného.

4. Úvahy de lege ferenda ve vazbě na nový občanský zákoník

4.1 Obecně

Jak již bylo řečeno, Česká republika je signatářem řady mezinárodních lidsko-právních úmluv, které jsou podle článku 10 Ústavy České republiky přímo aplikovatelné.

Jde-li o naše téma, na prvním místě je třeba zdůraznit význam především univerzální Úmluvy o právech dítěte, ve které je zakotveno přirozené právo dítěte na život, právo znát své rodiče (rozumějme přirozené rodiče – tedy svůj původ), právo na jejich péči, právo na zachování svých rodinných svazků (čl. 6, 7 a 8). Širší rámec dané problematiky poskytuje Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod. Tato úmluva, a zejména judikatura Evropského soudu pro lidská práva k článku 8 chránícímu právo na respektování soukromého a rodinného života, vytváří prostor pro nové, lidskoprávní pojímání rodinného práva.³¹ Také Listinou základních práv a svobod se Česká republika hlásí k evropské tradici obecně sdílených hodnot lidství a uznává neporušitelnost přirozených práv člověka a poskytuje ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života (čl. 10 odst. 2).

³¹ Viz BERGER, V., *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*. Praha: IFEC, 2003; ŠŤASTNÝ, R., Použití Evropské úmluvy na ochranu základních práv a svobod v soukromoprávních vztazích. In: *Acta Universitatis Carolinae, Iuridica*, 1998, No. 3/4, s. 89–119; ČERNÁ, D., Výklad Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod Evropským soudem pro lidská práva. In: *Jurisprudence*, 2008, č. 3, s. 15 a násl.; ČERNÁ, D., Standard lidských práv v Evropě – srovnání evropské úmluvy a charty základních práv Evropské unie. In: *Právník*, 2008, č. 4, s. 371 a násl.; nejnověji BUBELOVÁ, K.: Porušení práva na rodinný život. In: *Právní fórum*, 2009, č. 7, s. 253 a násl.

Předznamenejme, že *návrh nového občanského zákoníku* mnohé filozofické přirozené lidskoprávní hodnoty respektuje a velkoryse rozvádí, nejen jde-li o část druhou nazvanou „Rodinné právo“.³² Nicméně, pokud jde o některé jednotlivosti, nelze se, žel, ubránit dojmu o jisté setrvačnosti (koncepte domněnek), ale i novátorství za každou cenu směřující proti přirozenému uspořádání věcí (náhradní mateřství).

4.2 Statusové otázky

Stará římskoprávní zásada *mater semper certa est* respektující fakt porodu je v českém prostředí tradičně považována za základ pro vytvoření statusového poměru matka – dítě, ačkolи expresiss verbis byla do novodobého právního řádu zakotveno teprve nedávno, a to výše citovanou tzv. velkou novelou zákona o rodiněustanovení (§ 50a ZOR po novele). Tato zásada byla ctěna i za situace, kdy v důsledku rozvoje reprodukční medicíny začalo docházelo k asistované reprodukcii za pomoci dárcovství vajíčka a kdy biologická, resp. genetická realita nebyla v souladu se stavem právním. Dodejme jen, že ačkolи zákonodárce v této věci dlouhá léta mlčel, brzdou v rozvoji tzv. surrogačního mateřství na komerční bázi byly závěry etických komisí z 80. let minulého století. Tak byla fakticky posílena práva ženy, která dítě porodila, a tím i předvídatelnost a právní jistota. K „obohacení“ právního řádu o různá negativa, která, žel, přetrhávají až do dnešních dnů, došlo paradoxně až po roce 1989, po přistoupení k mnoha mezinárodním lidskoprávním úmluvám. Jedná se zejména o již zmíněné zákonodárcem zakotvené utajené porody a tiše trpěné baby-boxy. Vážné obavy pak vzbuzuje skutečnost, že v souvislosti s novým občanským zákoníkem se objevila „potřeba“ v tomto klíčovém kodexu soukromého práva výslovně zakotvit problematiku „náhradního mateřství“. Dodejme, že v odborné literatuře byly tyto experimenty zhusta odsuzovány s odkazem na zdravý rozum a přirozený běh věcí.³³

Ačkolи záměrem hlavních zpracovatelů nového občanského zákoníku bylo navázat na princip původu dítěte z matky, která jej porodila a „výslovně“ uvést, že

³² V obecné rovině srov. ELIÁŠ, K., ZUKLÍNOVÁ, M., *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde, 2001.

Jde-li o aktuální verzi občanského zákoníku viz www.psp.cz, vládní návrh č. 362, VI. volební období.

³³ Srov. HADERKA, J., Surogační mateřství. In: *Právny obzor*, 1986, č. 10; HADERKA, J., Právní ochrana statusu dítěte narozeného z lékařsky navozeného oplodňování: co je a co není právně přípustné v České republice. In: *Správní právo*, 1998, č. 4; HADERKA, J., Některé právní problémy reprodukční medicíny. In: *Zdravotnictví a právo*, 2000, č. 2.

„žaloba genetické matky proti ženě, která dítě porodila, nemůže být úspěšná“³⁴, z vládního návrhu se podává stručná věta „*Matkou dítěte je žena, která dítě porodila*“ (§ 769 NOZ), notabene totožná se stávající úpravou. Je škoda, že se ministerský tým odklonil od původní snahy tvůrců a mnoha spolupracovníků tuto věc lépe rozpracovat, obdobně jak se stalo na Slovensku.³⁵ Je na pováženou, že návrh používá termín „*náhradní mateřství*“, byť jen v jednom ustanovení upravujícím modifikaci zákazu osvojení mezi příbuznými v linii přímé a mezi sourozenci právě ve prospěch „*náhradního mateřství*“ (§ 799 věta druhá NOZ).

Jde-li o otcovství, žel, současná teorie a praxe se příliš často nezabývá otazníky, zda setrvávání na historickými důvody koncipovaném striktním právu, založeném na tradicích, *chrání otcovství, ať už právní, sociální nebo biologické*. Ještě méně často si klademe otázku, zda lpěním na staré koncepci nedochází také k porušování práv a právem chráněných zájmů dítěte, zejména *přirozeného práva dítěte znát svůj původ*. Česká úprava otcovství se v zásadě nikterak nevymyká z konceptu *starších evropských zahraničních úprav*, které zakotvují zákoně domněnky otcovství a které byly ovšem konstruovány v dobách, kdy legitimita manželského dítěte byla velmi vysoce ceněna a kdy byly metody asistované reprodukce i paternitních testů v plenkách. *Práva dítěte bývala tabu, podobně jako lidskoprávní otázky vůbec.*

Návrh nového občanského zákoníku mnohé napravuje (srov. § 770 – § 788 NOZ). Nicméně, zastavme se krátce u problematiky *přehodnocení koncepcie domněnek otcovství ve prospěch jistoty založené analýzou DNA*. Konstrukce domněnek otcovství vychází z takového stavu poznání, kdy nebylo možné otce dítěte pozitivně určit. Je otázkou, zda je nutné a rozumné *de lege ferenda* na tuto tradiční koncepci navazovat. *Návrh nového občanského zákoníku, žel, alternativy v této věci nezná*.³⁶

³⁴ Srov. ELIÁŠ, K., ZUKLÍNOVÁ, M.: Principy a východiska nového kodexu soukromého práva. Op. cit., s. 167.

³⁵ Srov. § 83 zákona č. 36/2005 Z. z. K tomu PAVELKOVÁ, B., *Zákon o rodině. Komentár*. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 504 a následující.

³⁶ K tomu srov. FRINTA, O., *Urzování rodičovství (nejen) v návrhu nového OZ*. In: ŠÍNOVÁ, R. (ed.), *Olomoucké právnické dny 2008*. Olomouc: Univerzita Palackého, 2008, s. 217–223, kde autor konstatuje „*Klade se tedy otázka, zda <řetí domněnku> nepojmout jiným způsobem a pokud ano, tak jakým*“, nicméně úvahy de lege ferenda „*ponechám stranou*“. V jiném díle se autor spíše ztotožňuje se zachováním stávajícího stavu, kromě úpravy lhůt pro tzv. kritickou dobu, viz FRINTA, O., TÉGL, P., O návrhu nového občanského zákoníku a jeho kritice (a taky o kontinuitě a diskontinuitě). In: *Právní rozhledy*, 2009, č. 14, s. 498.

4.3 Majetkové věci

Návrh nového občanského zákoníku nenavazuje na své dva předchůdce, zákon o právu rodinném a zákon o rodině, jde-li o systematiku. To ani možné není. Problematika výživného je tak roztroušena v části druhé nazvané „*Rodinné právo*“, nicméně návrh obsahuje „*společná ustanovení o výživném*“, což působí jako jednotící prvek (srov. 916 a násl. NOZ). Jde-li o problematiku majetkových práv neprovdané matky, resp. těhotné ženy, žel, návrh čerpá z interpretační i aplikační problematického zákona o rodině: v této věci obsahuje pouhé jedno ustanovení, byť se třemi odstavci (§ 915 NOZ). Máme za to, že zejména skutečnost, že se o „*pravděpodobném otci*“ hovoří ve všech třech odstavcích, je poměrně matoucí. Nicméně, rozsah výživného zůstává jak pro neprovdanou matku (odst. 1), tak těhotnou ženu (odst. 2) nezměněn. Napříště se bude jednat o výživu po dobu maximálně dvou let pro neprovdanou matku, resp. těhotnou ženu. *Nově* je stanoveno, že výživné se poskytne „*od narození dítěte*“, čímž se jednoznačně odpovídá na léta kladené otázky, praxí řešené různě. Jde-li o zajištění výživy pro dítě, které se má narodit, toto věci je sice vyčleněn samostatný odstavec, ale délka zůstává totožná s úpravou předchozí; jde tedy o dobu, co by zaměstnankyně náležela podle zvláštního právního předpisu mateřská dovolená (odst. 3). Za pozitivní považujeme skutečnost, že po bouřlivých diskusích došlo k nahrazení matoucího archaického termínu „*slehnutí*“ slovem „*porod*“³⁷.

5. Závěr

Máme za to, že problematiku vzniku či zániku rodičovství je třeba nahlížet jak v jejich *historických souvislostech*, tak v duchu *lidskoprávní dimenze*. Nová právní úprava by měla posilit *přirozené subjektivní právo dítěte* znát svůj původ ve vazbě na zásadu *mater semper certa est* (a to bezvýjimečně porodem, s vyloučením možnosti jakýchkoli smluv, resp. experimentů) a zásadu *pater incertus* nahradit zásadou *pater semper certus est, nota bene* když je to na prahu 21. století fakticky možné a nikoli nedostupné. Tím se nepochyběně poskytne ochrana nejen subjektivním právům rodičů, ale zejména *přirozeným subjektivním právům dítěte*. Inspirací pro další úvahy *de lege ferenda* vedleav návaznosti na judikaturu Ústavního soudu

³⁷ K tomu trefně HAJN, P., Bujný oř je mluva naše. In: *Bulletin advokacie*, 2009, č. 5, s. 75.

a Evropského soudu pro lidská práva může být také *Model Family Code*.³⁸ Dílo z pera významné familiaristky, jde-li o mateřství, vychází, *bezvýhradně z principu původu daného porodem (parentage by birth), bez možnosti anonymního porodu apod.* Pokud jde o paternity, staví na tzv. zamýšleném nebo-li chtěném rodičovství (*intentional parentage*) a potlačuje tak systém *domněnek*, které jsou dle autorky uplatnitelné době svého vzniku. Pokud by nedošlo k určení otcovství na základě uplatnění *autonomie vůle* rodičů dítěte, je třeba garantovat práva dítěte dikcí „*Otcem dítěte je muž určený soudem jako genetický rodič*“.³⁹

Jde-li o majetkové otázky, lze říci, že i zde může být vodítkem *Model Family Code*, který ve svém prvém ustanovení zásadně *zrovnoprávňuje svazky nikoli založené manželstvím*, jsou-li dlouhodobé či mají-li partneři dítě. Tato koncepce je plně na místě nejen v severských zemích, ale měla by najít uplatnění i u nás. Jak již bylo naznačeno výše, portrét české rodiny se změnil a nová právní úprava by před touto skutečností neměla zavírat oči.

Summary

Extramarital Mother, Extramarital Child

It is well known that the number of children born out of wedlock has been rising in the Czech Republic. The statistical yearbook provides that there is a growing number of cases where the father of the child is not determined before the birth of the child. The paper is therefore focused on the issue of status and property rights of the unmarried mother of the child in a historical context. Particular attention is paid to the balancing of rights of the child, the mother and the father. The final lines deal with the protection of the unmarried mother and her child in the new Civil Code.

³⁸ Srov. dílo SCHWENZER, I., *Model Family Code. From a Global Perspective*. Antwerpen – Oxford, Intersentia, 2006, a recenzi autorky v časopise *Právník*, 2007, č. 2007, č. 10, s. 1142–1145.

³⁹ Srov. Article 3.10. zní: „*Legal parent is the person determined by judicial adjudication to be the genetic parent of the child*“.

Vývoj vybraných otázek spotřebitelského práva (trh elektronických komunikací)

*Tomáš Liškutín**

Úvod

Trh elektronických komunikací prošel v uplynulém století dynamickým vývojem plným výrazných změn. Služby elektronických komunikací se postupně stávaly neoddělitelnou součástí života lidí a při jejich vývoji se jejich regulace zaměřila na tři dimenze ochrany spotřebitele – ochranu zdraví a života spotřebitele, bezpečnosti dodávaných výrobků nebo služeb a v neposlední řadě ochrany práv a oprávněných zájmů spotřebitelů. Nepřehlédnutelný vliv na předmětnou legislativu měly přípravy a vstup České republiky do Evropské unie, kde jsou služby elektronických komunikací nepochyběně významným faktorem pro evropskou konkurenčeschopnost ve vývoji směřujícímu ke stále globalizovanějším tržním podmínkám. Služby elektronických komunikací se také postupně staly součástí sociální solidarity a soudržnosti, získaly nezpochybnitelný vliv na kvalitu života a přístup k nim je odrazem evropského modelu společnosti.

V tomto příspěvku bych se rád věnoval vývoji soukromého práva na území České republiky v oblasti ochrany spotřebitele na trhu elektronických komunikací v kontextu jednotlivých vývojových trendů. Cílem proto není podat vyčerpávající popisný kompilační příspěvek k předmětnému tématu, ale zejména zachytit nejvýznamnější znaky a tendence vývoje příslušné právní úpravy a judikatury.

* **Mgr. Tomáš Liškutín**, Katedra občanského práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno; PRK Partners s.r.o. advokátní kancelář; předtím působil 5 let v SOS – Sdružení obrany spotřebitelů, o.s.

I. Vývoj příslušné právní úpravy a její znaky

Prvním zákonem na území České republiky, který komplexně reguloval služby elektronických komunikací, byl **zákon č. 60/1923 Sb. z. a n., o telegrafech** (dále jen „Zákon 1923“). Tento zákon neměl žádnou legislativní dobu a nabyl účinnosti svým vyhlášením. Zároveň se tímto zákonem zrušily fragmentární právní úpravy telegramů účinné ještě před vznikem Československé republiky, a to kabinetní list z 16. ledna 1847, dekret dvorské kanceláře z 25. ledna 1847 a č. 2581, zák. čl. XXXI z r. 1888, § 327 a veškerá jiná ustanovení právních předpisů, jež by odporovala tomuto zákonu.

Výše uvedený zákon byl zrušen přijetím **zákona č. 72/1950 Sb., o telekomunikacích** (dále jen „Zákon 1950“), s účinností od 1. července 1950. V platnosti zůstala trestní ustanovení obsažená v §§ 16 až 20 a předpisy vydané podle předchozího zákona, pokud neodporovaly tomuto zákonu nebo předpisům podle něho následně vydaných.

Následně došlo k přijetí **zákona č. 110/1964 Sb., o telekomunikacích** (dále jen „Zákon 1964“), který s účinností od 1. července 1964 zrušil zákon o telekomunikacích z padesátých let dvacátého století. V souvislosti se změnou politických, společenských a ekonomických poměrů na přelomu osmdesátých a devadesátých let dvacátého století byla přijata významná **novela zákona** zveřejněná ve Sbírce zákonů pod č. **150/1992 Sb.** (dále jen „Novela 1992“), s účinností od 24. dubna 1992.

Novelizovaná právní úprava z roku 1964 zůstala účinná až do dne 1. července 2000, od kterého byl účinný **zákon č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a změně dalších zákonů** (dále jen „Zákon 2000“).

Dosud posledním komplexním nahrazením právní úpravy v předmětné oblasti bylo přijetí **zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů**¹ (dále jen „Zákon 2005“). Vzhledem k tomu, že je tento příspěvek zaměřen na vývoj práva, nebude právní úprava platná a účinná v současnosti není předmětem dalšího výkladu.

¹ V době přípravy tohoto příspěvku byla zařazena na pořad 13. schůze Senátu Parlamentu České republiky významná novela zákona o elektronických komunikacích, která reaguje na přijaté změny v souvislosti s revizí rámce elektronických komunikací (tzv. Telecommunications Package) v právu Evropské unie (senátní tisk 214).

1.1 Pojem elektronických komunikací a služeb elektronických komunikací

Pojem elektronických komunikací, který výrazně určuje rozsah a působnost právní úpravy, zaznamenal velmi dynamický vývoj související s obrovským technologickým pokrokem v oblasti poskytování služeb elektronických komunikací. Bez ohledu na vyvíjející se terminologická označení máme elektronickými komunikacemi na mysli sdělení informace prostřednictvím sítě elektronických komunikací, přičemž tato síť může být i bezdrátová (wi-fi). Zákon 1923 nese v samém názvu pojem **telegraf** (což lze charakterizovat jako označení zákona o „psaní do dálka“), přičemž ve svém § 2 definuje, že se tímto názvem míní elektrický telegraf nebo telefon, a to drátový i bezdrátový (radiotelegraf) a elektrická návěstní zařízení. Slovem radiotelegraf se míní i radiotelefon. Změna v názvu Zákona 1950 nebyla jen změnou terminologickou, nýbrž se týkala také významné změny definice telekomunikačního zařízení pro využívání služeb elektronických komunikací uvedenou v § 2 Zákona 1950. **Telekomunikačním zařízením** již byla všechna zařízení k dopravě zpráv, obrazů a návěstí elektrickou energií (zejména drátový telegraf a telefon, radiotelegram a radiotelefon), vysílací a přijímající zařízení rozhlasová a televizní a všechna ostatní vysílací a přijímací zařízení. Zákonem 1964 dochází k dalšímu **rozšíření definice telekomunikačních zařízení** o zařízení k dopravě údajů (dat) a ke změně z definice radioelektrických vysílačích a přijímacích zařízení na zařízení rádiová a světelná. Novela 1992 ve svém § 1 odst. 4) poprvé definuje **telekomunikační službu** jako službu, jejíž poskytování spočívá zcela nebo převážně v přepravě informací pomocí telekomunikačního zařízení. Ve stejném odstavci Novely 1922 dochází k definici telefonní služby, z jejího znění jezřejmé, že je podmnožinou telekomunikační služby. Ve vymezení **telekomunikačního zařízení** dochází k dalšímu zobecnění, když se dále telekomunikačním zařízením rozumí všechna zařízení pro vysílání, přenos a příjem informací jakéhokoliv druhu vedení, rádiovými, optickými a jinými prostředky využívajícími elektromagnetických vln. K odpovídající revizi vymezení pojmu došlo také v Zákoně 2000. Za **telekomunikační službu** byla nadále považována služba, jejíž poskytování spočívalo zcela nebo z části v přepravě nebo směrování informací telekomunikačními sítěmi třetími osobám. Za tuto službu se pak považoval i pronájem telekomunikačních okruhů, naopak jí není přepojení (přesměrování) hovoru tísňového volání na jiné pracoviště základní složky integrovaného záchranného systému, které je kompetentní k jeho odbavení.

V pojmovém vymezení elektronických komunikací a poskytování takových služeb lze zachytit zajímavý poznatek, že definice postupně používá na rozdíl od Zákona 1923 výčet nikoli taxativní ale *demonstrativní* až dochází k celkovému

zobecnění pojmového vymezení, pod které lze řadit technologie v době přijetí úpravy dosud neznámé. Jedná se o reflexi rychlého pokroku technologií, na které legislativa není vždy připravena reagovat, a proto musí umožnit alespoň flexibilní výklad účinné právní úpravy. Dále z vývoje pojmu služeb elektronických komunikací vyplývá, že vymezení těchto služeb přestalo být vázáno na *technické zařízení* a úzce se navázalo na *sítě elektronických komunikací*. Pojmy vymezené v uvedeném vývoji jsou podmnožinou pojmu elektronické komunikace, proto se až na výjimky v dalším textu elektronickými komunikacemi má též na mysli telegraf či telekomunikace.

1.2 Využívání a reklamace služeb elektronických komunikací

V počátcích regulace služeb elektronických komunikací byla možnost uplatňovat reklamace velmi malá. Cílem Zákona 1923 bylo zejména zakotvit výhradní právo státu zřizovat, udržovat a provozovat telegrafy a vzhledem k malé rozšířenosti těchto služeb nebyla otázka spojená s reklamacemi těchto služeb aktuální. Jen v § 11 odst. 2) Zákona 1923 bylo zakotveno **právo spotřebitele na vrácení poplatků** v souladu s předpisy o používání telegrafů.

Přestože Zákon 1950 na jedné straně přinesl **právo spotřebitele na využívání služeb elektronických komunikací** u každého poštovního podniku, který disponuje potřebným technickým zařízením, zároveň výslově vyloučil odpovědnost poštovního podniku vůči spotřebitelům využívajícím telekomunikační zařízení a služby. Spotřebitel měl tak **právo podat reklamacina jednání poštovního podniku** (spočívající pouze v odepření přístupu k telekomunikační službě dle § 10 odst. 2) Zákona 1950) a **na správnost účtování poplatků**.

Změna v rámci Zákona 1964 přinesla dokonce úplné **zrušení možnosti spotřebitelů podávat stížnosti**. Těžko lze z tohoto vývoje právní úpravy usuzovat na naprostou spokojenosť a nulovou potřebu spotřebitelů podávat stížnosti na poskytování služeb elektronických komunikací. Je zřejmé, že se jedná o důsledek určení adresátů těchto stížností dle do té doby účinné regulace, o čemž pojednávám v následující kapitole. Zůstává tak zachováno pouze **právo spotřebitele na vrácení úhrad (poplatků)**, pro jehož uplatnění byla nově stanovena prekluzivní šestiměsíční lhůta. Změnu nepřinesla ani Novela 1992.

Zásadní změnu přinesl Zákon 2000, který v prvé řadě definoval **právo spotřebitele na poskytování univerzální služby**. Univerzální služba se skládala z následujících dílčích služeb (i) telefonní, faksimilní a datové službu, (ii) operátorské služby, (iii) bezplatného tísňové volání, (iv) informace o telefonních číslech účastníků, (v) přístupu k telefonním seznamům účastníků, (vi) přístupu k veřejnému

telefonnímu automatu. (vii) slevy osobám, které jsou držiteli průkazu ZTP/P a ZTP z důvodu hluchoty a (vii) slevy osobám bezmocným. Mezi další **práva spotřebitele** patřila **volba poskytovatele telefonní služby v pevné síti a přenositelnost čísel**(tato služba nebyla omezena jen na pevnou síť, nicméně nemohla být přenášena čísla z pevné sítě do mobilní a naopak). Volba poskytovatele telefonní služby v pevné síti se dále dělila na výběr provozovatele sítě elektronických komunikací (CS) při jejímž využívání spotřebitel vkládal speciální kód při každém vytáčení čísla a pevnou předvolbu provozovatele (CPS). Ani jedna z variant nenašla kvůli řadě překážek a ekonomických znevýhodnění na trhu elektronických komunikací zamýšlené výhody liberálního tržního prostředí pro spotřebitele a využití této služby i nadále klesá.² Spotřebitelé nevyužívali služeb CS a CPS především kvůli zachování povinnosti hradit používání přípojky pevné sítě u dominantního poskytovatele (a s tím souvisejícím nákladem na dvě odchozí platby/složenky) a dalším ekonomicky nerentabilním překážkám, např. spojovacímu poplatku pro dominantního poskytovatele u tarifu Home Mini, na základě kterého spotřebitel těžko získal ekonomickou výhodu.³ Přenositelnost čísel umožnila spotřebitelům při zachování svého telefonního čísla možnost zvolit jiného poskytovatele služeb a tato služba je naopak po jejím zavedení využívána.⁴ Zákon 2000 také rozšířil práva spotřebitelů na reklamaci služeb elektronických komunikací. Spotřebitelé tak měli **právo na reklamaci služby v nesprávně vyúčtované ceně a právo na reklamaci služby, kterou bylo možno využít jen částečně anebo vůbec**. Pro uplatnění reklamce nesprávně vyúčtované ceny byla stanovena dvouměsíční prekluzivní lhůta, poskytovatel následně musel reklamací vyřídit do 30 dnů (u reklamací roamingových služeb byla lhůta 60 dnů). Při nesprávně poskytnuté službě měl spotřebitel právo na odstranění závady a přiměřené snížení cen za poskytnutí reklamované služby, náhrada škodu však spotřebiteli nepříslušela.

Jak se služby elektronických komunikací postupně stávaly neoddělitelnou součástí života lidí a jejich začlenění do společnosti, tak sepří jejich vývoji regulace postupně zaměřila naumožnění přístupu spotřebitelů ke službám elektronických komunikací a jejich používání, práv volby poskytovatele těchto služeb a v nepo-

² Zpráva o vývoji trhu elektronických komunikací se zaměřením na vývoj v roce 2010, s 21. nahlíženo z [http://www.ctu.cz/cs/download/statisticke_udaje/rok_2011/zprava_vyvoj_trhu_ek_2010.pdf] dne 21. září 2011.

³ Poznatek vychází z praxe autora při práci pro TELE2 s.r.o.

⁴ Zpráva o vývoji trhu elektronických komunikací se zaměřením na vývoj v roce 2010, s 23 a 26. nahlíženo z [http://www.ctu.cz/cs/download/statisticke_udaje/rok_2011/zprava_vyvoj_trhu_ek_2010.pdf] dne 21. září 2011.

slední řadě také právo reklamovat jak nesprávně účtovanou službu, tak také službu nekvalitně poskytnutou.

1.3 Kompetence k řešení spotřebitelských sporů na trhu elektronických komunikací

Vývoj v kompetenci k řešení spotřebitelských sporů na trhu elektronických komunikací byl na území České republiky vždy specifický. Již dle § 13 Zákona 1923 stanovil pro řešení stížností na používání telegrafů, na vyměření telegrafních nebo telefonních poplatků (příp. jejich vrácení) rozhodují **poštovní, telegrafní a telefonní úřady, ředitelství pošt a telegrafů a ministerstvo pošt a telegrafů** (pořadí přitom určovalo instanční pořadí). **Příslušnost rádných soudů** byla v těchto věcech **vyloučena**. Zcela nevyhovující se následně ukázala úprava v Zákoně 1950, kdy si spotřebitelé mohli podat stížnost pouze u **orgánů určených poštovní správou**. **Příslušnost obecných soudů** byla v těchto věcech nadále **vyloučena**. Tato právní úprava nemohla být efektivní, předmětné ustanovení nesplnilo svůj účel. Zákonem 1964 však nebyla sjednána náprava, nýbrž práva spotřebitelů podávat stížnosti byla zrušena. Spotřebitelé mohli pouze v prekluzivní šestiměsíční lhůtě žádat o vrácení úhrad a poplatků u **organizace spojů** a změnu nepřinesla ani Novela 1992. Radikální změnu v dlouholeté praxi přinesl zákon 2000, na základě kterého byl zřízen nezávislý **Český telekomunikační úřad**. Tento úřad, kterému byla svěřena úloha nezávislého regulátora trhu elektronických komunikací, byl dle § 82 Zákona 2000 věcně příslušný pro rozhodování spotřebitelských sporů. Podmínkou však bylo, aby spotřebitel svoji reklamací nejdříve neúspěšně uplatnil u poskytovatele služeb elektronických komunikací a teprve následně se obrátil na Český telekomunikační úřad. Zároveň k tomuto právu byla stanovena prekluzivní lhůta v délce 30 dnů, přičemž dodržení této lhůty působilo řadě spotřebitelů problémy, jelikož poskytovatel služeb neměl povinnost spotřebitele ve vyrozumění o vyřízení reklamace poučit o možnosti uplatnit námitku u Českého telekomunikačního úřadu a o předmětné prekluzivní lhůtě.⁵ Pokud spotřebitel Český telekomunikační úřad nevyhověl a spotřebitel se cítí poškozeni, měli s účinností od 1. ledna právo podat k **soudu** návrh podle části páté zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu.

Vývoj v oblasti kompetencí k řešení spotřebitelských sporů na trhu elektronických komunikací jednoznačně prokázal, že je nutné, aby rozhodování sporů probíhalo *nezávisle* na poskytovateli služeb. Naše řešení je v rámci Evropské unie spíše

⁵ Poznatek vychází z praxe autora pro SOS – Sdružení obrany spotřebitelů, o.s.

výjimečné, ostatní členské státy upřednostňují efektivní systém mimosoudního řešení sporů. Zásadami takového systému mimosoudního řešení sporů má být nestrannost, jasnost, účinnost a spravedlnost (impartiality, transparency, effectiveness, fairness).⁶ V zásadě však českému vývoji není co vyčítat, specializace orgánu k rozhodování těchto specifických sporů je vhodnější než např. aby tuto věc rozhodovaliv první instanci již dnes zahlcené obecné soudy. Spravedlivě však lze požadovat, aby v případě vadného rozhodnutí Českého telekomunikačního úřadu spotřebitelé měli možnost domáhat se přezkoumání v rámci soudního řízení.

1.4 Ochrana soukromí spotřebitele⁷

Právo spotřebitele na ochranu soukromí se objevuje v počátku samotné regulace oblasti trhu elektronických komunikací. Již Zákon 1923 stanovil **zachovat tajemství elektronických komunikací**, a to nejen o **obsahu** telegramů a zprostředkovaných hovorů, ale i **identifikaci komunikujících stran** (jména a čísla účastnických stanic) a všechny další údaje vztahující se k elektronické komunikaci. Povinnost zachovat tajemství neplatila pouze v zákonem vymezených případech a pro její porušení byly stanoveny trestní sazby přímo v Zákoně 1923. Obdobná pravidla platila také po přijetí Zákona 1950 a Zákona 1964 včetně Novely 1992.

Zásadní rozšíření k právu ochrany soukromí spotřebitelů přinesl Zákon 2000, který zachoval **povinnost zachovat tajemství elektronických komunikací**, jehož předmětem byl veškerý obsah zpráv přepravovaných sítími elektronických komunikací (s výjimkou zpráv určených veřejnosti), provozní doklady obsahující obsah přenášených zpráv a související provozní údaje (např. data o komunikujících účastnících). Jen se souhlasem spotřebitele bylo umožněno zpracování provozních údajů pro obchodní účely. Mezi další z významných opatření patřilo nově **právo spotřebitele na ochranu soukromí omezením zobrazení účastnického čísla**. S ohledem na identifikaci volající linky bylo nutné chránit právo volajícího odepřít uvedení identifikace linky, ze které se volání uskutečňuje, a právo volaného odmítnout volání z neidentifikovaných linek, např. v situaci, kdy spotřebitel telefonuje zaměstnavateli ze soukromého účastnického telefonního čísla, na kterém nechce být

⁶ NIKOLINAKOS, N. *EU Competition Law and Regulation in the Converging Telecommunications, Media and IT Sectors*. Alpen aan den Rijn, the Netherlands: Kluwer Law International, 2006, s. 328 an.

⁷ V případech, kdy byla zachována obdobná práva i v zákoně 2005 jsem při zpracování této části čerpal z vlastní diplomové práce LIŠKUTÍN, T., *Ochrana spotřebitele na trhu elektronických komunikací*, 2009/2010, obhájené na Právnické fakultě Masarykovy univerzity.

mimo pracovní dobu vyrušován služebními hovory, a proto má oprávněný zájem na jeho nezobrazení. Někteří účastníci, zejména linky pomoci v krizových situacích a obdobné subjekty, mají oprávněný zájem na zaručení anonymity volajících. S ohledem na identifikaci spojené linky je nezbytně nutné chránit právo a oprávněný zájem volaného odepřít uvedení identifikace linky, se kterou je volající ve skutečnosti spojen, zejména v případě přesměrovaných volání. I pro tento případ platí výše uvedený příklad, kdy zaměstnanec přesměruje volání ze služebního telefonního čísla na soukromé telefonní číslo, může mít oprávněný zájem na nezobrazení koncového účastnického čísla. Dále bylo zakotveno **právo spotřebitele bezplatně zamezit automatické přesměrování volání aktivované třetí stranou do koncového zařízení spotřebitele**. Pro ochranu spotřebitele tímto byla poskytnuta ochranná opatření proti obtěžování, které může být způsobeno automatickým přesměrováním volání jinými osobami. V rámci **ochrany spotřebitele před nevyžádanými sděleními** bylo šření obchodních sdělení elektronickými prostředky možné využít pouze ve vztahu ke spotřebitelům, kteří k tomu dali předchozí souhlas. Mezi další významná práva chránící právo spotřebitele byla zavedena **ochrana spotřebitele před nevyžádaným marketingem**. Spotřebitel tak získal právo u svých osobních údajů uvést, že si nepřejí být kontaktováni za účelem marketingu. Platil tedy zákaz prostřednictvím sítí nebo služeb elektronických komunikací nabízet marketingovou reklamu nebo jiný obdobný způsob nabídky zboží nebo služeb spotřebitelům, kteří ve veřejném seznamu uvedli, že si nepřejí být kontaktováni za účelem marketingu.

2. Vývoj příslušné judikatury

V rozhodnutí (SJS 3035/29) ve věci stěžovatelky, která se domáhala, aby jí bylo vráceno 24 Kčs a 40 haléřů za odeslané telegramy, Nejvyšší správní soud potvrdil, že **kompetentní orgány k vyřizování stížností** jsou poštovní, telegrafní a telefonní úřady, ředitelství pošt a telegrafů a ministerstvo pošt a telegrafů (pořadí přitom určovalo instanční pořadí). Příslušnost rádných soudů byla v těchto věcech vyloučena. Tím dal dle soudu zákonodárce najevo, že mají tyto **poplatky být považovány za veřejnoprávní**. Proti konečnému rozhodnutí ve správném řízení je pak možná stížnost ke správnímu soudu.

Dalším zajímavým případem se Nejvyšší správní soud zabýval v případu (SJS 1401/35) stěžovatelky pro nepřijetí telefonní přihlášky. Soud potvrdil, že **Ize pro poštovní, telegrafní a telefonní úřady vydat ústavový rád**, který má generálně upravovat poměr mezi úřadem a spotřebitelem a za tím účelem i ukládat omezení

a povinnosti potud, pokud to účel a řádný chod úřadu vyžaduje. **Avšak** v případě ústavu monopolního, jako jsou poštovní, telegrafní a telefonní úřady, **nesmějí omezení nebo povinnosti spotřebitelů zavazovat více, než chod úřadu nezbytně vyžaduje**. A protože dle § 10 odst. 1) Zákona 1923 nelze nikoho bezdůvodně vylučovat z používání služeb elektronických komunikací, není možné žádat o telefonní připojku odmítnout na základě volného uvážení, z čehož plyne, že odmítnutí přijetí telefonní přihlášky musí být řádně z hlediska zákona odůvodněno. Soud ještě dodává, že praxe úřadu, třeba zásadní, nemůže být pro úřad zdrojem práv, a to beze vší pochybnosti.

V kompetenčním sporu rozhodovaném Vrchním soudem v Praze (5 A 404/98) vyslovil soud pro praxi významné ujištění, že **smrtí telefonního účastníka a přechodem odpovědnosti za zůstavitelovy dluhy na dědice se na podstatě povinosti zaplatit telefonní poplatky nic nemění**.

V dalším z kompetenčních sporů, které řešil Vrchní soud v Praze (Konf 8/2003 -20), se poskytovatel kabelové televize domáhal zaplacení úhrady za poskytnuté služby po spotřebiteli. Soud ve svém rozhodnutí potvrdil, že šíření televizních nebo rozhlasových signálů po vedení je **službou elektronických komunikací**. Při poskytování služeb kabelové televize se tak na spotřebitele vztahují ochranná ustanovení aplikovatelná na právní vztahy spotřebitelů na trhu elektronických komunikací. „Tomuto náhledu ostatně přisvědčuje i rozsudek Nejvyššího správní soudu ze dne 11. 1. 2006 č.j. 6 A 89/2002-95, v němž soud za telekomunikační službu poskytovanou prostřednictvím televizního kabelového rozvodu (který je považován za veřejnou telekomunikační síť ve smyslu tehdejšího Zákona 2000) označil nejen dodávku televizního signálu, ale též dodávku televizního programu.“⁸

Neméně významný je také kompetenční spor řešený Vrchním soudem v Praze (Konf 19/2003-19), který dal jasnou odpověď na případy, kdy si spotřebitel zakoupil od poskytovatele služeb elektronických komunikací v mobilní síti současně s uzavřením smlouvy o poskytování služeb elektronických komunikací také mobilní telefon za zvýhodněnou cenu a v důsledku porušení podmínek smlouvy mu vznikl závazek zaplatit poskytovateli služeb doplatek ceny mobilního telefonu. **Spor o doplatek ceny mobilního telefonu není sporem ze smlouvy o poskytování služeb elektronických komunikací** (rozhodují ho tedy obecné soudy). „I když nárok na tento doplatek vznikl v důsledku porušení povinnosti uživatele hradit paušální poplatek za službu a hovorné – tedy v příčinné souvislosti s porušením smlouvy o poskytování telekomunikačních služeb – jedná se přesto o nárok ply-

⁸ HRŮŠOVÁ, K., Judikatura Nejvyššího správního soudu: Elektronické komunikace. In: *Soudní rozhledy*, 16. ročník, č. 9/2010, s. 318.

noucí z běžného soukromoprávního vztahu založeného kupní smlouvou.⁹ Spotřebitelé se tak ocitli v nevýhodné pozici. Přestože smlouvu o poskytování služeb elektronických komunikací a kupní smlouvy na technická zařízení, která jsou nutná k využívání těchto služeb, uzavírali spotřebitelé současně, jejichž právní život byl nadále samostatný. A to i přes skutečnost, že výhoda poskytnutá ve smlouvě kupní byla většinou kompenzována nevýhodou (závazkem) ve smlouvě o poskytování služeb. Došlo-li následně např. k odstoupení od kupní smlouvy (pro vadu neodstranitelnou), smlouva o poskytování služeb elektronických komunikací tímto zrušena nebyla. Spotřebitel tak získal zpět zvýhodněnou kupní cenu (např. 1 Kč), přičemž musel splnit svůj závazek ve smlouvě o poskytování služeb (např. využívat služeb po dobu určitou v délce 4 měsíců). V této souvislosti si nelze nevšimnout nastavení smluvních pokut za nedodržení závazku ve smlouvě o poskytování služeb, zvláště se zřetelem k tomu, že tato ujednání byla často součástí všeobecných smluvních podmínek a spotřebitel je neměl v rámci vyjednávání možnost ovlivnit. Například Eurotel Praha spol. s r.o. nastavila smluvní pokutu takovým způsobem, že v případě porušení závazku využívat služeb (např. po dobu 24 měsíců) je spotřebitel povinen uhradit pokutu ve výši celé poskytnuté slevy (bez ohledu na to, že spotřebitel např. závazek dodržel z více jak 95 % a k vypovězení smlouvy došlo až 23. měsíc využívání služeb, stále byla uplatněna pokuta v původní výši). Jiný poskytovatel služeb elektronických komunikací RadioMobil a.s. na druhé straně v obdobných případech postupoval tak, že po spotřebiteli vymáhal smluvní pokutu ve výši násobku měsíčních paušálů zbývajících do konce závazku spotřebitele. Pokud spotřebitel získal slevu na telefon ve výši např. 4 tis. Kč a vypověděl smlouvu 4. měsíc, musel zaplatit 21 měsíčních paušálů (při výši paušálu 500 Kč měsíčně se tak jednalo o 10.500 Kč), což je značný nepoměr vzhledem k tomu, že smluvní pokuta má především zajíšťovací charakter. Za zmínu stojí, že v těchto případech nebyla vůbec zohledněna skutečnost, že spotřebitel nevyužil služby elektronických komunikací zahrnutých v měsíčním paušálu (a výše smluvní pokuta neodrážela snížené náklady poskytovatele služeb ve chvíli, kdy bylo jisté, že tzv. volné jednotky nebudou využity).

Městský soud v Praze rozhodoval spor (7 Ca 223/2004-48) mezi poskytovatelem služeb elektronických komunikací a ČTÚ o uložení pokuty za nevyřízení reklamace spotřebitele. Žalující poskytovatel služeb namítl, že spotřebitel nedodržel reklamační postup, konkrétně článek všeobecných podmínek, z něhož vyplývalo, že spotřebitel je povinen podat reklamací písemně do 2 měsíců od doručení výúčtování na oddělení péče o zákazníky v sídle poskytovatele služeb elektronických

⁹ Tamtéž, s. 317.

komunikací, spotřebitel však reklamací uplatnil v provozovně poskytovatele. Soud judikoval, že **skutečnost, že spotřebitel uplatnil reklamací proti vyúčtování cen za služby elektronických komunikací v provozovně poskytovatele služeb elektronických komunikací, a nikoli v jeho sídle, nezbavovala provozovatele povinnosti vyřídit reklamací v souladu s § 82 odst. 8) Zákona 2000.** V odůvodnění pak uvedl, že v běžném životě pokud určitá značková prodejna přijme určité podání adresované do sídla společnosti, která takovou značkovou prodejnou provozuje, každý legitimně očekává, že takové podání bude do sídla společnosti předáno.

Z výše uvedené judikatury vyplývá, že není mnoho případů řešených v soudním řízení a výše uvedená kompetence ČTÚ vede k řešení sporů převážně v rámci správního řízení. Z detailněji okomentovaného judikátu souvisejícím s uzavíráním kupních smluv současně se smlouvami o poskytování služeb elektronických komunikací je zřejmé, že složité a propletené právní vztahynebyly vždy vyřešeny ve prospěch spotřebitele.

3. Vývojové tendenze

Význam právní regulace na trhu elektronických komunikací dokresluje i to, že je na tuto oblast vedle obecné regulace občanskoprávních vztahů aplikován od samého počátku příslušné regulace též předpis speciální. Na základě těchto speciálních předpisů došlo posílení **postavení spotřebitele na trhu elektronických komunikací**. „Dnes je již zřejmé, že tendence sociálních determinant, ochrany menších apod. ovládly soukromé právo evropských právních řádů“.¹⁰ Dochází tak k prolomení některých občanskoprávních zásad, zejména autonomie vůle v jejich projevech zvolit si adresáta a obsah právního úkonu za účelem umožnit co nejširšímu okruhu subjektů profitovat z užitku, které přináší právě služby elektronických komunikací.

Vnitrostátní právní předpisy jsou ve značné míře **determinovány evropskou unijní úpravou**. „Evropská unie neměla „vzorový“ zákon o telekomunikacích. Tuto problematiku upravil až tzv. předpisový rámec pro oblast telekomunikací (zkráceně „regulační rámec 1998“), který Evropské společenství přijalo v letech 1988–1998, s významným dodatkem z roku 2000 (nařízení o zpřístupnění účast-

¹⁰ HURDÍK, J., *Zásady soukromého práva*. 1. vydání, Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1998, s. 43.

nického vedení.¹¹ Přestože při přípravě na vstup České republiky do evropské unie změna příslušných právních předpisů nebyla provedena ideálně, jedná se o významný faktor, který vůbec ochranu spotřebitele na českém trhu elektronických komunikací zajišťuje. Odrazem evropského unijního práva jsou dva pilíře – jedním z nich jsou práva spotřebitelů zaručená přímo právním předpisem a druhým je předpoklad **nezávislého a dobré fungujícího regulačního úřadu**. Tyto dva pilíře však nejsou samy o sobě konečným výčtem možností ochrany spotřebitele, jelikož i v tomto fungování se v praxi mohou projevit nedostatky.

Závěr

Je nezpochybnitelné, že ochrana spotřebitele v posledních desetiletích nabyla na dynamice co do rozsahu i významu právní úpravy. Stejně je tomu i na trhu elektronických komunikací. Při zachycení vývoje jednotlivých součástí ochrany spotřebitele na trhu elektronických komunikací, které uvádím v tomto příspěvku, je zatahlý společenský význam práv spotřebitelů v této oblasti, jde o otázky, které se postupem času staly již sociálním standardem. Vzhledem k neustálému pokroku technologií využívaných pro služby elektronických komunikací je relativně obtížné předpovídат další vývoj.

V budoucím vývoji právní regulace ochrany spotřebitelů na trhu elektronických komunikací vzhledem k výše uvedenému bych ocenil takovou formulaci pojmu, práv a povinností dotčených subjektů v právních předpisech, která umožní flexibilní soudní výklad, zajištění rádné implementace evropských unijních předpisů včetně vytvoření právního prostoru pro nezávislé a efektivní fungování regulačního úřadu a v neposlední řadě zajištění a udržení právního prostoru pro sdružování spotřebitelů, prostřednictvím něhož lze hájit práva a oprávněné zájmy spotřebitelů, příp. vzdělávat spotřebitele v otázkách, na které legislativa prozatím nestihla zareagovat.

¹¹ VANÍČEK, Z., *Zákon o elektronických komunikacích Komentář*. 1. vydání, Praha: Linde Praha, a.s., 2008, s. 12.

Summary

Development of Consumer Protection in the Electronic Communications Market

The aim of this contribution thesis was to explore the development of consumer protection in the electronic communications market, first of all to describe particular aspects of legal rights and duties of both parties – a consumer as well as a service provider, and analyze some of the important problems and last but not at least to describe the trends of this law and court decisions. The market of electronic communications services has been in big progress last decades. These services have become unseparate part of the consumer life. On the territory of the Czech Republic, the legal regulation in the electronic communications market is significant because specific regulation has been adopted for this area and general rules apply only if specific regulation does not state a specific rule. The both of these statutes have become significantly determined by the EU law. Even implementation to the Czech legal system was not ideal; the EU law is a factor with great importance for dynamic progress of consumer protection in the Czech Republic. The enforcement should have also been exercised by independent national regulation authority.

Hospodářské závazky v československém hospodářském zákoníku*

*Karel Marek***

Hospodářským závazkům byla věnována značná část ustanovení HZ. Kromě obecné úpravy věnované mj. i uzavírání hospodářských smluv (podle tehdejší úpravy nemuselo vždy dojít k dohodě o všech náležitostech smlouvy, stačila pak dohoda o náležitostech podstatných, tj. o předmětu plnění a o času plnění, později i o ceně; smlouva mohla vzniknout – pokud to nevylohoučila povaha závazku – i po skytnutím požadovaného plnění, pokud ho odběratel bez odkladu neodmítl) byly upraveny jednotlivé „závazky k dodávce“ (rozlišení bylo provedeno podle předmětu plnění).¹

Ideovým východiskem dané doby přitom bylo, aby závazky zásadně vznikaly v návaznosti na úkoly určené v procesu plánování a konkretizovaly je.

1. Hospodářské závazky při dodávce výrobků

Hospodářské závazky při dodávce výrobků patřily k nejvíce frekventovaným hospodářskoprávním závazkovým typům. Obvykle se charakterizovaly jako závazky, na jejichž základě je jedna organizace (dodavatel) povinna poskytnout ve stanovené nebo smluvené lhůtě druhé organizaci (odběrateli) výrobky určitého množství a jakosti. Odběratel byl povinen k tomuto plnění spolupůsobit, výrobky odebrat a zaplatit za ně stanovenou nebo smluvenou cenu.

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

** Prof. JUDr. Karel Marek, CSc., Katedra obchodního práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ K těmto otázkám např. blíže viz MAREK, K., *Hospodářskoprávní úprava technologických dodávek*. Brno: UJEP, 1983 a tam citovanou a uvedenou literaturu.

Charakteristika závazků k dodávce výrobků byla doplňována o další kritéria. Pro tento druh závazků bylo typické, že jím dodavatel prováděl – v rámci běžného hospodaření – „odbyt“ své produkce (byla zde odlišnost od smlouvy o úplatném převodu správy národního majetku „mimo obvyklé hospodaření“ podle § 347 HZ; tehdy např. převáděly subjekty svoje základní prostředky, které již nepotřebovaly). Přitom šlo o produkci, u které byl technologický proces výroby zcela ukončen u dodavatele (na rozdíl např. od dodávky smontovaného stroje, zařízení nebo konstrukce podle § 311 HZ, kde výkony – montáž – pokračovaly u odběratele). Prostřednictvím závazků k dodávce výrobků byl prováděn „odbyt“ výrobků jednotkových, „kusových“, nikoliv ucelených souborů technologického zařízení (a v tom byla odlišnost např. i od dodávek pro vývozní investiční celky podle části VIII., hl. 2 HZ).

Hospodářské závazky při dodávce výrobků byly upraveny v části VII. HZ a zejména též v řadě základních podmínek dodávek. Úprava v HZ obsahovala ustanovení pro všechny dodávky výrobků a zvláštní ustanovení zejména o dodávkách pro vývoz a z dovozu.

Úprava vzniku, změn a zániku závazků u dodávek výrobků v tuzemsku neměla příliš odlišností ve vztahu k obecné úpravě hospodářských závazků.

2. *Hospodářské závazky v investiční výstavbě*

V samostatné části HZ byly upraveny hospodářské závazky v investiční výstavbě.

2.1 *Charakteristické zvláštnosti investiční výstavby*

Při posuzování investiční výstavby se vycházelo především z jejích charakteristických zvláštností, spočívajících především ve významu investiční výstavby:

- významném vlivu investiční činnosti na životní prostředí,
- složitých vzájemných vazbách dílčích dodávek, větším počtu zúčastněných organizací, i rozsahu jejich spolupůsobení (tedy v složitějších dodavatelsko-odběratelských vztazích),
- postupné konkretizaci představ o konečné podobě investiční akce (a tedy postupném vzniku závazků – především postupném uzavírání hospodářských smluv),

- spojení s realizací technického rozvoje (nové investiční akce totiž měly sloužit k ověření a zavádění prvků nové techniky do společenské praxe),
- poměrně dlouhých lhůtách přípravy a realizace stavby (které byly tehdy slabinami výstavby),
- relativně větším objemu vynakládaných věcných a finančních prostředků.

Tyto zvláštnosti potom také pochopitelně nacházely svoje vyjádření ve významu přípravy investiční výstavby a projektové dokumentace. Právně to bylo vyjádřeno podrobnou a rozsáhlou regulací.

Z ekonomického hlediska byla investiční výstavba procesem, jehož výsledkem byly nové základní fondy, popřípadě rekonstrukce a modernizace (na rekonstrukce a modernizace se klad důraz) základních fondů již existujících. Mohly být výrobního nebo nevýrobního charakteru.

Investiční výstavba se připravovala a uskutečňovala v souladu s územněplánovacími podklady a územněplánovací dokumentací, které se vypracovávaly a schvalovaly v rámci územního plánování (podle tehdejšího zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu).

Zvýšené požadavky se přitom kladly na výkon nejdůležitějších odborných funkcí při navrhování a realizaci staveb (např. nutnost zvláštního oprávnění k projektové a inženýrské činnosti, požadavky na výkon dodavatelských funkcí a zvláště tzv. vyšších dodavatelských funkcí, formování dodavatelských systémů apod.).

2.2 Základní pojmy používané v investiční výstavbě

V investiční výstavbě byla důležitá znalost mnoha pojmu. Řada z nich byla především určena předpisem o dokumentaci staveb (který byl průběžně aktualizován):

- stavbou se rozuměl souhrn stavebních prací včetně dodávek stavebních hmot a dílů a dodávek strojů a zařízení včetně jejich montáží, náradí a inventáře, prováděný zpravidla na souvislém místě a v souvislém čase, jehož účelem je vybudování nových základních prostředků (novostavba) nebo změna dosavadních základních prostředků (rekonstrukce, modernizace, nástavba, přístavba a stavební úpravy), které měly jako celek plnit samostatnou technickoekonomickou, popřípadě jinou společenskou funkci;
- souborem staveb se rozuměly vzájemně provozně a ekonomicky souvisící stavby, jimiž se uskutečňovala rozsáhlá nebo dlouhodobá investiční výstavba na souvislé území nebo ke společnému účelu na různých místech.

Stavba se přitom členila na stavební a technologickou část. Stavební část pak sestávala ze stavebních objektů, což byly prostorově ucelené nebo alespoň technicky samostatné části stavby, které plní vymezenou účelovou funkci.

Technologickou část tvořily (v základním členění) provozní celky a provozní soubory (popřípadě dílčí provozní soubory).

Pojem provozního celku a provozního souboru rovněž definoval předpis o dokumentaci staveb a příslušné základní podmínky dodávek:

- provozní soubor (dílčí provozní soubor) byl souhrnem strojů a zařízení včetně montáží a inventáře, který sloužil k zajištění samostatného (dílčího) technologického nebo obdobného netechnologického procesu a je zpravidla uváděn do provozu v souvislém čase;
- provozní celek byl souhrn vzájemně navazujících provozních souborů včetně jejich montáží a inventáře, který sloužil k zajištění samostatného uceleného technologického nebo obdobného netechnologického procesu a byl zpravidla uváděn do provozu v souvislém čase.

Další základní pojmy obsahovaly prováděcí předpisy k HZ – základní podmínky dodávek (ZPD). ZPD strojírenských vyšších a některých dalších dodávek pro tuzemskou investiční výstavbu (ve zkratce uváděně jako ZPD – TIC) určovaly:

- souborem strojů a zařízení funkčně ucelenou, vzájemně propojenou soustavu strojů, zařízení a přístrojů, zajišťující přímo nebo nepřímo alespoň dílčí samostatný technologický proces, a to zpravidla na úrovni provozního souboru;
- vyššími dodávkami dodávky jednoho nebo několika souboru strojů a zařízení, prováděné jako generální dodávky (GD), finální dodávky (FD), nebo finální poddodávky;
- finální dodávkou dodávku souboru, vycházející z rozsahu provozního souboru podle dohodnutého členění v přípravné a projektové dokumentaci (finální poddodávkou se rozumí dodávka části finální dodávky na úrovni dílčího provozního souboru);
- generální dodávkou dodávku vzájemně navazujících finálních dodávek, vycházejících z rozsahu provozního celku podle dohodnutého členění v přípravné a projektové dokumentaci.

Generální dodávkou bylo ovšem možno označit i dodávku stavební části stavby, tj. dodávku realizovanou podle ZPD stavebních prací a předpisu o dokumentaci staveb. Přestože byly předpisy, které tyto pojmy definovaly, již zrušeny, řada

těchto pojmu je dnes realizovaných jako obchodní zvyklosti (to ostatně platí i u jiných druhů závazků)².

2.3 Účastníci investiční výstavby

Určité socialistické organizace (popřípadě jiné subjekty hospodářského práva) vykonávaly na konkrétní stavbě specifické funkce. Pro naplnění těchto funkcí byly přitom nositeli činností, charakterizujících je z hlediska účasti v investičním procesu. Účastníkem investiční výstavby ovšem nebyla každá organizace, která se na stavbě nějak podílela.

Účastníky výstavby se rozuměli investor, generální projektant a dodavatelé, u dovozu dovozci.

Investorem byla určena organizace, která stavbu připravovala a zajišťovala. Šlo-li o stavbu, pro kterou se sdružují prostředky více organizací, jednala zásadně jako investor organizace s největším podílem na celkových nákladech stavby. V dodavatelsko-odběratelských vztazích byl investor zpravidla posledním odběratelem.

Investorskou činností byla pak činnost, kterou investor prováděl při plánování, předprojektové a projektové přípravě a při realizaci investiční akce. Investorskou činnost mohla však v různě dohodnutém rozsahu obstarávat za investora jiná organizace, zejména organizace inženýrská. Hovořilo se pak o výkonu inženýrské činnosti.

Pojmu inženýrská činnost se používalo pro charakterizování určité technické pomoci a pro investorskou inženýrskou činnost. Technická pomoc mohla spočívat v pomoci při vypracování, popř. zpracování koncepcí investiční výstavby, pomoci při vypracování projektových úkolů apod.

V této souvislosti uvedeme též, že byla rozeznávána ještě tzv. inženýrská činnost dodavatelská, která spočívá v tom, že organizace ji provádějící kompletovala (zabezpečovala od různých dodavatelů) stavební či technologickou část stavby nebo jiné vyšší, popřípadě další dodávky. Nedodávala tedy jen vlastní výrobky, ale celky, do kterých příslušely i výrobky jiných dodavatelů. Za výkon této činnosti jí příslušela úplata, zásadně procentuálně stanovená z ceny kompletované dodávky.

Dalším účastníkem investiční výstavby byl generální projektant. Šlo o organizaci oprávněnou k projektové činnosti podle zvláštních předpisů, která byla zavá-

² MAREK, K.: *Smluvní obchodní právo, Kontrakty*. 4. vydání. Brno: MU 2008, s. 234 a násł.

zána k dodávce projektové dokumentace celé stavby alespoň v rozsahu úvodního projektu a k výkonu autorského dozoru. Dodávky projektů uskutečňoval zásadně pro investora. Ve stanovených případech mohla být generálním projektantem též dodavatelská organizace.

Účastníky investiční výstavby byly rovněž dodavatelské organizace. Byly to organizace, jejímž předmětem činnosti bylo uskutečňování dodávek pro stavby. Rozlišovali se dodavatelé, kteří dodávali přímo investorovi – přímí dodavatelé a jejich dodavatelé – poddodavatelé (subdodavatelé).

Dodavatel stavby („na klíč“), stavební části stavby, technologické části stavby, dodavatelé souborů strojů a zařízení (v rozsahu provozního celku, provozního souboru, popř. dílčího provozního souboru) se označovali jako „vyšší dodavatelé“. Ostatní dodavatelé pro stavbu mohli dodávat stavební práce, smontované stroje, zařízení nebo konstrukce a montáže. Pro stavbu mohly být ovšem realizovány i výrobky a jiné práce a výkony podle ostatních ustanovení HZ.

Konečně byli účastníky investiční výstavby dovozci. Jimi se rozuměly organizace oprávněné k zahraničně obchodní činnosti, zajišťující, popřípadě dodávající pro stavbu investiční celek nebo jednotlivé stroje (zařízení), popřípadě jiné výrobky anebo práce.

2.4 Dodavatelské systémy

Způsoby realizace investiční výstavby – dodavatelské systémy se rozdělovaly podle toho, jakou měrou přispívali hlavní účastníci investičního procesu – investor a dodavatelé – ke konečnému výsledku. V zásadě bylo možno rozeznávat dodavatelský a investorský způsob realizace výstavby.

Při dodavatelském způsobu zabezpečoval stavbu dodavatel, popřípadě skupina dodavatelů. Pro demonstrování nevhodnějšího takového způsobu byla takovým způsobem dodávka stavby („dodávka na klíč“). U investorského způsobu naopak investor nevystupoval jen v úloze zákazníka, ale většinou vše, z čeho stavba sestávala, zajišťoval sám.

Prakticky byl v tuzemsku nejrozšířenější takový způsob dodávky, který měl znaky obou forem.

Funkce a činnost jednotlivých dodavatelů vyplývala z postavení, které měli v tzv. dodavatelském systému. Dodavatelským systémem byl chápán komplex dodavatelsko-odběratelských vztahů určený jednak tím, zda ve smluvním vztahu s investorem je jedna nebo více organizací, jednak tím, jakým způsobem tyto organizace dodávaly.

Stanovení dodavatelského systému bylo nutné již v období přípravy investiční výstavby (zásadně v závěru prací na projektovém úkolu). Hospodářský zákoník zakotvil (§ 319), že dohodou mezi organizacemi, popřípadě opatřeními nadřízených orgánů se stanoví, zda ve smluvním vztahu s investorem bude jedna nebo více organizací a jakým způsobem budou dodávat (dodavatelský systém).

Novela účinná od 1. 1. 1983 připojila k tomuto textu větu, že žádá-li o to organizace určená jako vyšší dodavatel, musí být opatřením nadřízených orgánů určeny též rozhodující poddodavatelské organizace a způsob jejich dodávek.

Chtělo se tak předejít dosavadním nedostatkům, kdy dodavatelský systém byl určován formálně jmenováním generálního dodavatele, přesto, že bylo známo, že rozhodující poddodavatelské organizace, to je organizace, bez jejichž aktivní účasti na projektové přípravě a bez jejichž dodávek nemohla být stavba úspěšně realizována a připravována, byly pro uvažovanou dobu výstavby již zcela kapacitně vytíženy a nepřicházely tedy pro přípravu stavby v úvahu.

2.5 Smlouvy k zabezpečení tuzemské investiční výstavby

Smlouvy, kterými se zabezpečovala tuzemská investiční výstavba, byly rozdělovány do dvou skupin:

- a) smlouvy upravené v osmé části HZ
- b) smlouvy upravené v ostatních částech HZ; zejména přípravné smlouvy uvedené v části VI. HZ; smlouva o dodávce výrobků podle VII. části HZ; smlouvy o jiných pracích a výkonech, o obstarání záležitostí, o uskladnění, o sdružení z X. části HZ.

Podle § 269 HZ odst. 1 a 2 rozdělil hospodářský zákoník smlouvy upravené v osmé části do dvou skupin, a to k přípravě investiční výstavby a k provedení investiční výstavby.

K přípravě investiční výstavby se uzavíraly hospodářské smlouvy o

- a) spolupráci na řešení nové technologie,
- b) dodávce průzkumných nebo projektových prací,
- c) dodávce geologických, geodetických nebo kartografických prací,
- d) přípravě dodávek,
- e) spolupráci na projektové a organizační přípravě stavby.

K provedení investiční výstavby se uzavíraly hospodářské smlouvy o

- a) dodávce stavebních prací-nebo dodávce stavební části,
- b) dodávce souboru strojů a zařízení,

- c) dodávce smontovaných strojů, zařízení nebo konstrukcí,
- d) dodávce montáže,
- e) dodávce stavby,
- f) rekonstrukci nebo modernizaci.

Při přípravě investiční výstavby se zpracovávala dokumentace staveb.

Dokumentace sloužila:

- a) příslušným orgánům státní správy, zejména k rozhodnutí, zda stavba může být umístěna na určitém území (územní rozhodnutí), zda může být realizována v navržené podobě (stavební povolení), k vydání státního souhlasu k registraci a zahájení stavby, k výkonu státního dohledu nad realizací stavby a v posledním stádiu k rozhodnutí, zda stavba může být užívána (kolaudační rozhodnutí);
- b) ke kontrole financování výstavby;
- c) investorovi ke konkretizaci jeho investičního záměru, pro přípravu a uzavírání smluv na jednotlivé dodávky, k průběžné kontrole přípravy a provádění stavby (včetně cenové) a jejímu vyhodnocení;
- d) dodavatelům pro přípravu a uzavírání smluv na jednotlivé dodávky, k včasnému zajištění potřebných materiálů a výrobků včetně poddodávek, k provádění dodávek a jejich zkouškám, i k fakturování, popřípadě splátkování.

Dokumentace staveb se členila na:

a) investiční záměr, který byl jedním z podkladů pro plánování, podkladem pro vypracování navazující přípravné dokumentace. Vyjadřoval základní požadavky na stavbu a nároky na její přípravu a realizaci. Zdůvodňoval potřebu a způsob investičního rozvoje. Obsahoval zejména název a místo stavby, účel stavby, rozsah kapacit, potřebu pracovních sil, celkové náklady stavby atd. Zpracování investičního záměru zajišťovala investorská strana (prováděla ho sama nebo sjednávala u projektové organizace).

b) přípravnou dokumentaci, kterou byl projektový úkol, a byla-li stavba součástí souboru staveb, též studie souboru staveb. Do zahájení prací na projektovém úkolu byl investor povinen vyhledat organizaci pro výkon funkce generálního projektanta, a dohodnout s ním stanovenou spolupráci. Nedošlo-li k dohodě, řešila se tato situace jako tzv. rozpor podle vyhl. o dokumentaci staveb, popř. podle vyhl. o projednání dodavatelsko-odběratelských vztahů (DOV).

Projektový úkol vymezil požadavky na celou stavbu do podrobností potřebných pro vypracování projektové dokumentace (úvodního, popřípadě jednostupňového

projektu). Věcně a funkčně vymezil a zdůvodnil stavbu a její umístění, stanovil cíle stavby, požadavky na její úroveň a vymezil časový průběh stavby.

c) projektovou dokumentaci, která se obvykle dále členila na dva stupně, a to na úvodní projekt a prováděcí projekty. (Mohl být ovšem zpracován i jen jednostupeňový projekt, popřípadě zjednodušená projektová dokumentace.)

Úvodní projekt byl souborným technickoekonomickým, architektonickým a výtvarným řešením celé stavby, popřípadě její etapy. Nesměly jím být zhoršeny závazné údaje a ukazatele schváleného projektového úkolu. Určil definitivně funkci, rozsah a účinky stavby a stanovil její úroveň. Stanovil definitivní členění stavby na provozní soubory a stavební objekty a upřesnil rozsah dovozu.

Součástí úvodního projektu byl i plán organizace výstavby, který byl základem pro projednání DOV a pro řízení a kontrolu staveb, nebyly-li řízeny jinak (podle režimů staveb). Plán organizace výstavby vyjadřoval způsob a postup další přípravy a provádění stavby, zejména dodavatelský systém, časový plán, základní řešení zařízení staveniště apod.

Úvodní projekt, ostatně zásadně i ostatní stupně dokumentace, musel být projednán a schválen příslušnými orgány. Vypracování úvodního projektu zajišťoval (až na omezený počet výjimek) generální projektant; byl tedy jediným smluvním partnerem investora pro tuto dodávku. Na dodávku úvodního projektu se mezi investorem a generálním projektantem uzavírala smlouva o dodávce projektových prací.

Na základě úvodního projektu se uzavíraly s vyššími, popřípadě ostatními dodavateli hospodářské smlouvy.

Prováděcí projekty se prohloubily, upřesnily, popřípadě doplnily řešení úvodního projektu do takové podrobnosti, aby byly postačujícím podkladem pro výrobní přípravu dodavatelů a provedení stavby.

Vyšší dodavatelé (tedy dodavatelé souboru strojů a zařízení a dodavatelé stavební části) zabezpečovali prováděcí projekt jako součást své dodávky. V ostatních případech zabezpečoval prováděcí projekty obvykle generální projektant.

Prováděcí projekty se zpracovávaly na jednotlivé provozní soubory a stavební objekty nebo na jejich ucelené části. Soulad prováděcích projektů zabezpečovaných (tj. zpracovaných ve vlastní organizaci, či smluvených jako poddodávka pro soubornou vlastní dodávku) vyššími dodavateli s úvodním projektem ověřoval generální projektant.

d) propočtovou a rozpočtovou část dokumentace. V dokumentaci se vyjadřovaly i celkové náklady stavby.

e) dokumentaci skutečného provedení stavby. Přímí dodavatelé byli povinni zakreslovat do jednoho vyhotovení prováděcích projektů, popřípadě jednostupňových projektů veškeré dílčí změny, k nimž došlo při provádění jejich dodávek. Toto vyhotovení prováděcích projektů byli povinni předat při odevzdání a převzetí dodávek. Tuto povinnost měli vůči přímým dodavatelům jejich poddodavatelé.

U staveb, jejichž náklady zahrnované do plánu investiční výstavby byly v době dokončení stavby vyšší než stanovený limit (2 mil. Kčs), popřípadě u dalších určených staveb, se zásadně provádělo závěrečné vyhodnocení stavby. Vyhodnocovací řízení prováděl zpravidla nadřízený orgán investora, u tzv. závazných staveb ústřední orgán investora. Pro ukončení vyhodnocovacího řízení zpracoval orgán příslušný k provedení vyhodnocovacího řízení protokol (zápis), ve kterém shrnul výsledky řízení.

Pokud se vyhodnocovací řízení neprovádělo, uzavřel nadřízený orgán investora závěrečné vyhodnocení stavby schválením zprávy o vyhodnocení stavby.

Specifická právní regulace (čtvrtá část vyhlášky o DOV) v rámci úpravy hmotného bilancování a projednávání DOV v plánovacím procesu byla založena na skutečnosti, že projednávání DOV v investiční výstavbě spočívá v soustavném a postupném vyjasňování vzájemných vztahů v souladu s postupem plánovacích prací a v návaznosti na postup prací na dokumentaci staveb. Při projednávání DOV se mělo postupovat diferencovaně, s ohledem na konkrétní stupeň připravenosti nebo rozestavěnosti jednotlivých akcí.

Skutečností bylo, že požadavků na provádění staveb bylo značné množství a stavební a montážní kapacity byly limitované. Tento rozpor se nedářilo odstranit.

K zajištění řádné přípravy investiční výstavby se uzavíraly smlouvy uvedené v § 269 odst. 1 HZ, a to v různých časových fázích přípravy.

Pro jejich vznik platilo ustanovení § 153 HZ, tzn. že smlouva vznikne teprve tehdy, jestliže je dosaženo dohody o předmětu, čase (popřípadě v pozdějším období platnosti HZ i o ceně) a o dalších náležitostech, které některá z organizací prohlásí za podstatné. Pojmem „dodávka“ se rozumělo též „dodání“ určité spolupráce, pomoci nebo služeb.

K uzavírání hospodářských smluv je ještě vhodné připomenout poslední větu § 153 odst. 1 HZ doplněnou novelou s účinností od 1. 1. 1983: Nedojde-li k dohodě o celém požadovaném rozsahu plnění, je smlouva uzavřena na rozsah plnění, o němž bylo dosaženo dohody, nebrání-li tomu projev organizace, povaha závazku nebo právní předpis.

V investiční výstavbě tomu však právě povaha závazku v mnohých případech bráníla použití tohoto ustanovení, výslovně připouštějícího dílčí konsens.

Novela též za § 153 odst. 1 vložila nový odst. 2, který zněl: Smlouva platí za uzavřenou, i když nedošlo k dohodě o některé nevýznamné podrobnosti předmětu plnění, jestliže z úkonu a pozdějšího chování organizace vyplývá, že pokládaly smlouvou za uzavřenou.

Byl upraven celý vějíř smluv k přípravě výstavby:

- Smlouva o spolupráci na řešení nové technologie

Účelem smlouvy, jak plyne již z jejího názvu, bylo zajistit „řešení nové technologie“, které bylo pak zakotveno v dokumentaci stavby.

- Smlouva o dodávce průzkumných nebo projektových prací

Šlo o dva typy smluv, které měly do jisté míry shodné rysy: o smlouvě o dodávce průzkumných prací a o smlouvě o dodávce projektových prací. Účelem bylo zajištění dodávky průzkumných nebo projektových prací.

- Smlouva o dodávce geologických, geodetických nebo kartografických prací

Šlo o tři rámcově upravené smluvní typy. Účel těchto smluv vyjadřoval již jejich název. Zákon upravil tyto smlouvy jen odkazem na přiměřenou platnost § 273–§ 277 HZ (tedy ustanovení o dodávce průzkumných nebo projektových prací) i pro dodávky geologických, geodetických nebo kartografických prací, a to i když nejsou určeny pro investiční výstavbu. Bližší právní úpravu bylo možno nalézt zejména v právních předpisech Českého (Slovenského) úřadu geodézie a kartografie.

- Smlouva o přípravě dodávek (SPD)

Účelem smlouvy bylo zabezpečit uzavření návazné realizační smlouvy a řádnou přípravu dodávky (šlo vlastně o modifikaci smlouvy o budoucí smlouvě).

- Smlouva na projektové a organizační přípravě stavby

Účelem smlouvy bylo, zejména v těch případech neuzavírala-li se SPD, zajistit aktivní účast a spolupráci dodavatelů při projektové a organizační přípravě stavby.

Specifickou úpravu mělo uzavírání smluv k provedení investiční výstavby.

Také u smluv uzavíraných k provádění investiční výstavby platila obecná ustanovení o uzavírání smluv. Kontraktace zde však byla třístupňová.

- Kontraktace byla zahajována poptávkou. Součástí poptávky byla zásadně příslušná část projektové dokumentace (úvodní projekt). Na základě poptávky zpracovával dodavatel návrh hospodářské smlouvy.

- Návrh smlouvy byl povinen předložit dodavatel ve lhůtě uvedené v poptávce. Dodavatel byl návrhem smlouvy vázán podobu dvou měsíců, pokud sám nestanovil lhůtu delší.
- Třetím kontraktačním stupněm bylo přijetí návrhu smlouvy. Předmět a čas plnění byly dohodnuty, byla-li shoda alespoň v takových podrobnostech, které odpovídají předané dokumentaci. V provádění investiční výstavby bylo ovšem dosti časté prohlášení jiných náležitostí (např. termín stavební připravenosti pro montáž) za nutné pro vznik smlouvy.

Obecně platilo, jestliže se organizace nedohodly o jiných než podstatných náležitostech, činila lhůta pro podání žádosti o rozhodnutí sporů (spory rozhodovaly orgány hospodářské arbitráže) o jiných náležitostech tři měsíce od vzniku smlouvy.

Podle obecné úpravy (§ 153 odst. 3 HZ) podávala tuto žádost organizace, která podala návrh smlouvy. Většinou u dvoustupňové kontraktace to býval odběratel (např. u dodávky výrobků); v případě trojstupňové kontraktace podával však návrh smlouvy a tedy i arbitrážní žádost dodavatel.

U jednoduchých dodávek (např. u některých stavebních prací a montáží) mohla smlouva vzniknout i dvoustupňově – prohlášením dodavatele, že poptávku bez změny přijímá jako návrh smlouvy.

Ve smlouvě na provádění investiční výstavby se dále zpravidla sjednával:

- věcný a časový postup prací na dalším stupni projektové dokumentace a dodávky dílčích projektových výsledků potřebných pro vzájemnou koordinaci prací jednotlivých dodavatelů,
- lhůta, v níž byl odběratel povinen odevzdat staveniště (pracoviště) k pracím dodavatele,
- rozsah a lhůty dalšího spolupůsobení odběratele (což bylo velmi významné a mohlo značně ovlivnit termín plnění), apod.

K zániku závazku ze smlouvy mělo docházet zásadně splnění všech povinností smluvních partnerů. Ke splnění smlouvy musel tedy dodavatel především dodat smluvený předmět plnění, tedy provést rádně sjednanou dodávku. Povinnost odběratele bylo přitom převzít, při splnění podmínek stanovených právními předpisy, rádně nabízené plnění. Teprve když byly obě tyto povinnosti realizovány, bylo možno považovat dodávku za splněnou. Odevzdání a převzetí se uskutečňovali při tzv. přejímacím řízení.

Byly určeny doklady, které byly nutné k přejímacímu řízení (dnes je to zásadně otázkou smluvní) a obsah zápisu o převzetí.

Základ právní regulace tvořilo ustanovení hospodářského zákoníku (§§ 288–291 HZ). Dodavatel měl odevzdávat a odběratel přejímat jen dokončené dodávky nebo jejich dokončené části, na jejichž samostatném odevzdání a převzetí se organizace ve smlouvě dohodly. Nedokončené dodávky nebo jejich části nesmějí být odevzdány a přejímány.

Nesměla být převzata rovněž taková dodávka, jejíž vady bránily uvedení do provozu (užívání).

Povinnost k převzetí dodávky, která vykazovala vady a nedodělky, měl odběratel v takovém případě, pokud je bylo možno charakterizovat jako ojedinělé drobné vady nebo ojedinělé drobné nedodělky, které samy o sobě ani ve spojení s jinými nebránily uvedení do provozu (užívání) a neztížily provoz (užívání).

K textu hospodářského zákoníku se může vyskytnout polemika, že ustanovení tohoto kodexu přikazující odběrateli přejímat dodávky s vadami a nedodělky, byť jen ojedinělými drobnými, je vůči dodavatelům benevolentní. Dodávky pro investiční výstavbu nelze však v tomto ohledu srovnávat s dodávkami výrobků realizovaných ve výrobních podnicích. Jsou minimálně svými podmínkami neopakovatelné a složitost realizace je tu výrazným charakterizujícím rysem. Dá se říci, že ani při pečlivém plnění dodavatelových povinností se obvykle ojedinělým drobným vadám a ojedinělým drobným nedodělkům, vzhledem ke složitosti dodávek, nelze vyhnout.

Za ojedinělé drobné vady nelze však např. vydávat větší počet různých byť jen drobných vad, podmínka ojedinělosti tu není dodržena. Odběratel zde povinnost k převzetí neměl.

Pokud by pak byly vady jen ojedinělé drobné nebo třeba jen jediná vada, která by bránila provozu nebo užívání, pak odběratel nejen že nebyl povinen dodávku převzít, ale dokonce ji převzít nesměl.

Právní úprava tedy přikazovala převzetí při výskytu ojedinělých drobných vad a ojedinělých drobných nedodělků (samozřejmě jen za podmínky, že samy o sobě ani ve spojení s jinými nebrání uvedení do provozu – užívání a neztíží provoz – užívání), a přitom zakazovala přejímky nedokončených dodávek a dodávek, jejichž vady brání uvedení do provozu – užívání.

Ze znění zákona přitom vyplývalo, že kromě specifikovaných druhů vad, tj. ojedinělých drobných vad a ojedinělých drobných nedodělků (za uvedené podmínky), a kromě vad bránících uvedení do provozu (užívání), existovala ještě „střední kategorie“ takových vad a drobných nedodělků, které nelze specifikovat jako ojedinělé drobné, nemusí však bránit uvedení do provozu (užívání). Na tuto

„střední kategorii“ se nevztahovala ani povinnost k převzetí, ani její zákaz. Odběratel tedy v případných situacích převzít mohl, ale nemusel.

K provádění výstavby byly předepsány tyto smluvní typy:

- Smlouva o dodávce stavební části a o dodávce stavebních prací

Šlo o dva druhy smluv, byly však upraveny společně, neboť mezi nimi nebylo zásadního rozdílu. Účelem smlouvy o dodávce stavební části bylo zajistit zejména průmyslovou výstavbu. Účelem smlouvy o dodávce stavebních prací bylo zajistit dodávky menšího rozsahu, než je stavební část, tj. všechny ostatní dodávky stavebních prací, jejichž dodavatelem je zásadně stavební organizace.

- Smlouva o zařízení staveniště

Tento smluvní typ neměl svoji úpravu v HZ, ale v ZPD stavebních prací. Touto smlouvou se organizace poskytující zařízení staveniště zavazovala vybudovat v požadovaném rozsahu dočasné objekty zařízení staveniště, poskytnout jejich užívání objednateli, udržovat je a po stanovené době je demontovat; za tím účelem se zpravidla zavázala též vypracovat potřebnou projektovou dokumentaci. Objednatel se zavazoval hradit náklady spojené s touto činností ve výši a způsobem stanoveným ve zvláštních předpisech.

- Smlouva o dodávce souboru strojů a zařízení

Šlo o smluvní typ, kterým se zajišťovala dodávka v rámci vyšších dodavatel-ských vztahů. Cílem bylo poskytnout odběrateli maximální rozsah plnění včetně komplexní odpovědnosti za případné vady této složité dodávky.

- Smlouva o dodávce smontovaných strojů, zařízení nebo konstrukcí

Tento smluvní typ, zavedený hospodářským zákoníkem, se snažil zajistit odběratelům dodávku jednotlivého výrobku (stroje, zařízení nebo konstrukce) jak z hlediska kvality, tak i vzhledem k době plnění, funkčně (vč. montáže).

Tento smluvní typ nepatřil mezi smlouvy, kterými se realizovaly vyšší dodavatel-ské vztahy. Ustanovení upravující smlouvu o dodávce smontovaných strojů, zařízení nebo konstrukcí bylo možno přiměřeně použít i pro takové dodávky, které nebyly určeny pro investiční výstavbu.

- Smlouva o montáži

Účelem této smlouvy bylo zajistit umístění a sestavení strojů, zařízení, jejich souboru nebo konstrukci na sjednaném místě tak, aby byly schopny provozu.

Pro dodávky montážních prací, i když nebyly určeny pro investiční výstavbu, platila ustanovení této smlouvy přiměřeně.

- Smlouva o dodávce stavby

Tato smlouva byla upravena v § 318a. Jako samostatný smluvní typ byla konstituována novelou HZ č. 165/1983 Sb. (s účinností od 1. 1. 1983). Šlo o smlouvu pro investora velmi výhodnou, neboť v rámci jediného plnění dodavatele byly obsaženy obě části vyšších dodávek (stavební i technologické).

- Smlouva o rekonstrukci a modernizaci

Tento typ smlouvy byl stanoven v § 318b HZ. Smlouvou o rekonstrukci nebo modernizaci se dodavatel zavazoval provést na stavbě soubor prací v rozsahu potřebném k dosažení vyšší účinnosti (rekonstrukce) nebo zlepšení použitelnosti (modernizace) technologického zařízení nebo stavebního objektu oproti původnímu stavu. Soubor prací zahrnoval zpravidla úpravy, výměny a jiné podobné práce včetně oprava dodávek nových strojů, zařízení a jiných výrobků a popřípadě též příslušné projektové dokumentace nebo její části.

Odběratel byl povinen připravit technologické zařízení nebo stavební objekt k provedení příslušných prací a zajistit po dobu provádění prací potřebné výluky nebo omezení provozu či užívání.

3. Dodávky pro vývoz a dodávky z dovozu

Svoji právní úpravu přitom měly dodávky pro vývoz a dodávky z dovozu. K uskutečnění zahraničně obchodní operace bylo v čs. zapotřebí nejméně dvou závazkových vztahů – jednak šlo o kontrakt mezi zahraničním zákazníkem a organizací zahraničního obchodu, jednak o závazek mezi touto organizací a výrobním podnikem. Výjimkou byly případy, kdy výrobní podnik byl sám oprávněn k výkonu zahraničně obchodní činnosti.

Oba druhy závazkových vztahů nezbytných k uskutečnění zahraničně obchodní operace byly přitom ovládány odchylným právním režimem. U závazků tuzemských šlo vždy o HZ a jeho prováděcí předpisy. U konaktu zahraničního byla situace složitější. Zde byly pro práva a povinnosti stran (vedle smlouvy jimi uzavřené) rozhodující

- mezistátní podmínky; prakticky šlo o všeobecné dodací podmínky pro dodávky zboží mezi organizacemi členských států RVHP z r. 1968, další podmínky RVHP a dvoustranné mezistátní podmínky sjednané s některými dalšími „socialistickými státy“; podpůrně platil též národní právní řád určený těmito podmínkami;

- národní právní řád, určený buď dohodou smluvních stran, nebo na základě kolizních norem mezinárodního práva soukromého (u nás zák. č. 97/1963 Sb. o mezinárodním právu soukromém a procesním).

I tam však, kde bylo pro zahraniční kontrakt rozhodující československé právo, nebyl právní režim zahraničního kontraktu a tuzemského závazkového vztahu totožný. Řídil-li se zahraničně obchodní vztahy československým právem, pak je třeba použít zákon č. 101/1963 Sb., o právních vztazích v mezinárodním styku – ZMO.

Dodávky výrobků pro vývoz se uskutečňovaly jednak prostřednictvím hospodářských smluv, jednak prostřednictvím dodávkového příkazu. Dodávkový příkaz byl přitom častějším důvodem vzniku závazků k dodávce výrobků pro vývoz. Naznačoval to i § 212 odst. 2 HZ, kde se uvádělo: „Je-li dodávka výrobků pro vývoz zajištována hospodářskou smlouvou, platí další ustanovení o dodávkách zajištovaných dodávkovými příkazy obdobně.“

Institut dodávkového příkazu byl charakteristický pro hospodářsko-právní metodu regulace společenských vztahů. Vytvářel preferenci jednoho z účastníků závazkového vztahu, a to vývozce.

Úprava hospodářských závazků při dodávkách vývozních investičních celků (dále jen VIC) byla v HZ systematicky spojena s regulací hospodářských závazků v tuzemské investiční výstavbě (část VIII. HZ). Takové sepětí se nepovažovalo za příliš vhodné, bylo spojeno jen slovem „investiční“. Regulace tuzemské investiční výstavby (část VIII. hl. 1 HZ) a dodávek VIC (část VIII. hl. 2 HZ) byly však jinak na sobě zcela nezávislé. Obě hlavy části VIII: HZ nebyly k sobě ani v poměru obecného a zvláštního (jako tomu bylo v části VII: HZ u dodávek výrobků a dodávek výrobků pro vývoz a z dovozu), ani v poměru subsidiarity. Podrobnou úpravu závazků při dodávkách VIC přitom obsahovala především vyhláška č. 1/1965 Sb., kterou se vydávaly základní podmínky dodávky vývozních investičních celků (dále jen ZPD VIC).

3.1 Závazky k zabezpečení vědeckotechnického rozvoje

Dalším druhem závazků byly tzv. závazky k zabezpečení vědeckotechnického rozvoje – VTR.

Pro účastníky závazkových vztahů se zde volily odlišné pojmy, než jaké byly běžně u jiných druhů závazků. Organizace, která řešila vědecký či výzkumný úkol, se nazývala řešitelem. Zadavatelem byla organizace, která řešení úkolu objednávala nebo orgán, který řešení úkolu ukládal. Organizaci, která zaváděla výsledek

do výroby nebo jiné společenské praxe, označoval právní předpis za realizátora (resp. dalšího realizátora). Uživatelem pak byla organizace nebo orgán, který výsledek užíval.

Smlouvami o vědeckotechnických pracích se řešitel zavazoval řešit výzkumný nebo vývojový úkol nebo část (dále jen „úkol“) a výsledek odevzdat ve sjednaném čase zadavateli.

Zadavatel se pak zavazoval spolupracovat v dohodnutém rozsahu na dosažení cíle smlouvy, výsledek řešení odebrat a zaplatit, nebo zajistit zaplacení.

Byl-li zadavatelem nadřízený orgán, mohl svůj závazek splnit tím, že zajistil jeho splnění jinou organizací.

Smluvními typy zde byly:

- smlouva o provedení výzkumných prací
- smlouva o vývoji nového výrobku
- smlouva o vývoji nové technologie

Prováděcí vyhláška k zákonu pak rozlišovala dva subtypy k realizaci a užití výsledků:

- smlouvou o zabezpečení realizace a užití výsledků výzkumu a vývoje,
- smlouvou o opětovné realizaci výsledků výzkumu a vývoje.

3.2 Hospodářské závazky v nákladní přepravě

Hospodářské závazky v nákladní přepravě byly z hlediska ekonomického po-kračováním výrobního procesu. Jejich ekonomickému významu měla odpovídat i příslušná právní úprava. Hospodářské závazky v nákladní přepravě patřily mezi závazky nejfrekventovanější.

Právní úprava hospodářských závazků v nákladní přepravě obsažená v deváté části HZ nemohla asi mít jiný než obecný a rámcový charakter, protože se vztahovala (byť v některých případech podpůrně) na všechny druhy dopravy, tj. na dopravu železniční, silniční, vodní (námořní a říční) a leteckou. Těžiště vlastní právní úpravy závazků podle jednotlivých druhů dopravy obsahovaly jednotlivé přepravní řady, které odrážely zvláštnosti jednotlivých druhů dopravy. Tyto přepravní řady byly v částech, v nichž upravovaly hospodářské závazkové vztahy – prováděcími předpisy k HZ a nesměly se odchylovat od ustanovení HZ, pokud možnost odchylné úpravy prováděcími předpisy nebyla v HZ výslovně uvedena.

V přepravních závazkových vztazích vystupovali jako subjekty dopravci a přepravci. Dopravcem byla nejčastěji taková „socialistická organizace“, která dopravní činnost provozovala v souladu s předmětem činnosti jako svoji hlavní náplň; šlo o vztahy v oblasti tzv. veřejné dopravy.

Dopravcem však mohla být i organizace, která nákladní přepravu neprováděla jako hlavní předmět činnosti, ale pouze v souvislosti s ním (např. přepravoval-li výrobce zásilku předanou odběrateli vlastním vozidlem na místo určení) eventuálně sezónně z důvodu efektivního využití vozového parku apod. Rozhodující bylo, zda šlo o přepravu pro cizí potřebu.

Přepravce byla „socialistická organizace“, pro jejíž potřeby nákladní přepravu dopravce prováděl. Z díky § 333 HZ bylo zřejmé, že přepravcem nemůže být např. vnitropodnikový útvar bez právní subjektivity. Přepravce měl buď postavení odesílatele, nebo příjemce zásilky. Typické závazky podle deváté části HZ tak měly trojstranný charakter (odesíatel – dopravce – příjemce). Běžné však byly i takové závazky, kdy odesíatel a příjemce byli jedinou organizací (což platí ostatně i dnes). Příjemce též nutně nemusel být odběratelem (např. v závazkovém vztahu na dodávku výrobků). Hovořilo se o tzv. traťových dodávkách, při nichž závazek organizace A dodat výrobky organizaci B a závazek organizace B dodat tytéž výrobky organizaci C byl plněn tak, že organizace A dodávala výrobky přímo organizaci C, která vůči ní nebyla odběratelem, ale jen příjemcem.

Ustanovení HZ o nákladní přepravě se nevztahovala na přepravu mezinárodní, tj. na takovou přepravu, při níž místa odeslání a určení nebyla na území téhož státu ani na území téhož státu byla, ale některý z účastníků přepravy tam neměl sídlo.

Tehdy provedené vymezení působnosti deváté části HZ vyplývalo z vymezení subjektů hospodářskoprávních vztahů (socialistických organizací a jejich organizačních jednotek s právní subjektivitou); proto se hospodářskoprávní úprava přepravních vztahů v HZ nevztahovala na přepravní vztahy s účastí občanů. Přeprava cestujících a přeprava věcí pro občany byla předmětem úpravy v občanském zákoníku.

Hospodářskoprávní úprava rozlišovala pod společným názvem „hospodářské závazky v nákladní přepravě“ tři druhy závazků:

- závazky z přepravního plánu,
- závazky ze smlouvy o přípravě přeprav,
- závazky z přepravní smlouvy.

Právní skutečností zakládající závazek z přepravního plánu bylo schválení závazného přepravního plánu. Tím vznikal mezi dopravcem a přepravcem, kteří byli plánem určeni, hospodářský závazek o objemu a podmínkách plánované přepravy.

Závazky takto nevznikaly z každého schváleného přepravního plánu, ale pouze z takového, který byl pro určité úseky vyhlášen jako závazný. Šlo tedy o vznik hospodářského závazku na podkladě plánovacího dokumentu.

Smlouva o přípravě přeprav (§ 334 HZ) byla zvláštním druhem přípravné smlouvy (§ 162 HZ), jejímž předmětem byl závazek uzavřít příští smlouvu (smlouvu přepravní) na předpokládaný objem, druh nákladu a způsob přepravy v předpokládaném časovém členění. Smlouva o přípravě přeprav se uzavírala k zajištění budoucí opakované přepravy a s nimi související hospodářské spolupráce.

Přepravní smlouva naproti tomu byla již vlastní dohodou o provedení přepravy.

3.3 Jiné způsoby spolupráce socialistických organizací

Podřadit všechny hospodářské vztahy beze zbytku jednotlivým typům závazků, které právo pro jejich regulaci vytvořilo, nebylo dost dobře možné. Proto právní řády vždy tradičně obsahovaly i institut nepojmenovaných kontraktů, který představoval kategorii pro méně časté a obvyklé závazkové poměry, které nebylo možno upravit pomocí základních závazkových typů. V HZ se takovou kategorií nazývaly tzv. jiné způsoby spolupráce socialistických organizací.

Summary

Economic Obligations in the Czechoslovak Economic Code

In the period of 1964–1991, an area of obligations among so-called socialistic organisations in their economic activity and among the socialistic organisations and their bodies of economic management was modified by regulations of economic law.

The most significant among these regulations was the so-called Economic Code. The following text deals with their economic-legal adjustment. It goes in for the types of subjects of the economic legislation, for the economic obligations generally and for the specific economic legislation. Moreover, it deals with the supplies of products, the capital construction, the transportation, other kinds of cooperation among the socialistic organisations, the billing, the payment and the crediting. The article also goes into a decision making of economic disputes by bodies of economic arbitration.

Vývoj práva nekalé soutěže v českých zemích

*Michal Pospíšil**

1. Historický exkurz

Mluvíme-li o právu hospodářské soutěže, máme na mysli zpravidla jeho dve základní větve – právo nekalé soutěže a právo proti omezování soutěže (někdy též zvané jako právo kartelové). Rozdelení práva hospodářské soutěže do dvou skupin vychází jednak z historického vývoje právní úpravy (nejdříve byla pozornost věnována ochraně čistoty soutěže) a jednak ze sféry jejich vzniku. Zatímco právo nekalé soutěže se konstituovalo v oblasti soukromoprávní, kartelové právo vznikalo v oblasti veřejnoprávní. Dalším vývojem a novou funkcí státu ve vztahu k hospodářské soutěži však postupně docházelo k jejich vzájemnému prolínání. Nicméně navzdory určitému prolnutí veřejnoprávní a soukromoprávní regulace hospodářské soutěže, jejich těsné souvislosti a překrývání některých skutkových podstat obou skupin norem hospodářské soutěže, zachovává právní teorie i praxe uvedené rozdelení.

První náznaky nekalé soutěže se objevují už ve středověku. Tehdy docházelo k ochraně výroby i obchodu převážně „dohlídkou vylučující (více či méně úspěšně) z obchodních vztahů šízení, podvádění, padělání apod.“¹ Soukromoprávní ochrana v dnešním slova smyslu v podstatě splývala s veřejnoprávní ochranou, která byla v působnosti cechovních společenství. Tato společenstva byla mimo jiné zárukou dohledu nad potíráním nekalé soutěže. Na ochranu hospodářské soutěže bylo přísně navázáno i středověké trestní právo, kdy i za mírný projev nekalé soutěže násleoval poměrně přísný trest, jak tomu ostatně ve středověku bylo u všech provinění proti tehdy platnému feudálnímu právu. Určitou výhodu přísné tresty měly, a sice že tehdejší soutěžitelé pod hrozbou přísného potrestání od

* **JUDr. Mgr. Michal Pospíšil**, Katedra soukromého práva, Vysoká škola aplikovaného práva, Praha; Katedra průmyslového vlastnictví, Metropolitní univerzita Praha.

¹ ELIÁŠ, K. In: ELIÁŠ, K., BEJČEK, J., HAJN, P., JEŽEK, J. a kol., *Kurz obchodního práva. Obecná část. Soutěžní právo*. 3. vydání, Praha: C. H. Beck, 2002, s. 281.

nekalosoutěžního jednání raději upustili². „Relativní samostatnost obchodního práva podtrhuje i skutečnost, že spory vznikající při obchodní činnosti jsou řešeny před speciálními orgány. Také na tržištích byly speciální orgány oprávněné řešit vzniklé spory, a to zásadě okamžitě, včetně případného trestního postihu.“³ Tato ochrana neměla právního zakotvení, byla vlastně spíše v praktické rovině a byla přenechána do působnosti jednotlivých cechů a následně případně soudů. Trestní následek činů pak právně zakotven byl, i když z pohledu dnešního práva šlo o značně zúžené vymezení skutkových podstat.

Skutečné (z dnešního pohledu) spory, resp. nekalosoutěžní jednání subjektů na trhu přinesla až průmyslová revoluce na počátku 19. století, kdy prudce vzrostl počet obyvatelstva⁴. Větší počet obyvatelstva s sebou přinesl větší spotřebu potravin, které bylo nutné začít produkovat ve větším množství a s tím byl spojený značný rozvoj obchodu. Nejprve se pro aplikaci práva v oblasti nekalé soutěže používaly pouze „obecné principy občanskoprávních zákazů jednat v rozporu s dobrými mravy. Proto se v řadě zemí postupně docházelo k poznání, že speciální zákon postihující nekalou soutěž je nezbytný“.⁵

Moderní právo nekalé soutěže má své kořeny ve Francii, kde se postupně vyvíjelo v rozhodovací praxi soudů na základě obecných ustanovení napoleonského občanského zákoníku (*code civil des Français*) z roku 1804.

Pro vývoj právní ochrany před nekalou soutěží byla významným impulsem Pařížská unijní úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví z r. 1883 (dále též jen PUÚ)⁶. Tato mezinárodní úprava nezavazovala členské státy jen k zajištění ochrany průmyslových práv (jak by se z jejího názvu mohlo dovozovat), ale též, a na to se poněkud zapomíná, k zajištění ochrany proti nekalé soutěži. Většinu států přijetí této úmluvy přimělo mnohé členské státy k přijetí speciálních protisoutěžních předpisů.

² Dnes je tomu právě naopak.

³ ŠVARZ, Z. a kol., *Srovnávací obchodní právo I*. Praha: Oeconomica, 2004, s. 10.

⁴ V českých zemích mezi lety 1815 až 1850 z 4,8 mil. na 6,8 mil.

⁵ ELIÁŠ, K. In: ELIÁŠ, K., BEJČEK, J., HAJN, P., JEŽEK, J. a kol., *Kurz obchodního práva. Obecná část. Soutěžní právo*. 3. vydání, Praha: C. H. Beck, 2002, s. 282 a následující strany.

⁶ Obsahem PUÚ je ochrana a úprava práv z průmyslového vlastnictví. Na základě této úmluvy vznikla tzv. Pařížská unie (Unie na ochranu průmyslového vlastnictví), jejímiž členy je dnes více než 100 států. Pařížská unie vystupuje v rámci Světové organizace duševního vlastnictví. Pařížská unijní úmluva byla revidována v Římě (1886), Madridu (1890 a 1891), Bruselu (1897 a 1900), Washingtonu (1911), Haagu (1925), Londýně (1934), Lisabonu (1958) a Stockholmu (1967).

Kořeny soudobé právní úpravy nekalé soutěže lze tedy spatřovat v PUÚ, k níž Československo v roce 1919 přistoupilo a jejíž členem je dodnes⁷. Tato úmluva upravuje obecně patenty, vynálezy, užitné vzory, průmyslové vzory, tovární a obchodní známky, známky služeb, obchodní jména, údaje o původu zboží a označení původu. Kromě toho se, jak je již výše uvedeno, úmluva vztahuje také na potlačování nekalé soutěže⁸.

PUÚ v článku 10bis uvádí, že unijní země jsou povinny zajistit příslušníkům Unie účinnou ochranu proti nekalé soutěži, přičemž za nekalou soutěž je možné považovat každou soutěžní činnost, která odporuje poctivým zvyklostem v průmyslu nebo obchodě. Zejména tak podle PUÚ musí být zakázány:

- jakékoli činy, které by mohly jakkoli způsobit záměnu s podnikem, výroby, nebo s průmyslovou nebo obchodní činností soutěžitele,
- falešné údaje při provozování obchodu, které by mohly poškodit dobrou pověst podniku, výrobků nebo průmyslové nebo obchodní činnosti soutěžitele,
- údaje nebo tvrzení, jejichž užívání při provozu obchodu by bylo s to uvádět veřejnost v omyl o vlastnosti, způsobu výroby, charakteristice, způsobilosti k použití nebo o množství zboží.

Toto vymezení je poměrně široké. Chybí vlastně i adresát, tedy ten, koho má toto ustanovení chránit, PUÚ odkazuje vlastně jen na to, že mají být dodržovány „poctivé zvyklosti v průmyslu a obchodě“ oproti právním úpravám v jednotlivých zemích, kde obvykle generální klauzule odkazuje buď na dobré mravy, nebo na závadnost jednání, což jsou pojmy mnohem širší.

Z článku 10ter PUÚ pak vyplývá ještě povinnost každé unijní země zajistit příslušníkům těchto zemí vhodné zákonné prostředky k účinnému potlačování nekalé soutěže, tedy zavést její zákaz a přjmout takovou právní úpravu, která zavede prostředky k napravě závadného stavu nebo alespoň k odškodnění osob postižených nekalou soutěží.

V rámci postavení cizinců ve smluvních státech podrobuje úmluva jejich postavení národnímu (tzv. asimilačnímu) režimu. Podle něj je každý smluvní stát povinen zajistit příslušníkům kteréhokoli jiného smluvního státu stejnou ochranu, jakou poskytuje příslušníkům vlastním. Stejně postavení jako příslušníci smluvních států mají i jiné osoby s trvalým bydlištěm nebo sídlem ve smluvním státě. Ze zásady národního režimu jsou dvě výjimky, a sice, že smluvní stát je oprávněn uplatňovat

⁷ Nyní vyhlášena pod č. 64/1975 Sb.

⁸ Jak vyplývá z článku 1, odst. 2 úmluvy.

vůči cizincům zvláštní procesní pravidla, která se nevztahují na tuzemce, a dále že ustanovení úmluvy může v některých konkrétních případech zvýhodnit cizince vůči tuzemcům.

Ochrana před nekalou soutěží se podle PUÚ stejně jako právní úprava průmyslových práv řídí principem teritoriality. Možná i to je jedním z důvodů, proč zatím nebyla jednotná právní úprava ochrany před nekalou soutěží v rámci Evropské unie, i když veřejnoprávní úprava hospodářské soutěže je v podstatě společná. Podle PUÚ každý členský stát je povinen upravovat nekalou soutěž v té míře, v jaké mohou mít nekalosoutěžní jednání na jeho území soutěžní účinky.

Jak uvádí Pelikánová, právo nekalé soutěže se vyvíjelo ve většině zemí „mimo rámec obchodních kodifikací, bylo (a dodnes zpravidla je) považováno za součást civilního odpovědnostního práva, přestože se jedná o úpravu vztahů vznikajících takřka bezvýhradně mezi obchodníky a dokonce zásadně jenom mezi obchodníky navzájem“.⁹ Nelze však opomenout, že nekalé soutěžní jednání může mít dopad i na spotřebitele a ostatní zákazníky, i když ne v takovém rozsahu jako na soutěžitele¹⁰. Česká republika, která zahrnula soutěžní právo do úpravy obchodního zákoníku (v budoucnosti bude možná v novém zákoníku občanském – alespoň je to teď v návrhu nového občanského zákoníku), je tak spíše výjimkou. V řadě rozvinutých zemí došlo k dekodifikaci soutěžního práva, čili k jeho přesunu mimo úpravu obchodního případně občanského zákoníku do zvláštních zákonů¹¹. Tak např. francouzský obchodní zákoník je v současnosti poměrně okleštěný a řadu dřívejších právních úprav obsahuje zvláštní zákony.

Právo nekalé soutěže trvale odráží ekonomicko – společenské podmínky obyvatelstva v té které zemi. Nám nejbližší, německé nekalosoutěžní právo, má za sebou souvislý vývoj trvající více než 110 let a obdobně je tomu i v případě rakouského nekalosoutěžního práva. Naše právo nekalé soutěže, které se v období první republiky rozvinulo, bylo násilně přerušeno obdobími dvou diktatur a tak stagnovalo, a to i přes to, že právní úprava nekalé soutěže existovala v podstatě nepřetržitě od roku 1927, o čemž je pojednáno podrobněji dále.

⁹ PELIKÁNOVÁ, I., *Úvod do srovnávacího práva obchodního. Skripta*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2000, s. 5.

¹⁰ Pokud by nedošlo nekalou praktikou k poškození zdraví spotřebitele.

¹¹ Což se ostatně zamílouvá i autorovi této práce. Dokázal bych si představit samostatnou a komplexní právní úpravu této problematiky podobně jako tomu bylo v zákoně z roku 1927, zákon č. 111/1927 Sb. z. a n. o ochraně proti nekalé soutěži, ze dne 15. července 1927.

2. Vývoj právní úpravy v Rakousku

Rakouské císařství, stejně jako císařské Německo nemělo zprvu po nástupu svobody podnikání potřebu nějak regulovat soutěžní vztahy. Potřeba nekalosoutěžní úpravy se objevila až na konci druhé poloviny 19. století, kdy došlo k určitému politickému uvolnění – alespoň v oblasti podnikání¹². Nejprve se nejvilo jako nutné přjmout speciální kodifikaci práva nekalé soutěže, plně postačovaly dva články ABGB¹³ (1295 a 1330), které ale nekalou soutěž upravovaly jen okrajově. Tyto články se zabývají mj. problematikou náhrady škody, která byla poškozenému způsobena zaviněně. Článek 1330 ABGB se v praxi téměř vůbec neužíval. Kromě toho byla právní úprava obsažena pouze bodově v tržních předpisech, dále jako povinnost živnostníků k cenovému označování nabízených výrobků nebo v zákoně o úpravě výprodejů z r. 1895. Odborná veřejnost tehdy kritizovala neexistenci jednotné právní úpravy, ale pro přijmutí zvláštní úpravy nebyly politické (ani faktické) podmínky.

Zlom nastal po roce 1896, kdy byl přijat, ač nevyhovující, zákon proti nekalé soutěži v Německu. Přijetí německého zákona se stalo podnětem pro rakouské zákonodárce, aby začali s přípravou zvláštního zákona, který by upravoval postih nekalosoutěžního jednání v tehdejším Rakousku-Uhersku. V roce 1901¹⁴ uveřejnilo Ministerstvo obchodu návrh nového zákona proti nekalé soutěži. Po dlouhých jednáních jej dolní komora poslanecké sněmovny „již“ v roce nakonec 1907 schválila. Bohužel horní komora poslanecké sněmovny návrh nikdy nepřijala, čímž v platnost nevešel.

Po přistoupení Rakouska k Pařížské úmluvě o ochraně průmyslového vlastnického práva v roce 1908 bylo císařství nuceno reagovat na to, že mu tato úmluva stanovila poměrně rozsáhlé povinnosti i v oblasti ochrany před nekalosoutěžním jednáním. Šlo zejména o povinnost zajistit zákonné prostředky ochrany (soudní a správní) proti takovému závadnému jednání. Císařství však již nebylo schopno tomuto závazku vyhovět, a tak samostatnou právní úpravu nekalé soutěže přijalo až samostatné Rakousko. V roce 1921 byl předložen vládou návrh zákona, který upravoval oblast nekalé soutěže. Zákon byl přijat Národní radou dne 26. 9. 1923 a v účinnost

¹² Uvolnění podnikání byla v podstatě úlitba českým zemím z důvodu udržení politických nesvobod.

¹³ Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten Deutschen Erbländer der Österreichischen Monarchie, vyhlášený 1. června 1811 patentem císaře Františka I. č. 946 Sb. z. s. s platností pro všechny země rakouského císařství, vyjímaje země koruny uherské.

¹⁴ Uplynulých 5 let od přijetí německého zákona k předložení poměrně jednoduché právní úpravy plně vypovídá o stavu a pružnosti administrativy tehdejšího císařství.

pak vstoupil dne 1. 1. 1924. Zákon byl publikován pod číslem 531/1923 BGBl. Předlohou mu byl původní návrh zákona z roku 1901 a zejména pak nový německý UWG, který přijalo Německo v roce 1909. Tato právní úprava vydržela až dodnes¹⁵. Tento zákon stál na principu speciálních skutkových podstat, které doplňuje generální klauzule založená na porušování dobrých mravů. Zákon se zaměřoval zejména na regulaci vztahu mezi soutěžiteli. Spotřebitele do ochrany zahrnoval jen sporadicky, a to jen v konkrétních skutkových podstatách (např. při nebezpečí vyvolání omylu). Až do 2. světové války neprošel zákon žádnými podstatnými změnami, nicméně byl trochu modifikován jinými přijatými právními předpisy. V roce 1931 byl přijat zákon, který reguloval specifickou část nekalé soutěže. Šlo o zákon o výprodejích (Ausverkaufsgesetz), který upravoval právní postavení podnikatelů při výprodejích. Za další tzv. vedlejší zákon k UWG lze považovat zákon o prémiových obchodech (Zugabengesetz) z roku 1934. Regulovanou oblastí zde byly dárky a prémie spojené se soutěžním jednáním (především šlo o regulaci přidávání dárků k zakoupenému zboží).

Významnými novelizacemi prošel UWG v letech 1971, 1980 a 1988. Společným rysem těchto novel je to, že zahrnují do ochrany před nekalou soutěží i spotřebitele. Novela z roku 1971 přinesla významné změny v ust. § 2 UWG. Šlo zejména o rozšíření skutkové podstaty uvádění zákazníků v omylu. Novela dále umožnila v ust. § 14 sdružením, která hájí práva spotřebitelů, aby podávala žaloby k soudu, čímž došlo v rovině ochrany spotřebitele ke značnému ideovému rozdílu oproti původní právní úpravě z roku 1923. Nešlo již nyní jen o ochranu soutěžitelů, ale i spotřebitelů. Novelizace z roku 1980 ve výše naznačeném směru dále pokračovala, např. došlo k významnému zákazu používání podvodných obalů¹⁶. Touto novelizací rovněž došlo k rozšíření možností občanských sdružení směřujících k podávání žalob i na skutkové podstaty uvedené v ust. § 1 (generální klauzule) a ust. § 6a (podvodné obaly). Za významné lze považovat i to, že bylo umožněno, aby byly zveřejňovány rozsudky. V roce 1984 došlo k novému vyhlášení zákona ve Sbírce zákonů, a to pod číslem 448/1984 BGBl a při této příležitosti byly nahrazeny zastaralé termíny novými, které lépe odpovídaly modernímu vývoji nekalosoutěžního práva a moderní němčině. Významná novela UWG pak přišla ještě

¹⁵ S přestávkou vynucenou anšlusem Rakouska k Německu, kdy v červenci roku 1940 bylo celé soutěžní právo rakouské nahrazeno právem německým. Německé soutěžní právo platilo v Rakousku až do roku 1947, kdy byl přijat tzv. překlenovací zákon, který obnovil účinnost soutěžních zákonů účinných ke dni 13. 3. 1938. Spolu s těmito zákonů ponechal překlenovací zákon v platnosti také německý Rabattgesetz (zákon o slevách).

¹⁶ Ust. § 6a podvodné obaly (Mogelpackung).

v roce 1988 a týkala se přípustnosti srovnávací reklamy z hlediska ceny, kdy byla srovnávací reklama prohlášena za přípustnou.

Za významný rok lze považovat rok 1992, kdy byl přijat tzv. Wettbewerbsder-egulierengesetz. Z jeho názvu (deregulieren – deregulovat) by bylo možné dovo-dit, že tento zákon přinesl uvolnění právní úpravy nekalé soutěže, ve skutečnosti ale přinesl přísnější právní úpravu institutů nekalé soutěže. Zákon zrušil Rabatt-gesetz, Zugabengesetz a Ausverkaufgesetz a právní úpravu obsaženou v těchto třech zákonech převedl do UWG, a to do nových ust. § 9a, které upravuje možnosti dávání dárků a ust. §§ 33a – 33f, která regulují výprodeje v obchodech.

Konečně je třeba zmínit i další novely v devadesátých letech minulého století, kdy bylo v roce 1999 do UWG přidáno ust. § 8, a to s ohledem na ochranu geogra-fických údajů. Rovněž byla rozšířena skutková podstata klamání o nová pravidla ve vztahu ke srovnávací reklamě a o nové předpisy k důkaznímu břemenu, podob-ně jako tomu bylo u nás.

3. Vývoj právní úpravy v Československu

Do přijetí zákona č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži, byla oblast ho-spodářské soutěže v Československu, až na určité výjimky, ponechána plně v režii podnikatelů¹⁷. Na počátku existence samostatné republiky tak existovala v podstatě volná hospodářská soutěž, která podléhala pouze obecným soukromoprávním předpisům a pouze okrajově byla dotčena některými speciálními právními předpisy v oblasti ochrany základníku¹⁸, a to i přes to, že necelý rok po svém vzniku Česko-slovensko přistoupilo v roce 1919 k Pařížské unijní úmluvě a mělo tedy přijmout mj. i právní úpravu nekalé soutěže.

Mezi nejvýznamnější počiny zákonodárců v počátcích samostatné Českoslo-venské republiky, které se týkaly některých projevů nekalé soutěže, patřily zákon č. 3/1924 Sb. z. a n., o zákazu prémiových obchodů předměty denní potřeby a zá-

¹⁷ A jak je výše uvedeno, nebylo možné recipovat žádný právní předpis z doby Rakouska-Uherska, neboť právní úprava nekalé soutěže do té doby neexistovala.

¹⁸ Např. zákon č. 19/1890 ř.z., o ochraně známek, zákon č. 26/1895 ř.z., o výprodejích, zákon č. 89/1897 ř.z., o obchodu s potravinami a některými předměty užitnými, zákon č. 26/1902 ř.z., o obchodu s máslem, sýrem, přepouštěným máslem, přepuštěným máslem a veprlovým sádlem a jejich náhražkami, zákon č. 210/1907 ř.z., o obchodu s vínem, vinným moštěm a vinným rmutem a nařízení ministerstva obchodu ve shodě s účastnými ministerství a s úřadem pro vyživování obyvatelstva č. 25/1918 ř.z., o ochraně odběratelů od klamání v obchodě zbožím o jakosti a způsobu výroby zboží.

kon č. 5/1924 Sb.. z. a n., o označování původu zboží. Skutečná komplexní právní úprava nekalé soutěže byla přijata až v roce 1927 zákonem č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži, který pak zrušil i výše uvedené zákony č. 3 a 5/1924 Sb. z. a n. Nový zákon proti nekalé soutěži byl později ještě doplněn zákonem č. 75/1935 Sb. z. a n., o zákazu přídavků při prodeji zboží neb provádění výkonů.

První osnova nové zákonné úpravy ochrany proti nekalé soutěži vznikla v roce 1923. Návrh F. Müllera „sledoval myšlenku postavit zákaz nekalé soutěže pouze na generální klausuli zakazující soutěžní jednání v rozporu s dobrými mravy vůbec“.¹⁹ Následná rozhodnutí v konkrétních kauzách pak měla být ponechána na právu soudcovském. Tato konstrukce však pochopitelně nenalezla kladného ohlasu z důvodu přílišné neurčitosti a obecnosti. V roce 1925 byl navržen nový zákon, u jehož zrodu stáli K. Skála a K. Hermann–Otavský. Nakonec byl přijat systém smíšený, supletorní generální klauzule a kazuistika, jak vyplývá i z tehdejší důvodové zprávy k zákonu. Při přípravě nové podoby zákona č. 111/1927 Sb. z. a n. se jeho tvůrci nechali tentokrát inspirovat říšskoněmeckým zákonem o nekalé soutěži z roku 1909.

Z obsahového hlediska byl zákon č. 111/1927 Sb. z. a n. rozdělen do pěti hlav:

- Hlava I – ustanovení soukromoprávní – obsahovala generální klauzuli a cívněprávní skutkové podstaty nekalosoutěžního jednání, dále pak procesní pravidla pro uplatnění soukromoprávní ochrany a ustanovení zabraňující kumulaci žalob. Generální klauzule byla vyjádřena v § 1²⁰ a jednotlivé skutkové podstaty nekalosoutěžního jednání naplňovaly nekalá reklama, nesprávné označování původu zboží, zlehčování, zneužívání podnikových značek a zevnějších zařízení podniku, podplácení, porušování a využívání obchodních a výrobních tajemství, nekalá soutěž osob pomocným a používání jejím soutěžitelem.

Aktivní legitimaci zákon přiznával pouze podnikatelům a zájmovým korporacím povolaným podle jejich stanov hájit zájmy soutěžitelů. Pasivně legitimována mohla být zásadně každá osoba (soutěžitel, zaměstnanec, třetí osoba). V podstatě tutéž právní úprava obsahuje i současná právní úprava jednání proti nekalé soutěži, která navíc přiznává i ochranu spotřebitelům a jiným zákazníkům.

¹⁹ ELIÁŠ, K. In: ELIÁŠ, K., BEJČEK, J., HAJN, P., JEŽEK, J. a kol., *Kurz obchodního práva. Obecná část. Soutěžní právo*. 3. vydání, Praha: C. H. Beck, 2002, s. 285.

²⁰ „Kdo dostane se v hospodářském styku v rozpor s dobrými mravy soutěže jednáním způsobilým poškoditi soutěžitele, může být žalován, aby se zdržel takového jednání a odstranil závadný stav jím způsobený; věděl-li pak, nebo musil-li vědět, že jednání jeho jest způsobilé poškoditi soutěžitele, též, aby nahradil škodu tím způsobenou.“

- Hlava II – ustanovení trestní – obsahovala trestněprávní skutkové podstaty, jež postihovaly závažnější způsoby jednání než úprava podstat civilně-právních.
- Hlava III - ustanovení správní – upravovala čtyři zvláštní skutkové podstaty pojímané jako správní přestupky.
- Hlava IV — ustanovení všeobecná — obsahovala především definice pojmu jako soutěžitel, podmínky smířčího řízení, poměr k cizině a poměr k jiným právním předpisům.
- Hlava V — obsahovala ustanovení závěrečná.

Uvedený zákon č. 111/1927 Sb. z. a n. platil po celé další období samostatného československého státu až do nabytí účinnosti zákona č. 141/1950 Sb., občanský zákoník²¹, kdy ochrana proti nekalé soutěži byla upravena zcela nově se zřetelem k nově nastoupenému politickému zřízení. Uvedený zákoník zrušil veškeré předpisy upravující oblast hospodářské soutěže a ochrana proti nekalé soutěži byla nadále zajišťována dvěma obecnými ustanoveními. Soukromoprávní ochrana byla poskytována pouze v jediném paragrafu, a to v ust. § 352 občanského zákoníku, z. č. 141/1950 Sb., a to generální klauzulí proti jednání v nekalé soutěži²², která byla převzatá v modifikované podobě z ust. § 1 zákona č. 111/1927 Sb. z. a n. Vzhledem k netržním podmínkám hospodaření byla pojata pouze jako odpovědnost za škodu způsobenou při nekalé soutěži v hospodářském styku. Ustanovení bylo přijato pouze z důvodu závazků Československa plynoucích z Pařížské unijní úmluvy, v praxi využíváno pochopitelně nebylo. Ustanovení uvedeného § 352 pak neztratilo účinnost ani po přijetí nového občanského zákoníku²³ a jeho zrušení bylo provedeno až k 1. lednu 1992 Obchodním zákoníkem.

Trestněprávní ochrana proti nekalé soutěži byla v době socialismu ještě o něco komplikovanější. Ještě za účinnosti zákona č. 111/1927 Sb. z. a n. nabyl účinnosti (od 1. srpna 1950), zákon č. 86/1950 Sb., trestní zákon. Ten v ust. § 258 upravoval problematiku nekalé soutěže. Po dobu pěti měsíců tak vlastně existovala dvojí právní úprava trestněprávní ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání. Obdobnou

²¹ Tzv. střední občanský zákoník.

²² Na tom, kdo se octne v hospodářském styku v rozporu s dobrými mravy soutěže jednáním způsobilým poškodit soutěžitele, může se každý soutěžitel, který tímto jednáním utrpěl škodu, nebo jemuž škoda přímo hrozí, domáhat, aby se zdržel takového jednání a odstranil závadný stav jím způsobený. Kdo věděl, že jeho jednání je způsobilé poškodit soutěžitele, je povinen mu nahradit způsobenou škodu. Jde-li o jednání zaměstnance při provozu podniku, lze se zdržení a odstranění závadného stavu domáhat i na podniku.

²³ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.

formulaci používala i předchozí trestně právní ochrana v ust. § 149 v trestním zákoně z roku 1961²⁴. Nový trestní zákoník²⁵ v ust. § 248 právní úpravu trochu modifikoval.

Určité uvolnění politické situace koncem šedesátých let minulého století umožnilo přijetí vládního nařízení č. 100/1966 Sb., o plánovitém řízení národního hospodářství, které dovolovalo od ledna 1967 socialistickým organizacím relativní samostatnost v otázkách vytváření tuzemských hospodářskoprávních vztahů a volby výrobního programu. Také došlo k rozšíření okruhu socialistických organizací oprávněných k prodeji na vnitřním trhu.

Normalizační novela tohoto vládního nařízení, publikovaná pod č. 169/1969 Sb., sice znamenala určitý krok zpět v otázkách řízení ekonomiky, na druhé straně však novela v ust. § 83 přinesla samostatnou úpravu ochrany nekalé soutěže pro vztahy podléhající režimu hospodářského zákoníku²⁶. Nekalosoutěžní jednání zde bylo definováno jako jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže, které je způsobilé poškodit jiné soutěžitele. Tato úprava však obsahově kopírovala generální klauzuli zařazenou v ust. § 352 občanského zákoníku z roku 1950, což výslovňě potvrzovalo i znění ust. § 83 odst. 2 citovaného vládního nařízení. Úprava práva proti nekalé soutěži tak byla roztříštěná, ale pro tehdejší systém trhu asi dostačující. Jak uvádí J. Munková²⁷ „nebylo uvedeného ustanovení v období socialismu vůbec použito, s výjimkou období okolo roku 1968 ve dvou případech tzv. otrockého napodobení“.

Po převratu v roce 1989 bylo třeba urychleně upravit i tuto oblast podnikání. Novou právní úpravu přinesla jedenáctá novela hospodářského zákoníku, kdy zákon č. 103/1990 Sb., doplnil do hospodářského zákoníku s účinností od 1. května 1990 mj. ust. §§ 119d a 119e, která byla inspirována zněním Pařížské unijní úmluvy, na jejichž základě nesměly organizace ve své podnikatelské činnosti jednat způsobem, který by byl v rozporu s dobrými mravy soutěže a mohl by poškodit jiné soutěžící organizace. Rozpor s dobrými mravy soutěže dle uvedené novely zejména představovaly:

- jakékoli činy, které by mohly jakkoli způsobit záměnu s podnikem, výrobky nebo s průmyslovou nebo obchodní činnosti soutěžitele,

²⁴ Zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon.

²⁵ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

²⁶ Zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník.

²⁷ MUNKOVÁ, J., *Právo proti nekalé soutěži. Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 1996, s. 21.

- falešné údaje při provozování obchodu, které by mohly poškodit dobrou pověst podniku, výrobků nebo průmyslové nebo obchodní činnosti soutěžitele,
- údaje nebo tvrzení, jejichž užívání při provozu obchodu by bylo s to uvádět veřejnost v omyl o vlastnosti, způsobu výroby, charakteristice, způsobilosti k použití nebo o množství zboží.

Pro úplnost je třeba uvést, že v době socialismu ochranu proti závadným způsobům jednání podnikatelů v soutěži poskytovala státní arbitráž, což byl do řeči socialismu přeložen název pro civilní obchodní soudy.

Vyvrcholením legislativního procesu na počátku 90. let minulého století pak bylo přijetí obchodního zákoníku v roce 1991, kdy v ust. §§ 44 až 55 byla nově upravena i nekalá soutěž²⁸. Některá tato ustanovení byla v průběhu let několikrát novelizována, nicméně nedošlo k žádné podstatné změně. Pojmové vymezení nekalé soutěže obsažené v generální klauzuli vychází z osvědčených modelů právní úpravy této oblasti jak v zahraničí, tak inspiraci si zákonodárci našli i v prvorepublikovém zákoně č. 111/1927 Sb. z. a n.

Summary

Development of Unfair Competition Law

Contrary to other, traditional, branches of law, such as civil or criminal law, the law against unfair competition is relatively a young legal branch, although the first attempts of legal regulation in this area appeared at the end of 19th century. The first legislation of unfair competition arose in the Paris Convention for the Protection of Industrial Property, which was adopted by then contracting states in 1883. Upon its base were adopted the legislation in Germany in 1896. However, this legislation proved unsatisfactory, so already in 1909 the new legislation was adopted and this one was in force for almost 100 years. Regarding the development of unfair competition law in the territory of Czechoslovakia, before gaining independence in 1918 in then Austrian imperial no legislation against unfair competition was adopted, although the first attempt appeared in 1901 when Ministry of commerce published bill against unfair competition. However, this bill was adopted by lower Chamber of Parliament in 1907, the higher Chamber of Parlia-

²⁸ Tato právní úprava, platná i dnes, prošla od svého přijetí několika novelizacemi, ale oproti ustanovením ObchZ, které se týkají práva obchodních společností, šlo však o nepatrné množství změn.

ment did not pass it. Austria adopted legal regulation of conduct against unfair competition only as republic in 1923, which effect in January 1924.

Legislation of unfair competition in Czechoslovakia was adopted after long discussions in 1927 [i.e. even later than in Austria], when was under No. 111/1927 Coll. adopted Act against unfair competition. That legislation lasted until 1950, when was unfair competition, respectively penalty for unfair competition conduct regulated in so-called Medium Civil Code of 1950 in a single provision. This legislation was a product of the time, which did not presuppose that socialist institutions could however unfairly compete to each other. The legislation was adopted only because of Czechoslovakian membership in the Paris Convention. After the coup in 1989 it was necessary to regulate legislation of unfair competition again and so in 1990 was the Economic Code accompanied by two provisions and comprehensive legislation, which has been in force till these days was adopted in the Commercial Code with effect from 1992.

Rakouský všeobecný občanský zákoník z roku 1811 a kanonické manželské právo

Stanislav Přibyl*

I.

Středověk považoval výlučnou kompetenci církve v manželských záležitostech za samozřejmou a nezpochybnitelnou. Graciánův Dekret (1140) vyjadřuje tento právní stav lapidární maximou „*matrimonia reguntur iure poli et non iure fori*“, jejíž smysl lze nejvýstižněji vyjádřit formulí: „manželství se řídí právem nebe, a ne právem soudu“. V době vrcholné scholastiky se rychlým tempem rozvíjela zákonodárná činnost papežů a jurisprudence dekretistů i dekretalistů,¹ což vše mělo za následek utváření sofistikovaného systému manželského kanonického práva. Tato právotvorná a s ní spojená právně-teoretická aktivita zároveň předpokládala výlučnost jurisdikci církevních orgánů při realizaci norem, vydaných církví.²

Postupný vznik moderního státu však postupně posouvá právně normativní podobu a kompetenčně jurisdikční působnost v manželských záležitostech stále více směrem k moci státní. Manželství se tak znenáhla přesouvá do „smíšené“ sféry styku nebo i střetu mezi mocí duchovní a světskou, náleží tedy napříště mezi *res mixtae* neboli *res mixti fori*. Jestliže v Holandsku byla jako řešení konfesní nesnášenlivosti zavedena od roku 1580 možnost uzavřít manželství také civilně, aby se mohlo uskutečnit v některých případech samotné právo osob manželství uzavřít

* JUDr. Stanislav Přibyl, Ph.D., JC.D., Metropolitní církevní soud Praha; Katedra systematické teologie, Teologická fakulta, Jihočeská univerzita, České Budějovice.

¹ „Dekret zahájil novou éru kanonického práva a rychle vytlačil všechny dosavadní sbírky. Stal se předmětem vědeckého výkladu (...); podle toho se mezi kanonisty začali rozlišovat dekretisté, zabývající se Graciánovým Dekretem, a dekretalisté, vykládající papežské dekretály (uvnitř dekretu i mimo něj).“ – HRDINA, A., *Prameny ke studiu kanonického práva*, Plzeň, 2007, s. 37.

² „Mezi 12. a 14. stoletím se definitivně ustavila kanonistická doktrína o manželství, a to jak ve věci jeho podstatných prvků, tak v procesních záležitostech, spjatých s otázkami jeho neplatnosti. Výlučná kompetence církevních tribunálů pro rozsuzování těchto záležitostí zůstávala mimo diskusi.“ – DALLA TORRE, G., *La città sul monte. Contributo ad una teoria canonistica sulle relazioni fra Chiesa e Comunità politica*, Roma, 1996, s. 39.

(*ius matrimonii*), pak Cromwellova diktatura již zavedla roku 1653 v Anglii občanský sňatek jako obligatorní. Vyústěním tohoto vývoje je zásada „*la loi ne considère le mariage que comme contrat civil*“, obsažená ve francouzské revoluční ústavě z roku 1791³ a recipovaná napoleonským kodexem v čl. 165.

Jakkoli se v průběhu 19. století sekulární „napoleonský“ model začal v četných evropských i mimoevropských občanskoprávních úpravách postupně prosazovat, katolická církev ještě v prvním Kodexu kanonického práva z roku 1917 jednostranně stvrdila svoji plnou pravomoc nad právní podobou a právním režimem manželství křesťanů.⁴ Kodex v zásadě recipoval a doširoka rozvinul právní úpravu manželství, zavedenou Tridentským koncilem (1545–1563). Koncilní dekret *Tametsi* z roku 1563 prohlašuje za neplatná tajně uzavíraná manželství (*matrimonia clandestina*) a napříště striktně požaduje, aby manželství byla uzavírána tzv. kanonicou formou, tj. za přítomnosti oddávajícího faráře a dvou či tří svědků.⁵ Sama úprava obsažená v napoleonském kodexu a dalších jím inspirovaných občanských zákonicích je ovšem v základním schématu svatebního obřadu – oddávající plus dva svědkové – faktickou nápodobou tridentské kanonické formy. Napoleonův kodex ostatně také zpřísnil dosavadní revoluční libertinismus v disciplíně manželství, takže se i touto cestou přiblížil vzoru katolické právní úpravy, naveneck jinak odvržené.⁶

Radikální odvrat od kanonickoprávní úpravy – a vůbec dosavadního katolického pojímání manželství – byl ovšem zpočátku také úmyslem protagonistů evropské reformace, na jejichž „novoty“ Tridentský koncil svým dekretem *Tametsi* rea-

³ Titul II., čl. 7.

⁴ „Kodex z roku 1917 tak znovunastolil zásadu, že církvi náleží plné, výlučné a vlastní právo v záležitostech manželství mezi křesťany jak co se týče podstaty manželského pouta, tak i co do jeho neoddělitelných účinků, a to vzhledem ke skutečnosti, že manželství je přirozenou institucí, povyšenou na svátostnou důstojnost (kán. 1013). Následkem toho se manželství pokrývá rídí právem kanonickým, božským i přirozeným, zatímco světské moci přísluší upravovat pouze jeho občanské účinky – například majetkové vztahy mezi manželi (...).“ – DALLA TORRE, G., *Lezioni di Diritto Ecclesiastico*, Torino, 2000, s. 129.

⁵ „A ty, kdo by se pokusili uzavřít manželství jinak než za přítomnosti faráře (nebo jiného kněze se souhlasem faráře samého či ordináře) a dvěma či třema svědky, činí svatá synoda k takovému sňatku zcela nezpůsobilými.“ – in: *Conciliorum Oecumenicorum Decreta*, Bologna 2002, s. 756.

⁶ „*Code civil* z roku 1804 sice neochvějně trval na obligatorním občanském sňatku, avšak výrazně ztřížil rozvod. Kam nedosáhl zákon, tam doplnila omezení občanská morálka.“ – HATTENHAUER, H., *Evropské dějiny práva*, Praha, 1998, s. 468.

goval;⁷ postupně se nicméně začalo utvářet vlastní manželské právo jednotlivých církví pocházejících z reformace, které ovšem, na rozdíl od svého katolického protějšku připouštělo mj. možnost rozvodu.⁸ Židovská synagoga pěstovala již odedávna své manželské právo, založené na prapůvodních předpisech tóry, z něhož se ostatně katolické pojed manželství emancipovalo striktní aplikací novozákonného Ježíšova výroku (*logion*), postulujícího absolutní nerozlučitelnost manželství.⁹ Praxe rabínských soudů, umožňující po nezdařených pokusech o smír mezi manželi vydat muži vůči manželce rozvodový list (*get*),¹⁰ provází nadále praxi židovského náboženství, a to i ultraortodoxního směru.

II.

Rakouský občanský zákoník z roku 1811 je charakterizován jako „všeobecný“ („*allgemeines*“ *Gesetzbuch*). Císař František I. ve své preambuli k zákoníku dává zřetelně najevo, že nepojímá všeobecnost pouze jako plošné nastavení jednotlivých parametrů právní úpravy pro všechny občany bez rozdílu, nýbrž že počítá také s diferenciaci právní matérie vzhledem k jednotlivým kategoriím občanů. Podle preambule se tak soukromá práva budou napříště užívat „nejen podle všeobecných

⁷ „Nepřistojnosti dosáhly svého vrcholu právě v dobách, kdy hnutí protestantské vneslo jak v organizači církevní, tak i ve věci věroučné zmatek nad zmatek. I bylo v dobách Tridentina, které mělo zavést znova pořádek v obou směrech, naleháno světskými vládami, které té doby ještě nepřestaly zákonodárství a soudnictví církevní u věcech manželských pokládati za výhradní doménu církve, důtklivě jak na sbor, tak i na stolici papežskou, aby ohledně formy uzavření sňatků byly vydány předpisy přesné a jasné, které by zpředu zaručily jistotu o tom, kdo žije v manželství skutečném a ve kterých případech soužití muže se ženou za manželství pokládati nelze.“ – VACEK, J., *Manželské právo dle názorů církve římskokatolické u srovnání s hlavními názory moderních právních systémů*, Brno, 1922, s. 120–121.

⁸ „Reformace podkopala základy, jež křesťanská doktrína poskytovala manželství, neboť popírala jeho svátostný charakter, připustila rozvod a trvala na souhlasu rodičů, nezbytném pro jeho právoplatnost. (...) Odstranit právo však není až tak snadné. Přibližně od roku 1560 se začíná utvářet protestantské kanonické manželské právo.“ – GAUDEMUS, J., *Storia del diritto canonico. Ecclesia et Civitas*, Milano, 1998, s. 736.

⁹ „Namítnou mu: ‚Proč tedy Mojžíš ustanovil, že muž smí propustit svou manželku tím, že ji dá rozlukový lístek?‘ Odpoví jim: ‚Pro tvrdost vašeho srdce vám Mojžíš dovolil propustit manželku. Od počátku to však nebylo. Pravím vám, kdo propustí svou manželku z jiného důvodu než pro smilstvo a vezme si jinou, cizoloži‘.“ – Mt 19,7–9.

¹⁰ Prapůvod této praxe, k níž se Ježíš staví odmítavě, uvádí pátá kniha Mojžíšova: „Když si muž vezme ženu a ožení se s ní, ona však u něho nenalezně přízeň, neboť na ní shledal něco odporného, napíše jí rozlukový list, dá jí ho do rukou a vykáže ji ze svého domu.“ – Dt 24,1.

základních pravidel spravedlnosti, ale i podle obzvláštních poměrů obyvatelův“. Manželské právo obsažené v zákoníku zřetelně prozrazuje, že všeobecnost šetřící specifika jednotlivých skupin občanů byla méněná vážně také ve věcech náboženského vyznání obyvatel rakouského impéria.

K tomu je třeba si uvědomit zásadní historické souvislosti. Zákoník vychází prakticky třicet let po josefínském Tolerančním patentu. Na území Rakouska tak již v době vstupu občanského zákoníku v účinnost působí – nikoli ovšem svobodně, nýbrž v područí absolutistického státu – nejen katolická církve¹¹ a židovská synagóga,¹² nýbrž trpěně a za restriktivních podmínek také protestantské církve augsburského i helvetského vyznání a církev pravoslavná. Rakouský zákoník ovšem nezvolil „napoleonskou“ cestu zásadního postátnění právního režimu jinak soukromé instituce manželství, jež by setřelo specifika manželství u jednotlivých církví nebo židovského náboženství. Namísto toho recipuje ve svých ustanoveních o manželství některá nejvýznamnější z těchto specifik. Nečiní tak ovšem formou „blanketních“ odkazů na vnitrocírkevní úpravy, jako je tomu dnes obvykle bývá v právních řádech demokratických států, nýbrž zavedením svých vlastních právních ustanovení, jejichž obsah reflekтуje právě tato konfesní specifika. Obsahuje proto rozdeleně některé skupiny zvláštních norem, jež se aplikují pouze pro manželství katolíků, jiné pak pro manželství nekatolických křesťanů, a opět jiné pro manželství Židů.

III.

Nejnápadnějším projevem tohoto specifického zákonodárcova postupu je inkorporace kanonického manželského práva v otázce nerozlučitelnosti manželství. Zákonodárce respektuje katolické pojednání nerozlučitelnosti tím, že pro občany katolického vyznání stanoví manželskou překážku katolické víry (*impedimentum catholicismi*), jak uvádí § 111 zákoníku: „Svazek platného manželství může mezi

¹¹ „Postavení katolické církve, i když bylo obtíženo svazujícím státním zákonodárstvím a jen omezenou účinností církevních předpisů, mělo prioritní charakter. Katolická církev byla po celé toleranční období státem protezována a upřednostňována, i když o dřívější autonomii a mnohé zákonné výjimky již dávno přišla.“ – TRETERA, J. R., *Stát a církve v České republice*, Kostelní Vydří, 2002, s. 21.

¹² „Ve stejné době jako ‚Toleranční patent‘ a postupně v dalších letech vydal však císař nařízení, která nově upravovala práva i povinnosti Židů a významně zasahovala do jejich jurisdikce, do správy obcí, do jejich hospodářského, školského a částečně i do osobního a náboženského života.“ – PĚKNÝ, T., *Historie Židů v Čechách a na Moravě*, Praha, 1993, s. 86–87.

katolickými osobami jenom smrtí jednoho z manželů rozloučen býti. Rovněž tak nerozlučitelný jest svazek manželství, když také jedna strana již v času uzavřeného manželství katolického náboženství byla.“¹³ Recepce kanonického práva katolické církve ve věci nerozlučitelnosti manželství má tak za následek rozdvojené pojetí bigamie, totiž občanskoprávní a kanonickoprávní. Zákoník formuluje zákaz bigamie formou manželské překážky pro občany všech vyznání ve svém § 62: „Jeden muž smí toliko s jednou ženou oženěn, a jedna žena smí jen za jednoho muže v tom samém čase provdána býti. Kdo již oddán byl, a zase do stavu manželského vstoupiti mímí, musí právně dokázati, že svazek předešlého manželství zoupalna rozloučen jest.“

Kodex kanonického práva z roku 1917 vešel sice v účinnost o více než sto let později než rakouský občanský zákoník, avšak jeho smyslem bylo pročistit a systematicky uspořádat dosud platné, avšak v nesčetných a nesourodých prameňech rozptýlené kanonické právo. V systematizaci látky církevnímu kodexu ostatně sloužil vzor velkých soukromoprávních kodifikací.¹⁴ Lze jej proto *cum grano salis* použít také pro porovnání kanonickoprávního modelu manželství s úpravou rakouského občanského zákoníku. Kodex katolické církve v souladu s celou kanonickoprávní tradicí, stejnou v roce 1811 i dnes, pojímá bigamii striktněji než občanské právo, připouštějící eventualitu rozvodu. Kanonické právo považuje za bigamii již samotný „pokus“ uzavřít druhé manželství (*attentatio matrimonii*) za trvajícího nerozlučného svazku kanonicky uzavřeného manželství. Rozvedený a občansky znovusezdaný katolík se tak stává bigamistou právě v tomto smyslu, což vyjadřuje formulace kanonickoprávní překážky trvajícího manželského pouta (*impedimentum vinculi*),¹⁵ kterou kodex z roku 1917 obsahuje v kán. 1069: „§ 1. Neplatně se pokouší o manželství, kdo je vázán svazkem dřívějšího manželství, třebas dokonaného, s výhradou výsady víry (*salvo privilegio fidei*). § 2. I když

¹³ Zákoník nezavedl tuto překážku jako naprostou novinku: „Katolickému učení o nerozlučitelnosti platných manželství, a to i nekatolíků, odpovídá tzv. ‚překážka katolicismu‘, která nachází svůj původ ve dvorském dekretru z 15. dubna 1789.“ – KNECHT, A., *Handbuch des katholischen Eherechts*, Freiburg im Breisgau, 1928, s. 389.

¹⁴ „Kodex je rozčleněn na pět knih podle vzoru justiniánských Institutcí, přičemž první kniha (zřejmě pod vlivem německého občanského zákoníku – BGB) představuje obecnou část.“ – HRDINA, A., *Kanonické právo. Dějiny pramenů, teorie, platné právo*, Plzeň, 2011.

¹⁵ „Jedná se na základě přirozenoprávního principu monogamie o překážku přirozeného práva, a proto jde o překážku nedispenzovatelnou. Zaniká absolutně smrtí jednoho z manželů a rozloučením manželství církevní autoritou; relativně (pravděpodobně) zaniká prohlášením manželství za neplatné od počátku (pravomocným rozhodnutím) a prohlášením manželského partnera za mrtvého.“ – NĚMEC, D., *Manželské právo katolické církve s ohledem na platné české právo*, Kostelní Vydří, 2006, s. 53.

dřívější manželství je z jakéhokoli důvodu neplatné nebo rozloučené, není proto dovoleno uzavřít další manželství, dokud se právoplatně a bezpečně nezjistí neplatnost anebo rozloučení dřívějšího manželství.¹⁶

Dosavadní kanonickoprávní disciplína, kterou církevní kodex z roku 1917 pře-jal, spojovala s takto pojatou bigamií rovněž trestní sankci, stvrzenou v kán. 2356 kodexu: „Bigamisté, tj. ti, ačkoli jim v tom brání manželský svazek, se pokusí o další manželství, třebas jen tak zvané občanské, jsou bez dalšího bezectní; a setrvají-li, pohrdnuvše ordinářovým napomenutím, v nedovoleném pohlavním společenství, budťez podle různé vážnosti provinění exkomunikováni nebo potrestáni osobním interdiktem.“ Z tohoto zorného úhlu pohledu vlastně *impedimentum catholicismi*, stanovené občanským zákoníkem, zabráňovalo rakouským občanům – katolíkům, aby upadli do situace, spjaté s kanonickoprávním trestem.

IV.

Jinak je tomu ovšem s církvemi nekatolickými, jimiž byly v době vstoupení zákoníku v účinnost jak evangelické církve obou vyznání, tak i církev „řeckovýchodní“, tedy pravoslavná, která, přestože se na rozdíl od církví pocházejících z reformace dodnes řídí starobylým kanonickým právem, rozvod přesto toleruje.¹⁷ Pro křesťany nekatolíky vyhradil zákoník v § 115 taxativní výčet pěti příčin umožňujících občanský rozvod a formulovaných tak, aby nenarazily na odpor vnitrocírkevních předpisů dotyčných církví, totiž „když se jeden z manželů cizoložství neb některého zločinu dopustil, na který odsouzení k trestu žaláře nejméně pětiletého uloženo jest; když jeden manžel druhého zlomyslně opustil a jestli že místo jeho obydlí neznámo jest, na veřejné právní předvolání do roka se nedostavil; životu neb zdraví nebezpečné úklady; opětné těžké trýznění; neodolatelné zošklichení, pro které oba manželé o rozloučení svazku manželského žádají“.

Ohledně manželství Židů respektuje zákoník jeho smluvní charakter, který po-někud mírní případnou svévoli jednostranného vystavení propustného listu man-

¹⁶ Výsadu víry, označovanou jako *privilegium paulinum*, definuje církevní kodex z r. 1917 v kán. 1120 § 1: „Legitimní manželství mezi nepokřtěnými, třebas dokonané, se rozlučuje ve prospěch víry v důsledku výsady Pavlovky.“

¹⁷ „Cirkev nikdy neakceptovala hriešny názor a zvyk ľudí, ľahko rozlúčiť neúspěšné manželstvo. Pretože má pochopenie pre ľudskú povahu a chce obísť horšie situácie, ustúpila potrebám spoločnosti a štátu. Dovoľuje v niektorých prípadoch aj rozluku manželstva. Tak sa definoval tzv. rozvod.“ – BOUMIS P. I., *Kanonické právo Pravoslávnej cirkvi*, Prešov, 1997, s. 124.

želem.¹⁸ Smírčím prostředníkem rozvodového řízení je příslušný rabín, jak vyplývá z § 133 zákoníku: „Platně uzavřené manželství židů může obapolnou svobodnou vůlí, listem na rozvedenou ženě od muže daným rozloučeno být. Však musejí se manželé za příčinou svého rozloučení u rabína neb učitele náboženství ohlášiti, který se má vynasnažiti, je nejdůklivějšími představeními zase spojiti, a jenom tenkráte, když pokus tento bez prospěchu zůstal, jim písemné vysvědčení vyhotoviti, že povinnost sobě uloženou vykonal, ale navzdor všemu svému vynasnažení strany od jejich přesevzetí odvrátiti nemohl.“

Další kautelou k zabezpečení stability židovských manželství je prezentace rabinova „vysvědčení“ příslušnému správnímu úřadu, který, „nalezne-li z okolnosti, že k opětnému spojení ještě nějaká naděje jest, tedy nemá rozloučení manželství hned povoliti, nýbrž manžele na jeden neb dva měsíce odmrštit“. Závěrečný verdikt pak náleží soudu, neboť „když se obě strany ještě jednou u soudu vyjádřily, že list na rozvedenou ze svobodné vůle dáti a vzítí hotovi jsou, má list na rozvedenou za právoplatný držán a tímto manželství rozloučeno být“. Je patrné, že rakouský stát měl zcela pochopitelný zájem na stabilitě manželství svých občanů, přičemž ovšem kanonické právo katolické církve vycházelo tomuto úmyslu zákonodárce jednoznačně vstříc, zatímco liberální smluvní chápání manželství Židů považoval stát za nutné ohradit vlastními mechanismy, podporujícími větší stabilitu jejich manželství.

V.

Institut předmanželských ohlášek recipuje rakouský občanský zákoník z kanonickoprávní tradice, zakotvené již zmíněným dekretem *Tametsi*, vydaným v závěru Tridentského koncilu.¹⁹ Zákoník ohlášky striktně vyžaduje pro občany všech náboženských vyznání k platnosti (*ad validitatem*) a pod sankcí nulty manželství

¹⁸ Respektuje tak pozitivní vývoj samotného synagogálního práva: „V dřívějších dobách se manžel mohl rozvést se ženou bez jejího souhlasu, ale u *Aškenazim* je od dob rabenu Geršoma ben Jehudy (960-1028) tento akt zakázán s výjimkou případů manželčina odpadlostí, nápadného špatného chování nebo nevyléčitelné duševní choroby, kdy je však třeba získat souhlas 100 rabínů (...).“ - NEWMAN J., SIVAN G., *Judaismus*, Praha, 1992, s. 166.

¹⁹ „Proto synoda, jdouc ve šlépějích posvátného lateránského sněmu, slaveného za Inocence III., rozhoduje, že propříště, než se bude uzavírat manželství, bude vlastním farářem snoubenců třikrát po sobě jdoucí svátky v kostele při slavení mše veřejně ohlášeno, mezi kým má být manželství uzavřeno; a po vykonání técto ohlášek, nebude-li bránit žádná zákonná překážka, má se přikročit k slavení sňatku před tváří církve.“ – in: *Conciliorum Oecumenicorum Decreta...*, s. 755–756.

v § 69: „K platnosti manželství žádají se také ohlášky a slavné vyjádření svolení. Bez předcházejících ohlášek nesmí se žádné manželství uzavřít.“ Vzhledem k tomu, že zákoník byl vydán v toleranční době, požadují se podle § 71 u křesťanů nekatolických vyznání paralelní ohlášky také v katolickém kostele: „Tyto ohlášky musí po tří neděle neb svátky při obyčejném shromáždění osad v chrámu okršleku farního, a když každý z nastávajících manželů v jiném okršleku bydlí, v obou okršlekách farních se státi. Při manželstvích mezi vyznavači nekatolického křesťanského náboženství musí ohlášky nejen v jejich modlitebnících, nýbrž i v těch katolických farních kostelích, v jejichž okršleku bydlejí a při manželstvích mezi vyznavači katolického a nekatolického křesťanského náboženství nejen v kostele farním strany katolické, a v modlitebnici strany nekatolické, ale také v katolickém kostele, v jehož okršleku poslední strana bydlí, předevzaty být.“ V tomto ustanovení se kryje dvojí paralelismus, daný totiž jak případnou růzností domicilu kontrahentů, tak také navíc eventualitou jejich nekatolického vyznání. Lze rozpoznat, že je ještě poplatné duchu Tolerančního patentu, podle něhož „jedině katolickému náboženství má přednost veřejného nábožného provozování pozůstatí“,²⁰ avšak ve své době mělo též zřejmý praktický význam, neboť drtivá většina obyvatelstva rakouského impéria stále přináležela ke katolické církvi.

Zákoník v § 77 ovšem rovněž připouštěl přítomnost nekatolického duchovního při oddavkách konfesně smíšeného manželství: „Když katolická osoba s nekatolicou do stavu manželského vstupuje, tedy se musí svolení před katolickým farářem u přítomnosti dvou svědků vyjádřiti; však může na žádost druhé strany i nekatolický správce duchovní při tomto slavném jednání přítomen být.“ Oproti kanonickému právu katolické církve, jež přítomnost nekatolického duchovního při svatebním obřadu připouští teprve podle současné, po Druhém vatikánském koncilu vydané právní úpravy,²¹ byl zde občanský zákoník na počátku druhé dekády 19. století překvapivě velmi liberální. Zcela odmítavý byl ovšem přístup zákonodárce k manželstvím mezi pokřtěnými a nekřestěny, jak o tom svědčí § 64 zákoníku: „Smlouvy manželské mezi křestany a osobami, které náboženství křesťanského nevyznávají, nemohou platně uzavřeny být.“ Kodex kanonického práva z roku 1917 shrnul dosavadní přístup katolické církve vůči manželství pokřtěných katolíků a nepokřtěných osob do formulace překážky *mixta religio* (smíšeného náboženství), avšak na

²⁰ In: HRDINA, I. A., *Texty ke studiu konfesního práva – II. Český stát*, Praha 2007, s. 291.

²¹ Podle kán. 1127 § 3 Kodexu kanonického práva z r. 1983 musí i tak být zřejmě, kdo z obou duchovních je vlastním oddávajícím; proto „není dovolen obřad, při kterém katolický duchovní spolu s nekatolickým duchovním současně vykonávají každý svůj obřad a vyžadují manželský souhlas“.

rozdíl od striktního přístupu rakouského zákonodárce lze podle kanonického práva od této překážky dispenzovat.²²

VI.

Zákoník rovněž recipuje v jediném ustanovení svého § 63 dvě manželské překážky pocházející z kanonického práva katolické církve, totiž překážku svěcení (*ordo*) a překážku řeholních slibů (*vota*): „Duchovní, kteří již vyšší posvěcení přijali, jakož i osoby řeholní obojího pohlaví, které slavné sliby bezmanželství složily, nemohou žádnou platnou smlouvou manželskou uzavřít.“ Občanský zákonodárce vychází kanonickoprávní úpravě vstříc také přesnější specifikací, o která svěcení a o které řeholní sliby se v daném případě jedná. Disciplína katolické církve latinského obřadu znala až do reformy po Druhém vatikánském koncilu (1963–1965) také tzv. „nižší“ svěcení, totiž ostiariát, lektorát, exorcistát a subdiaconát (podjáhenství), která měla pro aspiranty kněžství spíše propedeutický ráz a neznamenala ještě definitivní závazek.²³ Navíc je třeba brát v úvahu, že na území Rakouska působily rovněž katolická církev byzantského i arménského obřadu,²⁴ které obě připouštějí ke kněžskému svěcení rovněž ženaté muže. Také ne všechny řeholní sliby, nýbrž pouze ty, které zákonodárce označuje za „slavné“, jsou pro občanského zákonodárce manželskou překážkou. Kanonické právo rozlišuje právě mezi těmito slavnými, „věčnými“ sliby (*vota perpetua*), a naopak sliby „jednoduchými“, nikoli definitivními, s nimiž kanonickoprávní disciplína spojovala ještě podle Kodexu kanonického práva z roku 1917 pouhou zabraňující překážku (*impeditum impediens*), formulovanou ustanovením kán. 1058 § 1: „Manželství zabraňuje jednoduchý slib panenství, dokonalé čistoty, zůstat svobodným, přijmout

²² „Protože vylučující překážka rozdílného náboženství se zakládá na právu církevním (nikoli božském), může od ní církevní autorita udělit dispens, ovšem za předpokladu, že v konkrétním případě bude možno předejít hrozícím nebezpečím, k dispenzací povedou závažné důvody, a budou zajištěny církvi požadované kauteky.“ – SCHÖNSTEINER, F., *Grundriss des kirchlichen Ehrechts*, Wien, 1937, s. 309.

²³ Zrušena, resp. restrukturalizována v Motu proprio papeže Pavla VI. *Ministeria quedam* z roku 1972 – in: *Acta Apostolicae Sedis LXIV* (1972), s. 529–534.

²⁴ Označení katolické církve byzantského obřadu za „řeckokatolickou“ má původ v rakouském konfesním právu: „Dekrétem Márie Terézie boli pravoslávnym odňaté všetky chrámy a majetok a boli zapísané na uniatov, ktorí sú nazvaní gréckokatolíkmi. Toto nové pomenovanie je však neadekvátnie a nepravdivé, výsmešné a v oficiálnych vatikánskych dokumentoch sa nepoužíva.“ – PRUŽINSKÝ, Š., *Aby všetci jedno boli. Pravoslávie a ekumenizmus*, Prešov, 1997, s. 52.

svaté svěcení a věnovat se řeholnímu stavu.“ Takto zaslíbená osoba by kontrahovala manželství i před církví platně, avšak z disciplinárních důvodů nedovoleně. Stát se k normativní subsumci této kanonickoprávní normy do manželské překážky řeholního slibu nezavázal. Skutečnou vylučující překážku pod sankcí neplatnosti (*impedimentum dirimens*) spojuje kanonické právo až se slavnými slyby. Bylo proto dostačující a přiměřené, že rakouská občanskoprávní úprava recipovala kanonickoprávní normativu pouze v záležitosti trvale závazných řeholních slyb.

VII.

Filozofie zákonodárce rakouského Všeobecného občanského zákoníku v úpravě manželského práva, totiž vyjít vlastními specifickými normami vstřík občanům toho kterého vyznání, byla ovšem založena také na zásadním předpokladu, že každý občan k některé z těchto konfesí opravdu náleží. K výrazné modifikaci jeho v zásadě rovnovážné adaptace specifických konfesních podob manželství však došlo sjednáním konkordátu mezi Svatým stolcem a Rakouským císařstvím,²⁵ jehož speciální právní režim ovládal předlitavskou část monarchie v období let 1855–1870.²⁶ Provádění konkordátu mělo uskutečnit císařův úmysl, formulovaný v čl. II.: „Jest naší vůlí, aby biskupské soudy manželské vešly co nejvíce v život také v těch zemích, kde posud nebyly, aby rozhodovaly o manželských záležitostech našich katolických poddaných (...). Dobu, kdy mají zahájiti svoji působnost, dáme oznámiti po vyslechnutí biskupů. Zatím budou oznámeny i nutné změny občanských zákonů o věcech manželských.“ Ustanovení občanského zákoníku, týkající se specificky manželství katolíků, byla ze zákonného textu extrapolována, a církevní soudy se propříště řídily novou instrukcí o neméně než 251 paragrafech.²⁷

Dva roky před jednostranným vypovězením konkordátu však první ze série tzv. květnových zákonů elminoval všechny konkordátní výdobytky v oblasti manžel-

²⁵ Vyhlášen císařským patentem č. 195/1855 Rgbl.

²⁶ Konkordát byl vypovězen na základě sotva obhajitelné interpretace klauzule *rebus sic stantibus*, že totiž „na straně Svatého stolce došlo v důsledku vyhlášení dogmatu o papežské neomylnosti ke změně na straně smluvního subjektu. Neupřímně znějí císařova slova v této souvislosti: „Vypovězení mi také přišlo zatěžko, ale odhodlal jsem se k němu, protože to byl nejmírnější a podle mého názoru nejsprávnější postup proti neblahým rozhodnutím Říma a protože se tím na právech a postavení církve v Rakousku nic nezmění.“ – HRDINA, I. A., *Texty ke studiu konfesního práva...*, s. 312.

²⁷ *Instructio judiciis ecclesiasticis Imperii Austriaci quoad caussas matrimoniales*, Pragae 1856.

ského práva katolíků, jak o tom svědčí již samotný jeho název: „Zákon, daný dne 25. května 1868, č. 47 zák. říšsk., jímžto se obnovují nařízení druhé kapitoly obecného zákonníka občanského o manželském právě katolickém, přidává se moc soudní u věcech manželských katolíků se týkajících, k soudům světským, a ustanovuje se, kdy se může sňatek manželský vykonati před úřady světskými“.²⁸ Tento zákon v čl. II. nově zavádí subsidiární občanský sňatek pro ty katolické nupturienty, kteří by podle kanonického práva nesplňovali podmínky pro platné uzavření manželství: „Zpěčoval-li by se některý správce duchovní, jemuž dle obecného zákonníka občanského přísluší manželství ohlašovati, z příčiny nějaké, která v zákonech státních není uznána za překážku, manželství ohlášiti, (...) tedy mají toho vůli, dáti manželství své úřadem světským ohlášiti a před týmž úřadem slavně se pronést, že k manželství přivolují.“²⁹

Tendence k sekularizaci manželství se posléze dovršila právním uznáním samostatného stavu bez vyznání roku 1870, jak o tom opět nejlépe svědčí název příslušného souboru nových právních norem: „Zákon ze dne 9. dubna 1870 o manželstvích osob, které žádné státem uznané církvi anebo náboženské společnosti nenáležejí, a o vedení záznamů jejich narození, oddavek a smrti“. Tím se definitivně ustavila modifikace původního úmyslu zákonodárce Všeobecného občanského zákoníku. Namísto předpokladu, že každý občan je členem některé z křesťanských církví nebo židovské náboženské obce, se nově bere v potaz, že někteří občané se k žádnému náboženství již nehlásí. Výsledkem je pak model, preferující sice i nadále náboženský sňatek s občanskými účinky, avšak osobám, jež nesplňují podmínky dané právními předpisy jejich náboženských společenství, jakož i osobám

²⁸ „Poměr oficielního Rakouska k Svaté Stolici, byl, jak známo, hodně napjatý – Pius IX. po vydání květnových zákonů se vážně rozmyšlel, má-li císaře exkomunikovat – ale obě strany se snažily udržet navenek zdání dokonalé shody.“ – KADLEC, J., *Přehled církevních českých dějin*, Rím, 1987, s. 209.

²⁹ „Teprve, když liberální myšlenkový ruch doby následné donutil stát k tomu, že dosah Konkordátu z roku 1855 zrušil potud, že opětne obnovil pro katolíky platnost občanského zákona z roku 1811 a přikázal věci manželské soudům civilním, nemohl se vymknouti úvahám, které poukazovaly na to, jak leckdy, i u opravdových katolíků mohou v praxi života nastati případy, kde církev římskokatolická zakazuje sňatek, aniž by státní zákonodárství u věci souhlasilo. A tak konečně přišla státní správa k názoru, že pro případy tohoto druhu, t. j. pro případy, ve kterých odepřel duchovní úřad snoubencům vykonati sňatek z důvodu, který zákonodárství státně neuznává, lze dosíci odpomoci tím, že snoubencům jest dáno právo, aby zamýšlený sňatkový obřad uskutečnili před zřízencem moci státní.“ – VACEK, J., *Manželské právo...*, s 131–132.

bez vyznání, se subsidiárně poskytuje možnost uzavřít pouze občanský sňatek.³⁰ Výchozím bodem tohoto specifického modelu, reflektujícího poměry v rakouském impériu, je ovšem ona původní tripartice: křesťané katolíci – křesťané nekatolíci – vyznavači židovského náboženství, tedy schéma, které jako cestu odlišnou od jednostranného etatismu napoleonské kodifikace šťastně zvolil rakouský zákonodárce Všeobecného občanského zákoníku.

Summary

Austrian General Civil Code of 1811 and Canonical Matrimonial Law

Unlike the Napoleon Civil Code of 1804 which established obligatory civil marriage for all citizens, the Austrian legislature chose confessional principle of matrimony. Different norms were applicable to three parts of population: Christian catholic, Christian non-catholic and Jewish. From the canon law of the Catholic Church the Civil Code adopted the impediment to marriage due to priestly ordination and monastic vows. It also recognized the impediment owing to indissolubility of matrimony as conceived by the Catholic Church.

Model permitting people of various confessions to marry according their specific religious rules was later supplemented by an alternative civil marriage in case that the engaged couple would not meet the requirements imposed upon them by the canon law.

Since 1870 the civil marriage was made possible between people without religion.

By a special law of 1912 the civil marriage was made mandatory to citizens of Islamic faith.

³⁰ Výjimku tvořilo islámské vyznání, uznáne v souvislosti s anexí Bosny a Hercegoviny roku 1908 zvláštním zákonem č. 159/1912 ř.z., „kterým se přívrženci islamu podle hanefitského ritu uznávají za náboženskou společnost“. Zejména obava z polygamních manželství vedla zákonodárce k samostatné právní úpravě, odlišné od prosté aplikace obecného zákona o uznávání církví č. 68/1974 ř. z. Pro muslimy bylo zavedeno obligatorní civilní manželství: „Forma zákona byla nutna proto, že tu nebylo podmínek pro uznání dle uvedeného zákona z roku 1874; chybělo zabezpečení aspoň jedné náboženské obce a také nauka islámské církve nesrovnává se v lecích se zákony a mravy našich zemí. Proto vysloveno bylo uznání nauky a obyčejů zmíněné náboženské společnosti jen s omezením – pokud neodporují zákonům státním.“ – HOBZA, A., *Poměr mezi státem a církví. Jeho vývoj a přítomný stav*, Praha, 1931, s. 31.

Několik poznámek k rodinnému právu v ABGB a jeho úpravě de lege ferenda

*Ivana Stará**

1. Úvod

Příspěvek se bude zabývat rodinným právem v ABGB a jeho úpravou v novém občanském zákoníku. V obou případech se bude jednat o všeobecnou charakteristiku rodinného práva, ale pozornost příspěvku se zaměří podrobněji na úpravu majetkových práv mezi manžely, kde se od úpravy tohoto institutu v ABGB dostaneme až k novému občanskému zákoníku, který značně rozšiřuje stávající úpravu společného jmění manželů. Velmi stručně bude nastíněn vývoj od roku 1948 až po současnou právní úpravu. Z důvodu omezeného počtu stran se nebudu zabývat úpravou rodinného práva za první Československé republiky a za protektorátu Čechy a Morava.

Hned v úvodu musím říci, že v některých pasážích budu používat nebo odkazovat na svoje předešlé příspěvky.

2. Rodinné právo v ABGB

První pokusy o rekodifikaci občanského práva počínají v první polovině 18. století za vlády Marie Terezie. Práce vyvrcholila vydáním prvého dílu Všeobecného občanského zákoníku 1. listopadu 1786 a jeho autorem byl Horten. Zákoník se skládal z pěti částí. První dvě obsahovaly obecná ustanovení, zbývající kapitoly upravovaly vztahy mezi rodiči a dětmi, postavení sirotků a marnotratníků. Pokud jde o úpravu práva manželského a rodinného,

* **Mgr. Ivana Stará**, Katedra státu dějin a práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

zákoník obsahoval patent manželský¹ a patent o dědické posloupnosti. Zákoník také zrovnoprávnil postavení dětí manželských a nemanželských.²

Jednotný zákoník však vzniká až za vlády jejího syna Josefa II., kde se na jeho vzniku hojně podíleli profesor Martini a profesor Zeiller. První díl všeobecného občanského zákoníku byl vydán v roce 1786, ale ten byl přepracován a 1. 1. 1811 byla vyhlášena konečná verze ABGB. Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch z roku 1811 se stalo základem práva v habsburské monarchii. Zákon 946/1811 Sb. z. s. platil na našem území pro rodinné právní záležitosti do roku 1949, pro věci občanskoprávní do roku 1950 a pro záležitosti pracovněprávní do roku 1965, na území Rakouska platí dodnes. Rodinnému právu se věnoval první díl, který se zabýval otázkami manželskými, řešil vztahy rodičů a dětí a také instituty poručenství a opatrovnického práva. ABGB přineslo do oblasti rodinného práva na dlouhou dobu z hlediska materiálního práva stabilitu.³

Zákoník se skládal z 1 502 paragrafů a rodinné a manželské právo bylo upraveno v § 44–136. Právo rodičovské bylo upraveno třetí hlavou v § 137–186. V této oblasti spatřujeme výsadní postavení otce v rodině, neboť otec rozhodoval o výchově dítěte, spravoval jeho majetek a rozhodoval o jméně dítě.⁴ V případě rozluky nebo rozvodu manželství náležejí děti do moci otce. Přesto existovala výjimka, která říkala, že chlapci mladší 4 let a dívky mladší 7 let budou svěřeny do péče matky. Zákoník také odstranil rovnoprávné postavení dětí manželských a nemanželských.

Úprava manželského a rodinného práva vycházela z kanonického práva. Jeho pravidla byla ale autorizována státem a jejich dodržování bylo pod dohledem státu. Manželství vznikalo církevním způsobem a bylo chápáno jako nerovný svazek, kde můžeme nacházet velký vliv katolické církve. Nerovnost ženy se projevovala v ustanovení § 91, kde bylo řečeno, že muž je hlavou rodiny a nadřazenost muže nad ženou lze vyčíst z § 92, 141, 147 obecného zákoníku občanského. Na druhou stranu byl manžel povinný poskytovat manželce výživu podle svého majetku. Manžel také ručil za závazky, které vznikaly ve vedení domácnosti, i když žena nakoupila bez jeho vědomí a souhlasu potřeby pro domácnost.

¹ Vyhlášen 16. ledna 1783 císařem Josefem II., rozumí se jím to, že manželské spory byly vyňaty z jurisdikce církevních soudů a byly přikázány soudům světským. Zachoval však církevní formu sňatku.

² KADLECOVÁ, M., SCHELLE, K., VESELÁ, R., VLČEK, E., *Dějiny českého soukromého práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 135.

³ VESELÁ, R., In. *Vývoj právních kodifikací*. Brno: Masarykova univerzita, 2004, s. 78.

⁴ K porovnání postavení *pater familias* v římském právu, kde otec měl nad svými dětmi doslova právo života a smrti.

Manželství bylo chápáno jako smlouva mezi manžely, založená na snubní svobodě. Smluvní svoboda znamenala, že manželství může uzavřít každý, komu nebrání nějaká zákonná překážka. Mezi zákonné překážky patřila duševní porucha, nedostatečný věk, rozdílnost ve víře a jiné. Do roku 1867 byl nutný politický konsenzus, tedy souhlas orgánu veřejné správy. Muži zákon přiznával nadřazenou pozici a žena měla plnit nařízení svého muže.

Pro zánik manželství stanovil zákoník následující možnosti, které však byly rozdílné podle vyznání manželů. Manželství mohlo být vyhlášeno za neplatné, ale mohlo být zrušeno také rozlukou, smrtí jednoho manželů a jeho vyhlášením za mrtvého. Pro katolíky platil zákaz rozluky až do roku 1919, podle práva mohli být rozvedeni od stolu a lože.⁵ Rozluku tedy mohli postoupit pouze nekatolíci. Evangelíci postupovali rozluce z důvodu cizoložství, odsouzení do žaláře na více než 5 let anebo z důvodu nepřekonatelného odporu a židé mohli postoupit rozluce na přání manžela, z důvodu cizoložství anebo po vzájemné dohodě.⁶

ABGB zavedl dosud chybějící úpravu majetkových vztahů mezi manžely, jedná se zejména o svatební smlouvy, možnost modifikovat majetkové společenství, ustanovení o konkursu, zákonné zastupování manželky. Pokud manželé neuzavřeli svatební smlouvy, platil princip odděleného majetku. To znamená, že nabývali odděleně anebo do ideálního spoluvlastnictví. V pochybnostech platila domněnka, že majetek nabyl muž. Princip odděleného majetku mohl být modifikován svatební smlouvou založenou na společenství statků. Většinou se jednalo o společenství pro případ smrti, které zakládalo manželovi právo na polovinu toho, co zůstane po smrti druhého manžela ze statků daných do společenství. Společenství platilo jen po dobu trvání manželství a bylo nevypověditelné. Za dluhy odpovídali společně a nerozdílně.⁷

V ABGB se setkáváme také s instituty věna a obvěnění. Věnem se rozumí majetek, který odevzdá žena muži, aby mu tím ulehčila náklady spojené se vznikem manželství. Obvěnění, které sloužilo k rozmnožení věna, patřilo manželce, ale užívání náleželo muži.⁸

⁵ Manželé nebyli povinni spolu žít, ale z právního hlediska k zániku manželství nedošlo.

⁶ VESELÁ, R., In. *Vývoj právních kodifikací*. Brno: Masarykova univerzita, 2004, s. 79.

⁷ POKORNÝ, M., HOLUB, M., BIČOVSKÝ, J., *Společné jmění manželů*. Praha: Linde, 2000, s. 8–22.

⁸ V uherském právu byla žena majetkově samostatná a každý z manželů měl svůj majetek, se kterým volně disponoval. Majetek manželky byl často s jejím tichým souhlasem spravován mužem, ale ona mohla vždy začít sama tento majetek spravovat a nakládat s ním. Druhý majetek byl tvořen společně nabytým jméním a nesl název koakovizice. Ten vznikal u prostého lidu vždy a mezi šlechtici za předpokladu, že byl sjednán.

Po vzniku první Československé republiky bylo recepční normou převzato rakouské a uherské obyčejové právo. Tento dualismus bylo nutno odstranit a pokusit se o sjednocení úpravy, a proto započaly práce na unifikaci oblasti občanského práva. Práce byly narušeny mnichovskými událostmi v roce 1938, a tak do té doby došlo jen k částečným změnám, a to zejména přijetím rozlukového zákona číslo 320/1919 Sb. Tento zákon zavedl fakultativní civilní sňatek místo výlučného církevního sňatku a umožnil rozluку pro manželství katolíků na stanovených důvodech. Byly také snahy o sjednocení úpravy manželského majetkového práva, a to na principu společného jmění manželů platného na Slovensku, tento pokus však nebyl úspěšný.

Všeobecný rakouský zákoník byl bezesporu nejvýznamnějším právním kódexem vydaným na našem území. Právem patřil, vedle francouzského a německého, ke stěžejním zákoníkům Evropy. Jeho výjimečnost spočívala především v době jeho platnosti a nadčasovosti.

3. Několik poznámk k vývoji rodinného práva od roku 1948 až po současné právní úpravu

Ústavní zákon č. 150/1948 Sb. zařadil majetkové vztahy pod ochranu státu, došlo ke zrovnoprávnění žen a mužů, odstranění diskriminace dětí podle jejich původu⁹.

Zákon č. 265/1949 Sb., o právu rodinném¹⁰, chápe manželství jako dobrovolné a rovné spojení muže a ženy. Zákon odstranil institut jednostranné moci otcovské a zdůraznil rovnocenné postavení obou rodičů¹¹. Pokud jde o majetkové poměry mezi manžely, zákon zavádí institut zákonného majetkového společenství, které je tvořeno veškerým majetkem, který nabyl jeden z manželů za trvání manželství¹².

⁹ HRUŠÁKOVÁ, M. a KOL., *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, 2005, s. 89.

¹⁰ Silně ovlivněn sovětským pojtem rodinného práva, ale je také shodný s polským rodinným právem. Zákon oddělil rodinné právo od občanského, protože od roku 1811 bylo upraveno v jednom právním kodexu. HRUŠÁKOVÁ, M. A KOL., *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, 2005, s. 86.

¹¹ HRUŠÁKOVÁ, M. A KOL., *Rodina a rodinné právo historie, současnost a perspektivy*. Praha: EUROLEX BOHEMIA, 2005, s. 91.

¹² Nepatří sem majetek získaný před uzavřením manželství, dědictvím, darem anebo majetek sloužící k osobní potřebě. POKORNÝ, M., HOLUB, M., BIČOVSKÝ, J., *Společné jmění manželů*. Praha: Linde, 2000, s. 24.

Výše zmíněný institut zanikal smrtí jednoho z manželů, rozvodem anebo na návrh jednoho z manželů¹³. Tímto zákonem došlo také k odstranění rodinného práva a úpravy majetkových práv mezi manžely z občanského zákoníku.¹⁴ Tento zákoník zavedl nový institut zákonného majetkového společenství, který můžeme považovat za předchůdce bezpodílového spoluživnictví manželů. Pro výše uvedené majetkové společenství platil princip dispozitivnosti.¹⁵ Do zákonného majetkového společenství patřily nejen věci, ale i pohledávky a dluhy. Obvyklou správu majetku mohl provádět každý manžel samostatně, ale k záležitostem, které překračovaly obvyklou správu, potřeboval souhlas druhého manžela. K zániku zákonného majetkového společenství docházelo na základě rozvodu, smrti, prohlášením jednoho z manželů za mrtvého a také zbavením svéprávnosti jednoho z manželů. Při zániku se použila přiměřeně ustanovení o spoluživnictví. Tato úprava platila až do 1. dubna 1964.

Občanský zákoník z roku 1964 byl ovlivněn novou ústavou z roku 1960, neboť v nové ústavě byly přijaty změny¹⁶, které vyžadovaly rekodifikaci stávající úpravy. Právo rodinné upravovalo vztahy mezi manžely, dětmi a rodiči. Majetkové právo mezi manžely se vrátilo zpět do práva občanského, konkrétně do zákona č. 40/1964 Sb., který zrušil institut zákonného majetkového společenství a zavedl institut bezpodílového spoluživnictví¹⁷. Zavedením došlo k popření dispozitivnosti majetkověprávní úpravy manželů a na normy nového ustanovení bylo hleděno jako na normy kogentní. Mezi hlavní znak majetkového společenství patřila jeho nedělitelnost. Oproti podílovému spoluživnictví nebylo potřeba vyjadřovat konkrétní míru účasti na společných věcech. Každý z manželů byl úplným vlastníkem věci a nebyl vyjádřen jejich spoluživnický podíl. Každý však byl omezen ve svém vlastnictví vlastnictvím druhého manžela. Do bezpodílového spoluživnictví pouze

¹³ Na návrh jednoho z manželů mohl majetkové společenství zrušit pouze soud, a to ze závažných důvodů.

¹⁴ POKORNÝ, M., HOLUB, M., BIČOVSKÝ, J., *Společné jmění manželů*. Praha: Linde, 2000, s. 23.

¹⁵ Zavedení institutu bylo odůvodněno slovy, že o získaný majetek se zasloužili oba manželé, a to proto, že bud' byli oba výdělečně činní, nebo proto, že výdělečná činnost jednoho manžela byla uskutečněna za pomoci přímé či nepřímé druhého manžela. Více: tamtéž, s. 25.

¹⁶ Náš stát byl prohlášen za Československou socialistickou republiku a zákoník měl odpovídat zejména politickému vývoji státu a prezentovaným ideovým představám. Stávající občanský zákoník nebyl způsobilý zajistit právní prostředí vhodné pro společnost směřující ke komunismu. BOBEK, M., MOLEK, P., ŠIMIČEK, V., *Komunistické právo v Československu*. Brno: MU Mezinárodní politologický ústav, 2009, s. 436 a následující.

¹⁷ Do bezpodílového vlastnictví patřily pouze věci, nikoliv práva a závazky.

věci, a proto mezi manžely existoval ještě ostatní společný majetek, který v sobě zahrnoval pohledávky a závazky. K tomuto majetku se přihlíželo i při vypořádávání majetku mezi manžely.

Novelou v roce 1982 se změnilo vypořádání majetku, a to tak, že novela zavrhla zákonnou domněnku vypořádání bezpodílového vlastnictví. Pokud tedy nebylo do tří let od zániku manželství bezpodílové vlastnictví vypořádáno, platilo pravidlo, že jediným vlastníkem věci se stal ten z manželů, který k danému datu užíval movitou věc jako vlastník pro svoji potřebu, u ostatních věcí se manželé stali podílovými spoluúčastníky. S rozvojem soukromého podnikání po roce 1989 nastala potřeba, aby byly upraveny vztahy mezi podnikajícími manžely¹⁸.

Novela občanského zákoníku 509/1991 Sb. přinesla volnost pro úpravu majetkového společenství manželů. Novela připustila rozšíření nebo zúžení rozsahu společného jméní. Novela ovšem nepokryla veškeré změny týkající se majetkových vztahů mezi manžely a také bylo nutno změnit nevyhovující koncepci bezpodílového vlastnictví manželů, a proto byl přijat zákon č. 91/1998 Sb., který dosavadní institut nahradil společným jméním manželů (SJM)¹⁹. Do SJM zahrnujeme věci nabité za trvání manželství²⁰. Současná právní úprava, která reagovala na potřebné změny majetkového stavu mezi manžely, je velmi stručná, tento nedostatek by měl být vyřešen přijetím nového občanského zákoníku.

4. Úprava de lege ferenda

Pohled na rodinné právo zůstává v návrhu nového občanského zákoníku nezměněn. Návrh ve větší míře navazuje na současnou právní úpravu, přesto změny, které můžeme v návrhu nového občanského zákoníku najít, mají za cíl usnadnit porozumění textu či konkrétnímu právnímu pravidlu. Při přijetí návrhu

¹⁸ Zákon číslo 105/1990 Sb. ustanovuje podmínky pro použití společného majetku k podnikání a zákon požadoval souhlas druhého manžela při zahájení podnikání s použitím společného majetku.

¹⁹ SJM je založeno na rovnosti manželů v majetkových vztazích a rozšíření úpravy na věci, práva a závazky. FIALA, J. A KOL., *Občanské právo hmotné*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita v Brně – právnická fakulta, nakladatelství Doplňek, 1993, s. 132.

²⁰ Vyloučeny jsou věci nabité darováním, děděním, věci získané na základě restitučních předpisů po roce 1989 a věci sloužící k osobní potřebě. FIALA, J. A KOL., *Občanské právo hmotné*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita v Brně – právnická fakulta, nakladatelství Doplňek, 1993, s. 133.

bude zrušen zákon číslo 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.²¹ Rodinné právo bude opět zařazeno do občanského zákoníku do části druhé.²¹

Návrh nového občanského zákoníku vychází ze současné právní úpravy, přesto rozšiřuje velmi skromnou současnou právní úpravu SJM. Návrh vychází ze současné právní úpravy, ale výrazně rozšiřuje možnosti jak snoubenců, tak manželů, aby si své majetkové vztahy uspořádali podle svých potřeb a hlavně své vůle.²²

Zákonný režim říká, že součástí společného jmění je vše, co nabyl jeden z manželů nebo oba manželé za trvání manželství. Vyloučeny jsou opět věci sloužící k osobní potřebě, nabyté děděním, odkazem²³ nebo darem. Podle důvodové zprávy je řečeno, že již nemají být připomínány věci vydané v restitucích, neboť jsou již majetkově vyřešeny, a mají být zakotveny pouze v přechodných ustanoveních. Ze společného jmění manželů jsou vyňaty věci, které slouží k osobní potřebě pouze jednoho z manželů nebo které jeden z manželů nabyl jako náhradu za poškození, ztrátu anebo zničení svého výhradního majetku. Některé dluhy nejsou součástí společného jmění manželů, pokud se týkají majetku, který náleží pouze jednomu z manželů, a to v rozsahu, který přesahuje zisk tohoto majetku, anebo když dluh převzal pouze jeden z manželů bez souhlasu druhého, aniž by se přitom jednalo o obstarávání každodenních nebo běžných potřeb rodiny. Jinak je společné jmění manželů tvořeno vším, co manželům náleží, má majetkovou hodnotu a není vyloučeno z právního obchodu. Jedná se zejména o věci, práva, protože mají hodnotu a nejsou vyloučena z právního obchodu, a dluhy, pokud ovšem nebyly uvedeny výše.²⁴

Vedle zákonného režimu²⁵ stojí modifikované režimy, které v sobě zahrnují smluvní režim²⁶, který je založen na vůli snoubenců nebo manželů. Smlouva musí mít charakter veřejné listiny²⁷. Smluvní režim může mít charakter odděleného jmění²⁸ nebo se smluvní strany mohou dohodnout na rozšíření nebo zúžení společného

²¹ § 647–969.

²² Návrh nového občanského zákoníku se snaží maximálně respektovat vůli jedince a uplatňovat ji před zákonem. Můžeme to spatřovat nejen v manželském právu, ale také v právu dědickém. Viz důvodová zpráva přístupná z WWW: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Duvodova_zprava_OZ_LRV_090430_final.pdf.

²³ Odkaz se znova navrací do české právní úpravy dědického práva.

²⁴ Více: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/rodinne-pravo/co-upravuje-rodinne-pravo-zakoniku.html#2>.

²⁵ § 702–708.

²⁶ § 709–716.

²⁷ Shodné se současnou právní úpravou § 143 a obč. zákoníku.

²⁸ § 722–723.

jméní. Smlouvy snoubenců nebo manželů mohou také obsahovat uspořádání majetkových vztahů pro případ rozvodu. Pro případ smrti jednoho z manželů existuje dědická smlouva²⁹. Pokud je uzavřena smlouva o majetkovém režimu, tak jsou jí zavázáni oba manželé. Nutno je však dbát na ochranu třetích osob³⁰, a to pomocí veřejného seznamu, který bude upravován zvláštním zákonem³¹. Ve veřejném seznamu by měl být uveden obsah smlouvy, ale jeho zveřejnění bude opět ponecháno na vůli smluvních stran.

Změna manželského majetkového režimu založeného na rozhodnutí soudu je založena na závažném důvodu³² a soud může společně jméní zúžit nebo zrušit.

§§ 724– 727 se zabývají ochranou třetích osob. Tato ustanovení se v dosavadní právní úpravě postrádají. První z nich bylo při novelizaci v r. 1998 opomenuto a podle důvodové zprávy prý záměrně.

Následující ustanovení má pak za úkol vyvažovat ochranu věřitele a ochranu společného jméní. Třetí osobou se rozumí každý, kdo není manželem, totiž subjektem manželského majetkového společenství. Může se tedy jednat i o osobu vlastně druhou, totiž i o manželova kontrahenta.³³

Také zbývající dva paragrafy bychom těžko hledali v současné právní úpravě. . Každé z nich chrání třetí osoby, zejména pak věřitele, jiným způsobem. První paragraf je do jisté míry možné dovodit pro smluvní modifikaci i za současného právního stavu, druhé ustanovení možnosti třetí osoby, zejména věřitele – pokud jde o uspokojení jeho práv – dále zvyšuje. Obě ustanovení napříště vyrovňávají důsledky opatření provedených soudem a manžely samotnými (rovně, resp. stejně bývají totiž i cíle žaloby a dohody, rovně, resp. stejně jsou i jejich účinky základní).³⁴ Úprava o vypořádání společného jméní vychází ze současné právní úpravy, přesto se návrh pokouší o několik změn. Je zde výslově řečeno, že vypořádání nesmí mít negativní dopad na práva třetích osob.

Nově se do nového občanského zákoníku dostává ustanovení o bydlení manželů, které má zdůraznit význam společného bydlení pro manželské společenství. Opět je dána možnost manželům rozhodnout, zda budou bydlet společně nebo odděleně. Ustanovení o bydlení je převážně dispozitivní povahy. Kromě formy

²⁹ Dvojstranný právní úkon, který se opět navrací do dědického práva.

³⁰ Tvůrci inspiraci hledali v právních řádech Německa, Itálie. Viz důvodová zpráva.

³¹ Jeho úprava nemůže mít soukromoprávní povahu. Viz důvodová zpráva.

³² Lehkovážný přístup k majetku. Viz důvodová zpráva.

³³ Jedná se o § 724– 725.

³⁴ Více: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/2011/Vladni_navrh_obcanskeho_zakoniku_2011_DZ.pdf

musí být dodržena ochrana nejen každého manžela, ale také dětí nebo pronajímatele.

Do návrhu nového občanského zákoníku bylo zakotveno také domácí násilí, které je založeno na tom, že společné bydlení se stane pro jednoho z manželů nesnesitelným jevem. Soud může na návrh tohoto manžela omezit pobyt nebo zcela vyloučit pobyt druhého manžela v domě. Právo ochrany neslouží pouze manželům, ale všem osobám, které žijí ve společném domě. Vyloučení soudu nesmí být delší než šest měsíců, ale soud může opakovaně omezit pobyt pro závažné důvody.

5. Závěr

Příspěvek byl stručným průvodcem vývoje rodinného práva, zejména pak majetkového práva mezi manžely, na našem území. Jedná se o problematiku velmi zajímavou, kterou ovšem nelze vystihnout pouze na několika stranách, a proto se toto téma jistě stane tématem mých příštích příspěvků.

Literatura

- BOBEK, M., MOLEK, P., ŠIMIČEK, V., *Komunistické právo v Československu*. Brno: MU, Mezinárodní politologický ústav, 2009, 1005, ISBN 978-80-210-4844-7.
- CIRÁK, J., PAVELKOVÁ, B., ŠTEVČEK, M., *Rodinné právo*. Šamorín: Heuréka, 2008, 216 s., ISBN 978-80-89122-47-9.
- ELIÁŠ, K., ZUKLÍNOVÁ, M., *Principy a východiska nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde, 2001.
- FIALA, J. A KOL., *Občanské právo hmotné*. 3. vydání. Brno: Masarykova univerzita v Brně – právnická fakulta, nakladatelství Doplněk, 1993, 425 s., ISBN 80-7293-111-9.
- HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z., *České rodinné právo*. Brno: Doplněk, 2001, 384 s., ISBN 80-7239-104-6.
- KADLECová, M., SCHELLE, K., VESELÁ, R., VLČEK, E., *Dějiny českého soukromého práva*. Plzeň: Nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2007, 279 s., ISBN 978-80-7380-041-3.
- KOCOUREK, J., PLECITÝ, V., *Občanský zákoník – komentář*. 3. doplněné vydání. Praha: EUROUNION, 2004.

- PAUKEROVÁ, M., TOMÁŠEK, M., *Nové jevy v právu na počátku 21. století*. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2009, 424 s., ISBN 978-80-246-1687-2.
- POKORNÝ, M., HOLUB, M., BIČOVSKÝ, J., *Společné jmění manželů*. Praha: Linde, 2000, 229 s., ISBN 80-7201-226-6.
- SCHELLE, K. (eds.), *Vývoj právních kodifikací*. Brno: Masarykova univerzita, 2004, ISBN 80-210-3610-9.

Internetové zdroje

- Dostupný z WWW: <http://www.ibiblio.org/ais/abgb1.htm> [30. 09. 2011]
- Dostupný z WWW: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/cz/uvodni-stranka.html> [30. 09. 2011]
- Dostupný z WWW: <http://spcp.prf.cuni.cz/lex/946-1811.htm> [01. 10. 2011]

Summary

Several Remarks on Family Law in ABGB and the Applicable *de lege ferenda* Regulations

The paper deals with the family law in ABGB and the applicable *de fere legenda* regulations. It focuses mainly on property-law relations between spouses, but it shall also deal with the elementary aspects of family law, as ABGB had been in force with respect to family matters on our territory up until 1949.

In addition, the author shall focus on the draft civil code which shall govern family law matters, including proprietary rights among spouses, in which case the current provisions on community property will be amended.

Uzatváranie manželstva podľa zákona o rodinnom práve z roku 1949

Ivana Šošková*

Úvod

Otázka zákonnej úpravy sobáša ako aktu uzavorenia právne relevantného manželského zväzku veľmi výrazne rezonovala i v povojnovom období, najmä v období príprav nového kódexu rodinného práva, ktoré začali v roku 1948. Problematika civilného sobáša a jeho obligatórnosti alebo fakultatívnosti nepredstavovala pre dobovú právnu vedu žiadnu novinku. Išlo o problém, ktorý historicky siahal ešte do čias Rakúsko-Uhorska. V súvislosti s potrebou unifikácie práva sa mu právna veda v období prvej ČSR samozrejme nevyhla, no vzhľadom na udalosti z konca tridsiatych rokov a následný rozpad republiky ho nakoniec ani nevyriešila. Aktuálnym sa stal opäť pri legislatívnych prácach smerujúcich k prebudovaniu základných častí právneho poriadku obnovenej ČSR počas tzv. právnickej dvojročnice v Československu 1948–1950.¹

Po vzniku ČSR pre územie Čiech a Moravy ostal v platnosti rišsky zákon č. 47/1868, ktorý zavádzal pre príslušníkov všetkých cirkví a náboženských spoločností štátom uznaných občiansky sobáš², avšak len podporne, ako sobáš subsidiárnej povahy. Cirkevný sobáš bol totiž uzákonený povicne, cirkev dokonca dostala

* JUDr. Ivana Šošková, Ph.D., Katedra teórie a dejín štátu a práva, Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela, Banská Bystrica.

¹ Bližšie k problematike podmienok príprav a prijatia Zákona o rodinnom práve z roku 1949 pozri napr.: ŠOŠKOVÁ, I., Tvorba nového československého rodinného práva v období tzv. právnickej dvojročnice 1948-1950. In: *Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings. I. edition*. Brno: Masaryk University, 2009, s. 2711–2726. Dostupné na internete: http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/tvorba_prava/Soskova_Ivana_1304_.pdf

² „Vedle sňatku církevního, konfesního, nebo – jak lid později říkal – vedle sňatku na faře se vyvinul sňatek světský, občanský, civilní – jak se v nejnovějších dobách u nás říkalo – sňatek na radnici.“ TUREČEK, J., Občanský sňatek. In: *Právnik*, č. 2–3/1950. s.72–73.

pokyn neuskutočňovať sobáše proti pravidlám kanonického práva.³ Len v prípade, že by duchovný správca odmietol svoju účasť na sobášnom akte z dôvodov neuznaných štátom právom, mali snúbenci „podpornú“ možnosť uzatvoriť manželstvo pred svetským orgánom štátu, t.j. civilným spôsobom. Pre osoby, ktoré sa nehlásili k žiadnemu náboženskému vyznaniu, resp. nepatrili k žiadnej štátom uznanej cirkvi alebo náboženskej spoločnosti, bol od roku 1870 uzákonený sobáš civilný obligátorne.⁴ V Uhorsku, a samozrejme po recepcii práva v roku 1918 na území Slovenska bola situácia iná. Zák. čl. XXXI/1894 o manželskom práve uzákoňoval obligátorny občiansky sobáš, čo znamenalo, že priamo z moci zákona sa za uzavretie manželstva nepovažoval žiadny prejav manželského súhlasu, ktorý by bol uskutočnený pred iným, než civilným (svetským) úradníkom príslušným podľa zákona. Túto rôznorodosť právnych úprav ohľadne vstupu do manželstva sa snažila unifikovať tzv. manželská novela⁵ – z. č. 320/1919 Sb.z. a n., ktorou sa menili ustanovenia občianskeho práva o obradnostiach zmluvy manželskej, o rozluke a prekážkach manželstva. Napriek pôvodne navrhovanému obligátornemu občianskemu sobášu, ktorý bol vnímaný ako právna nutnosť pre všetkých občanov bez rozdielu ich náboženského vyznania či bezvyznania, zaviedla nakoniec pre celú ČSR tzv. civilný sobáš na výber dany⁶, to značí fakultatívny s tým, že podľa § 12 manželskej novely snúbencom civilne už zosobášeným bolo ponechané na vôle, či sa chcú taktiež podrobiť obradu cirkevnému. V praxi to potom vyzeralo tak, že snúbenci, ktorí súčasne uznávali právo štátu na občiansku evidenciu sobášov a na občiansky sobáš, avšak vnútorne sa nechceli rozísť s cirkvou, ktorej boli členmi, volili si zásadne cirkevnú formu uzavretia manželstva. Cirkev totiž žiadala na svojich členoch zachovávanie cirkevnej formy práve pre sviatostné účinky takto uzavoreného manželstva.

³ KADLECOVÁ, M., SCHELLE, K., VESELÁ, R., VLČEK, E., *Vývoj českého soukromého práva*. Praha: Eurolex Bohemia, 2004. s. 115.

⁴ Blížšie pozri TUREČEK, J., Občanský sňatek. In: *Právník*, č. 2–3/1950. s. 74.

⁵ V Čechách a na Morave bola táto novela známa, resp. bežne nazývaná ako „rozlukový zákon“. Pozri napr. VESELÁ, R. a kol., *Rodina a rodinné právo – historie, současnost a perspektivy*. Praha: Eurolex Bohemia, 2005. s. 76.

⁶ „Lid byl klamán neodpovednými výroky o tom, že nelze pro vřelé náboženské cítění Slováků uzákonit povinné občanské oddavky, zatím co od zákona z r.1894 nahoře uvedeného byl na Slovensku povinným občanský sňatek i s civilními matrikami o sňatcích, narozených a úmrťích.“ TUREČEK, J., Občanský sňatek. In: *Právník*, č.2–3/1950. s.74.

I. Zavedenie obligatórneho občianskeho sobáša

Otzážka zavedenia obligatórneho občianskeho sobáša v pripravovanom zákone o rodinnom práve súvisela s viacerými faktormi. Predovšetkým Ústava 9. mája 1948⁷ deklarovala rovnosť všetkých občanov pred zákonom (§ 1) a takisto právo každého vyznávať akúkoľvek náboženskú vieru alebo byť bez vyznania (§ 16 ods. 1). Všetky náboženské vyznania ako aj bezvyznania požívali rovnosť pred zákonom (§ 16 ods. 2 Ústavy) Táto rovnosť občanov pred zákonom bez ohľadu na ich náboženské vyznanie alebo ateizmus musela byť prirodzene premietnutá aj do všetkých platných právnych predpisov. Občiansky sobáš túto zásadu svojou podstatou podporoval. Ďalším faktorom bolo nové, moderné ponímanie účelu manželstva. Manželstvo plnilo predovšetkým spoločenskú funkciu – jemu ako základu rodiny, na ktorej mal stáť zdravý rozvoj národa bola v zmysle § 10 ods. 2 Ústavy 9. mája 1948 zverená obnova spoločnosti. Preto ho štát spolu s rodinou a materstvom považoval za nutné chrániť maximálnou možnou mierou, t.j. ústavne. Toto ideové východisko možno a contrario vykladať tak, že keď štát manželstvo, rodinu a materstvo ochraňoval ústavne, chcel mať samozrejme aj vplyv na ich právnu úpravu.⁸

Novy zákon upravujúci komplexne rodinné vzťahy bol prijatý dňa 7. decembra 1949 ako zákon č. 265/1949 Sb. o rodinnom práve (ďalej len ZoRP). Podľa vzoru ZSSR predstavoval osobitný kódex, jeho prijatím sa rodinné právo v Československu stalo samostatným odvetvím práva.⁹ ZoRP nadobudol účinnosť od 1. januára 1950. Spočíval na zásade monogamného manželstva, obligatórneho občianskeho sobáša, dôslednej prívnej rovnosti muža a ženy voči sebe ako manželov, i voči deťom ako rodičov (rodičovská moc nahradila dovtedajšiu moc otcovskú), a napokon na zásade rovnosti manželských a nemanželských detí.

⁷ Bližšie pozri: SKALOŠ, M., *Slovenské a československé dejiny štátu a práva v rokoch 1945–1989*. Banská Bystrica: PrF UMB, 2011. s. 168–173.

⁸ „...se marně tázeme, proč se z určitých stran, nám ovšem málo nakloněných, vycítá zrovna lidové demokracii čs., že zavedla povinný občanský sňatek pro všechny osoby bez rozdílu náboženského nebo bezbožeckeho přesvědčení a bez rozdílu příslušnosti občanů k té či oné církvi nebo náboženské společnosti anebo k útvaru osob bezvyznání. Stát toliko uzákonil, což jeho jest.“ Tamtiež, s. 75–76.

⁹ PATSCHOVÁ, Z., Ideové zásady nového čs. rodinného práva. Článek pro Biuletín Česchoslovackého prava. Zdroj: Archív ústavu dějin ÚV KSČ, fond č.29, Právnická komise ÚV KSČ 1945–1955, IX. Ministerstvo spravedlnosti, Studijní materiály Studijního oddelení odboru pro urychlenou kodifikaci práva – Studijní materiály k otázkam rodinného a manželského práva, arch.j. 265, list č.5.

Manželstvo v zmysle § 1 ZoRP vznikalo súhlasným prehlásením snúbencov – muža a ženy pred miestnym národným výborom (ďalej len MNV), že spolu vstupujú do manželstva. Ak by toto ich prehlásenie nebolo vykonané pred MNV, manželstvo vôbec nevznikalo (§ 1 ods. 2 ZoRP).

Prehlásenie, že chcú manželstvo uzavrieť, boli snúbenci povinní vykonať jedine pred orgánom štátnej moci, t.j. pred predsedom MNV alebo potom pred funkcionárom alebo zamestnancom tohto ľudového orgánu, ktorého predseda so súhlasom rady takouto funkciou poveril.¹⁰ Išlo tu o zákonom dôsledne prevedenú zásadu obligátorneho občianskeho sobáša. Ako už bolo naznačené vyššie, ak mal štát prevziať plnú a ústavou zaručenú ochranu životného zväzku muža a ženy, ktorému sa ako základu rodiny zverovala obnova spoločnosti, považoval štát za potrebné, aby mal vplyv na úpravu manželstva už od jeho vzniku.¹¹ Uvedená obnova spoločnosti – to bolo to dôležité spoločenské poslanie manželstva a rodiny, to bol ten hlavný dôvod, pre ktorý štát venoval manželstvu a rodine svoju všestrannú pozornosť a považoval ich za inštitúty, ktoré nemohli byť vnímané len ako čisto súkromná vec jednotlivcov.¹² Manželstvo tak malo predovšetkým funkciu spoločenskú, prestávalo byť súkromnou záležitosťou¹³, malo významné spoločenské poslanie – aby rodina predovšetkým posilňovala spoločenské zriadenie a najmä zabezpečovala socialistickú výchovu detí.¹⁴ Štát v ústave (§10 Ústavy 9.mája) garantoval ochranu manželstva, taktiež rodiny a materstva, preto prirodzene vyžado-

¹⁰ Komentár k Zákonu o právu rodinném. Praha: Právnický ústav Ministerstva spravedlnosti, Orbis, 1954. s. 29.

¹¹ Pozri Dôvodovú správu k vládnemu návrhu zákona (tisk 378) o práve rodinnom. Zvláštna časť, k § 1. Zdroj: tisk č. 382 – Zpráva výboru ústavně-právního k vládnemu návrhu zákona (tisk 378) o právu rodinném. Národní shromáždění republiky Československé 1949, I. volební období, 4. zasedání. Státní ústřední archiv v Praze.

¹² „Tato zásada povinného občanského sňatku je samozrejímým dôsledkom uspořádání pomérí v ľudově demokratickém státě, kde manželstvú a rodina pro své dôležité spoločenské poslání přestává byt soukromou věcí jednotlivce a těší se všestranné pozornosti státu.“ Dr. Zdenka PATSCHOVÁ: Rodinné právo. Podmínky vzniku a charakteristika nového zákona o právu rodinném. Zdroj: Státní ústřední archiv v Praze, Archiv ÚV KSČ, fond č. 29: Právnická komise ÚV KSČ (1945–1955), archivní jednotka č. 265: Studijní materiály k rodinnému a manželskému právu. č. listu: 15.

¹³ „Jestliže manželství přestává byt soukromou záležitosťí, je třeba, aby si stát od samého jeho vzniku zajistil účast.“ Z prejavu ministra spravodlivosti A. Čepičku, ktorý predniesol dňa 7. decembra 1949 na 37. schôdzki Národného zhromaždenia RČS pri prejednávaní vládneho návrhu zákona (tisk 378) o práve rodinnom (tisk 382). Zdroj: www.psp.cz – Digitální knihovna/ NS RČS 1948–1954 – stenoprotokoly / 37. schůze/ streda 7. prosince 1949.

¹⁴ Tamtiež.

val, aby mal pri samotnom vzniku manželstva zabezpečenú svoju účasť¹⁵ – prostredníctvom ľudových orgánov – miestnych národných výborov.

Pri problematike sobáša, resp. pri otázke, prečo mal byť občiansky sobáš obligatórny, považujem za dôležité poukázať i na súvislost s charakterom nového právneho poriadku, ktorý mala ľudová demokracia vytvoriť. Bol nastolený socialistický ideál, ktorý znamenal, že sa malo vytvoriť celkom nové právo, zbavené starých vplyvov, napasované na novú porevolučnú éru. Dotklo sa to i oblasti rodinného práva, ktoré bolo do prijatia ZoRP silne poznačené historickým vplyvom kanonického práva a v otázke uzatvárania sobášov i vplyvom cirkví a náboženských spoločností vôbec. Existenciu a fungovanie rodiny bolo potrebné nielen čo najviac postaviť pod kontrolu štátu¹⁶, ale manželstvo, manželské a rodinné právo z neho vyplývajúce najmä oproti minulosti dôsledne sekularizovať, zosvetliť a čo najviac zlaicizovať. Tvorcovia nového zákona si boli veľmi dobre vedomí problémov s tým súvisiacich. Pri úmysle uzákoníť povinný občiansky sobáš sa ich najväčšie obavy týkali uskutočňovania sobášnych aktov na úrade a nízkeho rešpektu k takému druhu svadby najmä u vidieckeho obyvateľstva.¹⁷ Aby sa postupne aj v praxi podarilo obligatórny občiansky sobáš efektívne presadiť ako ten dôležitejší, ten hlavný a podstatný oproti obradu náboženskému, zvýšená pozornosť sa venovala i príslušnej výzdobe obradných siení na okresných resp. miestnych národných výboroch, a priebehu sobášného aktu za účelom zabezpečenia dôstojného rámca občianskych sobášov.¹⁸

¹⁵ „Jen přirozeným důsledkem je proto požadavek, aby manželství byla zakládána podle práva státu, který je jedině s to poskytnout účinnou ochranu tomuto společenskému svazku.“ Komentář k Zákonu o právu rodinném. Praha: Právnický ústav Ministerstva spravedlnosti, Orbis, 1954. s. 30.

¹⁶ VESELÁ, R. a kolektív, *Rodina a rodinné právo – historie, současnost a perspektivy*. Praha: Eurolex Bohemia, 2005. s. 93.

¹⁷ Prezident republiky K. Gottwald: „Mám velké obavy v tomto smere. Mám obavy, že povinný občanský sňatek, zejména na venkově, bude odrazovat od tohto druhu svatby, poněvadž nebude s tou nutnou parádou: muzikou, varhanami, proslovy, kadidlem, květinami. Jsou na to obce zařízeny? ... To je velmi dôležité. Já si na to nepotrpím, ale věřte mi, že prostředí, ve kterém se provádí svatební akt, musí být důstojné.“ Zprávy B. Ečera o průběhu sjezdu Mezinárodní federace demokratických právníků – zápis o přijetí delegace IV. sjezdu čs. právníků u prezidenta republiky Klementa Gottwalda v Lánech dne 24. 9. 1949. Zdroj: Státní ústřední archiv v Praze, Archiv ÚV KSC, fond 100/24 Klement Gottwald, archivní jednotka č. 942, svazek 62, s. 61–64. V čele delegácie vystupovali náměstník predsedu vlády Zdeněk Fierlinger a minister spravodlivosti Dr. Alexej Čepička.

¹⁸ Opäť vyjadrenie prezidenta republiky: „Ministerstvo vnitra to musí vše připravit. Musí dbát o to, aby občanské sňatky mely důstojný rámec. Jinak to může mnoho lidí odradit.

Pokiaľ chceli snúbenci uzavrieť náboženský sobáš, zákon im to nezakazoval¹⁹, cirkevnému sobášu sa jednoducho nepriznala právna relevancia.²⁰ Ak sa vyhlásenie snúbencov, že spolu vstupujú do manželstva neurobilo pred miestnym národným výborom, manželstvo nevzniklo (§ 1 ods. 2 ZoRP). Problematika náboženských sobášov bola vyriešená samostatným paragrafom, ktorý jasne stanovil kedy a či vôbec bolo možné náboženské sobášne obrady vykonávať. Jednalo sa o § 7 ZoRP, ktorý znel: „Náboženské sobášne obrady sa dovoľujú; smú sa však vykonávať až po uzavretí manželstva podľa tohto zákona.“

Z požiadavky povinného občianskeho sobáša vyplývalo, že manželstvo, ktoré by bolo užatvorené len podľa obradu náboženského, nebolo vôbec považované za manželstvo. Z hľadiska svetského práva vôbec nevzniklo. Kňaz resp. duchovný, ktorý by vykonal náboženský manželský obrad skôr, ako mu snúbenci predložili sobášny list o uzavretí civilného manželstva pred príslušným MNV sa tak dopúšťal protiprávneho konania, pričom postačovalo konanie z nedbanlivosti. Rovnako konanie snúbencov by v takomto prípade bolo v rozpore s právom – snúbenci porušovali jednak svoje základné povinnosti občanov²¹ k štátu a spoločnosti v zmysle

Svatebčané by se chodili na národní výbor jen zapsat, ale hlavní obřad by viděli v kostele.“ Tamtiež, s. 63.

¹⁹ Podľa § 17 Ústavy 9. mája 1948 bola voľnosť uskutočňovania náboženských obradov garantovaná: „Každý má volnosť provádēti úkony spojené s jakýmkoli náboženským vyznáním nebo bezvyznáním. Výkon tohto práva však nesmí byť v neshode s veřejným pořádkem ani dobrými mravy. Nedovoluje se zneuzívávat ho k nenáboženským účelům.“ Ústavný zákon č. 150/1948 Sb. zo dňa 9. mája 1948. Zdroj: ASPI – stav k 1. 3. 2002. Obsah a text 150/1948 Sb. – posledný stav textu.

²⁰ „Avšak nemáme ani politicky záujem na tom, aby boli sobášne náboženské obrady zakázané alebo obmedzené. Náš záujem sa vyčerpáva tým, že cirkevnému sobášu nepriznáme právnu relevanciu. Pre vznik manželstva pred zákonom zavádzame obligatórnú formu civilného sobáša.“ Poznámky k osnově zákoníku rodinného práva. Zdroj: Státní ústřední archiv v Praze, Archiv ÚV KSČ, fond 100/24 Klement Gottwald, a.j. č. 940, sv. 61, s.41. Text pripomienok je písaný strojopisom, v niektorých častiach zoškrtaný a dopisovaný rukou. Text nie je parafovaný. Z upraveného znenia však vyplýva, že ho niekoľko osobne předkladal prezidentovi pre jeho informovanosť o pripomienkach k navrhovanému zneniu určitých ustanovení ZoRP, preto sa domnievam, že by text mohol upravovať priamo vtedajší minister spravedlivosti Dr. Alexej Čepička.

²¹ „Přední povinností každého občana státu je, aby především šetřil zákony. Výkon náboženských obřadů, resp. náboženská víra či vyznání náboženské jsou mu ovšem zaručeny. Povinnosti ke státu jsou však primární a proto také nutno především respektovat státní zřízení.“ Komentář k Zákonu o právu rodinném. Praha: Právnický ústav Ministerstva spravedlnosti, Orbis, 1954. s. 43.

§30 ods. 1 ústavy²², a ďalej tým, že sa obrátili na duchovného, aby s nimi vykonal sobášny obrad prv než budú oddaní na národnom výbere, mohli byť podľa okolnosti prípadu braní na zodpovednosť pre návod alebo pomoc na protiprávny čin.²³

II. Príslušnosť oddávajúceho orgánu pri uzaváraní manželstva

ZoRP teda razil zásadu obligatórneho občianskeho sobáša a uznával za platné manželstvo len taký zväzok muža ženy, ktorý bol uzavorený pred príslušným štátnym orgánom a zároveň za jeho spolupôsobenia.

V zmysle § 2 ZoRP bol k uzavretiu manželstva zásadne príslušný miestny národný výbor. Vecne príslušným bol vždy ten MNV, ktorý bol poverený vedením matrík²⁴, čo logicky zodpovedalo požiadavke nutnej evidencie obyvateľstva. Ďalej však bola určujúca na to nadväzujúca miestna príslušnosť MNV, ktorá sa spravovala obvodom, kde mali buď obaja, alebo aspoň jeden zo snúbencov svoje trvalé bydlisko. Miestne príslušné MNV však mohol zo závažných príčin povoliť snúbencom, aby manželstvo uzavreli pred iným MNV povereným viesť matríky.²⁵ Práve tento MNV, u ktorého by za normálnych okolností boli snúbenci povinní

²² § 30 Ústavy 9. mája patril medzi ustanovenia ústavy zaradené pod spoločný názov *Základné povinnosti občana k štátu a k spoločnosti*. Znenie ods. 1 tohto paragrafu bolo: „Každý občan je povinný byť Československej republike verný, zachovávať ústavu i zákony a každým svojim konaním dbať na záujmy štátu.“

²³ So sankcionovaním takéhoto nedovoleného postupu sa počítalo už pri legislatívnych prípravách nového Trestného zákona. Nový kódex trestného práva z. č. 86/1950 Sb. Trestný zákon zo dňa 18. 7. 1950 nakoniec uvedené konanie duchovného kvalifikoval v piatej hlove s názvom Trestné činy proti rodine a mládeži, v § 207 ako trestný čin Porušenia zákona o rodinnom práve: „*Kto pri výkone svojej duchovenskej činnosti alebo podobnej svojej náboženskej funkcie poruší, čo aj z nedbanlivosti, ustanovenia zákona o rodinnom práve, najmä tým, že vykoná náboženské sobášne obrady s osobami, ktoré spolu neuzávreli manželstvo, potresce sa odňatím slobody až na jeden rok.*“ V identickom znení zostala ochrana pred porušovaním zákona o rodinnom práve zakotvená potom aj v novšom Trestnom zákone č.140/1961 Sb. Z nezmeneného komentára k nemu, konkrétnie už vtedy k § 211 zakotvujúcomu TČ Porušovania zákona o rodinnom práve vyplýva, že duchovný tu bol v takýchto prípadoch posudzovaný ako priamy páchatel, snúbenci, ktorí by ho žiadali o sobášny obrad, hoci neboli zosobášení podľa ZoRP, mohli byť stíhaní pre navádzanie alebo pomoc na uvedený trestný čin. Pozri BREIER, Š. a kol., *Trestný zákon – komentár*. Bratislava: Osveta, 1964. s. 754.

²⁴ Pozri §§ 3–5 zákona zo dňa 7. decembra 1949 č. 268/1949 Sb. o matríkach.

²⁵ § 2 ods. 3 zákona zo dňa 7. decembra 1949 č. 266/1949 Sb. o dočasných zmenách v niektorých občianskych právnych veciach.

manželstvo uzavrieť, posudzoval uvedenú závažnosť príčiny. Pre posudzovanie príčin však neexistovali žiadne konkrétné pravidlá, národný výbor sa riadil vlastným názorom, pričom spravidla akceptoval príčiny, ktoré boli vyvolané určitými mimoriadnymi pomermi alebo udalosťami nezávislými na vôle snúbencov (napr. snúbeneč bol povolaný k brannej pohotovosti a pod.) alebo tiež také príčiny, ktoré mali význam pre samotných snúbencov či ich blízku rodinu (napr. rodičia jedného zo snúbencov sa pre vážny zdravotný stav nemohli dostaviť do miesta, kde mali snúbenci svoje bydlisko a kde teda sídlil aj pre nich vecne a miestne príslušný MNV a pod.) Táto zmena pre oddanie príslušného MNV sa uskutočňovala na základe písomného povolenia, ktoré dotyčný MNV vydal na odôvodnenú žiadosť snúbencov. Až s takýmto povolením mohli potom snúbenci uzatvoriť manželstvo pred iným, v povolení určeným MNV.

Určenie vecne a miestne príslušného MNV malo význam aj kvôli samotnej miestnosti, v ktorej malo dôjsť k uzavretiu manželstva. Zásadne to mala byť úradovňa MNV, určená špeciálne pre svadobné obrady. Manželstvo sa totiž uzatváralo verejne a slávnostným spôsobom, v prítomnosti dvoch svedkov (ust. § 4 ZoRP). Aby spôsob a miesto prehlásenia snúbencov malo dôstojný rámec, musela byť aj sobášna sieň MNV slávnostná, musela zodpovedať vážnosti, dôstojnosti a spoločenskej úcte k manželstvu. Taktiež verejnoscť, ako významná požiadavka pri uzavieraní manželstva, musela byť garantovaná. Miestnosť preto musela splňať požiadavky verejnej prístupnosti a dostatočného priestoru pre zástup svadobčanov. Dbalo sa na výzdobu siene a prirodzene tiež slávnostnosť celého priebehu sobášneho aktu na MNV.²⁶ Mimo úradovne MNV bolo v zmysle ust. § 4 ZoRP možné manželstvo uzatvoriť len zo závažných príčin²⁷. Kompetentný posúdiť ich bol príslušný funkcionár MNV. Opäť to mohli byť príčiny rôzne, spočívajúce napr. v momentálnom zdravotnom stave jedného zo snúbencov, alebo, a tátu príčina sa v počiatkoch účinnosti nového ZoRP vyskytovala pravdepodobne často – to mohol byť napr. prechodný nedostatok vhodnej úradnej miestnosti, alebo dokonca aj dôležitý verejný záujem (ked' šlo napr. o sobáš významného verejného činiteľa

²⁶ Vid' pozn. pod čiarou č. 17. Opäť poukazujem na výňatok z rozhovoru prezidenta K. Gottwalda s členmi vlády – (pozri: Zprávy B. Ečera o průběhu sjezdu Mezinárodní federace demokratických právníků – zápis o přijetí delegace IV. sjezdu čs. právníků u prezidenta republiky Klementa Gottwalda v Lánech dne 24. 9. 1949. Zdroj: Státní ústřední archiv v Praze, Archiv ÚV KSČ, fond 100/24 Klement Gottwald, a.j. č. 942, sv. 62, s. 63) Po prijatí Zákona o rodine dalo Ministerstvo vnútra formou obežníka pokyny na úpravu sobášných siení. Pozri Výnos MV zo dňa 9. 12. 1949, zn. 275/27-2/12-1949-I/5, uverejnený v Sbírce obežníků pro KNV, por. č. 854/1949 – prozatímní úprava sňatkových síní – pokyny.

²⁷ „.... jak si to někdy vyžádají potřeby života...“ Z dôvodovej správy k § 4 ZoRP.

a normálna sobášna sieň by všetkých prítomných občanov nepojala a pod.) Ak boli príčiny uznané za závažné, obrad sa z rozhodnutia MNV uzatváral v inej vhodnej verejne prístupnej miestnosti.

Jedinou výnimkou, kedy mohlo byť manželstvo uzavorené pred akýmkoľvek MNV, to znamená pred MNV, ktorý nemusel byť miestne a dokonca ani vecne príslušný (nemusel byť poverený vedením matrík) bola situácia, keď jednému zo snúbencov priamo hrozilo bezprostredné nebezpečenstvo smrti (ust. § 5 ZoRP). Pri takejto závažnej situácii sa rovnako netrvalo na uzaváraní manželstva v úradnej sobášnej sieni, dokonca snúbenci strácali povinnosť predložiť inak vždy k sobášu požadované doklady (pozri ďalej). Takýto ústupok zákon prinášal jedine z dôvodu úcty k občanom, ktorým priamo hroziace nebezpečenstvo smrti znemožňovalo žiť v riadnom manželstve za normálnych okolností. Aby sa zabránilo prípadnému zneužitiu tejto – nazívame to – „zákonnej úľavy“ z prísnych podmienok uzavierania manželstva, mal existenciu/neexistenciu hroziacej smrti posúdiť opäť príslušný MNV, resp. jeho funkcionár, vždy podľa daných okolností prípadu. Kde to bolo možné, mal vyžiadať názor lekára, kde išlo o náhle nebezpečenstvo úmrtia, musel situáciu posúdiť sám podľa bežných skúseností. Na čom však zákon i v takejto výnimočnej situácii trval veľmi prísne, bola povinnosť snúbencov pravdivo prehlásiť, že im nie sú známe žiadne okolnosti, ktoré by zamýšľané manželstvo vylučovali (§ 5 ZoRP, druhá veta).

III. Doklady potrebné k uzavoreniu manželstva

ZoRP pri úprave problematiky uzavárania manželstva úplne upustil od v minulosti zaužívaných vyhlášok (v znení manželskej novely z. č. 320/1919 Sb.z. a n.). Tieto boli pôvodne popri manželskom konsenze jemu predchádzajúcim obligatórnym predpokladom uzavretia platného manželstva. V zmysle § 2 z. č. 320/1919 Sb.z. a n. boli oznamením budúceho manželstva. Obsahovo v nich bolo potrebné označiť mená a priezviská oboch snúbencov, ich miesto narodenia, stav, bydlisko a ďalej výzvu, aby každý, kto by vedel o nejakej prekážke plánovaného manželstva, aby ju oznámil úradu. Vyhlášky sa mohli konáť tak civilné ako aj cirkevné a mali určité pravidlá svojho uskutočnovania, keďže bez nich nemohlo byť manželstvo platne uzavreté.

Inštitút manželských vyhlášok bol zrušený ku dňu 1. 1. 1950, a to ustanovením § 46 zákona o dočasných zmenách²⁸ v spojitosti s uzákonením ZoRP. Ako vyplýva

²⁸ Z. č. 266/1949 Sb. o dočasných zmenách v niektorých občianskych právnych veciach.

z dôvodovej správy k § 3 ZoRP, osnova upustila od vyhlášok, nakoľko bolo „všeobecne známe, že tátó inštitúcia neplnila svoj účel“²⁹. Takéto odôvodnenie, navyše nijako bližšie v správe nepodložené, nepovažujem za pravý dôvod zrušenia vyhlášok. Ved' vyhlášky plnili nielen evidenčnú funkciu, ale predovšetkým zaistovali, že na zamýšľanom manželstve bola zainteresovaná celá okolitá spoločnosť (a ak mala mať v ľudovej demokracii spoločnosť či štát záujem na manželstve a rodine, potom toto vyhlášky len a len podporovali). Ďalej vyhlášky znamenali určitú časovú lehotu, kedy sa ešte na „poslednú chvíľu“ mohla situácia vyvinúť tak, aby sa zabránilo neuváženým, či na pevnosť alebo trvácnosť ohrozeným manželstvám. V neposlednom rade predstavovali v maximálnej možnej miere opatrenie, ako predísť tomu, aby manželstvá vznikli napriek váznej manželskej prekážke. Takže s tvrdením, že vyhlášky „neplnili svoj účel“ nemôžem súhlasiť. Odhalenie by som hľadala takpovediac „medzi riadkami“ pokračujúceho textu dôvodovej správy k §3 ZoRP: „Viac než dostatočnou náhradou za účel, ktorému slúžili – t.j. uviesť v čo najširšiu známost úmysel uzavrieť manželstvo a tým umožniť verejnosti, aby upozornila na eventuálne prekážky zamýšľaného manželstva – je skutočnosť, že sa manželstvo uzatvára pred zvlášť k tomu určeným funkcionárom, takže výber jeho osoby a presné inštruhovanie zaručuje nutnú kontrolu a obmedzí možnosť uzavrieť neplatné manželstvo na mieru najmenšiu.“³⁰ V skratke, výber osoby funkcionára a presné inštrukcie mali byť viac než dostatočnou náhradou za účel pôvodných vyhlášok! V časoch, kedy ZoRP vznikal, by sme ešte mohli pripustiť, že predseda MNV stál naozaj v čele celej obce a dobre poznal všetkých jej obyvateľov a preto by mohol byť zárukou platnosti uzatváraných manželstiev. Zdá sa mi však od zákonodarcov zjavne nezodpovedné týmto právne vyargumentovať zrušenie vyhlášok. Domnievam sa, že s nasadeným tempom plánovaného hospodárskeho rastu, budovania miest a sídlisk, kde sa logicky začala prejavovať čoraz väčšia anonymita, bolo predsa do budúcna nemysliteľné (alebo skôr „nedomyslené“), aby jeden funkcionár dokázal zaručiť nutnú kontrolu uzatváraných manželstiev!

Pri uvážení všetkých uvedených argumentov dobovej právnej vedy možno túto záležitosť zhodnotiť tak, že spoločnosť na ceste k socializmu celou svojou podporou manželstva a rodiny vôbec smerovala k väčšej reprodukcii a preto všemožne podporovala zakladanie nových rodín. Dovtedajšie právne predpisy rodinného

²⁹ Dôvodová správa k vládnemu návrhu zákona (tisk 378) o práve rodinnom. Zvláštňa časť, k § 3. Zdroj: tisk č. 382 – Zpráva výboru ústavně-právního k vládnímu návrhu zákona (tisk 378) o právu rodinném. Národní shromáždění republiky Československé 1949, I. volební období, 4. zasedání. Státní ústřední archiv v Praze.

³⁰ Tamtiež.

práva v tomto smere predstavovali určitý brzdiaci element. Boli komplikované, niesli odkaz ešte starej éry a vyznačovali sa prílišným formalizmom. Aj dovtedajšie uzatváranie manželstva zaťažené mnohými formalitami vyplývalo z faktu, že napr. inštitút vyhlášok sa zrodil v dobách, kedy zisťovanie totožnosti, resp. nejaká evidencia obyvateľstva bola žiadna alebo len značne problematická. Moderná doba, obzvlášť po skončení druhej svetovej vojny však v tomto ohľade priniesla veľmi podstatné zmeny. Vyhlášky tak z hľadiska dôvodu evidencie strácali svoj pôvodný funkčný význam³¹. Bolo zrejmé, že uzatváranie manželstva „po novom“ sa malo podstatne zdeleniť, uľahčiť, oprostiť od prílišných formalít³². A tak sa to dotklo aj inštitútu vyhlášok.³³

Namiesto vyhlášok ZoRP položil v zmysle § 3 dôraz na to, aby snúbenci pred uzatváraním svojho manželstva predložili výpis z rodnej matriky a iné potrebné doklady – najmä u osôb, ktoré neuzatvárali svoje prvé manželstvo, ale vstupovali do manželstva nového (ďalšieho) bolo potrebné preukázať, že ich skoršie manželstvo už zaniklo alebo bolo právoplatne vyhlásené za neplatné (§ 3 ods. 2 ZoRP). Ďalej sa od oboch snúbencov vyžadovalo, aby prehlásili, že im nie sú známe žiadne okolnosti, ktoré by vylučovali uzavretie zamýšľaného manželstva, a napokon že im je známy zdravotný stav ich oboch navzájom (§ 3 ods. 1 ZoRP). § 3 ods. 3 umožňoval výnimky z ustanovení predchádzajúcich odsekov, pretože ak bolo zadováženie potrebného dokladu spojené s ťažko prekonateľnou prekážkou, bola tu priamo zákonom daná možnosť snúbencov osloboodiť od povinnosti doklad predložiť.³⁴ Snaha o odstránenie dovtedajšieho prílišného formalizmu pri uzatváraní manželstva bola u ľudovodemokratickej právnej vedy taká markantná, že dokonca v Komentári k ZoRP sa vo výkladovej časti tohto odseku uvádzalo: „Je to

³¹ HADERKA, J., *Uzavíraní manželství z hľadiska právního*. Praha: Academia, 1977, s. 47.

³² „Osnova upúšťa tiež od vyhlášok alebo ohlášok, ktoré ako vieme z vlastnej skúsenosti ukázali sa byť strnulým formalizmom len komplikujúcim uzavretie manželstva, čo vonkacom nemalo opodstatnenie v praktickom živote.“ Pozri prejav poslance Dr. Štefánika, ktorý prednesol dňa 7. decembra 1949 na 37. schôdze Národného zhromaždenia RČS pri prejednávaní vládneho návrhu zákona (tisk 378) o práve rodinnom (tisk 382). Zdroj: www.psp.cz – Digitální knihovna/ NS RČS 1948–1954 – stenoprotokoly /37. schôdu/ streda 7. prosince 1949.

³³ Pre cirkevný sobáš, ktorý mohli následne už civilným spôsobom zosobášením manželia uzavrieť, sa však na požiadavke vyhlášok nič nemenilo. V rámci cirkevných predpisov zo-stávali nadálej upravené ako podmienka riadneho sviatostného manželstva. Cirkevné obrady vrátane vyhlášok sa však mohli započať až po tom, keď manželia predložili knazovi úradný doklad o uzatvorení manželstva.

³⁴ Opäť posudzovanie toho, či naozaj išlo o ťažko prekonateľnú prekážku obstarania potrebných dokladov, patrilo do pôsobnosti príslušného ľudového orgánu – národného výboru.

*opět odůvodněno snahou nekomplikovat uzavírání manželství zbytečnými formalitami.*³⁵ Domnievam sa však, že ani tolerancia k vtedajšiemu entuziazmu postihovať všetko predchádzajúce, nedokáže v tomto prípade ospravedlniť výraz „zbytečnými“ použitý v komentári k zákonom.³⁶

Celý proces sobáša sa začína na základe spoločnej písomnej žiadosti snúbenca o sobáš, adresovanej vecne a miestne príslušnému MNV. K žiadosti sa potom v originále alebo ako overená kópia pripájali doklady (správneho charakteru), a to:

- 1) potrebné k riadnemu zaisteniu evidencie obyvateľstva, t.j.:
 - rodný list, doklad o štátnom občianstve, doložené miesto trvalého bydliska a momentálny rodinný stav. Tieto mohli byť nahradené predložením občianskeho preukazu, odkiaľ sa všetky uvedené fakty dali vyčítať, alebo aj formou čestného prehlásenia, pokiaľ sa nijako inak nedali preukázať.
- 2) ak išlo o nové manželstvo, preukazujúce neexistenciu iného manželstva:
 - úmrtný list zomrelého manžela, resp. právoplatné súdne prehlásenie za mŕtveho; v prípade rozvedeného manželstva (do 31. 12. 1949 rozlúčeného) právoplatný rozsudok o rozvode (o rozluke); pri manželstve vyhlásenom za neplatné právoplatné súdne rozhodnutie o prehlásení manželstva za neplatné;
- 3) podľa situácie aj ďalšie doklady, ktoré preukazovali povolenie uzavrieť dané manželstvo, napr.:
 - právoplatné rozhodnutie súdu o povolení uzavrieť manželstvo osobe nezletilej alebo osobe s duševnou poruchou; povolenie ONV k uzavretiu manželstva osobám zošvagreným v priamom pokolení; povolenie ONV k uzavretiu manželstva prostredníctvom splnomocnenca; súhlas ministerstva vnútra na sobáš občana s osobou, ktorá nemala československé štátne občianstvo³⁷; ak išlo o cudzinca taktiež osvedčenie z jeho

³⁵ Komentár k Zákonom o právu rodinném. Praha: Právnický ústav Ministerstva spravedlnosti, Orbis, 1954. s. 35.

³⁶ Výhrady k tejto v Komentári uvedenej vete predostrela v podobnom duchu aj Senta Radovanová: „*Byla by na mieste jiná formulace, protože tuto vétu je možno vykládať dvojím způsobem. Jednak správně, jak je jistě myšleno, jednak tak, že při uzavírání manželství jsou vlastně formality zbytečné.*“ RADVANOVÁ, S., Recenze nového komentáře k zákonu o právu rodinném. In: *Právnik*, r. 1955, s.444.

³⁷ Hoci v zmysle § 3 ods.3 ZoRP ak zaobstaranie potrebného dokladu bolo spojené s prekážkou ľažko prekonateľnou, mohol byť snúbenec zbavený povinnosti príslušný doklad predložiť, v prípade uzavárania manželstva s osobou bez čs. štátneho občianstva toto nebolo možné. Manželstvo bez uvedeného súhlasu nemohlo vôbec vzniknúť. Výnimka neexistovala

domovského štátu, že neboli známe okolnosti, ktoré by vylučovali uzavretie manželstva a podobne.

IV. Akt vstupovania do manželstva

Po skompletizovaní všetkých dokladov potrebných k žiadosti o uzavretie manželstva, bol stanovený dátum a čas konania obradu. Manželstvo sa uzatváralo verejne a slávnostným spôsobom, čo je však dôležité, vzájomný súhlasný prejav snúbencov o tom, že spolu vstupujú do manželstva sa musel konať pred predsedom MNV resp. ním povereným zástupcom – t.j. pred osobou úradnou a navyše v prítomnosti dvoch svedkov (§ 4 ZoRP).

Význam požiadavky aby bola prítomná úradná osoba, osoba priamo z MNV ako ľudového orgánu požívajúceho rešpekt, bol obrovský. Táto osoba úradníka totiž mala predstavovať určitý „nástroj“, pomocou ktorého by právna veda raz a navždy eliminovala vnímanie sobáša ako aktu uzatvárania manželskej zmluvy. Uzavretie manželstva už nemalo spočívať na tradičnej vzájomnosti prejavu vôle strán – návrh jednej strany adresovaný druhej, následne akceptácia nasmerovaná strane prvej a opačne – ako sa to vysvetľovalo pri kritizovaní predchádzajúcej prácnej úpravy. Manželstvo sa v snahe úplne a jasne odmietnuť jeho zmluvné povahu³⁸ malo vykladať nie ako jeden dvojstranný právny úkon, ale ako **dva samostatné, jednostranné právne úkony** (vyhlásenie muža a vyhlásenie ženy, že spolu vstupujú do manželstva – pozri § 1 ZoRP) adresované nie voči sebe, ale voči funkcionárovi, pred ktorým sa manželstvo uzatváralo. Preto sa začala zdôrazňovať práve aktívna účasť úradnej osoby, povereného zástupcu z ľudu, ktorý svojim pôsobením pri sobáši, svojou úlohou, že prijímal zhodné prehlásenie oboch snú-

dokonca ani keď sa manželstvo uzatváralo v situácii, že jednému zo snúbencov hrozilo blízke nebezpečenstvo smrti. Uzavretie manželstva s nie československým občanom prísnie podliehalo súhlasu najvyššieho správneho orgánu (vid' § 1 z. č. 59/1952 Sb. o uzatváraní manželstva s cudzincami).

³⁸ K problematike, či manželstvo bolo považované za zmluvu v právnom zmysle (porovnaním úpravy podľa recipovaného ABGB a podľa manželskoprávnych noriem platných na území Slovenska) pozri napr. ŠOŠKOVÁ, I., Niekoľko poznámok k úprave manželskoprávnych pomerov na území Slovenska pri vzniku 1. ČSR. In: VOJÁČEK, L., SCHELLE, K. (eds.), *Stát a právo v letech 1848–1918 ve stredoevropském kontextu: sborník příspěvků z mezinárodní konference, konané v Bratislavě 1.–2. června 2006*. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva a Katedra dějin státu a práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, 2007, s. 254 a nasl.

bencov zastupoval celú spoločnosť, štát, ktorý manželstvu ako základu rodiny venoval už od jeho vzniku všestrannú pozornosť³⁹. Osobne si myslím, že pri uzavieraní manželstva naozaj ide o dva osobitné právne úkony. Podľa môjho názoru nejde o dvojstranný právny úkon, ktorý by jednoducho zaviazał dve strany vzájomne voči sebe. Vedľa takéto súhlasný prejav snúbencov voči sebe, že spolu chcú vstúpiť do manželstva nemôže sám o sebe manželstvo založiť; dôležité je, kam prídu snúbenci toto svoje už dávno vnútorme urobené rozhodnutie verejne prejavíť – a to obaja jasne a zrozumiteľne vykonajú sice jeden pred druhým, avšak voči **štátnemu úradníkovi**, ktorý ich prejav vôle prijme, osvedčí a ako doklad o tom vyhotoví zápis relevantný pre matričnú knihu sobášov.³⁹

Prirodzene, k aktu uzatvárania manželstva sa vyžadovala osobná prítomnosť oboch snúbencov. ZoRP však v § 6 pamätaľ aj na prípady, kedy by jeden (nikdy nie obaja!) zo snúbencov nemohol byť zo závažných príčin pri vstupe do manželstva prítomný. V záujme snúbencov tak bol priamo zo zákona umožnený ústupok v tom smere, že jeden zo snúbencov sa mohol dať pri uzatváraní manželstva zastúpiť svojim splnomocnencom. K takému manželstvu však musel dať z dôvodu zvýšenej ochrany spoločenských záujmov i osobného záujmu snúbencov súhlas príslušný okresný národný výbor, nadriadený miestnemu národnému výboru, kde snúbenci podali žiadosť o sobáš. Splnomocnencovi musel dať zastúpený snúbenec písomnú plnú moc, kde musela byť tak osoba splnomocnenca ako aj osoba zastupovaného snúbencu presne špecifikovaná: vyžadovalo sa presné meno, priezvisko, dátum a miesto narodenia, bydlisko a tiež povolanie; inak táto plná moc nebola platná. Splnomocnencom mohla byť akákoľvek svojprávna osoba, spôsobilá na právne úkony, pričom nerozhodoval príbuzenský pomer ku ktorémukol'vek snúbencovi, a dokonca ani pohlavie.⁴⁰ Do úvahy mohlo v praxi pripať i odvolanie plnej moci. Tu však bolo potrebné chrániť dobrú vieru druhého snúbencu. Preto odvolanie plnej moci snúbencom ale aj splnomocnencom bolo účinné iba vtedy, ak sa o tomto odvolaní dozvedel druhý snúbenec skôr, než by pred MNV prehlásil, že so

³⁹ Porovnaj PLANKOVÁ, O., K problému právnych skutočností v rodinnom práve. In: *Právny obzor č.2/1970*, s. 108. Autorka tu predkladá názor, že uzavretie manželstva je dvojstranným právnym úkonom: „*Pokiaľ vidíme v uzavretí manželstva iba dva paralelné prejavy snúbencov smerujúce voči prítomnému zástupcovi štátneho orgánu, prečenújeme tým úlohu štátu a spoločnosti pri uzavieraní manželstva a súčasne podceňujeme to, čo je z právneho, ale aj z morálneho stanoviska to podstatné na uzavretí manželstva, t.j. vzájomné prejavy vôle o uzavretí manželstva. Som toho názoru, že uzavretie manželstva je dvojstranným rodinnoprávnym úkonom...*“

⁴⁰ Berúc do úvahy vážnosť sobášného aktu bolo vhodné, aby splnomocnenec bol rovnakého pohlavia ako ním zastupovaný snúbenec. Ak by sa tak nestalo, bolo v kompetencii ONV v danej veci podľa uváženia rozhodnúť.

zastupovaným snúbencom vstupuje do manželstva. Inak musel zastupovaný snúbenec niesť zodpovednosť za to, že včas svojmu nastávajúcemu manželovi/manželke neoznámil odvolanie plnej moci, a bol teda viazaný existenciou riadne uzavoreného manželstva. Tak bolo učinené zadosť požiadavke plného vedomia o vážnosti nastávajúcich spoločenských povinností, s ktorým boli snúbenici povinní manželstvo uzatvárať.

Výklad o formálnych náležitostiach slávnostného sobášneho aktu možno uzavrieť požiadavkou prítomnosti svedkov. Úloha svedkov pri uzatváraní manželstva spočívala v určitom symbolickom zosobnení spoločnosti, ktorá prostredníctvom nich brala na vedomie uzavretie daného manželstva. Mali teda úlohu spoločenskú, nie dôkaznú. Svedkovia mali byť vždy dvaja, jeden za ženicha a jeden za nevestu; opäť nimi mohla byť akákoľvek osoba, právne spôsobilá, plnoletá, bez ohľadu na pohlavie, príbuzenský vzťah k snúbencom a pod. Svojou prítomnosťou svedkovia zdôrazňovali slávnostnosť a najmä verejnosť sobášneho aktu.

Použitá literatúra a pramene

1. BREIER, Š. a kol.: Trestný zákon – komentár. Bratislava: Osveta, 1964.
2. Dôvodová správa k vládnemu návrhu zákona (tisk 378) o práve rodinnom. Zdroj: tisk č. 382 – Zpráva výboru ústavně-právního k vládnímu návrhu zákona (tisk 378) o právu rodinném. Národní shromáždění republiky Československé 1949, I. volební období, 4. zasedání. Státní ústřední archiv v Praze.
3. HADERKA, J.: Uzavírání manželství z hlediska právního. Praha: Academia, 1977.
4. KADLECOVÁ, M., SCHELLE, K., VESELÁ, R., VLČEK, E.: Vývoj českého soukromého práva. Praha: Eurolex Bohemia, 2004. ISBN 80-86432-83-1.
5. Komentár k Zákonu o právu rodinném. Praha: Právnický ústav Ministerstva spravedlnosti, Orbis, 1954.
6. PATSCHOVÁ, Z.: Ideové zásady nového čs. rodinného práva. Článek pro Biuletin Čechoslovackogo prava. Zdroj: Archiv ústavu dějin ÚV KSČ, fond č. 29, Právnická komise ÚV KSČ (1945–1955), IX. Ministerstvo spravedlnosti, Studijní materiály Studijního oddelení odboru pro urychlenou kodifikaci práva – Studijní materiály k otázkam rodinného a manželského práva, arch. j. 265, list č. 5.
7. PATSCHOVÁ, Z.: Rodinné právo. Podmínky vzniku a charakteristika nového zákona o právu rodinném. Zdroj: Státní ústřední archiv v Praze, Archiv ÚV KSČ, fond č. 29: Právnická komise ÚV KSČ (1945–1955), IX. Ministerstvo

- spravedlnosti, Studijní materiály Studijního oddelení odboru pro urychlenou kodifikaci práva – Studijní materiály k otázkam rodinného a manželského práva, arch. j. 265, list č. 15.
8. PLANKOVÁ, O.: K problému právnych skutočností v rodinnom práve. Právny obzor č. 2/1970.
 9. RADVANOVÁ, S.: Recenze nového komentáře k zákonu o právu rodinném. *Právník*, r. 1955.
 10. SKALOŠ, M.: Slovenské a československé dejiny štátu a práva v rokoch 1945– 1989. Banská Bystrica: PrF UMB, 2011. ISBN 978-80-557-0156-1.
 11. ŠOŠKOVÁ, I.: Niekoľko poznámok k úprave manželskoprávnych pomerov na území Slovenska pri vzniku 1. ČSR. In: Stát a právo v letech 1848–1918 ve středoevropském kontextu: sborník příspěvků z mezinárodní konference, konané v Bratislavě 1. –2. června 2006. Vojáček, L., Schelle, K. (eds.). Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva a Katedra dějin státu a práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, 2007. ISBN 978-80-969332-9-7. str. 248–257.
 12. ŠOŠKOVÁ, I.: Tvorba nového československého rodinného práva v období tzv. právnickej dvojročnice 1948–1950. In: Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings. I. edition. Brno: Masaryk University, 2009. ISBN 978-80-210-4990-1. str. 2711–2726.
http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2009/files/prispevky/tvorba_prava/Soskova_Ivana___1304_.pdf
 13. TUREČEK, J.: Občanský sňatek. *Právník*, č.2-3/1950.
 14. VESELÁ, R. a kol.: Rodina a rodinné právo – historie, současnost a perspektivy. Praha: Eurolex Bohemia, 2005. ISBN 80-86432-93-9
 15. www.psp.cz – Digitální knihovna/ NS RČS 1948–1954 – stenoprotokoly /37. schůze/ středa 7. prosince 1949.
 16. Zprávy B. Ečera o průběhu sjezdu Mezinárodní federace demokratických právníků – zápis o přijetí delegace IV. sjezdu čs. právníků u prezidenta republiky Klementa Gottwalda v Lánech dne 24. 9. 1949. Zdroj: Státní ústřední archiv v Praze, Archiv ÚV KSČ, fond 100/24 Klement Gottwald, archivní jednotka č. 942, svazek 62, str. 61–64.

Summary

The Conclusion of Marriage According to Act No 265/1949 Coll. on Family Law

This article aims to be a historical probe into the legal development of marriage conclusion in Czechoslovakia before 1948 and after, according to new ideological principles of family law in People's democracy. The study is based on preparation of the first Czechoslovak family law code in so-called „legal two-years period“ initiated in 1948. The author refers some critics to the previous legal regulation of an optional (facultative) civil marriage and introduces reasons and enactors' arguments for an obligatory civil marriage. Subsequently the author brings the analysis of the marriage conclusion legal regulation according to new Act No 265/1949 Coll. on family law. She focuses on marriage act's formalities as well, e.g. competence of an authority (administrative body), relevant documents, manifestation of will (its essentials), presence of witnesses etc.

Zavedení pracovní povinnosti a systému nucené práce v Protektorátu Čechy a Morava*

*Jaromír Tauchen***

1. Ideologické pojetí práce a pracovní povinnosti

Srovnáme-li, jakým způsobem se v době nacistické okupace českých zemí (1939–1945) v ideologickém pojetí změnil pohled na jednotlivé oblasti soukromého práva,¹ pak musíme konstatovat, že právě pracovní právo a pojetí práce byly v tomto ohledu nejvíce ovlivněny.² Co se týče zmíněného ideologického vlivu, je si třeba uvědomit, že po vzoru národních socialistů v Německu zastávala oficiální česká propaganda stejně postoje v otázkách chápání práce, jejího pojetí, práva na práci či účelu pracovního práva.

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

****JUDr. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M.Eur.Integration (Dresden)**, Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ K ideologickému pojetí jednotlivých odvětví soukromého práva v Říši podrobně viz TAUCHEN, J., Základní ideologická východiska nacistického „soukromého“ práva jako vzor pro právo protektorátní. In: *Dny práva – 2010 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2011, s. 1720–1742.

² K protektorátnímu pracovnímu právu z novější literatury srov. např. TAUCHEN, J., *Pracovní právo v Protektorátu Čechy a Morava – několik shrnujících poznámek*. In: KNOLL, V., *Naděje právní vědy. Býkov 2010*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 166–175; TAUCHEN, J., *Einige Bemerkungen zur Entwicklung des Arbeitsrechts im Protektorat Böhmen und Mähren*. In: *Journal on European History of Law*. London: STS Science Centre, roč. I/2010, č. 2, s. 50–54; TAUCHEN, J., *Diskriminace Židů v pracovním právu v Protektorátu Čechy a Morava*. In: *COFOLA 2010: the Conference Proceedings*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 742–752.

Stejně jako v Říši byla práce v období Protektorátu Čechy a Morava³ v ideologické rovině v první řadě považována za službu pospolitosti, tzn., byla podřízena určitým pravidlům, na něž dozíral celek, nikoli již jen dvě zúčastněné strany – zaměstnavatel a zaměstnanec. S odkazem na vyšší zájem zasahovala pospolitost do tohoto pracovněprávního vztahu, direktivně určovala hranice nároků a potřeb a chránila zájmy celku.⁴

Po 15. březnu 1939 se mělo nahlížet na práci zcela jiným způsobem. Práce neměla být již zbožím, nýbrž službou a ctí. Pracovní smlouva měla být přeměněna ve vztahu „věrnosti a péče“ a pracovní poměr postaven na zcela nových základech.⁵ Dělník neměl považovat svůj podnik „za pelech hříchu“, kde je z něj stahována kůže za živa, nýbrž v něm měl vidět dílnu pospolitosti, která umožňuje žít a spolu-vytvářet hodnoty prospěšné celku.⁶

Novou ideologickou dimenzi dostalo také samotné právo na práci. Tomuto nároku odpovídal příkaz, že každý je povinen přispívat svoji prací k blahu celku ze všech svých sil a schopností.⁷ V dobových propagandistických článcích se vydávalo rapidní snížení nezaměstnanosti a poté její úplná likvidace za jeden z prvních úspěchů zavedeného nového společenského rádu.⁸

³ K charakteru protektorátního práva nově např. VOJÁČEK, L., SCHELLE, K., KNOLL, V., *České právní dějiny*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 443 násl.; SCHELLE, K., TAUCHEN, J., HORÁKOVÁ, M., SALÁK, P., *Protektorát Čechy a Morava – jedna z nej-tragičtějších kapitol českých novodobých dějin (vybrané problémy)*. Brno: The European Society for History of Law, 2010. Ze zahraniční literatury je možno upozornit např. na KÁRNÝ, M. [Hrsg.], *Deutsche Politik im „Protektorat Böhmen und Mähren“ unter Reinhard Heydrich 1941–1942. Eine Dokumentation. (Nationalsozialistische Besatzungspolitik in Europa 1939–1945)*. Berlin, 1997; ROHDE, G., *Das Protektorat Böhmen und Mähren 1939–1945*. In: MAMATEY, V., LUZA, R. [Hrsg.], *Geschichte der Tschechoslowakischen Republik 1918–1948*. Wien, 1980, s. 314–340; SCHELLE, K., TAUCHEN, J., *Recht und Verwaltung im Protektorat Böhmen und Mähren*. München: Dr. Hut Verlag, 2009.

⁴ JANEČEK, J., Práce službou pospolitosti. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. VI/1945, č. 1, s. 6.

⁵ VRBA, J., Od chaosu sobectví k pracovní pospolitosti. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. IV/1943, č. 7, s. 123.

⁶ KORP, K., Třídní mír. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. IV/1943, s. 150.

⁷ JANEČEK, J., Práce službou pospolitosti. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. VI/1945, č. 1, s. 6.

⁸ DEMMLER, W., Meilensteine auf dem Wege zur sozialen Neuordnung. In: *Böhmen und Mähren*, 1940, s. 103–104.

I ten nejposlednější pracující dělník si měl být živě vědom vztahu svého dílního výkonu k celkovému pracovnímu úkolu národa. I poslední dělník měl cítit, že je ke své práci pověřen a povolán národním celkem:

„Práce přestala být majetkem jedince. Stala se jméním národa, a proto s ní nemůže každý hospodařit, jak by chtěl. Její cena již není určována zákonem nabídky a poptávky. ... S prací lidských rukou se plánovitě hospodaří.“⁹

Zavedení pracovní povinnosti a pracovního nasazení tak zcela zapadal do koncepte nového ideologického pojetí práce a pracovního práva. V protektorátním tisku však byla opatření k přikazování k práci, nucenému nasazení či zavedení pracovní povinnosti úmyslně desinterpretována a byl zastíráno jejich skutečný účel:

„Nové poměry zabezpečily především existenci pracujícího člověka. Zmizela nezaměstnanost. Statisíce dobrých českých lidí, kteří nesli v předchozích letech na svém čele prokletí nucené zahálky, byly znova vřazeny do pracovního procesu, nabyla znova své lidské důstojnosti a staly se užitečnými a sebevědomými členy národního společenství.“¹⁰

2. Regulace v období druhé republiky jako předchůdkyně protektorátní právní úpravy

V souvislosti s výše uvedeným je nutné si uvědomit, že myšlenka zavedení pracovní povinnosti či přikázání určitých osob k výkonu práce se nezrodila z ničeho nic 15. března 1939, nýbrž byla přítomna již v pomníchovském období. Určité fašizaci tendence tak bylo možné vysledovat již v období druhé republiky, kdy na jejím sklonku byly zavedeny kárné pracovní tábory pro osoby práce se štitící (nařízením č. 72/1939 Sb. z 2. března 1939). Pracovní schopnost těchto osob měla být využita pro výkon všeobecně prospěšných prací. Pracovní doba činila minimálně 48 hodin týdně a mimo to se měla věnovat přiměřená doba občanské výchově.

Zařazení do pracovního tábora se týkalo osob práce se štitících, které dovršily 18. rok věku a nemohly prokázat, že mají řádným způsobem zajištěnu obživu; dále se jednalo o příslušníky pracovních útvarů, které byly zřízeny v říjnu 1938 na zá-

⁹ BARTOŠ, B., Využití volné chvíle. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. III/1942, č. 1, s. 9.

¹⁰ STOČES, V., Patnáctý březen a český pracující lid. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. II/1941, č. 3, s. 41.

kladě vládního nařízení z 11. října 1938 č. 223/1938 Sb., o pracovních útvarech¹¹, a tito byli hrubě neukáznění nebo jim uložené úkoly vykonávali úmyslně nedbale.

Osoby, které měly být zařazeny do kárných pracovních táborů, určoval okresní (státní policejní) úřad. Úkolem četnické stanice bylo zajištění dodání určené osoby do nejbližšího kárného pracovního tábora. Pobyt v pracovním táboře měl trvat minimálně 3 měsíce. Kárné tábory byly v roce 1942 vládním nařízením č. 89/1942 Sb., o preventivním potírání zločinnosti, přeměněny ve zvláštní sběrné tábory, ve kterých se vykonávala preventivní policejní vazba nad vícenásobně trestanými recidivisty či osobami, které se svým chováním a opakujícími se přestupky vymykaly veřejnému pořádku (osoby práce se štífcí, žebráci, tuláci, osoby po cikánsku kočující, nevěstky, alkoholici či osoby postižené nakažlivými chorobami, které se odmítly podrobit zdravotnímu dohledu). Na osoby, které byly drženy v kárných pracovních táborech, mohla být uvalena preventivní opatření dle nařízení o preventivním potírání zločinnosti. Sběrné tábory sloužily k vykonávání veřejně prospěšných prací, přičemž program prací stanovilo Ministerstvo vnitra.

Na potírání tuláctví a žebroty byla jak v protektorátních, tak v recipovaných československých a rakouských právních předpisech namířena celá řada opatření. Tato oblast spadala do působnosti Ministerstva vnitra; to také vydávalo oběžníky k boji proti tuláctví a žebratě. Podle pokynů v nich uvedených měly podřízené úřady věnovat bedlivou a zvýšenou pozornost potírání žebroty.¹² Starostové byli povinni ihned oznamovat práceschopné žebráky pracovním úřadům za účelem jejich zařazení do pracovního procesu; opis tohoto oznámení poté zaslali okresnímu úřadu. Pokud byly tyto osoby práceschopné pouze částečně, měly být využity k provádění lehčích prací v obci, jako např. vytrhávání plevele, shromažďování starého materiálu či pečování o čistotu v obci. Ve větších obcích měly být za tímto účelem zřizovány pracovní kolony. Starostové měli rovněž energicky zakročit proti práceschopným osobám, které na ulicích žebraly prováděním různých hudebních

¹¹ Dle tohoto vládního nařízení byly pro nezaměstnané vytvořeny pracovní útvary, do kterých mohli být nezaměstnaní přikázáni, což je možno považovat za předstupeň pracovních táborů.

¹² Oběžník ministerstva vnitra z 2. srpna 1939, č. 38.293/6, o potírání řemeslné žebroty a tuláctví (uveřejněn ve Věstníku ministerstva vnitra č. 8, 1939, s. 172) začínal následovně: „V poslední době je ohrožováno obyvatelstvo řáděním nebezpečných živilů, zejména cikán-ských tlup, tuláků a jiných živilů práce se štífcích. Obyvatelstvo ohrozených krajů, zejména obyvatelstvo venkovské sleduje s největší obavou tyto poměry a obává se, že tyto se budou množit. Uddlosti tyto nutí k okamžitému zakročení všemi prostředky, které má veřejná moc po ruce a je zapotřebí, aby státní orgány s největší rozhodností potíraly příčiny těchto zjevů.“

výkonů; tyto osoby měly být zařazeny do pracovního procesu či do kárných pracovních táborů.¹³

3. Vytvoření systému řízené práce a zavedení pracovní povinnosti

Základem protektorátního pracovního práva bylo vytvoření systému řízené práce, přičemž stát zásadním způsobem omezoval autonomii vůle subjektů pracovněprávních vztahů. Dobový komentář k tomu uvádí:

„Dnešní doba se vyznačuje především novým názorem na práci. Pro každého příslušníka společnosti je nutno práci najít a na druhé straně je každý povinen pracovat, a to tam, kde je to v zájmu celku nejnaléhavější. Postupné uplatnění této zásady bylo svěřeno úřadům práce, které po vzoru německém mají dáleko-sáhlejší úkoly než dřívější zprostředkovatelný. Nejde jen o vzájemné vyrovnaní poptávky a nabídky na trhu práce, nýbrž uplatňuje se velkoryse disponování pracovními silami podle okamžité potřeby z hlediska veřejného zájmu.“¹⁴

V roce 1939 se před žněmi vyskytla potřeba zajištění dostatečného počtu pracovních sil v zemědělství.¹⁵ Za tímto účelem bylo vydáno vládní nařízení č. 177/1939 Sb., o přikazování osob k zemědělským pracím, dle něhož nezaměstnaní mohli být přikázáni k zabezpečení včasného provedení nutných zemědělských prací. O přikázání rozhodoval okresní úřad po slyšení starosty obce, ve které se nacházel zemědělský podnik (závod). K zemědělským pracím bylo možné nezaměstnané přikázat jen na dobu nezbytně nutnou, ta však nesměla přesáhnout dobu tří měsíců. Osoby přikázané k zemědělským pracím, byly povinny po dobu svého přikázání plnit všechny své povinnosti rádně a svědomitě. Za jejich porušení předvídalo vládní nařízení pokutu či odnětí svobody až na jeden měsíc. O rok později již bylo umožněno k provedení zemědělských prací přikázat kteroukoli osobu mezi 16. a 60. lety na dobu tří měsíců v roce a v případě nezaměstnaných až na šest měsíců. Podmínkou pro přikázání osob v pracovním poměru byla existence veřejného zájmu na včasné provedení zemědělských prací, který musel převážit nad zájmem na nerušeném vykonávání jejich dosavadního zaměstnání. O přikázání sil

¹³ Oběžník ministerstva vnitra z 25. listopadu 1940, č. D-2140-6/8-40-6, o potírání řemeslné žebroty a tuláctví (uveřejněn ve Věstníku ministerstva vnitra č. 12, 1940, s. 473).

¹⁴ KLUMPAR, V., Sociální politika v roce 1940. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. II/1941, č. 1, s. 4.

¹⁵ HOFFMANN, J. a kol., *Nové zákony a nařízení Protektorátu Čechy a Morava. Ročník II.* (1940). Praha: V. Linhart, 1940, s. 970.

žádal zemědělec u příslušného úřadu práce dle sídla závodu. Zemědělec měl pečovat o řádné ubytování a dostatečné stravování přikázaných osob. Pracovní poměr přikázaných osob byl soukromoprávním poměrem. Mzdové a pracovní podmínky se řídily podle předpisů vztahujících se na zemědělské zaměstnance. Dosavadní pracovní poměr přikázaných osob však přikázáním nezanikal azaměstnavatel jej nesměl vypovědět v době, začínající tři dny přede dnem vydání přikazovacího výměru a končící sedm dní po uplynutí doby přikázání.¹⁶

Dle německého vzoru byla pracovní povinnost zavedena i v Protektorátu Čechy a Morava, kde se doposud jednalo o institut až na výjimky neznámý.¹⁷ Systém nucené práce a s tím spojenou pracovní povinnost zavedla v srpnu 1939 vládní nařízení č. 190/1939 Sb. a č. 195/1939 Sb., o všeobecné pracovní povinnosti. Tato nařízení se vztahovala pouze na protektorátní příslušníky, nikoli však na německé obyvatelstvo. Na to se od srpna 1939 vztahovala povinnost absolvovat službu u Říšské pracovní služby (*Reichsarbeitsdienst*),¹⁸ avšak charakter této služby byl zcela odlišný, než u zavedení pracovní povinnosti výše uvedenými nařízeními pro protektorátní občany.¹⁹ Říšská pracovní služba měla být jakousi „předvýchovou“, po jejímž absolvování následovala služba vojenská.²⁰ Jejím účelem byla výchova německé mládeže v duchu národního socialismu a ke správnému pochopení práce. Byla určena k provádění veřejně prospěšných prací a vykonávala se v pracovních táborech. Říšská pracovní služba trvala půl roku a byly do ní povolávány osoby mezi 18. a 25. rokem věku.²¹

¹⁶ Vládní nařízení č. 173/1940 Sb., o přikazování pracovních sil k zemědělským pracím; k tomu blíže KRÁL, O., Ochrana pracovního poměru zaměstnanců přikázaných k zemědělským pracím. In: *Pracovní právo. Měsíčník pro výklad pracovních a sociálně pojišťovacích zákonů*, roč. XIII/1940, č. 5, s. 61–62.

¹⁷ I v dalších evropských zemích dochází v souvislosti se začátkem války k zavedení povinné pracovní služby; k tomu blíže [autor neuveden], Povinná pracovní služba. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. I/1940, č. 3–4, s. 73.

¹⁸ Nařízení Říšského protektora o povinnosti sloužit u Říšské pracovní služby pro německé obyvatele Protektorátu Čechy a Morava z 1. srpna 1939 (VBIRProt. s. 67).

¹⁹ Z české literatury k základním zásadám pracovního práva v nacistickém Německu viz podrobně TAUCHEN, J., Vývoj pracovního práva ve Třetí říši. In: *Právní a ekonomické problémy* V. Ostrava: KEY Publishing, 2008, s. 129–137.

²⁰ HOFFMANN, J. a kol., *Nové zákony a nařízení Protektorátu Čechy a Morava. Ročník I.* (1939). Praha: V. Linhart, 1939, s. 931.

²¹ HOFFMANN, J. a kol., *Nové zákony a nařízení Protektorátu Čechy a Morava. Ročník II.* (1940). Praha: V. Linhart, 1940, s. 667; k Říšské pracovní službě podrobně TAUCHEN, J., Vývoj pracovního práva ve Třetí říši. In: *Právní a ekonomické problémy* V. Ostrava: KEY Publishing, 2008, s. 129–137.

Od 22. srpna 1939 byla k provedení zvláště důležitých úkolů uložena pracovní povinnost všem mužským práceschopným státním příslušníkům Protektorátu mezi 16. a 25. rokem věku po dobu jednoho roku. Vyžadovala-li to zvláštní důležitost prováděných úkolů, mohla být tato doba prodloužena na dva roky. O způsobilosti osob konat pracovní službu rozhodoval okresní lékař. Pracovní povinnost se vykonávala zpravidla bez přerušení, avšak osoba povolaná k výkonu pracovní povinnosti mohla požádat o výkon pracovní povinnosti v časově od sebe oddelených úsecích. Povoláním k pracovní povinnosti zanikl dosavadní pracovní poměr. Osobám, podléhajícím pracovní povinnosti, náležela po dobu výkonu této povinnosti mzda, stanovená hromadnými pracovními smlouvami, případně tarifními, podnikovými nebo služebními řády. Osobám, vykonávajícím pracovní povinnost, které byly povinny k výživě příslušníků svých rodin, se přiznával přiměřený vyživovací příspěvek. Osobám, podléhajícím pracovní povinnosti, mohla být též uložena účast na školení, které by je připravilo na konání služby. Doba školení se započítala do doby pracovní povinnosti. Povinnost ke konání služby se vztahovala na výkon prací všeho druhu, avšak v případě osob, pracujících v posledních dvou letech převážně v zemědělství, měly být tyto osoby přednostně přikázány k výkonu zemědělských prací. O povolání k pracovní povinnosti rozhodovaly řady práce povolávacím výměrem. Existovala skupina osob, kterým se mohl povolit odklad výkonu pracovní povinnosti. Jednalo se např. o osoby připravující se na budoucí povolání, hlavního živitele rodiny, jehož povolání by pro rodinu představovalo těžkou újmu, či osoby zaměstnané v závodě zvláštního hospodářského významu, jejichž povolání by mělo za následek značné potíže pro další vedení závodu. Náklady spojené s první cestou přikázané osoby do místa práce, jakož i stravné, hradil podnikatel, pro něhož se práce vykonávala. Ten byl také povinen osobám povolaným k pracovní povinnosti poskytnout pracovní výstroj a náradí a postarat se o jejich ubytování.

Pracovní síla jednotlivců pro veřejně prospěšné účely byla po říšském vzoru využívána i na území Protektorátu Čechy a Morava. Jak z výše uvedeného vyplývá, přikazování k práci se realizovalo na různých právních základech pro jednotlivé oblasti. Nejšírší dosah v tomto směru mělo vládní nařízení č. 46/1941 Sb., jímž se činí některá opatření o řízení práce.

Od r. 1941 mohli být po dobu jednoho roku práceschopní obyvatelé Protektorátu ve věku od 18 do 50 let přikázáni k provedení neodkladných prací mimořádně státně politické nebo hospodářské důležitosti. Jednalo se o práce sloužící obraně země, zajištění výživy, výrobě spotřebních statků, hospodářskému využití země, zdokonalení dopravních poměrů, zdolání stavu nouze či následků přírodních katastrof apod. Doba přikázání činila maximálně jeden rok. U pracovních sil, které

byly v pracovním poměru, neměla překročit šest měsíců. Muži mohli být přikázáni k provedení prací všeho druhu, ženy pak jen k takovým pracím, které zpravidla vykonávají ženy. V tomto nařízení byl zakotven rovněž princip, podle něhož měly přikázané osoby vykonávat práci odpovídající jejich znalostem a schopnostem. K naléhavým zemědělským pracím (zejména v době jarního setí či v době sklizně), byli proto přikazováni muži a ženy, kteří pracovali v posledních třech letech v zemědělství.

Primárně byli přikazováni nezaměstnaní a osoby zaměstnané pouze na částečný úvazek. Přednostně měly být přikazovány osoby svobodné před osobami ženatými (vdanými). Před přikázáním osob v pracovním poměru musela být provedena konsultace s jejich zaměstnavatelem a tyto osoby bylo možné přikázat jen v případě, že to vyžadoval zvláštní státně politický nebo hospodářský zájem na provedení zamýšlených prací. Dosavadní pracovní poměr přikázáním nezanikal. S novým zaměstnavatelem nebyla uzavírána pracovní smlouva, kterou nahrazovalo přikázání.²² Žádost o přikázání pracovních sil podával nový zaměstnavatel u úřadu práce, který také v přikazovacím výměru přikázání nařídil. Zaměstnavatel musel přitom prokázat, že využil všech dostupných technických a organizačních prostředků k šetření pracovními silami. V případě, že se jednalo o zemědělství, musel zaměstnavatel prokázat, že kvýkonu prací na poli využil své rodinné příslušníky. Příslušný starosta obce pak přezkoumával správnost údajů uvedených v žádosti. Pracovní poměr, založený přikázáním na nové pracovní místo, byl považován za soukromoprávní.²³ Proti přikazovacímu výměru byl přikázaný nebo dosavadní zaměstnavatel oprávněn podat odvolání u příslušného úřadu práce, které však nemělo odkladný účinek. O odvolání proti přikazovacímu výměru rozhodovalo s konečnou platností Ministerstvo sociální a zdravotní správy. Zaměstnavatel byl povinen postarat se o řádné ubytování a stravování přikázaných osob. Náklady prvé cesty přikázaného z bydliště do nového pracovního místa a nezbytné stravné hradil závod, pro nějž se práce konaly. Aby mohl přikázaný nastoupit do práce, mohl mu úřad práce povolit bezplatnou jízdu po železnici.²⁴

²² SRNA, K., Uplynutí doby podle přikazovacího výkazu. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. V/1944, č. 2, s. 37.

²³ Mzdové a pracovní podmínky se řídily předpisy platnými pro nové pracovní místo. Neobdržel-li přikázaný v běžném kalendářním roce svoji plně placenou dovolenou, získal po uplynutí dvou měsíců přikázání vůči novému zaměstnavateli nárok na poměrnou placenou dovolenou, blíže vládní nařízení z 31. srpna 1942 č. 316/1942 Sb.

²⁴ K tomu podrobně JINDŘICH, A., Nové uspořádání řízení práce. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. II/1941, č. 2, s. 22–24.

V roce 1942 dochází ke zpřísnění právní úpravy a k přesnějšímu vymezení práv přikázaných osob (vládní nařízení č. 10/1942 Sb.). Od ledna 1942 bylo možno svobodné, ovdovělé, rozvedené, rozloučené, nebo odděleně žijící osoby přikázat k výkonu práce rovněž na ostatním říšském území. Do Říše tak byli zavlečeny statisíce Čechů. Přikázané osoby mohly požádat o příspěvek tzv. rodinné výpomoci pro podporu rodinných příslušníků či příspěvek k opatření nutné pracovní výstroje. Od ledna 1942 se tak otevřela cesta k tzv. nucenému nasazení protektorátních občanů k výkonu práce v Říši. Pracovní nasazení však nemělo být pouze přechodným jevem, trvajícím po dobu války, ale mělo zůstat trvalým opatřením i v poválečné době:

„Pracovní nasazení nepředstavuje válkou podmíněnou nouzovou úpravu, nýbrž již ve své základní myšlence důležitou součást našeho národního soužití.“²⁵

K zajištění pracovních sil pro válečné hospodářství, především pak pro zbrojní průmysl v celé Velkoněmecké říši, byl zřízen Úřad generálního zmocněnce pro pracovní nasazení; generálním zmocněncem se stal říšský místopředseda a zupní vedoucí Fritz Sauckel. Ten měl dohlížet na odpovídající nasazení všech dostupných pracovních sil včetně mobilizace těch dosud nevyužitých v celé Říši, Protektorátu i Generálním gouvernementu.²⁶ Generální zmocněnec pro pracovní nasazení mohl upravovat pracovní podmínky pracovních sil, nasazených na území Říše, podle potřeb pracovního nasazení.²⁷ Byla na něj přenesena rovněž oprávnění příslušející říšskému ministru práce.²⁸

Již v květnu 1942 byla obě dvě předchozí vládní nařízení, upravující přikazování pracovních sil, zrušena a nahrazena novou úpravou.²⁹ K provedení neodkladných prací mimořádně státně politické nebo hospodářské důležitosti mohlibyt nyní přikázání všichni práceschopní obyvatelé Protektorátu; dolní a horní věková hranice tak byla odstraněna. Přikázání mohlo nyní trvat neomezeně dlouhou dobu.

²⁵ RHODE, H., Pracovní nasazení. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. V/1944, č. 11, s. 245–246.

²⁶ Výnos Vůdce o generálním zmocněci pro pracovní nasazení z 21. března 1942 (RGBI. I., S. 179).

²⁷ Nařízení pověřence pro čtyřletý plán k provedení výnosu Vůdce o generálním zmocněnci pro pracovní nasazení z 27. března 1942 (RGBI. I., S. 180).

²⁸ Nařízení pověřence pro čtyřletý plán o stanovení práva generálním zmocněncem pro pracovní nasazení z 25. května 1942 (RGBI. I., S. 347).

²⁹ Vládní nařízení ze 4. května 1942 č. 154/1942 Sb., jímž se činí některá opatření o řízení práce.

K zajištění zemědělské výroby mohl starosta obce pro naléhavé krátkodobé práce navrhnut příslušnému úřadu práce jmenovitě osoby, které měly být přikázány.

Orgány politické správy využívaly i možnost, kterou jim dával čl. 3 zákona č. 125/1927 Sb., o organizaci politické správy, tedy ve veřejném zájmu vydávat příkazy a zákazy. Konkrétní případ tak představuje např. zavedení pracovní povinnosti k odklízení sněhu u ulic Prahy v prosinci 1941. Na žádost primátora hlavního města Prahy a se souhlasem zemského úřadu v Praze mohlo pražské policejní ředitelství v případě nouze nařídit v zimním období 1941/1942 všeobecnou povinnost občanské výpomoci k odklízení sněhu z ulic Velké Prahy. Tato povinnost se týkala zdravých mužů mezi 20–50 lety. Vyjmuti z této povinnosti byli např. nemocní, lékaři, tovární dělníci, osoby zaměstnané v elektrárnách, vodárnách, veřejné dopravě, hasiči či veřejní zaměstnanci. Nastala-li nouzová situace, byli o tom občané uvědoměni rozhlasem či zprávou v denním tisku, a museli se k výpomoci hlásit na stanoveném místě. Každý povolaný k této občanské výpomoci byl povinen uposlechnout této výzvy a rádně vykonat uložené práce. Za neuposlechnutí tohoto příkazu hrozila peněžitá sankce či odnětí svobody v délce od 12 hodin do 14 dnů.

Ke zvýšení válečného potenciálu Říše (zvýšení zbrojní výroby) bylo třeba uvolnit pracovní síly z oblasti obchodu a služeb a přemístit je do zbrojního průmyslu. Ministr hospodářství a práce byl zmocněn, aby vydával příkazy k zastavení nebo sloučení podniků za účelem přímého nebo nepřímého uvolnění pracovních sil z obchodu, řemesla, hostinské činnosti a z ostatních živností.³⁰ Uzavřeny tak měly být všechny podniky, které nebyly nezbytně nutné k plnění úkolů válečného hospodářství nebo k zajištění zásobování obyvatelstva. Ústřední svaz obchodu byl pověřen, aby dle směrnic ministerstva hospodářství a práce připravil seznam podniků, které měly být uzavřeny tak, aby se dosáhlo získání co možná největšího počtu pracovních sil (např. obchody s hračkami, starožitnostmi, květinami, hudebními nástroji, cukrovinkami). V obchodech s potravinami měly muže nahradit ženy.

Pracovní nasazení se týkalo i studentů vyšších tříd středních a odborných škol. Snahou ministerstva školství bylo, aby z důvodu jejich nuceného nasazení nepřišli o doklad o absolvovaném studiu, které museli přerušit. Pro případ, že byli studenti posledních třídobchodních akademíí povoláni k pracovní povinnosti pracovním úřadem a od okamžiku povolání až do konce školního roku po celou dobu svědomitě vykonávali práci, obdrželi vysvědčení společně s doložkou dospělosti (chování a prospěch tomu musel odpovídat). V případě studentů průmyslových škol se

³⁰ Vládní nařízení z 11. února 1943 č. 44/1943 Sb., o uvolnění pracovních sil k válečně důležitým úkolům.

konala mimořádná zkouška dospělosti (maturita) před nastoupením pracovní povinnosti, která měla ústní formu a konala se pouze v jednom dni.³¹

Již před vypuknutím druhé světové války mělo nacistické Německo problémy s nedostatkem pracovních sil. Po odvodu německých mužů do armády a se stále se zvyšujícím počtem padlých se tyto problémy ještě prohloubily. Z tohoto důvodu bylo v červenci 1944 vyhlášeno tzv. totální válečné nasazení všech ještě dostupných pracovních sil. Právní podklad tvořil výnos Výdce o totálním válečném nasazení (RGBl. I., S. 161), jímž byla zřízena funkce generálního zmocněnce pro totální válečné nasazení. Ten dozíral na to, aby všechna veřejná zařízení odpovídala účelu totální války, a měltaké přezkoumat, zda jsou omezeny či zastaveny méně významné úkoly z hlediska vedení války a zda bylo uvolněno největší množství sil pro brannou moc a zbrojení. Protektorátní vláda v této souvislosti zmocnila věcně příslušné ministry, aby nařizovací cestou sami činili všechna opatření, která jsou nutná k provedení totálního válečného nasazení a k nimž by jinak bylo třeba zákona nebo vládního nařízení.³² Totální nasazení charakterizoval dobový komentář následujícím způsobem:

„Lidé totálního nasazení jsou tím do jisté míry podobni vojákům. Jako voják nemá výběru, je-li povolán ke službě ve stejnokroji, tak také v mobilizaci pracovních sil pro totální nasazení do práce se nehledí na zájmy jednotlivců, nýbrž se přihlází jedině k nadřazeným potřebám válečného vedení.“³³

Po vyhlášení tzv. totální války podléhaly pracovnímu nasazení i skupiny obyvatel, které byly předtím z této povinnosti osvobozeny. Jednalo se např. o ženy mezi 45. a 50. rokem věku, jakož i ženy s jedním dítětem starším šesti let či ženy s dvěma mladšími dětmi do 14 let.³⁴ Zároveň se protektorátní vláda snažila odstranit tzv. zdánlivé pracovní poměry. Za ty byl považován poměr, při kterém bylo předstíráno opravdové zaměstnání, anebo pracovní síla nebyla plně využita. Pracovní síly ve zdánlivém pracovním poměru se měly nejpozději do 1. září 1944

³¹ Výnos ministerstva školství z 11. února 1943 o vysvědčeních a o příznání dospělosti pro žáky (žákyně), kteří byli povoláni pracovním úřadem k pracovní povinnosti, uveřejněn ve Věstníku ministerstva školství č. 3, 1943, s. 93).

³² Vládní nařízení z 22. srpna 1944 č. 177/1944 Sb., o zmocnění ministrů a vedoucího pozemkového úřadu pro Čechy a Moravu k mimořádným opatřením k provedení totálního válečného nasazení.

³³ STREJC, K., Češi a pracovní nasazení. In: *Práce a hospodářství. Měsíčník pro hospodářství a sociální politiku*, roč. IV/1943, s. 176–177.

³⁴ Vyhláška ministra hospodářství a práce ze 17. srpna 1944 o podchycení ženských pracovních sil, uveřejněna v Úředním listě č. 195, 1944, s. 3680.

hlásit u příslušného úřadu práce, aby byly zařazeny do válečně důležitého pracovního nasazení. Pokud úřad práce při přezkoumání pracovních poměrů zjistil existenci zdánlivého pracovního poměru, mohl ho s okamžitou platností zrušit, tyto sily nasadit ve zbrojném hospodářství a potrestat dotčené osoby pokutou či vězením.³⁵

V říjnu 1944 byla zavedena zvláštní sankce vůči osobám, které se provinily proti předpisům o pracovní povinnosti v zemědělství a lesnictví, tedy neuposlechly přikazovací výměr v těchto oblastech. Za neuposlechnutí přikazovacího výměru prohlásil Okresní úřad v trestním řízení za propadlé drobné zvířectvo, které patřilo stíhané osobě. Za něj se považovaly např. kozy, králíci, husy, kachny, krocany a perličky.³⁶

Poslední pracovní povinnost pro obyvatele Protektorátu (příslušníky Protektorátu, německé státní občany, cizince i bezdomovce) byla stanovena v lednu 1945, a to nařízením německého státního tajemníka pro Čechy a Moravu o nasazení při stavbě zákopů v Protektorátu Čechy a Morava (VBlBM, s. 1). K přikázání ke stavbě zákopů byl příslušný vedoucí úřadu práce (správa z říšského příkazu).

4. Závěrem

Jak tento příspěvek ukázal, s určitými fašizačními tendencemi v oblasti pracovní povinnosti a řízení práce je spojeno již období druhé republiky, na které pak ochotně navázala i protektorátní legislativa. Postupně byla zavedena pracovní povinnost a stát autoritativně určoval, kdo a na jakém pracovním místě bude moci práci vykonávat. Závěrečná léta Protektorátu Čechy a Morava byla spojena s tzv. nuceným nasazením, jehož důsledkem bylo zavlečení desetitisíců českých dělníků na práci do Říše.

³⁵ Vyhláška ministra hospodářství a práceze 17. srpna 1944 o hlášení pracovních sil v pracovním poměru jen zdánlivém, uveřejněna v Úředním listě č. 195, 1944, s. 3681.

³⁶ Vládní nařízení z 13. října 1944 č. 239/1944 Sb., o opatřeních proti osobám štíticím se práce v zemědělství a lesnictví.

Summary

The Implementation of Compulsory Labour Service and Peonage System in the Protectorate of Bohemia and Moravia

This contribution deals with one of the labour law fields in the period of the Protectorate of Bohemia and Moravia (1939–1945), namely the implementation of compulsory labour service and peonage system. In the first part of the article, the author deals with the ideological concept of labour, that means the attitude of the national socialists towards labour and its function in the national society. Further, the situation during the period of the so called Second Republic (October 1938 – March 1939) is described. In that period, we can find certain Nazism tendencies in the labour law.

Gradually, the inhabitants of the Protectorate were forced to accomplish community service. Also the compulsory labour service was implemented. The newly constituted employment offices played an important role in this process, because they were the main offices for controlling the labour forces. The last years of the Protectorate period were connected with the so called forced labour – thousands of Czech workers were sent to work in Germany.

Pracovní smlouva a pracovní poměr po roce 1948*

*Ladislav Vojáček***

„Každé nové právne odvetvie nesie v sebe rezidua svojho pôvodu“,¹ konstatoval v roce 1957 v úvodu své úvahy o vztahu pracovního práva k občanskému a správnímu právu „děda Hromada“, jak ve vzpomínkách titulují starší bratislavští kolegové tehdejšího nestora slovenské vědy pracovního práva, dřívějšího soudce Nejvyššího správního soudu a pak profesora bratislavské právnické fakulty Jiřího Hromadu. V době, kdy svůj článek psal, se pracovní právo sice již považovalo za samostatné právní odvětví, nicméně pupeční šnúrou bylo stále pevně připoutáno ke svým mateřským disciplínám. To se promítalo i do úpravy pracovní smlouvy a pracovního poměru.

1. Do přijetí zákoníku práce

Prvopočátky tzv. socialistického či – opět tzv. – komunistického práva u nás se vází k právnické dvouletce. Ta přinesla rychlé přebudování (rekodifikování) právního řádu, resp. jeho nejdůležitějších odvětví, ale pracovního práva se prakticky nedotkla, resp. dotkla se jej nepřímo. Známou skutečností je, že úprava pracovní, resp. v dobové terminologii služební, smlouvy byla vyčleněna z nového občanského zákoníku. Zákonodárce to zdůvodnil tím, že nemůže převzít buržoazní koncepci, v níž se na pracovní sílu hledí jako na zboží. V platnosti tak zůstaly dílčí předpisy, které vesměs upravovaly pracovní poměry jednotlivých skupin zaměstnanců. Protože mnohé z nich logicky navazovaly na obecnou úpravu služební smlouvy z občanského zákoníku a nový obdobnou úpravu neobsahoval, bylo ne-

* Tento příspěvek představuje výstup ze standardního grantového projektu GAP408/10/0363 „Vývoj soukromého práva na území České republiky“.

** Prof. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc., Katedra dějin státu a práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno.

¹ HROMADA, J., Úvaha o vztahu pracovního práva k právu občanskemu a správnemu. In: *Právnické štúdie*, roč. V/1957, s. 473–487.

zbytné ponechat v platnosti příslušná ustanovení ABGB a obdobná ustanovení platná pro území Slovenska (zákon z roku č. 244/1922 Sb. o úpravě právních poměrů mezi zaměstnavateli a zaměstnanci na Slovensku a Podkarpatské Rusi, novelizovaný v roce 1924). Úprava služební smlouvy z ABGB tak přežila zákoník, zrušený v roce 1950, o celých 15 let. Přežila nejen samotný zákoník, ale také zánik tradiční kapitalistické či tržní ekonomiky, završený masovým znárodněním a zdrževněním v padesátých letech.

Když se zamyslíme nad řešením, které zvolil zákonodárce, je na první pohled velmi zvláštní až nepochopitelné: ideologicky si zdůvodnil, proč nechce mít v občanském zákoníku úpravu pracovní smlouvy, a tak ji tam nezařadil, ale musel ponechat v platnosti ustanovení – občanskoprávní ustanovení – staré více než třicet let,² tedy ještě ze staříčkého mocnářství a z předpisu, který jinak celý rušil.

Vysvětlení není až tak těžké najít. Ponechání příslušných ustanovení v platnosti vycházelo z přesvědčení, že jde o záležitost přechodnou, velmi krátkodobou, protože souběžně s ostatními kodifikacemi z právnické dvouletky se začal připravovat i zákoník práce. O „*Kodexu práce*“, jak se z počátku s oblibou říkalo, hovořili nejvyšší představitelé³ a už v roce 1949 začínal mít reálné obrysy. Podobně jako jiné kodifikace i on neměl vzejít jen z per odborníků z teoretické sféry a z právní praxe, ale do jeho přípravy se měla zapojit i zainteresovaná laická veřejnost.

Práce na zákoníku sice začaly a celkem úspěšně se rozvíjely.⁴ Garantem projektu se v této fázi stalo ministerstvo sociální péče (později přejmenované na ministerstvo práce a sociální péče). Jím vytvořená šestnáctičlenná komise pro kodifikaci pracovního práva už začátkem roku 1949 rozeslala zainteresovaným institucím k posouzení *Zásady pro zákoník práce*. Podklady pro ně připravilo šest pracovních subkomisí. Podle politického zadání, které dostaly, se měl ústředním institutem zákoníku stát pracovní poměr a zákoník jej měl upravit „*po všech stránkách*“. Měl se vztahovat na všechny zaměstnance a být v souladu s potřebami a úkoly lidově demokratické společnosti, „*která chce dojít k socialismu*“. Po for-

² Příslušná ustanovení občanského zákoníku platila v podobě, kterou jim dala novela z roku 1916.

³ Například na „*manifestačním sjezdu československých právníků*“ v roce 1949 ministr spravedlnosti Alexej Čepička mimo jiné konstatoval, že bude vypracován nový zákoník práce jako „*jeden z nejdůležitějších nových zákonů*“ (*Za socialistické právo! Manifestační sjezd čs. právníků*. Praha: Ministerstvo spravedlnosti – Ministerstvo osvěty a informací, 1949, s. 48).

⁴ Materiály k přípravě zákoníku například ve fondu Zákoník práce, založeném ve Všeobcovém archívě v Praze.

mální stránce měl být stručný, ale „*dávati při tom dostatečnou základnu pro řešení konkrétních případů*“. Jeho znění mělo být, jak se to vyžadovalo i u ostatních kodifikací, jasné a srozumitelné i laikům.⁵

Zásady postupně pojednávaly o pracovním poměru, pracovních poměrech se zvláštními podmínkami (tj. zejména zaměstnanců státní správy a samosprávy a domovníků), ochraně života a zdraví zaměstnanců, přípravě pracujících na povolání, řízení práce, domácké práci, odborové organizaci a závodním zastupitelstvu zaměstnanců, zajištění při nezpůsobilosti k práci, přestupcích proti kázni, pracovních sporech, státním dozoru, úřadech a organizacích, plnících úkoly v pracovněprávní oblasti, a o trestních ustanoveních. Nejdůkladněji se pochopitelně věnovaly pracovnímu poměru, posledních osm částí tvořil vždy jen krátký odstavec.

Jednou z institucí, která *Zásady* v únoru a březnu 1949 posuzovala, byla i Ústřední rada odborů, která později ministerstvo vystřídala v roli garanta právní úpravy pracovního práva. *Zásady* v únoru a březnu 1949 projednávala její početná kodifikační subkomise „*pro Kodex práce*“ při sociálně politické komisi. Závěry jejího jednání⁶ obsahují v řadě otázek odlišná stanoviska. Z našeho pohledu je důležité, že měla výhrady k pokusu o definici pracovního poměru, zejména však, že navrhovala zvýraznit roli pracovní smlouvy.

Navrhovaná definice pracovního poměru zněla: „*Pracovní poměr je vztah mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem spočívající v tom, že zaměstnanec je povinen vykonávati ku prospěchu celku za mzdu osobně práce určitého druhu pod vedením zaměstnavatele.*“⁷ Komise odmítla nejen tuto definici, ale pojem jako takový. Dospěla k závěru, že pracovní poměr je „*právnický terminus technicus, jehož vžitost zahaluje jeho jednostrannost, která nutně vede k nadmernému zdůrazňování povinností zaměstnance, k dekretování a nijak nemůže stanoviti pracovní funkci zaměstnance k podniku, ani funkci dispozitivní, organizování práce zaměstnavatelem*“,⁸ a navrhla definici vypustit. I když později pracovní poměr zůstal stežejním pojmem celého pracovního práva, jeho definice se pak neobjevila ani v přijatém zákoníku práce.

⁵ *Zásady pro zákoník práce* (první verze). Všeoborový archív (VoA), fond Zákoník práce 1949–1968, kart. 1, č. 3/1.

⁶ Návrhy subkomise se staly podkladem pro práci referentů, kteří připravili vlastní verzi jednotlivých pasáží. Tako připravený materiál po schválení subkomisí projednala sociální komise ÚRO a byly postoupeny ministerstvu.

⁷ *Zásady pro zákoník práce* (první verze). VoA, fond Zákoník práce 1949–1968, kart. 1, č. 3/1.

⁸ *Zpráva o činnosti kodifikační subkomise při sociálněpolitické komisi ÚRO*; s. 4; VoA, fond Zákoník práce 1949–1968, kart. 1, č. 1/1.

Zajímavé je i to, že v diskusi padl námět opustit označení zaměstnanec a zaměstnavatel (což se nakonec v zákoníku práce realizovalo, když je nahradila označení pracovník a socialistická organizace). V roce 1949 ovšem komise jako celek tento námět ještě zamítla s odůvodněním, že vžité označení odpovídá stále ještě třídní struktuře společnosti.⁹

S vervou započaté práce se ovšem brzy začaly komplikovat. Rychlé ujednocené pracovněprávní problematiky se totiž ukazovalo nejen jako obtížný odborný úkol, protože pracovně právní problematika byla velmi roztríštěná,¹⁰ ale také jako úkol v dané chvíli nesplnitelný: a to v kombinaci ekonomických a politických příčin. Z ekonomických důvodů nebylo možné na všechny zaměstnance rozšířit nejvýhodnejší úpravy z předpisů pro jednotlivé skupiny zaměstnanců, jak plynuly z platných předpisů. Z politických příčin zase nebylo žádoucí zavést nižší jednotný standard, který by početné skupiny zaměstnanců znevýhodňoval. Jak s odstupem více než dvaceti let konstatoval Jaroslav Filo, „*kodifikácia pracovného práva by v tom čase predbehla vývoj čs. ekonomiky*“.¹¹

Narozdíl od většiny dalších evropských zemí sovětského bloku si v Československu oblast pracovního práva musela na kodifikaci počkat až do poloviny šedesátých let. A paradoxně proto, že československé pracovní právo bylo vyspělejší. Ovšem i přesto, že chyběla kodifikace, o odůvodněnosti samostatné právní existence pracovního práva nikdo z právních teoretiků oficiálně nepochyboval. Myšlenka na jeho kodifikaci tak v latentní podobě stále žila.

V platnosti tedy zůstaly předúnorové předpisy, ovšem interpretované v duchu nové ústavy¹² a doplňované, případně nahrazované, řadou nových. V pracovním právu dále ustupoval do pozadí jeho dřívější soukromoprávní charakter a stále více v něm převažovaly veřejnoprávní prvky, protože nová úprava obsahovala vesměs

⁹ Zápis o schůzi kodifikační komise při sociálněpolitické komisi ÚRO z 8. února 1949; VoA, fond Zákoník práce 1949–1968, kart. 1, č. 1/1.

¹⁰ Pro ilustraci: V roce 1953 se při Právnickém ústavu ministerstva spravedlnosti v Praze ustavila sekce pracovního práva. Její poslání formulovali prakticky: řešením sporných a aktuálních otázek měla pomáhat především právní praxi. Začala, vedle toho, že pořádala veřejné diskuse a konference, tím, že v průběhu roku 1954 zpracovala a systematicky uspořádala přehled platných a použitelných předpisů, dotýkajících se pracovněprávní problematiky. Čítal více než 1300 předpisů. (HROMADA, J. – CHYSKÝ, J. – WITZ, K. a kol., *Československé pracovní právo*. Praha: Orbis 1957, s. 5.)

¹¹ FILO J. a kol., *Československé pracovné právo*. Bratislava: Obzor, 1981, s. 45.

¹² Ústava z roku 1948 především zakotvila sociální práva, zejména právo na práci. Na druhé straně obsahovala také „*korelátní práva na práci*“ (FILO J. a kol., *Československé pracovné právo*. Bratislava: Obzor, 1981, s. 39), totiž povinnost pracovat podle svých schopností a ve prospěch celku.

kogentní normy. Tehdejší zákonodárce a právní věda to ovšem jako problém nevíděli, protože pro ně rozlišování mezi soukromoprávním a veřejnoprávním prakticky v nových podmínkách ztrácelo na významu. Nové právní předpisy úpravu pracovního práva také postupně unifikovaly, a to ve dvojím směru. Jednak odstraňovaly odlišnosti úpravy v obou částech republiky, a jednak eliminovaly rozdíly v právní úpravě dříve platné pro jednotlivá povolání (sjednotila se zejména dovolená na zotavenou a úprava bezpečnosti a ochrany zdraví a úprava pracovního poměru státních zaměstnanců se zřetelně přiblížila úpravě jiných pracovněprávních poměrů).

Jak plynulo z ekonomických změn a z platných předpisů, v pracovním poměru poskytovali zaměstnanci svou pracovní sílu zpravidla tzv. socialistickým organizacím¹³ k plnění úkolů, které jim stanovil plán rozvoje národního hospodářství. Podle dobové doktríny jím pracující plnili svou pracovní povinnost a zároveň realizovali právo na práci. Od pracovního poměru bylo třeba odlišit především poměr vznikající mezi družstvem a jeho členy, konajícími v družstvu práci, ale například i práci na základě smlouvy o dílo nebo příkazní smlouvy. Nejběžnější formou pracovního poměru byl zaměstnanecký pracovní poměr, dalšími podobami pracovní poměry domovníků a domáckých dělníků a učební poměr. Za poměry blízké pracovnímu se považovala občanská pracovní pomoc ke zvládnutí nárazových nebo mimořádných prací (vl. nař. č. 40/1953 Sb.) a činnost členů advokátních poraden, která oscilovala na pomezí mezi zaměstnaneckým pracovním poměrem a pracovním vztahem členů k družstvu.

Pracovní poměr vznikal především na základě pracovní smlouvy, ale také na základě správního aktu (u státních zaměstnanců ředitelů, národních a jiných podniků nebo některých jiných vedoucích pracovníků). Pracovní smlouva vedle určení druhu práce zpravidla obsahovala (ale nemusela obsahovat¹⁴) výši mzdy, místo výkonu práce, délku pracovní doby, okamžik vzniku pracovního poměru a případně i dobu jeho trvání. V návaznosti na úpravu z poválečného období mohla být pracovní smlouva platně sjednána jen se souhlasem odboru (původně referátu) pracovních sil rady okresního národního výboru a přijetí zaměstnance bylo třeba projednat se závodním zastupitelstvem (zákon č. 103/1950 Sb. a dekret pres. rep.

¹³ V dobovém slovníku jsou socialistické organizace definovány jako „*samosostatné organizační útvary, které mají způsobilost vystupovat v hospodářskoprávních, občanskoprávních a pracovně právních vztazích svým jménem jako nositelé práv a povinností*“ a jako první demonstrační příklad socialistické organizace se v něm uvádí národní podnik; (MADAR, Z. a kol., *Právnický slovník*. II. Praha: Orbis, 1978, s. 292).

¹⁴ Pokud tato ustanovení ve smlouvě nebyla, platila ustanovení příslušných právních předpisů, případně v nich obsažené právní domněnky.

č. 104/1945 Sb.). Podniky měly povinnost přijímat zaměstnance jen v souladu s „*plánem pracovních sil*“, ale porušení této povinnosti nevyvolávalo automaticky neplatnost pracovní smlouvy. Zachováním platnosti takto uzavřené pracovní smlouvy zákonodárce chránil přijatého zaměstnance.

Nové právní úpravy se dostalo též některým zvláštním druhům zaměstnanec-kého pracovního poměru. Vyzvedneme úpravu pracovního poměru některých státních zaměstnanců, tj. zaměstnanců správního aparátu, učitelů, zdravotníků a zaměstnanců zahraniční služby.¹⁵ Jejich pracovní a platové poměry stanovil zákon č. 66/1950 Sb. a na něj navazující vl. nař. č. 120/1950.¹⁶

Práce na zákoníku práce se obnovily v roce 1957. Dělo se tak už v gesci ÚRO, která v této pozici nahradila ministerstvo sociálních věcí (přejmenované na ministerstvo práce a sociálních věcí). Přípravu zákoníku ovšem brzy zastavila připravovaná ekonomická reforma. Rozhodující impuls pak přineslo až přijetí ústavy a nová komplexní rekodifikace právního řádu. Práce, které – do třetice – reálně začaly v roce 1962, vyvrcholily přijetím zákoníku práce č. 65/1965 Sb., který nabyl účinnosti 1. ledna 1966. Vláda k němu zároveň vydala prováděcí nařízení (č. 66/1965 Sb.) a brzy nato právní úpravu doplnila i vyhláška ÚRO č. 82/1965 Sb., věnovaná především rozhodčímu řízení a odchylkám v působnosti závodních výborů ve státních orgánech a ve společenských organizacích,¹⁷ ale dotýkající se i dovolené na zotavenou a odškodňování pracovních úrazů v některých zvláštních případech.

2. Po přijetí zákoníku práce

Zákonodárce zavrhl koncepci, podle níž by zákoník podobně jako první sovětské předpisy zaručil jen nezbytná minimální práva pracovníků a umožnil, aby

¹⁵ Zákon se nevtahoval na příslušníky ozbrojených sborů z povolání, na soudce a prokurátory (§ 2).

¹⁶ Dále pracovní poměr domovníků upravil zákon č. 4/1949 Sb., pracovní a platové poměry soudců z povolání, prokurátorů a soudních čekatelů opakovaně novelizovaný soudcovský zákon č. 67/1950 Sb., nahrazený v roce 1961 zákonem o organizaci soudů (č. 62 Sb.), a specificky pracovní poměr advokátů zákon č. 114/1951 Sb. o advokaci.

¹⁷ Ve tomto případě šlo vlastně o protiústavní předpis, protože zákoník práce sice obsahoval příslušné zmocnění pro ÚRO, ale podle ústavy mohla obecně závazné právní předpisy na základě zákonů a vládních nařízení a k jejich provedení vydávat pouze ministerstva a ostatní ústřední orgány státní správy. A ÚRO tím ani oním nebyla. Tuto anomaliu československé orgány napravily až začátkem 70. let.

vedení podniku a odborová organizace mohly v kolektivní smlouvě pro zaměstnance podle ekonomických možností zakotvit příznivější podmínky. Navrhovatelé tohoto řešení, které korespondovalo s ideovými východisky chystané ekonomicke reformy, si od něj slibovali především větší motivaci pracovníků v pracovním procesu a pružné využívání zákoníku při zavádění tržních mechanismů v reformující se socialistické ekonomice. Zákonodárce však místo toho sáhl k úpravě převážně formou kogentních norem¹⁸ a dispozitivní ustanovení, stanovící minimum práv, které by bylo možné kolektivně nebo individuálně zlepšit, použil jen výjimečně.¹⁹

Ústředním pojmem zákoníku se stal pracovní poměr. Jeho úprava také představovala stěžejní součást pracovněprávní materie, a to jak z pohledu praktického uplatnění (v době vzniku zákoníku byla naprostá většina občanů zapojena do pracovní činnosti formou v pracovním poměru), tak i podle rozsahu úpravy v zákoníku práce (§ 27 až 216 z celkového počtu 280 paragrafů). Pracovní smlouva, dříve mnohými považovaná za opěrný bod pracovního práva, byla odsunuta do pozadí. Až tak, že někteří právní teoretici spojovali její roli jen se vznikem pracovního poměru.²⁰

V zákoníku práce však definici pracovního poměru nenajdeme.²¹ Zákonodárce mu ovšem věnoval nejobsáhlejší část textu (zmíněné § 27 až 216, tvořící druhou

¹⁸ Zdůvodnění pro volbu kogentní úpravy našla právní věda v tom, že zákoník měl vstoupit v platnost už v úvodní fázi připravované přestavby národního hospodářství, kdy ještě nebudu moci plně působit ekonomické stimuly, a že se měl vztahovat i na pracovníky ve státní správě, kde ekonomické stimuly nepůsobí přímo a nejsou tak intenzivní; WITZ, K., Obecné pojetí zákoníku práce. *Právny obzor*, XLVIII/1965, s. 528.

¹⁹ Najdeme je například v ustanovení § 31, odst. 1 (možnost dohodnout kratší zkušební dobu) a § 51, odst. 2 (možnost dohodou zkrátit zákonem stanovené prodloužení výpovědní lhůty při výpovědi z jiného důvodu nebo bez důvodu). Podle ustanovení § 115 a 116 bylo možné upravit mzdu při převedení na jinou práci z důvodu, který pracovník nezavinil, a při práci přesčas v kolektivní smlouvě.

²⁰ Například FILO, J. a kol., *Československé pracovné právo*. Bratislava: Obzor, 1981, s. 234.

²¹ O charakteristiku se však pokoušeli jednotliví autoři. Ještě před přijetím zákoníku práce byl podle Jana Kovářka „právní formou chování lidí ve společenských pracovních vztazích, které se za socialismu, obecně řečeno, vytvářejí mezi jednotlivými, navzájem spolupracujícími členy socialistické společnosti, kteří pracují ve prospěch celku, a mezi společností, která pečeje o každého pracovníka při jeho účasti na společné práci“; KOVÁŘÍK, J., *Podstata pracovního práva a pracovního poměru v ČSSR*. Praha: Práce, 1964, s. 149. Marie Kalenská jej opatrně („při jednoduchém vymezení“), popisně a s akcentem na povinností charakterizovala jako „nejtypičtější, nejčastější a nejvýznamnější základní pracovněprávní vztah mezi pracovníkem a organizací, do jejíhož pracovního kolektivu se pracovník dobrovolně zapojuje, v kterém je povinen konat osobně práci sjednaného druhu, na sjednaném

část, nazvanou Pracovní poměr). Začlenil do ní úpravu vzniku, změny a zániku pracovního poměru, pracovní kázně a pracovního rádu (základních povinností pracovníků a vedoucích pracovníků, hodnocení pracovníků, kárných opatření a jejich ukládání), pracovní doby a doby odpočinku, mzdy, náhrady mzdy a náhrad výdajů, bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, péče o pracovníky, pracovních podmínek žen a mladistvých, náhrady škody a rozhodování pracovních sporů.

Úprava takto pojatého pracovního poměru měla odrážet nové pojetí pracovně-právních vztahů. Podle dobových konstrukcí v nich zúčastněné subjekty nevystupovaly jako strany s protichůdnými zájmy, ale měly vzájemně úzce kooperovat. Proto první odstavec § 27 zákoníku práce stanovil, že „*pracovník v pracovním poměru se podílí v kolektivu pracovníků svou prací za mzdu podle pokynů organizace*“ nejen „na plnění jejích úkolů“, ale také „na rozvoji, řízení a kontrole její činnosti“. Toto ustanovení mělo zdůrazňovat „obě základní a neoddělitelné složky socialistického pracovního poměru“²², tj. jednak osobní výkon práce, a jednak podíl na rozvoji, řízení a kontrole činnosti organizace. Proto také zvolil novou terminologii, když dřívější označení zaměstnanec a zaměstnavatel nahradil termíny pracovník a (zpravidla) socialistická organizace. Chtěl tím vyjádřit, že vzájemný vztah účastníků pracovně-právního poměru přestal být vztahem antagonistickým, protože pracující se mohli aktivně podílet na řízení celého národního hospodářství i svého podniku, který už nebyl v rukou soukromého vlastníka, ale stal se „*vlastnictvím všeho lidu*“. Uvedená konstrukce však v podmínkách stranicko-byrokratického systému zůstala prázdnou proklamací bez výraznějšího odrazu v reálných rozhodovacích procesech, takže skutečná kvalita pracovně-právních vztahů se nijak zásadně nezměnila.

Pracovní poměr vznikal zpravidla mezi občanem a socialistickou organizací, disponující „*výrobními prostředky*“ nebo podílející se na řídící práci. Mohl však vzniknout i mezi občanem a nesocialistickou organizací (církvi, zastoupením cizího podniku apod.) nebo mezi občany navzájem, avšak dělo se tak jen výjimeč-

místě a ve stanovené nebo dohodnuté pracovní době a dodržovat při tom pracovní kázeň; organizace je povinna mu práci přidělovat, její výkon řídit, platit mu za vykonanou práci mzdu, popř. poskytovat další plnění, a vytvářet příznivé, bezpečné a zdravotně nezávadné pracovní podmínky pro výkon práce, umožňovat mu účast na řízení organizace; organizace i pracovník jsou povinni dodržovat ostatní povinnosti stanovené právními předpisy, kolektivní i pracovní smlouvou“; KALENSKÁ, M., *Pracovní poměr v socialistickém právu*. Praha: Academia, 1984, s. 157.

²² BERNARD, F. – PAVLÁTOVÁ, J., *Pracovní poměr*. Praha: Práce, 1967, s. 10.

ně.²³ Zpravidla se zakládal na pracovní smlouvě, tedy na shodném projevu vůle účastníků.²⁴ Pouze v případech stanovených zvláštními předpisy, popřípadě stanovami nebo usneseními ústředních orgánů společenských organizací, mohl být založen volbou a u vedoucích pracovníků jmenovaných do jejich funkce orgánem nadřízeným organizaci, v níž má pracovník svou funkci vykonávat, jmenováním.

Ustanovení o pracovní smlouvě najdeme v první hlavě zmíněné druhé části nazvané *Vznik, změna a skončení pracovního poměru*. Pojednávalo se tam o ní ve spojení se vznikem a z části i se změnou pracovního poměru. Řádově šlo o deset paragrafů. Pracovní smlouva byla dvoustranným právním úkonem, vznikajícím souhlasným projevem vůle obou smluvních subjektů. V základním ustanovení o pracovní smlouvě se uvádělo, že *organizace* je povinna s pracovníkem dohodnout druh práce (funkci), na kterou je pracovník přijímán, místo výkonu práce (obec a závod nebo jinak určené místo) a den nástupu do práce. Mimoto měla organizace s pracovníkem v pracovní smlouvě dohodnout zpravidla jeho mzdové zařazení odpovídající sjednanému druhu práce, popřípadě další podmínky, na kterých mají zájem.

Pro organizace platila při uzavírání pracovních smluv podstatná omezení. V zásadě směly do pracovního poměru přjmout pouze toho, kdo prokázal, že jeho předchozí pracovní poměr nebo členský poměr ve výrobním družstvu nebo v JZD, pokud již existoval, skončil.²⁵ Musely také respektovat ustanovení vládního nařízení o umísťování absolventů vysokých škol, středních odborných škol a konzervatoří (č. 16/1963 Sb. ve znění vl. nař. č. 74/1965 Sb. a 33/1966 Sb., nahrazeného vl. nař. č. 38/1967 Sb.). Dále nesměly překročit celkový počet pracovníků, dohodnutý

²³ Na straně zaměstnavatelského subjektu tedy zpravidla vystupovaly socialistické organizace. V roce 1974 však nařízení vlády č. 91 Sb. o výrobních hospodářských jednotkách a jejich statutech na rozdíl od zákoníku práce přiznalo omezenou právní způsobilost v pracovněprávních otázkách i koncernovým podnikům a koncernovým účelovým zařízením; k tomu PAVLÁTOVÁ, J., Aktuální teoretické otázky dalšího rozvoje a uplatňování československého socialistického pracovního práva. In: *Pracovní právo a právo sociálního zabezpečení v současné etapě rozvoje naší socialistické společnosti*. Sborník referátů a diskusních příspěvků. Brno: UJEP, 1984, s. 19–20.

²⁴ K tomu stručný výklad například DVOŘÁK, J., Pracovní smlouvy a jejich uzavírání. In: *Práce a mzda*, roč. XXXIII/1985, s. 51–55.

²⁵ Toto omezení se pochopitelně netýkalo zaměstnání pracovníka ve vedlejším pracovním poměru (už od roku 1969 se uzavření vedlejšího pracovního poměru vázalo na souhlas organizace, v níž pracovník pracoval v hlavním pracovním poměru), dále také pracovního poměru sjednaného na kratší než stanovenou týdenní pracovní dobu, dočasného uvolnění pro výkon práce v jiné organizaci a situace, kdy byla platnost dosavadního pracovního poměru pracovníka předmětem sporu.

se závodním výborem ROH. Podniky, u nichž se to vyžadovalo, mohly v zájmu „plánovitého rozmíšlování pracovních sil“ přijímat nové pracovníky jen v rámci náboru, povoleného okresním národním výborem.²⁶

V původní verzi zákoníku se vypočítávaly konkrétní situace, kdy smlouva musela být uzavřena písemně. Od novelizace v roce 1969 zákonodárce zvolil opačnou koncepci a písemná forma se vyžadovala v zásadě vždy, což se setkalo s příznivým ohlasem. Nedodržení písemnosti pracovní smlouvy však nezpůsobovalo její neplatnost. Plyne to z dikce zákoníku, ukládajícího povinnost uzavřít smlouvou písemně pouze organizaci. Důvodem tohoto zvláštního řešení, které v sobě neslo zárodek možných vážných problémů a následných sporů, byla skutečnost, že nepříznivé důsledky neplatnosti smlouvy by postihly především pracovníka. Pracovní smlouvy tak v reálném životě vznikaly v písemné nebo ústní formě, výjimečně i konkludentně, tj. faktickou prací pro organizaci, konanou s jejím vědomím a v situaci, která nevzbuzuje pochybnosti o tom, že strany chtěly založit pracovní poměr.

* * *

Diskuse o pracovním poměru a pracovní smlouvě vyústily v socialistické pracovněprávní vědě v několika odlišných koncepcích pracovního poměru. Některé akcentovaly jeho smluvní (závazkovou) povahu, jiné organizačně právní, další zase povahu kolektivní a poslední výrazná skupina viděla v pracovním poměru všechny tyto složky (smíšené koncepce).²⁷ Na konci šedesátých let se v odborných kruzích velmi hlasitě hovořilo o posílení role pracovní smlouvy.²⁸ Do praxe se to zákonodárce pokusil promítnout až ve druhé polovině osmdesátých let, kdy se už režim v nové mezinárodní situaci nezadržitelně hroutil.²⁹

²⁶ Povolení nepotřebovala ministerstva a jiné orgány ústřední správy, národní výbory, soudy a některé další orgány. Nevyžadovalo se ani k přijetí určitých kategorií pracovníků (vědci a výzkumníci, učitelé, zdravotnický personál, umělci a d.).

²⁷ K tomu například KALENSKÁ, M., *Pracovní poměr v socialistickém právu*. Praha: Academia, 1984, s. 142 a násł., která se přiklonila k poslední konstrukci.

²⁸ Srovnej například *Memorandum vědecké rady a celozávodního výboru KSČ právnické fakulty University Karlovy k aktuálním otázkám právní politiky* z 12. března 1968, publikované v práci JIČÍNSKÝ, Z., *Právní myšlení v 60. letech a za normalizaci*. Praha: Prospektrum, 1992, s. 195–204.

²⁹ Poslední předlistopadová novela zákoníku práce č. 188/1988 Sb.

Summary

Employment Contract and Employment Relationship after 1948

The article describes the legal regulation of both employment contract and employment relationship as it was reflected in the provisions of the 1950 Civil Code and the 1965 Czechoslovakian Labour Code. With support of archive materials, the author provides an insight even into the rarely known first period of preparatory works on the Labour Code (covering years 1949–1950), the so called *právnická dvouletka*.

At the end of this regulatory process, completed by enacting the Labour Code, the legal institute of employment contract was overshadowed by the latter one – employment relationship. As a result of the growing protective tendencies towards workers, the initial liberal concept of employment contract set by the 1811 Civil Code (ABGB) turned into the opposite extreme. Over-protection of workers has blocked their mobility and effective use of their work potential.

Vědecká redace MU:

Prof. PhDr. Petr Fiala, Ph.D., LL.M., Mgr. Iva Zlatušková,
Prof. RNDr. Zuzana Došlá, DSc., Mgr. Michaela Hanousková,
Doc. PhDr. Jana Chamonikolasová, Ph.D., Doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.,
Mgr. et Mgr. Oldřich Krpec, Ph.D., Doc. PhDr. Růžena Lukášová, CSc.,
Prof. PhDr. Petr Macek, CSc., Mgr. Petra Polčáková,
Doc. RNDr. Lubomír Popelinský, Ph.D., Prof. MUDr. Anna Vašků, CSc.,
Prof. PhDr. Marie Vítková, CSc., Mgr. Martin Zvonař, Ph.D.,
PhDr. Alena Mizerová

PROMĚNY SOUKROMÉHO PRÁVA

Sborník příspěvků z konference ke 200. výročí
vydání ABGB

Prof. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc.

JUDr. Jaromír Tauchen, Ph.D., LL.M.

Doc. JUDr. Karel Schelle, CSc. (eds.)

Vydala Masarykova univerzita roku 2011

Spisy Právnické fakulty MU č. 393

Ediční rada: J. Kotásek (předseda), J. Bejček, V. Kratochvíl,
N. Rozehnalová, P. Mrkývka, J. Hurdík, R. Polčák, J. Šabata

Tisk: Tribun EU s.r.o., Cejl 32, 602 00 Brno

1. vydání, 2011

ISBN 978-80-210-5613-8